



Andamios
ISSN: 1870-0063
ISSN: 2594-1917
Colegio de Humanidades y Ciencias Sociales,
Universidad Autónoma de la Ciudad de México

El daño al proyecto de vida en la Corte Interamericana de Derechos Humanos a la luz del pensamiento político de J. Shklar*

Nuez Sánchez-Cascado, Paloma de la

El daño al proyecto de vida en la Corte Interamericana de Derechos Humanos a la luz del pensamiento político de J. Shklar*

Andamios, vol. 17, núm. 42, 2020

Colegio de Humanidades y Ciencias Sociales, Universidad Autónoma de la Ciudad de México

Disponible en: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=62863298006>

DOI: 10.29092/uacm.v17i42.738

El daño al proyecto de vida en la Corte Interamericana de Derechos Humanos a la luz del pensamiento político de J. Shklar*

Damage to the project of life in the Inter-American Court of Human Rights in the light of the political thought of J. Shklar

Paloma de la Nuez Sánchez-Cascado**

paloma.delanuez@urjc.es

Universidad Rey Juan Carlos, Spain

Andamios, vol. 17, núm. 42, 2020

Colegio de Humanidades y Ciencias Sociales, Universidad Autónoma de la Ciudad de México

Recepción: 01 Agosto 2019

Aprobación: 02 Diciembre 2019

DOI: 10.29092/uacm.v17i42.738

Financiamiento

Fuente: Ministerio de Economía, Industria y Competitividad de España
Nº de contrato: Der2016-79805-P

CC BY-NC

Resumen: En las sentencias de la Corte IDH de los últimos años se aprecian interesantes coincidencias con el nuevo paradigma de la reflexión contemporánea sobre la justicia. Un nuevo paradigma que está dejando atrás las visiones tradicionales, formalistas, legalistas, individualistas y racionalistas de la justicia, para dar paso a una nueva perspectiva centrada en el daño y en el sentimiento de injusticia de las víctimas, como se aprecia fundamentalmente en la obra de la pensadora estadounidense, Judith Shklar (1928-1992).

Este artículo trata de demostrar que, efectivamente, existe una estrecha relación entre lo que expresa la Corte en su jurisprudencia respecto al daño al proyecto de vida y la teoría de la injusticia de esta autora. Teoría centrada en la crueldad, el daño, el miedo y el sufrimiento que afectan gravemente a la libertad de las víctimas, entendida ésta como el derecho a realizar un proyecto de vida único y personal.

Palabras clave: Daño al proyecto de vida, libertad, injusticia, víctimas, J. Shklar.

Abstract: The rulings handed down in recent years by the Inter-American Court of Human Rights reveal interesting coincidences with the new paradigm of contemporary reflections on justice issues. A new paradigm that is leaving behind traditional, formalistic, legalistic, individualistic and rationalistic views of justice. This opens the way for a new perspective focused on injury and the sense of injustice felt by victims, as is fundamentally set forth in her work by the U.S. political theorist, Judith Shklar (1928-1992).

This article aims to demonstrate that there is indeed a close relationship between what the Court expresses in its jurisprudence as regards damage to the life project and the theory of injustice held by this author. A theory focused on cruelty, injury, fear and suffering which seriously affect the freedom of victims, this being construed as the right to formulate a life project that is unique and personal.

Key words: Damage to the life project, freedom, injustice, victims, J. Shklar.

Introducción

En las últimas décadas, la jurisprudencia de la Corte IDH ha ido acercándose a una visión de la justicia que conecta muy bien con la reflexión de la teoría y la filosofía política de mayor actualidad. Precisamente, el análisis de numerosas sentencias de la Corte, varios votos de los jueces, artículos y comentarios sobre su jurisprudencia en relación, sobre todo, al daño al proyecto de vida, muestra que existe una

estrecha relación entre lo que expresa la Corte y muchas de las tesis que defendía la profesora de Harvard, Judith Shklar (1928-1992), en escritos tales como *Los rostros de la injusticia* (1990), *El liberalismo del miedo* (1989), *American Citizenship: The Quest for Inclusion* (1989) o *Vicios Ordinarios* (1984). Todas ellas obras de la década de los 80 del siglo XX que continúan editándose, traducándose y discutiéndose en simposios y congresos internacionales, a pesar de que se trata de una obra inacabada debido al repentino fallecimiento de nuestra autora.

Probablemente, una de las razones de la reciente revalorización de su pensamiento se deba a que su teoría de la justicia -más adecuadamente, de la injusticia- parece responder mejor a las preocupaciones y a la sensibilidad de la filosofía y la teoría política contemporáneas (no solo de la anglosajona) en relación al mal, el daño, la crueldad, la vulnerabilidad, el sufrimiento y el dolor de los seres humanos. (Pensemos, por ejemplo, en la obra de autores como R. Rorty, J. Butler, E. Garzón Valdés, M. Reyes Mate o C. Thiebauth, entre otros).

Pues bien, precisamente, lo que nuestra autora pretendía llevar a cabo era una teoría política que tuviera en cuenta la perspectiva de las víctimas, algo que nunca antes se había hecho en este campo de estudio, escuchando a los que se sienten injustamente tratados y atendiendo a su sentimiento de injusticia. Asimismo, su “liberalismo del miedo” que enfatiza la vulnerabilidad, la precariedad y la fragilidad de la vida humana, más el rechazo a la crueldad como el peor de los males, parece encajar muy bien con algunas de las preocupaciones contemporáneas en un mundo en el que existe mucho miedo.¹

El daño al proyecto de vida a la luz del pensamiento de Shklar

La libertad como proyecto de vida

Conviene recordar que el daño al proyecto de vida aparece por primera vez en la jurisprudencia de la Corte como una categoría autónoma e independiente de daño, deslindado de otros conceptos como el daño emergente o el lucro cesante, en el caso *Loayza Tamayo vs. Perú*, Sentencia del 27 de noviembre de 1998. Aunque en esta sentencia no se reconocía todavía como un daño autónomamente resarcible, sí lo haría la Sentencia del caso *Cantoral Benavides vs. Perú*, de 3 de diciembre de 2001, en la que se ordena al Estado de Perú a asumir los gastos de los estudios universitarios de la víctima para que pudiera rehacer su proyecto vital. Además, en la Sentencia *Masacre Plan de Sánchez vs. Guatemala* de 19 de noviembre de 2004, se alude por primera vez al daño al proyecto de vida colectivo o comunitario, y en la Sentencia *Molina Theissen vs Guatemala* de 4 de mayo de 2004 se alude a un daño al proyecto de vida familiar.²

Ahora bien: ¿a qué se refiere la Corte cuando incorpora este nuevo concepto de daño? En la Sentencia del caso *Loayza Tamayo* antes citada, se dice que “atiende a la realización integral de la persona afectada, considerando su vocación, aptitudes, circunstancias, potencialidades

y aspiraciones, que le permiten fijarse razonablemente determinadas expectativas”. Se trata de un daño que “impide o menoscaba gravemente la realización de las expectativas de desarrollo personal, familiar y profesional factibles en condiciones normales en forma irreparable o muy difícilmente reparable” (Corte IDH, 1998, serie C No. 42, párr. 148).

En definitiva, se trata de un daño a la libertad. Una libertad que - en términos de Isaiah Berlin- no entiende la Corte sólo como libertad negativa, sino también como libertad positiva, entendida como la capacidad de llevar a cabo un proyecto de vida personal en la línea de lo que otros liberales como Humboldt, Stuart Mill u Ortega defendieron en su momento. Y, realizar un proyecto personal significa elegir entre posibilidades y oportunidades. Precisamente, la mencionada Sentencia *Loayza Tamayo vs. Perú* de 17 de septiembre de 1997 afirma que el proyecto de vida se sustenta en las opciones que tiene el sujeto y que son la expresión y garantía de la libertad. Y, en su párrafo 148, se lee: “difícilmente se podría decir que una persona es verdaderamente libre si carece de opciones” (Corte IDH, 1998, *supra*, párr. 148).

El que el daño al proyecto de vida suponga -como admite la Corte- un daño radical a la libertad, nos acerca a lo que es para Shklar la gran preocupación de su obra: cómo crear las condiciones que salvaguarden la libertad individual, porque para nuestra pensadora- que sufrió junto a su familia la persecución del totalitarismo la libertad es el valor fundamental, y en la vida diaria, la libertad depende del número de alternativas genuinas de acción abiertas al individuo.³

Asimismo, como también explica Shklar, nuestra libertad depende de que se cumplan esas promesas, expectativas legítimas y razonables con las que contamos para llevar a cabo nuestro proyecto de vida (como las institucionales u oficiales), por lo que su incumplimiento supone una clara injusticia. Por ejemplo, y en clara consonancia con lo que sostiene la Corte, los individuos cuentan con ciertas expectativas razonables respecto a los poderes públicos: que los funcionarios los tratarán con equidad; que no habrá arbitrariedad o inseguridad; que se cumplirán las promesas; que el Estado los protegerá etc. Expectativas que, si se frustran, impiden o lesionan o retardan sus proyectos de vida, provocan -como dice la Corte- “que la existencia de una persona se vea alterada por factores ajenos a ella, que le son impuestos en forma injusta y arbitraria, con violación de las normas vigentes y de la confianza que pudo depositar en órganos del poder público obligados a protegerla y a brindarle seguridad para el ejercicio de sus derechos y la satisfacción de sus legítimos intereses” (Corte IDH, 1998, *supra*, párr. 150).

Pero, tanto el concepto de libertad que maneja aquí la Corte como el de la propia Shklar, no es únicamente positivo. La libertad es también negativa porque sospecha del Estado y exige limitar el poder político. “Los gobiernos pueden causar y causan una gran parte de la desgracia humana” (Shklar, 2013, p.187).⁴

Además, para la autora estadounidense, la libertad consiste en tomar decisiones sobre la propia vida, decidir qué se quiere hacer de acuerdo con los principios y valores de cada uno, pero hacerlo sin miedo. El miedo

es la peor condición moral para el individuo y la sociedad. No se puede construir un proyecto de vida con miedo, como se aprecia en muchos de los relatos que recoge la Corte de las víctimas o de sus familiares que no pudieron seguir con su proyecto de vida por el miedo que se había instalado en su vida cotidiana; un miedo deliberadamente provocado.

Por eso, junto con la crueldad, el daño y el sufrimiento aparece en la obra de Shklar como la piedra angular sobre la que el pensamiento liberal tiene que reflexionar si se quiere renovar y mejorar, lo cual era una de sus aspiraciones. La libertad, el valor primordial para la doctrina liberal, no es posible si hay miedo; de ahí la necesidad de pensar sobre las causas que lo provocan y las condiciones políticas y económicas que pueden minimizarlo.

Un daño deliberado

Desde las décadas finales del siglo XX, sobre todo a raíz de los atentados del 11 de septiembre de 2001 (aunque podríamos también retrotraernos al final de la Segunda Guerra Mundial), existe en la filosofía política un enorme interés por el mal político que no es del todo ajeno a la Corte. Este mal político sobre el que abundan las reflexiones filosóficas de los últimos años es un daño deliberado que infligen los poderosos, casi siempre desde el Estado, que viola los derechos humanos de forma injusta y arbitraria.⁵

Ese es el tipo de mal que más le preocupaba a Shklar, ya que pensaba que es el Estado el que más a menudo se constituye en fuente de abuso y de crueldad. Es el Estado el que “puede traicionar a sus ciudadanos y tratarlos injustamente. Los puede aterrorizar”. En ese sentido, estaría de acuerdo con el juez A. A. Cançado Trindade cuando asegura en la Sentencia *Masacre Plan de Sánchez vs. Guatemala* (2004), que el crimen de Estado sigue existiendo porque existen violaciones de derechos humanos en nombre de una política de Estado (Shklar, 2013, p.187).⁶

Shklar tenía muy claro que para conseguir sus objetivos, los poderosos propagan el miedo a través de la crueldad, produciendo deliberadamente dolor físico, moral y emocional en una persona o en un grupo de personas más débiles. Por eso, como la crueldad aterroriza, humilla, destruye la autoestima y la confianza, es el sumo mal que hay que evitar a toda costa. De ahí, su propuesta de reformular el liberalismo partiendo de que el *summum malum* que hay que evitar es la crueldad y escribe: “una teoría moral que comienza identificando el mal con el dolor, tomará la crueldad en serio” (Shklar, 1984, p. 35).

No obstante, como reconoce la Corte, aunque suelen ser los poderosos los que dañan a los más débiles, también es cierto que puede haber daño porque el Estado no haga lo que debe de hacer. Por ejemplo: la falta de orden, seguridad y solidaridad provocada por la negligencia de los funcionarios públicos, incluso en instituciones privadas que el Estado tiene el deber de controlar, como se dice en la Sentencia Albán Cornejo y otros vs. Ecuador de 22 de noviembre de 2007; o cuando no se evitan las circunstancias que hacen imposible desarrollar un proyecto de vida, especialmente cuando se trata de personas vulnerables (Sentencia Furlan y

familiares vs. Argentina de 31 de agosto de 2012); o cuando “por omisión de un deber” no se tiene la posibilidad siquiera de plantear un proyecto de vida en sí mismo (Sentencia de los “Niños de la Calle” de 19 de noviembre de 1999).⁷

En este sentido, la profesora de Harvard se resiste también a aceptar un gobierno inactivo que abandone a su suerte a los más débiles; un sistema “pasivamente injusto” que a menudo se justifica afirmando que hay desventuras, calamidades o catástrofes contra las que no podemos hacer nada. Por eso, Shklar analiza el concepto de daño para dejar muy claro que no hablamos de desventuras o calamidades y que, por lo tanto, no debemos eludir nuestras responsabilidades. Recuerda que no son las fuerzas impersonales o las instituciones las que cometen atrocidades, sino que siempre es un ser humano el que es cruel y otro el que es la víctima.⁸

El ser humano vulnerable

El sentimiento de injusticia que experimentan las víctimas es hoy uno de los puntos clave en la reflexión contemporánea sobre la justicia. Una reflexión que ofrece una imagen nueva del ser humano que ya no es la del hombre económico de la teoría liberal (un ser racional, calculador, autónomo y seguro de sí mismo), sino más bien la de un ser humano sumamente vulnerable, frágil, precario y que sufre y -como dice el juez Cançado Trindade en La Sentencia Niños de la calle- “un mundo que pretende ignorar la precariedad de la condición humana no inspira confianza” (Corte IDH. *Caso de los “Niños de la Calle”*, 2001, *supra*, párr 21).

Esa sensibilidad hacia el sufrimiento es tan intensa en Shklar que a su liberalismo se le ha llamado, incluso, “liberalismo compasivo” por su intención de dar voz a todos aquellos que la sociedad considera “perdedores” (los marginados, los excluidos, los oprimidos, los refugiados o los exiliados). Además, hay casos en que esta vulnerabilidad es aún mayor, como cuando se sufren varias discriminaciones a la vez, como en el caso de la Sentencia *Gonzales Lluy y otros vs. Ecuador* de 1 de septiembre de 2015 en el que la Corte IDH utiliza por primera vez el concepto de “interseccionalidad” de la discriminación porque en el caso de Talía confluyeron múltiples factores asociados a su condición de niña, mujer, persona en situación de pobreza y persona viviendo con VIH. Como niña con VIH necesitaba mayor apoyo del Estado para impulsar su proyecto de vida.⁹

Y es que Shklar opina que el Estado debe proteger y preocuparse por “los olvidados de este mundo”, “los desposeídos” (de los que se habla también en algunas sentencias de la Corte) que ni siquiera pueden denunciar o exponer su sufrimiento porque no son conscientes de sus derechos ni pueden plantearse proyecto de vida alguno. De ahí su defensa del sentimiento natural de la piedad (la identificación con un ser más débil que sufre) que considera, como su admirado Rousseau, una fuerza política (Benhabib, 1996, p. 59).¹⁰ Todos podemos sentir piedad porque “ser

humano significa sufrir”, aunque esto no significa que la piedad (que se trasluce a menudo de la lectura de las sentencias de la Corte) deba sustituir a la justicia, aunque es útil para luchar contra la crueldad (Shklar, 1998, p. 288). El sentido de la injusticia es una emoción universal; una marca universal de nuestra humanidad. Por eso, su liberalismo se preocupa por todos aquellos que sufren intimidación y abuso en cualquier régimen político (Shklar, 2018, p. 52).

Daño emocional, familiar y colectivo

Todo lo anterior tiene que ver con ese interés cada vez mayor por la sensibilidad y la psicología humana que existe en la actualidad en la filosofía política contemporánea. Cunde la idea de que lo emocional también es político. De hecho, para Judith Shklar el sentimiento de injusticia era una emoción política, por lo tanto, hay que tener en cuenta, analizar y reparar el daño emocional (Shklar, 1984, p.8).

Precisamente, en la Corte, el concepto de daño es amplio y comprehensivo. El daño ya no es solo un daño físico, material o económico, sino uno que implica también consecuencias morales, psicológicas y emocionales como ocurre cuando se sufren tratos crueles. Como dice nuestra pensadora, los poderosos saben que la crueldad provoca sentimientos de degradación y humillación y que acaba con la seguridad, la confianza, el bienestar y la felicidad (Shklar, 1990, p. 19). De ello dan fe numerosas sentencias de la Corte. Por poner sólo un ejemplo, en el *caso Gutiérrez Soler vs. Colombia*, la propia víctima manifestó ante la Corte que la tortura que le fue infligida afectó gravemente su valor como ser humano; su autoestima, su capacidad de relacionarse afectivamente, su desarrollo personal y su vínculo familiar. (Corte IDH. *Caso Gutiérrez Soler vs. Colombia*. Sentencia de 12 de septiembre de 2005. Serie C No. 132, párr. 88).

A todo ello se suma el que los efectos del daño al proyecto de vida generan en la persona un vacío existencial difícil o imposible de llenar. Y no solo eso, sino que se produce también otro daño emocional que ya Shklar señalara y que afecta también al proyecto vital de cada persona porque, como reflejan varias sentencias de la Corte, los efectos del daño al proyecto de vida implican, además de dolor e impotencia, “ira, así como miedo y desconfianza” y tener que vivir con esos sentimientos negativos es también una profunda injusticia (Shklar, 1990, p. 94).

Este tipo de daño, además, también se da a nivel familiar y colectivo como demuestra el hecho de que el derecho al proyecto de vida haya sido invocado ante la Corte a nivel familiar (en el *caso Molina Theissen versus Guatemala*, 2004) y a nivel comunitario (en el *caso de la Masacre de Plan de Sánchez versus Guatemala*, reparaciones, 2004). Respecto a las familias, el sufrimiento que la violación de sus derechos causa a la víctima altera las condiciones de vida de sus familiares y trunca sus propios proyectos de vida. Y en el caso del daño comunitario, porque el proyecto de vida se hace dentro de una comunidad y, en el caso de las masacres como la del Plan Sánchez de 2004, la violación de derechos afectó también a

los supervivientes porque su proyecto de vida comunitario fue destruido. Como afirma la Corte en el *caso de la Comunidad Yakye Axa*, el vínculo humano, espiritual y cultural de sus miembros con su tierra ancestral define su identidad y representa el lugar donde imaginar un proyecto de vida respetuoso de su cosmogonía y de sus prácticas culturales.¹¹

También para el pensamiento de Shklar, la pluralidad y la diversidad son hechos ineludibles que exigen tolerancia y respeto. No hay que imponer un modo de vida determinado. Cada proyecto de vida es único, como el ser humano mismo. Al contrario, su liberalismo es, en sus propias palabras, el de “las minorías permanentes” y en su libro *Vicios Ordinarios* (1984) escribe:

cuando los españoles se encontraron con una población con una apariencia y unos hábitos diferentes a los suyos, les fue fácil sostener que Dios no podría haber puesto un alma en esos cuerpos tan feos, que aquellas criaturas carecían claramente de las más altas cualidades racionales. Una vez que los españoles comenzaron con sus crueldades, se hizo especialmente importante afirmar que era imposible suponer que esas criaturas eran seres humanos porque si lo fueran podría surgir la sospecha de que no éramos cristianos.

Y en otro párrafo, añade:

hemos aprendido a encogernos de hombros ante las masacres, especialmente de las de pueblos que despreciamos cruelmente como inferiores racial o culturalmente a nosotros, pero todavía reaccionamos a las que ocurren en nuestra propia órbita cultural. Como las guerras de religión de la temprana Europa moderna, revelan no solo nuestra capacidad para la crueldad sino también una infinidad de autoengaño y de hipocresía (Shklar, 1984, p. 43).¹²

En definitiva, la crueldad contra los individuos y los grupos más débiles impiden una existencia justa y buena, el ejercicio de la libertad y de los derechos humanos.

Reparaciones

¿Hasta qué punto se puede reparar el daño al proyecto de vida? La propia Corte en alguna de sus sentencias afirma que se trata de un daño “casi siempre verdaderamente irreparable o difícilmente reparable”. Como escribe el magistrado Cançado Trindade, “el mal cometido, como ya señalé, no desaparece: es tan sólo combatido, y mitigado”.¹³ Curiosamente, el profundo escepticismo de Shklar la lleva a afirmar que eso es básicamente lo único que se puede hacer; no tanto realizar la justicia como luchar contra la injusticia; no tanto perseguir el bien como luchar contra el mal. Por eso, algunos consideran que su liberalismo es un liberalismo “sin ilusiones; negativo o distópico” (Benhabib, 1996, pp. 55-63).

Sin embargo, como dice en su voto parcialmente disidente el juez C. V de Roux Rengifo en el caso Loayza, tampoco se trata de creer que “la víctima quedará atrapada para siempre en la inmovilidad y la desesperanza”. No se debe hacer de su experiencia una suerte de tragedia eterna o crear, como explica Shklar en su reflexión sobre las víctimas, un

estigma. En esto coincide con el magistrado.¹⁴ Por eso creemos que estaría de acuerdo con la advertencia del juez Sergio García Ramírez en su voto razonado en la Sentencia sobre reparaciones del *Caso Masacre Plan de Sánchez*, de 19 de noviembre de 2004 cuando escribe:

Es verdad que a partir de estos casos, a menudo conmovedores y angustiosos, es posible -y necesario- establecer conceptos y construir doctrinas de general alcance que contribuyen al desarrollo del Derecho, pero también lo es que el juzgador no puede --o no debe, a mi juicio- hacer de lado el “caso individual” y concentrar la atención en el “concepto general”, dejando a la víctima en la oscuridad y la lejanía, reducida a ser simple motivo para una reflexión y unas conclusiones que la desbordan y, al cabo, la abandonan.¹⁵

En cualquier caso, como explica la Corte, las reparaciones alivian el sufrimiento al constatar la realización de la justicia. Lo que ocurre es que hay que considerar qué tipo de reparaciones son necesarias y justas pues es muy difícil medir el sufrimiento humano. Eso es precisamente lo que afirma el juez Cançado Trindade en su voto razonado de la Sentencia Loayza. No se puede poner precio al sufrimiento, por lo que recuerda, además, que el ser humano no es un *homo oeconomicus* y que sus aspiraciones y proyectos no son meramente económicos. El hombre no se reduce a un “mero agente de producción”. Judith Shklar estaría de acuerdo con esta última afirmación. En su liberalismo no hay una concepción materialista de la libertad y por eso, entre otras cosas, rechaza las versiones neoliberales del mismo. Para nuestra autora, somos sobre todo seres que sentimos y, si nos viéramos así unos a otros, como seres que sienten, no seríamos tan crueles ni con los seres humanos ni con la naturaleza.¹⁶

Por todo esto, la reparación integral del daño al “proyecto de vida” requiere generalmente medidas reparatorias que van más allá de una mera indemnización monetaria y que consisten en medidas de rehabilitación, satisfacción y no repetición.¹⁷ Porque de lo que se trata es de que “el Estado favorezca y facilite que el individuo desarrolle un proyecto de vida según sus aspiraciones”.¹⁸

Pero también es importante proporcionar a las víctimas alivio moral y, para ello, Shklar consideraba fundamental la escucha y la memoria. De hecho, ella misma calificaba su liberalismo como liberalismo de la memoria, no de la esperanza. En este sentido, su propuesta encaja perfectamente con el papel protagonista que tiene la memoria en la filosofía política contemporánea. Como dice Reyes Mate, la memoria está en alza porque no hay justicia sin memoria. Como de nuevo expresa la Corte, el encubrimiento de lo ocurrido o la indiferencia ante los hechos delictivos, implican una nueva agresión a la víctima y sus familiares, descalificando sus sufrimientos. Hay un deber ético de memoria.¹⁹

Asimismo, existe otra coincidencia entre Shklar y la Corte en la necesidad de avanzar hacia la construcción de una cultura de la legalidad y una cultura democrática efectiva a través de la educación en derechos humanos de los funcionarios públicos, policía y ejército, por ejemplo, tal y como defiende la Corte, aunque ella añade que también los políticos

pueden crear nuevas instituciones y no dar por hecho que las normas que existen son inevitables. La ley es un acto político y, como hacen las instituciones, educa y moldea el carácter. También lo hacen los tribunales. Lo que deciden los tribunales constituye una lección de educación cívica y contribuyen a un sistema legal decente además de crear las condiciones para que se den las virtudes cotidianas para que los ciudadanos corrientes no sean ni indiferentes ni cobardes. “No debemos ser observadores pasivos de la humillación.”²⁰

Para Shklar, el carácter de los ciudadanos es importante. Ella no separa tajantemente lo público de lo privado. Lo que ella llama “vicios” ordinarios y privados tienen consecuencias públicas. La injusticia pasiva existe: no hacer nada contra un abuso de poder, por ejemplo, cuando podríamos haber hecho algo, es ser cómplice de la injusticia. De ahí la necesidad de despertar las conciencias y cambiar comportamientos. Que los ciudadanos tengan un papel de resistencia activa y, por eso, como escribe el juez Cançado Trindade en la sentencia “*Niños de la Calle*” (*Villagrán Morales y otros*) vs. *Guatemala* (2001) hay que guardar la memoria de los que resistieron; “hay que tener siempre presente la lucha de nuestros antepasados por los derechos que hoy disfrutamos”.²¹

Conclusiones

En definitiva, parece claro que al haber ampliado el concepto de víctima y de daño, existe en el Tribunal Interamericano una visión más progresista e innovadora que refleja esa nueva sensibilidad de la filosofía y teoría política que pone en el centro, como dice Shklar, “el sentido individual del sufrimiento”, puesto que la injusticia y el sufrimiento son experiencias personales, pero también políticas. Aún más: debemos ver el sufrimiento de las víctimas como problema político; algo muy parecido a lo que dice el juez A.A. Cançado Trindade en su voto razonado en la Sentencia Niños de la calle cuando afirma que “el sufrimiento humano tiene una dimensión tanto personal como social. Así, el daño causado a cada ser humano, por más humilde que sea, afecta a la propia comunidad como un todo” (...); “esa injusticia contamina y se proyecta sobre todo el cuerpo social”. O en palabras de Shklar: “no tener ni idea de lo que significa ser tratado injustamente es no tener conocimiento ético ni vida moral” (Shklar, 1990, p. 147).²²

Como creía nuestra pensadora, la existencia de las víctimas cuestiona la legitimidad del orden político. Por eso, ver el mundo con los ojos de las víctimas que no conocen los que viven cómodos o los que son poderosos; escuchar y entender su sentimiento de injusticia puede ser un necesario correctivo a las teorías, leyes e instituciones existentes y convertirse en una demanda para el cambio.

El pensamiento de Shklar, como la propia Corte, no defiende el *statu quo* y por eso mismo creemos que el que se haya ampliado el concepto de daño hace al Derecho más humano, más apegado a la realidad de los individuos y sus vidas concretas, lo que fue siempre una reclamación de

Shklar que se lamentaba de que el Derecho era excesivamente formal y abstracto, demasiado legalista y muy alejado de los sentimientos de los seres humanos. De ahí su insistencia en que para entender cómo ese derecho ha sido lesionado hay que escuchar a las víctimas: qué aspiraciones y metas tenían, cuál era su vocación, qué sentido querían darle a su vida o cuál era la razón que tenían para vivir. Cuando se destruye un proyecto de vida de manera injusta y arbitraria, el Derecho no puede guardar silencio.²³

Para Shklar, el acceso a la protección de la ley igual para todos y el reconocimiento de los derechos como medios para disminuir la crueldad y protegerse del abuso, es también una manifestación de nuestra libertad y, por eso mismo, la democracia es el régimen político menos cruel, aunque ella confía más en el poder judicial que en las asambleas democráticas o en las masas a la hora de defender a las víctimas. De hecho, pone el ejemplo de la situación de los negros en EU porque fueron los jueces y los tribunales los que acabaron con la segregación, y llama la atención sobre las desigualdades como fuente y origen de la injusticia y de la crueldad, pues la distancia social favorece el clima para que se den una y otra. “El modelo normal de justicia se revela así como la expresión de la desigualdad que constituye la verdadera fuente y origen de la injusticia” (Shklar, 1990, p. 146).²⁴

Así, a pesar de su inveterado escepticismo, su obra anima a la confianza en las instituciones democráticas, la ley, el Estado de Derecho y la labor de los jueces en su lucha contra la crueldad y el miedo, como hace la propia Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Fuentes Consultadas

- Bauman, Z. (2018). *La sociedad contemporánea y sus temores*. Barcelona: Paidós.
- Benhabib, S. (1996). Judith Shklar's Dystopic Liberalism. En B. Yack (Ed.) *Liberalism without illusions. Essays on Liberal Theory and the Political Vision of Judith Shklar*. (pp. 55-63). Chicago: University of Chicago Press.
- Berlin, I. (1988). *Cuatro ensayos sobre la libertad*. Madrid: Alianza Editorial.
- Garzón, E. (2004). *Calamidades*. Barcelona: Gedisa.
- Ignatieff, M. (2018). *Las virtudes cotidianas. El orden moral de un mundo dividido*. Madrid: Taurus.
- Mate, R. (2011). Tratado de la injusticia. XX Conferencias Aranguren. En *Isegoría, Revista de Filosofía Moral y Política*. 45. pp. 445-487.
- Nuez, P. (2017). Miedo, injusticia y libertad en el pensamiento político de J. Shklar. En *Crítica contemporánea. Revista de Teoría Política*. 70. pp. 72-94.
- Nussbaum, M. (2019). *La monarquía del miedo*. Barcelona: Paidós.
- Robin, C. (2004). *La Peur. Histoire d'une idée politique*. París: Armand Colin.
- Shklar, J. (1964). *Legalism. Law, Morals and Political Trials*. Cambridge: Harvard University Press.
- Shklar, J. (1984). *Ordinary Vices*. Cambridge: Harvard University Press.
- Shklar, J. (1989 a). *American Citizenship*. Utha: The Taneer Lectures on Human Values.

- Shklar, J. (1989 b). *American Citizenship: The Quest for Inclusion*. Utha: The Tunner Lectures on Human Values, Universidad de Utah. (Recuperado de https://tannerlectures.utah.edu/_documents/ato-z/s/shklar90.pdf).
- Shklar, J. (1989). *A life of learning*. Nueva York: Charles Homer Haskins Lecture
- Shklar, J. (1990). *Los rostros de la injusticia*. Barcelona: Herder.
- Shklar, J. (1998). Positive Liberty, Negative Liberty in the United States. En S. Hoffmann (Ed.), *Political Thought and Political Thinkers*. Chicago: The University of Chicago Press.
- Shklar, J. (2014). *El liberalismo del miedo*. Barcelona: Herder .
- Thiebaut, C. (2005). Mal, daño y justicia. Azafea. *Revista de filosofía*. 7. pp. 15-46.
- Yack, B. (Ed.) (1996). *Liberalism without illusions. Essays on Liberal Theory and the Political Vision of Judith Shklar* . Chicago: University of Chicago Press .

Sentencias de la Corte IDH

- Corte IDH. Caso Loayza Tamayo vs. Perú. Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de noviembre de 1998. Serie C No. 42.
- Corte IDH: caso Cantoral Benavides vs. Perú. Fondo, Reparaciones y costas. Sentencia de 3 de diciembre de 2001, Serie C, n° 88.
- Corte IDH. Caso de los Niños de la Calle (Villagrán Morales y otros) vs. Guatemala. Reparaciones y Costas. Sentencia del 26 de mayo de 2001. Serie C No. 77.
- Corte IDH. Caso “Instituto de Reeducción del Menor” vs. Paraguay. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004.
- Corte IDH: caso Masacre Plan de Sánchez vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones. Sentencia Masacre Plan de Sánchez vs. Guatemala de 19 de noviembre de 2004. Serie C, n° 105.
- Corte IDH: caso Molina Theissen vs. Guatemala. Fondo, Sentencia Molina Theissen vs Guatemala de 4 de mayo de 2004, Serie C, n° 106.
- Corte IDH. Caso Gutiérrez Soler vs. Colombia. Sentencia de 12 de septiembre de 2005. Serie C No. 132.
- Corte IDH. Caso Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 17 de junio de 2005. Serie C No. 125.
- Corte IDH. Caso Albán Cornejo y otros vs. Ecuador. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2007. Serie C No. 171.
- Corte IDH. Caso Furlan y familiares vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2012. Serie C No. 246.
- Corte IDH. Caso Gonzales Lluy y otros vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de septiembre de 2015. Serie C No. 298.
- Corte IDH. Caso Alvarado Espinoza y otros vs. México. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2018. Serie C No. 370, párr.314.

Notas

- * El presente artículo se ha realizado con financiación del Ministerio de Economía, Industria y Competitividad de España, Referencia: Der2016-79805-P (Aei/Feder, Ue).
- 1 Hay varios libros recientes sobre el miedo y sus consecuencias políticas. Véase, por ejemplo, M. Nussbaum (2019) *La monarquía del miedo. Una mirada filosófica a la crisis política actual*. Barcelona: Paidós, y Z. Bauman (2018) *Miedo líquido. La sociedad contemporánea y sus temores*. Barcelona: Paidós.
- 2 Corte IDH. *Caso Loayza Tamayo vs. Perú*. Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de noviembre de 1998. Serie C No. 42.; Corte IDH: caso Cantoral Benavides vs. Perú. Fondo, Reparaciones y costas. Sentencia de 3 de diciembre de 2001, Serie C, nº 88; Corte IDH: *caso Masacre Plan de Sánchez vs. Guatemala*. Fondo, Reparaciones. Sentencia Masacre Plan de Sánchez vs. Guatemala de 19 de noviembre de 2004. Serie C, nº 105 y Corte IDH: *caso Molina Theissen vs. Guatemala*. Fondo, Sentencia Molina Theissen vs Guatemala de 4 de mayo de 2004, Serie C, nº 106.
- 3 Para la interpretación que hace Shklar de los dos conceptos de libertad de I. Berlin, véase S. Hoffman (1998, pp. 112-126).
- 4 Seguramente la sensibilidad de nuestra autora en relación a estos temas tenga que ver con que ella misma y su familia vivieron la experiencia de ver lesionado su proyecto de vida por la persecución, como judíos de Letonia, por los nazis y después, en territorio soviético, por los comunistas. Tuvieron que exiliarse, estuvieron en un campo de refugiados hasta llegar a Canadá, y experimentaron como refugiados el rechazo y hasta el odio de otras personas.
- 5 Por ejemplo, el juez A.A. Cançado Trindade en la Sentencia *Niños de la Calle (Villagrán Morales y otros) vs. Guatemala* de 19 de noviembre de 1999, alude a la reflexión contemporánea sobre el mal y cita autores y obras relevantes sobre el tema, como las de Huxley, Orwell o Zweig. (Corte IDH. *Caso de los Niños de la Calle (Villagrán Morales y otros) vs. Guatemala*. Reparaciones y Costas. Sentencia del 26 de mayo de 2001. Serie C No. 77. párr.24).
- 6 Pero los gobiernos pueden causar mucho sufrimiento, también por no hacer nada y abandonar a su suerte a los débiles y vulnerables, como veremos más adelante. Corte IDH: *caso Masacre Plan de Sánchez vs. Guatemala*. Fondo, Reparaciones. Sentencia Masacre Plan de Sánchez vs. Guatemala de 19 de noviembre de 2004. Serie C, nº 105 (*supra*). Este juez afirma en su voto razonado que la masacre fue concebida, planificada y autorizada por el Estado y ejecutada con brutalidad por agentes del Estado, de acuerdo con una política de Estado. “La Masacre de Plan de Sánchez, —me permito insistir—, se enmarcó en una clara y comprobada política de Estado dirigidas a personas y grupos de personas “previamente identificadas”, destinadas a “destruir a un grupo étnico”, y “significaron el exterminio de comunidades mayas completas” (párr. 20).
- 7 Corte IDH. *Caso Albán Cornejo y otros vs. Ecuador*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2007. Serie C No. 171. En su párr. 84 se afirma que en las casas de salud se proporcione atención y tratamientos de buena calidad, para salvaguardar la integridad física, psicológica y moral del paciente, aun cuando los actos u omisiones hayan sido cometidos por particulares y que el Estado incumplió el deber de controlar. Por ejemplo, como dice el juez A.A. Cançado Trindade en el párr. 33 de su voto razonado en la Sentencia *caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) vs. Guatemala* (2001) (*supra*), las cinco víctimas ya se encontraban privadas de crear y desarrollar un proyecto de vida al vivir en la calle en la miseria. Reflexiones parecidas encontramos en el caso *Furlan y familiares vs. Argentina* (Corte IDH. *Caso Furlan y familiares vs. Argentina*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2012. Serie C No. 246. párr. 287) y en el caso *Alvarado Espinoza y otros*

- vs. México (Corte IDH. *Caso Alvarado Espinoza y otros vs. México*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2018. Serie C No. 370, párr.314), en las que se recuerda que también por omisión de un deber no se tiene siquiera la posibilidad de plantear un proyecto de vida en sí.
- 8 Por eso, para Carlos Thiebauth, por ejemplo, es mejor usar la palabra “mal” para lo inevitable y “daño” para el mal que podría ser evitado. Un mal moral y político. (Véase Thiebaut (2005) p. 25. Estas distinciones recuerdan a la de Garzón Valdés que diferencia entre calamidades, evitables, y catástrofes, no evitables en Garzón Valdés (2004)).
- 9 Corte IDH. *Caso Gonzales Lluy y otros vs. Ecuador*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de septiembre de 2015. Serie C No. 298. “Como se observa, la Corte nota que en el caso Talía confluyeron en forma interseccional múltiples factores de vulnerabilidad y riesgo de discriminación asociados a su condición de niña, mujer, persona en situación de pobreza y persona viviendo con VIH. La discriminación que vivió Talía no sólo fue ocasionada por múltiples factores, sino que derivó en una forma específica de discriminación que resultó de la intersección de dichos factores”. (Voto concurrente del juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor párr 290).
- 10 Lo recuerda Benhabib, aunque esta autora recuerda también las críticas de Shklar al paternalismo y su desconfianza respecto a las “ideologías de la solidaridad”.
- 11 Corte IDH. *Caso Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 17 de junio de 2005. Serie C No. 125. “De esta forma, el Estado paraguayo ha vulnerado el derecho de la Comunidad Yakye Axa y de sus miembros a tener una identidad y una cosmogonía propias y, en esa medida, ha violado en perjuicio de los miembros de la Comunidad su derecho a la vida” (párr. 158, k).
- 12 La traducción es nuestra.
- 13 Corte IDH. *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) vs. Guatemala* (2001) (*supra*). párr. 40 y ss.
- 14 Corte IDH. *Caso Loayza Tamayo vs. Perú. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de noviembre de 1998. Serie C No. 42. Voto parcialmente disidente del juez Carlos Vicente de Roux Rengifo.
- 15 Voto razonado del juez Sergio García Ramírez, párr.23. Corte IDH: *caso Masacre Plan de Sánchez vs. Guatemala* (2004), *supra*. Shklar advertía en todos sus escritos sobre la dificultad de pensar sobre las víctimas, pero en todo caso recomendaba escribir y recordar su historia. (Shklar, 1984, p. 22-23).
- 16 Corte IDH. *Caso de los “Niños de la Calle”* (2001) (*supra*) párr.36. Conviene señalar que Shklar habla también de la crueldad contra la naturaleza y escribe sobre los niños y los animales como seres desamparados ante la crueldad (Shklar, 1984, p. 24).
- 17 Corte IDH: *caso Cantoral Benavides vs. Perú* (2001) (*supra*), párr. 80, y Corte IDH. *Caso Valle Jaramillo y otros vs. Colombia*. Interpretación de la Sentencia de Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de julio de 2009. Serie C No. 201., párrs. 227 a 231.
- 18 i) Peritaje de Ana Clerico-Deutsch, pág.50. Corte IDH. *Caso “Instituto de Reeducción del Menor” vs. Paraguay*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112.
- 19 Corte IDH. *Caso Tibi vs. Ecuador*. (2004) (*supra*). Voto razonado de Trindade Cançado, párrafo 8. Por otro lado, también: “Al reconocimiento del deber de memoria y de su necesidad, parece sumarse igualmente, en nuestros días, la concientización de la importancia de la búsqueda del perdón por la perpetración de las graves violaciones de los derechos humanos. Importancia de reconocer el agravio. Reconciliación y perdón”. En cuanto a la descripción de Shklar sobre su propio liberalismo, véase Shklar (2014, p. 48). Para Reyes Mate, Reyes Mate (2011, p. 477).
- 20 Shklar (1990, p. 94). En una línea parecida va el último libro de M. Ignatieff (2018), *Las virtudes cotidianas*, Madrid: Taurus.

- 21 Voto razonado del juez Cançado Trindade. Corte IDH. *Caso de los “Niños de la Calle”* (2001) (*supra*) párr.26.
- 22 Voto razonado del juez A.A. Cançado Trindade, párr. 22. Corte IDH. *Caso de los “Niños de la Calle”* (2001) (*supra*). Shklar (1990), p. 147.
- 23 “Es por eso que la brusca ruptura de esta búsqueda, por factores ajenos causados por el hombre (como la violencia, la injusticia, la discriminación), que alteran y destruyen de forma injusta y arbitraria el proyecto de vida de una persona, revístese de particular gravedad y el Derecho no puede quedarse indiferente a esto. La vida —al menos la que conocemos— es una sola, y tiene un límite temporal, y la destrucción del proyecto de vida acarrea un daño casi siempre verdaderamente irreparable, o una u otra vez difícilmente reparable”. (Voto razonado del juez Cançado Trindade, I. El Tiempo, el Proyecto de Vida y la Vulnerabilidad de la Existencia Humana, párr. 4. Corte IDH. *Caso Gutiérrez Soler vs. Colombia* (2005), (*supra*).
- 24 Precisamente, otra de sus aportaciones a la teoría política (en este caso a la estadounidense), es el relato de la democracia desde la perspectiva de los esclavos negros. Véase Shklar (1989 b).