
E N T R E V I S T A

ENTREVISTA A GENARO R. CARRIÓ

1.

Usted siempre asocia el desarrollo de su interés sistemático por la filosofía del derecho a la influencia ejercida por Carlos Cossio. ¿Podría relatarme cómo se generó ese interés, cuál es el papel que Cossio tuvo en su aproximación a la filosofía jurídica, cuáles eran las ideas de Cossio que más le atraían, cuáles cree usted que son los aportes permanentes que Cossio hizo al desarrollo de la disciplina en Argentina?

Fui alumno de Carlos Cossio en el curso del Doctorado en Derecho de la Universidad Nacional de La Plata entre 1944 y 1946. Cossio era un profesor brillante, dotado de gran carisma: Cuando lo conocí yo acababa de cumplir veintidós años y mi ignorancia en materia filosófica, incluyendo la iusfilosofía, era insuperable. En muy pocos meses me convertí en un seguidor acrítico de las ideas de Cossio. Éste era un iusfilósofo, si cabe la expresión, decididamente revolucionario. Su concepción -la llamada por él Teoría Ecológica del Derecho- incluía tesis muy audaces. Algunas de ellas contrariaban todo el pensamiento iusfilosófico anterior y contemporáneo a Cossio: el derecho no consiste en normas sino en conductas en interferencia intersubjetiva; las normas sólo son juicios que mencionan dichas conductas; la Teoría Pura del Derecho, en todo lo que tiene de básico o central, no es sino lógica jurídica formal, etc. Ese conjunto de ideas sumamente novedosas atraía a los discípulos de Cossio, principalmente a los más jóvenes, entre quienes me encontraba. Nos sentíamos partícipes de una cruzada dirigida a refutar y desplazar casi todo el pensamiento jurídico tradicional y también el vigente. Los aportes cossianos en su conjunto me resultaban atractivos, por su carácter osadamente innovador y por el brillo y elegancia con que su creador los exponía en sus clases.

Creo que es justo, en la perspectiva de hoy, destacar dos

aportes permanentes de Cossio al desarrollo de la iusfilosofía argentina. Hay, sin duda, más, pero esos dos, me parece, son los más dignos de mención. 1) El primero fue practicar y promover el diálogo oral y la polémica escrita como métodos centrales de la enseñanza y la investigación iusfilosóficas. Antes de Cossio no se los aplicaba con la intensidad con que él los implantó; después y hasta el presente ocuparon y han ocupado un papel insustituible en el desarrollo de esa disciplina. 2) El segundo fue poner en primer plano y estudiar el derecho judicial, como área de relevancia suma en la investigación iusfilosófica. También ese aporte ha perdurado, aunque con gravitación bastante menor que el anterior, salvo en la obra de algunos autores inicialmente formados por Cossio.

2. También usted menciona entre sus mentores a Ambrosio Gioja. Me gustaría que me contara cuál fue la influencia que usted cree que Gioja ejerció sobre usted mismo y sobre gente como Vernengo, Rabossi, Alchourron, Bulygin, dada la escasez de su obra escrita y su orientación tan diferente a la de Cossio, tanto desde el punto de vista teórico como político.

La influencia de Ambrosio L. Gioja entre los estudiantes y estudiosos que fueron sus alumnos o seguidores tuvo un carácter muy especial. Pese a haber sido durante algunos años (1943-1946) el más calificado discípulo de Cossio, Gioja no influyó sobre nosotros al modo de este último. No creó ninguna concepción o escuela iusfilosófica propia con el ánimo de transmitirla a sus discípulos. Lo que nos dejó tras su muerte, relativamente temprana, no fue una obra, sino un ejemplo: el de un pensador sumamente riguroso, apasionado por buscar fragmentos de la Verdad y exponer sus logros con la mayor claridad que pudiese alcanzar, incluso, o quizás principalmente, en relación con problemas arduos o profundos. También quiso enseñarnos con el ejemplo que la filosofía debe ser una actividad casi *full time*: Gioja prácticamente no hablaba de otra cosa. Fue el primer profesor de dedicación exclusiva que tuvo la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Buenos Aires; desde ese cargo y también desde la Dirección del Instituto de Filosofía del Derecho, impartía sus enseñanzas y ofrecía su constante ejemplo. Sus intereses filosóficos fueron muy variados; entre ellos las obras de Kant, Husserl, Heidegger, Kelsen, Cossio, von Wright, los dos Wittgenstein, los positivistas lógicos, etc. Estudiaba a estos autores con el mayor rigor crítico, para refutarlos con solidez o bien para procurar extraer de ellos lo que a su juicio había allí de aprovechable.

Gioja dejó muy poca producción escrita, comparada con su incesante labor teórica. Para él la filosofía era una actividad principalmente oral. Lo oímos filosofar casi hasta el final de sus días y fue de él, en la medida de nuestras vocaciones y capacidades individuales, que aprendimos a hacerlo.

3. *En la época de Perón usted decidió tomar distancia del medio académico argentino, yendo a estudiar y luego a enseñar a los Estados Unidos; puede resultar interesante una breve referencia al impacto intelectual que recibió en esa estadía en los Estados Unidos. ¿Cuáles eran, por ejemplo, en ese entonces las corrientes dominantes en la filosofía del derecho? ¿Cuáles eran los teóricos de más prestigio? ¿Tenía todavía vigencia el realismo, y lo encontraba usted afín a las ideas egológicas?*

Permanecí en la Southern Methodist University Law School de Dallas, Texas, los años académicos 1954-5 y 1955-56. En el primero seguí y concluí el curso de Master of Law in Comparative Law; en el segundo, fui Associate Professor en dicho curso.

El principal impacto que allí recibí no fue iusfilosófico. Consistió más bien en tomar contacto teórico, por primera vez, con el *common law*, sistema jurídico tan distinto del nuestro y, a la vez, tan semejante a él. Distinto en el método de creación de muchas de sus normas generales; semejante en el fondo del contenido de gran cantidad de ellas. Como autor iusfilosófico sólo estudié más o menos seriamente a Roscoe Pound, a través de uno de sus principales seguidores, Jullus Stone. Después explicaré por qué.

En materia de filosofía general, cuando regrese a la Argentina sustentaba la creencia imperdonablemente errónea de que la principal, si no la única, contribución norteamericana digna de interés era el pragmatismo de Peirce y James.

En mi estadía en los Estados Unidos no estudié con un aceptable grado de seriedad al realismo jurídico norteamericano ni a otra escuela iusfilosófica salvo, como dije, la de Pound. Esto parece poco verosímil pero es cierto. Se explica en parte por el hecho de que el curso de Master que seguí y en el que luego enseñé no incluía Jurisprudence. Incluía, en cambio, una materia denominada Law in Society donde estudiábamos principalmente, perdón por la insistencia, la concepción de Pound. Lo que luego aprendí de la restante iusfilosofía norteamericana fue el resultado de estudios que hice en la Argentina, al poco tiempo de haber regresado a ella.

De todos modos lo que en el país del Norte pude conocer

acerca del *common law* -cuya técnica llegué a admirar- influyó de diversas maneras en aquellas publicaciones mías que examinan sectores del derecho judicial argentino: v. gr. *Recurso de amparo y técnica judicial. Recurso extraordinario por sentencia arbitraria*, etc.

El primero de esos dos libros, escrito en 1958-59 acusa la influencia de lo que aprendí en Estados Unidos sobre derecho judicial y permite inferir que ya se había operado en mí un avanzado debilitamiento de la ortodoxia egológica.

4. *En algún momento usted derivó de la egología a la filosofía analítica con un fuerte énfasis en el análisis del lenguaje ordinario: ¿Cómo se produjo esa evolución? ¿Fue relevante para ello su estadía en Oxford y su contacto con Hart?*

Mi evolución hacia la filosofía analítica se produjo, inicialmente, por influencia de Eduardo Rabossi y Carlos Alchourron, a fines de la década de los años cincuenta. Después, ya por mi cuenta, leí buena parte de lo que había disponible en nuestro medio en materia de esa orientación filosófica. Al hacerlo fui descubriendo en mí una mayor disposición o inclinación a la filosofía del lenguaje ordinario. Me resultaba más atractiva que la derivada, por llamarla así, del Círculo de Viena. En la misma época en que Rabossi y Alchourron me iniciaban en la filosofía analítica, encontré al azar un número entonces reciente de la *Harvard Law Review* que contenía el hoy famoso artículo de Hart sobre el positivismo y la separación del Derecho y la Moral. Yo no sabía siquiera quién era Hart. Leí el trabajo detenidamente y lo encontré muy iluminador. Poco después lo traduje y luego lo usé en mis cursos de Introducción al Derecho. Escribí a Hart pidiéndole permiso para publicar dicha traducción junto con la de otros artículos suyos que le pedí que me sugiriera. Resultado de ello fue el libro *Derecho y Moral: Contribuciones a su análisis* (1962). En el curso de nuestra correspondencia Hart me informó que acababa de publicar un nuevo libro, *The Concept of Law*, y agregó que concebiblemente podía ser de interés para los lectores de habla española. Lo conseguí, lo leí y lo traduje. Se publicó en 1963.

Para ese entonces yo ya me consideraba un adherente a la filosofía del lenguaje ordinario. Para mejorar mi conocimiento de ella en su relación con la teoría jurídica fui a estudiar a Oxford en 1964. Hart iba a ser y fue mi *supervisor*. El posterior contacto con él incrementó mi interés por dicha orientación iusfilosófica.

5. ¿Cree usted todavía que el análisis del lenguaje ordinario es útil para resolver o disolver problemas filosóficos profundos o estaría ahora dispuesto a calificar esa utilidad? ¿Cree usted observar, en tal sentido, alguna diferencia entre sus trabajos más tempranos que tuvieron esa influencia y los últimos, como el que se refiere a los límites del lenguaje normativo?

Según creo ver las cosas ahora, nunca llegué a creer con firmeza que el análisis del lenguaje ordinario es útil para resolver o disolver problemas filosóficos profundos (dicho sea entre paréntesis no me he considerado ni me considero con autoridad para determinar qué método o enfoque es más o menos útil para cumplir esa difícil tarea). Es posible, con todo, que el encandilamiento inicial que en mí produjo la lectura de cultores de la filosofía analítica general, tales como J. L. Austin, o de la iusfilosofía analítica, tales como H. L. A. Hart (ambos considerados como seguidores de la filosofía del lenguaje ordinario), así como mi primera estadía en Oxford (1964) cuando ese movimiento conservaba mucha de su vigencia, me hayan llevado en un principio a ver en él, sin una reflexión detenida, una herramienta apta para una enorme variedad de fines. Es posible también, quizás, que algo de aquel encandilamiento se refleje en el prólogo que Rabossi y yo escribimos a nuestra traducción castellana de *How to do thing with words*.

Pero no creo que los libros y monografías que he escrito expresen o supongan la convicción de que el análisis del lenguaje ordinario es útil para resolver o disolver problemas filosóficos profundos. Por lo menos no ha sido mi intención suscribir a esa creencia.

Para mostrarlo pondré tres ejemplos que creo pertinentes: 1) En *Notas sobre derecho y lenguaje* me limité a apoyarme en contribuciones propias de ese método de análisis para tratar de esclarecer algunos problemas planteados por la interpretación de las normas jurídicas y para procurar disolver seudodisputas entre los juristas. 2) En un prólogo que escribí en mayo de 1972 sugerí una posible objeción al intento de emplear un equipo conceptual extraído del «uso ordinario de la terminología relevante» o de «una somera reconstrucción de los criterios vigentes en el lenguaje ordinario» para aseverar que ha habido una o más acciones en el contexto de las normas sobre concurso en el Derecho Penal. La objeción sugerida por mí presuponía, según se ve, que el análisis del lenguaje ordinario no servía para lo que el autor de la monografía prologada quería hacerlo servir. 3) Existe una diferencia básica entre *Notas sobre derecho y lenguaje* (1.^a

y 2.^a edición), libro, como dije, influido por el análisis del lenguaje ordinario, y la monografía *Sobre los límites del lenguaje normativo*, en la medida en que el objeto principal de esta última fue procurar esclarecer el sentido de la expresión «poder constituyente originario» que no pertenece al lenguaje ordinario sino al lenguaje técnico de los constitucionalistas y de los politólogos.

6. *Usted ha escrito extensamente sobre el positivismo jurídico, argumentando entre otras cosas en contra de mi intento de mostrar que la controversia entre él y el iusnaturalismo es en buena medida terminológica. Sin embargo, hay algo que no me queda claro de su posición: ¿cree usted como el iusnaturalismo y el positivismo ideológico que el derecho o las normas jurídicas constituyen intrínsecamente razones para justificar acciones o decisiones, o se inclina por la posición del positivismo conceptual o metodológico, en mi caracterización, en el sentido de que, siendo las normas jurídicas reducibles a circunstancias fácticas no constituyen de por sí razones justificatorias de acciones y decisiones, siendo necesario recurrir a principios de índole moral para fundamentar la observancia del derecho? A lo mejor usted querría cuestionar los términos en que esta pregunta está expuesta.*

Discrepo profundamente con el iusnaturalismo y con el positivismo ideológico, por las razones que he expuesto en mis escritos sobre positivismo jurídico y iusnaturalismo. Pero no acepto que las normas jurídicas positivas, vistas a la luz del positivismo jurídico a la Austin, Bentham y Hart requieran recurrir a principios de índole moral para fundamentar su observancia.

Hay actos jurídicamente debidos como cosa distinta de actos moralmente debidos. Sobre esto hay consenso generalizado entre los juristas, quienes conciben que existen esos dos tipos distintos de deberes y hablan en términos de tal distinción. Para ellos la Moral no disuelve al Derecho; el que cumple con un deber que establece el derecho positivo realiza un acto lícito (para el Derecho) aunque sea argüible que lo que ha hecho comporta una transgresión (a la Moral). Ello es así porque las normas jurídicas positivas vividas como obligatorias son fuentes tan genuinas de deberes como las de una Moral racional, por más que unas y otras son separables.

Una razón que me lleva a sostener la ventaja de preservar la separabilidad del Derecho y la Moral como dos fuentes autónomas de derechos y deberes es ésta: ciertos valores básicos que el Derecho tiene como función establecer y preservar, tales como

el orden y la seguridad, quedarían seriamente lesionados, con la consiguiente anarquía del cuerpo social, si los obligados por las normas que procuran consagrarlos pudieran pretender eximirse de obedecerlas argumentando que son contrarias a la Moral y suscitando una disputa al respecto. Dicha disputa, encaminada a alcanzar la determinación de ese punto, puede concebiblemente ser muy prolongada y compleja y/o depender de factores subjetivos. Esta circunstancia, en su caso, sería incompatible con la función básica del derecho mencionada más arriba.

7. En su obra tan influyente de índole constitucional usted parece aceptar un amplio papel para los jueces, por ejemplo en cuanto al control de constitucionalidad. ¿Por qué cree usted que los jueces son más confiables para proteger y promover derechos individuales que el proceso democrático? ¿Cree usted que la experiencia argentina ha sido positiva en cuanto a la actitud de los jueces de tutelar activamente los derechos de la persona humana? ¿O usted condiciona su posición a ciertas reformas en la estructura del Poder Judicial? ¿Estaría usted dispuesto a extender las facultades de control judicial a los llamados derechos sociales, o cree usted que hay, diferencias conceptuales o prácticas entre estos derechos y su tutela y los derechos individuales?

Considero que una magistratura compuesta por jueces independientes, bien remunerados, probos, idóneos, consustanciados con los valores de la democracia y del liberalismo político que inspiran a la Constitución Nacional, constituye una garantía concreta de los derechos individuales mejor que la que en la Argentina han ofrecido los otros órganos del Estado y los procesos democráticos reales que han tenido vigencia en ella. Tal magistratura, según mi modo de ver, integra el proceso democrático al que debemos aspirar.

Cabe sostener que la experiencia argentina en materia de tutela judicial de los derechos humanos, por lo general y salvo algunos períodos (v. gr. el del llamado Proceso 1976-1983), no ha sido del todo mala. Ha sido más bien aceptable, si se la compara con la actuación tutelar de los derechos humanos ejercida por órganos dependientes de los otros poderes, también obligados a respetarlos y aun a protegerlos, tales como los integrantes de las fuerzas armadas o de la Comisión Visca.¹

¹ Comisión de la Cámara de Diputados presidida e integrada mayoritariamente por peronistas, que funcionó durante la primera presidencia de Perón. Fue creada para investigar torturas en las cárceles. Inmediatamente cambió de finalidad y se dedicó a clausurar periódicos opositores en el interior del país.

Pienso que para que la magistratura pueda cumplir de mejor manera el papel de protección de los derechos humanos, habría que introducir modificaciones constitucionales y legales importantes en los métodos de designación y remoción de los jueces así como en las reglas de procedimiento. En este último caso, por ejemplo, la adopción de la oralidad en los juicios y la de la institución anglosajona del *amicus curiae*.

Creo que existen diferencias conceptuales y prácticas entre los derechos civiles y políticos, por un lado, y los sociales, económicos y culturales, por el otro, diferencias que hacen que los jueces puedan verse en la imposibilidad práctica de proteger, en un caso concreto, un derecho del segundo tipo, consagrado en la Constitución en forma no operativa, y respecto del cual el legislador (lato sensu) ha omitido dictar las normas o adoptar las medidas necesarias para que ese derecho tenga efectiva vigencia.

8. Usted ha sido una excepción relevante de la generación que parece mostrar una tensión entre la actividad teórica profunda y la actividad profesional y pública, que usted ha ejercido con brillante éxito y con una dignidad particular, dada su actuación destacada en casos de abusos a los derechos humanos. ¿Cree usted que hay, por el contrario, una alimentación mutua entre la experiencia profesional y política, por un lado, y la actividad teórica por el otro? ¿Cuál es su posición respecto del modelo universitario, propio por ejemplo de los países anglosajones y de Alemania, que exige una dedicación exclusiva a la enseñanza y a la investigación, aun en el ámbito jurídico, confrontado con el modelo latino, en que la enseñanza del derecho aparece como accesoria de otras actividades?

No me atrevo a hacer una afirmación de carácter general frente a esta pregunta. Hay de por medio, me parece, factores personales o idiosincráticos. Creo que en mi caso hubo una «alimentación» mutua entre la experiencia profesional (no he tenido experiencia política) y la actividad teórica. Quizás ello es debido a mi temprano interés por el derecho judicial y los problemas teórico-prácticos que plantea. Eso fue lo que me llevó, en mi primer libro, *Recurso de amparo y técnica judicial*, a tratar de esclarecer las numerosas virtualidades que supone y encierra la decisión de un *leading case* y en mi tercer libro (*Recurso extraordinario por sentencia arbitraria*), a procurar hacer una sistematización aceptablemente útil, a partir de una gran abundancia de casos, con la intención de hacer manejable un material judicial de apariencia muy desordenada. En la misma línea de

interés he escrito también monografías sobre fallos relativos a las garantías constitucionales del imputado. He escrito menos sobre temas de teoría general del derecho; no creo que en ese campo me haya apoyado en el simultáneo ejercicio de la abogacía. Con todo, en algunas contribuciones, principalmente las de carácter polémico, se advierten rasgos del estilo forense.

No me parece adecuado que la enseñanza del derecho aparezca como accesoria de otras actividades. Me inclino a que en cada profesor haya un equilibrio o balance entre la enseñanza y el ejercicio de la profesión de abogado, por lo menos en relación con todas aquellas asignaturas vinculadas en forma directa con dicho ejercicio. No debemos olvidar que la Facultad de Derecho tiene como una de sus misiones principales -no pocos piensan que la principal- la de enseñar un oficio o profesión y que mal puede hacerlo quien no sabe por experiencia cómo se ejerce. En cambio me parece bien que se *exija* la condición de *full time* a aquellos profesores que no enseñan asignaturas directamente conectadas con la práctica (v. gr. Filosofía del Derecho, Derecho Internacional Público, Historia del Derecho, Derecho Político, etcétera).

9. *En la Argentina se ha dado una situación excepcional en la que, no obstante las malas condiciones de apoyo a la investigación y a la enseñanza, en el ámbito de la filosofía del derecho surgió un grupo de gente destacada como Cossio, Gioja, usted, Alchourron, Bulygin, etc. Tal vez ello es debido a una serie de contingencias, como las relaciones amistosas que se dieron entre grupos con intereses comunes, el hecho de que los miembros de esos grupos tuvieran acceso a medios de vida que les permitían dedicarse con intensidad a la investigación teórica, o quizás hasta cierta exclusión de ámbitos públicos que tuvo un efecto de aglutinamiento en entidades como la Sociedad Argentina de Análisis Filosófico (SADAF). ¿Cuál es su pronóstico sobre el desarrollo futuro de la disciplina, tomando en cuenta que las condiciones no parecen mejorar y que se habla de «un vacío generacional»?*

Es verdad que factores del tipo de los mencionados sirvieron para que se formasen grupos de estudiosos, en su mayor parte jóvenes, que trabajaron en común, compartiendo muchas veces un mismo repertorio de ideas y aun un lenguaje.

El Instituto de Filosofía del Derecho de la Facultad de Derecho (hoy Instituto de Investigaciones Jurídicas Ambrosio L. Gioja) cumplió ese papel bajo la dirección sucesiva de Cossio y

Gioja. Durante la última dictadura militar fue cumplido principalmente por la Sociedad Argentina de Análisis Filosófico (SADAF). La restauración de la democracia operada a fines de 1983 reabrió las universidades oficiales a profesores que antes enseñaban en institutos privados (del tipo de SADAF) y la vuelta de ellos a la enseñanza oficial afectó a dichos institutos, como era fácil de prever. Sin embargo, aunque con menos actividad, en esas entidades se sigue investigando.

Mi alejamiento de la Universidad desde hace muchos años no me permite emitir juicio fundado acerca de si es en general posible formar buenos discípulos en aulas congestionadas. Tengo empero la experiencia directa de la calidad intelectual de los jóvenes investigadores del Centro de Estudios Institucionales, al que estoy vinculado desde su fundación. Son auténticas promesas de la iusfilosofía argentina. Todos ellos se han formado en la cátedra del profesor Carlos S. Nino. La capacidad y el celo de esos jóvenes estudiosos -doy por sentado que no son los únicos de su generación dotados de igual vocación y talento- sugieren que sería una exageración hablar hoy de la existencia de un «vacío generacional» en el campo de la iusfilosofía argentina.

En SADAF continúan trabajando investigadores más maduros, de alto nivel. Al igual que los jóvenes del Centro de Estudios Institucionales, los estudiosos de SADAF permiten poner en duda la afirmación de que hay ese vacío generacional.

10. *Sería interesante que usted expusiera cuáles son los temas teóricos que le atraen en la actualidad y cuáles son sus proyectos futuros.*

Sé lo que tendría que hacer pero no es en modo alguno fácil ni probable que lo haga. Por distintas circunstancias de mi vida, me he desactualizado en materia de filosofía política, disciplina que ha crecido enormemente desde que dejé de frecuentarla. Mientras junto el ánimo necesario para ponerme al día en ese campo, trataré de remozar mis menos desactualizados conocimientos de Derecho Constitucional argentino. Dada la coyuntura institucional por la que pasa mi país, los problemas propios de esa disciplina tienen en él un interés superlativo.

DOXA 7 (1990)

