

EL TIEMPO LINEAL DE LA CONSTITUCIÓN Y LA CONTRACCIÓN REVOLUCIONARIA EN LA TEORÍA JURÍDICA

Alessia MAGLIACANE[°]

SUMARIO: I. *Tiempo y transformación en algunos análisis de la norma* II. *Interpretación y concretización de la norma. In particular la estructura del modelo normativo-ordinamental en el análisis de Otto Pfersmann* III. *Rigidez semántica y reglas del juego jurídico* IV. *Fenomenología metajurídica de la norma* V. *El principio de causalidad metonímica* VI. *El tiempo de la Constitución*

En este estudio trataremos de enfocar y desarrollar algunas cuestiones metodológicas relativas a los fenómenos de las transformaciones y de las rupturas de los sistemas constitucionales, problematizando contextualmente algunas cuestiones de teoría de la interpretación, mediante el análisis de los trabajos de investigación de Otto Pfersmann acerca de las sucesiones entre órdenes jurídicos y el *significado* de la Constitución.¹

[°] Universidad de Paris 1 Panthéon-Sorbonne.

¹ Pfersmann, Otto, *Le sophisme onomastique: changer au lieu de connaître. L'interprétation de la Constitution*, en Ferdinand Melun Soucramamien (eds.), *L'interprétation constitutionnelle*, Paris, Dalloz, 2005, 33; Id., *De l'impossibilité de changement de sens de la constitution*, en *Mélanges Pierre Pactet. L'esprit des institutions et l'équilibre des pouvoirs*, Paris, Dalloz, 2003, 353; Id., *Contre le*

ALESSIA MAGLIACANE

Los análisis de Pfersmann se revelan interesantes y fructíferos, no sólo con el fin de una reconstrucción crítica de la teoría de la constitución en la grilla de las teorías ordinamentales y sistémicas, sino también consienten de establecer fuertes conexiones interdisciplinarias sin desprenderse netamente del contexto epistemológico de principal referencia.

En este marco, por ejemplo, tratamos de complementar nuestras investigaciones orientando nuestra atención hacia una brillante intuición que ha atravesado toda la obra de Walter Benjamin, y que intenta de comprender el alcance desmitificador, y no sólo trascendental o metafísico, ni puramente metodológico, del concepto de *tiempo*, especialmente en su variante metodológica de *tiempo histórico*.

En cuanto a los análisis de las determinaciones históricas, cabe destacar que – en el conocimiento de que la naturaleza de los análisis y de los modelos de orden jurídico debe ser calibrada a un objeto definido ya fuera del discurso científico que lo investiga – este tema debía mantenerse distinto desde el punto de vista metodológico del planteamiento aquí formulado, que tiene en cambio por objeto la estructura del modelo normativo-ordinamental y sus transformaciones, a pesar de algunas inevitables “contaminaciones”.

Se intentará poner de manifiesto el objeto específico de un discurso específico, y la relación específica de este discurso y su objeto, y poner a la

néo-réalisme juridique. Pour un débat sur l'interprétation, en *Revue Française de Droit Constitutionnel*, 52, 2002, 789; Id., *Arguments ontologiques et argumentation juridique*, en Pfersmann – Timsit (eds.), *Raisonnement juridique et interprétation*, Paris, Publication de la Sorbonne, 2001, 11; Id., *Temporalité et conditionnalité des systèmes juridiques*, en *Revue de la Recherche Juridique*, Presse Universitaire d'Aix Marseille, XIX, 1994, 221.

EL TIEMPO LINEAL DE LA CONSTITUCIÓN Y LA...

unidad discurso-objeto la cuestión de los títulos epistemológicos que distinguen esta unidad precisa de otras formas de unidades discurso-objeto.² Se tratará, además, de probar si el discurso, en su unidad de saber y objeto, pueda representar, y por lo tanto determinar una ruptura: la superación de sí mismo que precede pero que en tal modo forma la realidad.

I. TIEMPO Y TRANSFORMACIÓN EN ALGUNOS ANÁLISIS DE LA NORMA

Los trabajos de Otto Pfersmann relativos a la actualización del orden jurídico en el tiempo, en particular la interpretación y la concretización de las normas constitucionales, se caracterizan por el rigor y por la extrema claridad de la investigación de los fenómenos internos a la vida de un orden jurídico, que imprimen su curso y sus determinaciones. Fenómenos que, aunque tengan la apariencia, pueden no pertenecer al orden considerado y llevar a una *revolución* en el sentido jurídico del término.³

² Althusser, Louis – Balibar, Etienne – Establet, Roger – Macherey, Pierre – Rancière, Jacques, *Lire le Capital* [1965], Paris, PUF, 1996, 4.

³ No hacemos aquí referencia a la distinción entre *sistema* y *orden* jurídico, así como formulada por Alchourrón, Carlos – Boulygin, Eugenio, a partir de *Normative system*, Wien, Spring Verlag, 1971. Después desarrollada por los dos autores argentinos privilegiando el contexto jurídico, es decir el orden jurídico como el conjunto de todos los sistemas jurídicos que se sucedan en el tiempo, e, indirectamente, de todas las normas pertenecientes a estos sistemas. En consecuencia, si el sistema es el conjunto de normas válidas en un momento dado, las normas del orden, en cambio, pueden también no ser válidas (*external e internal time*). Véase, Id., *Introducción a la metodología*

ALESSIA MAGLIACANE

El tránsito de un sistema jurídico a otro ve como factor fundamental el tiempo, tanto porque el derecho cambia y evoluciona con el tiempo, como porque es a través del tiempo que se consolidan los efectos no previstos por un orden jurídico en el que fue eventualmente puesto el acto en el ser, por ejemplo la decisión de un tribunal supremo, que ha dado lugar, detrás de la pantalla de la operación interpretativa y en la apariencia de la continuidad, una ruptura.

Es el análisis de la evolución jurídica en el tiempo comprendido como todo momento de concretización del orden. Un análisis que tiene que ver no con un tiempo abstracto, metafísico, pero físico y espacial, que puede coger los efectos de pasajes ordinamentales silenciosos, de cambios inconstitucionales de la Constitución, ya que en

de las ciencias jurídicas y sociales, Buenos Ares, Astrea, 1993, y, para una síntesis exhaustiva, Boulygin, Eugenio, *Algunas consideraciones sobre los sistemas jurídicos*, en *Doxa*, 9, 1991; Id., *Système juridique et ordre juridique*, en Béchillon – Brunet – Champaeil-Desplats – Millard (eds.), *L'architecture du droit. Melanges en l'honneur de Michel Troper*, Paris, Economía, 2006, 223; también, para algunos desarrollos interesantes sobre la noción de orden estatal, Vilajosana, Josep Maria, *Alcuni problemi di dinamica giuridica*, en *Analisi e diritto*, 1997; Pupo, Alberto, *Les fondements des systèmes juridiques*, en Koubi – Muller-Quoy (eds.), *Sur les fondements du droit public. De l'anthropologie au droit*, Bruxelles, Bruylant, 2003, 37. Esta distinción ha sido retomada, pero en términos invertidos, por Huerta Ochoa, Carla, *Teoría del derecho. Cuestiones relevantes*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2008; Id. *Constitución, reforma u ruptura*, en Gonzáles – López-Aillón (eds.), *Transiciones y diseño institucional*, Mexico, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1999, cap. 2, 49, aunque no empujada hacia sus consecuencias radicales, lo que se deriva del carácter propio del sistema, es decir de su reversibilidad, ya que, en cambio, en la base del sistema es puesta siempre la Constitución (tampoco entendida, por ejemplo, como circuito).

EL TIEMPO LINEAL DE LA CONSTITUCIÓN Y LA...

condición de anticipar la lectura en el momento de sus producciones. Hacemos referencia aquí a aquella dimensión del tiempo implícita, más sistemática y profunda, que surge de la construcción del modelo normativo, a través de la interpretación de los datos del sistema.

La dimensión temporal del derecho, en efecto, no sólo no se confunde con la evolución factual de los comportamientos concretos, sino que tampoco se concibe exclusivamente como objeto regulado por el derecho, índice de temporalidad que el sistema asigna a cada norma que lo compone.

El primer análisis, que caracteriza la mirada del sociólogo atento a la evolución del derecho, construye *la temporalidad como factor externo*, negando cualquiera relación intrínseca con el derecho (no es el derecho a evolucionar, pero la sociedad, el derecho teniendo que doblegarse inexorablemente a su “indescifrable” ritmo); la segunda, caracteriza en cambio la casi totalidad de los análisis del derecho positivo, en los que *el factor tiempo es considerado sólo como regla relativa al tiempo*, y por lo tanto como el objeto específico de las normas creadas en el sistema.

Empleando la fórmula tradicional del derecho que sanciona simplemente estados sociales ya anclados en la sociedad, desatendemos la aportación específica del derecho, su fuerza normativa, por la que los valores se vuelven eficientes.⁴ De otra parte, categorías de diferente valor paradigmático o

⁴ En sentido crítico hacia la concepción de un derecho neutral, o simplemente *responsable* de la sociedad contemporánea, supuesta post moderna, y en crisis, véase entre otros Petev, Valentin, *Is contemporary Law Post Modern?*, en Krawietz – Mac Cormik – Von Wright (eds.), *Perspective Formality and Normative Rationality in Modern Legal Systems*, Berlin, Duncker&Humblot, 1994.

ALESSIA MAGLIACANE

general, tales como la norma jurídica, la regulación, la coherencia, se revelan instrumentos incompletos y de menos eficacia si los consideramos por sí mismos, para recoger las transformaciones jurídicas producidas por los fenómenos que las ciencias sociales encuentran en el cambio del fin de la modernidad y de la crisis declarada a su sujeto principal: es decir, el estado.⁵

Sin considerar las contribuciones científicas sobre las variantes del tiempo (tiempo en cuanto flecha, en cuanto dirección, en cuanto reacción, tiempo sin dirección, etc., y también el vínculo observador-objeto)⁶, podríamos simplemente afirmar que el sistema normativo-ordinamental resulta connotado por una doble determinación temporal: una temporalidad que podríamos definirla “histórica”, relativa a la existencia del sistema *en el tiempo*, y la temporalidad que el sistema, una vez que responde a tal definición en el tiempo, es decir, cuando sus normas son *grosso modo* eficaces, se construye necesariamente.⁷

⁵ Sousa Santos, Boaventura, *Vers un nouveau sens commun juridique. Droit, science et politique dans la transition paradigmatique*, trad. de Nathalie Gonzales Lajoie, Paris, LGDJ, 2004, en particular la primera parte: “Vers une transition paradigmatique dans la science et dans le droit”; también, Arnaud, André-Jean, *Critique de la raison juridique, tome 2. Gouvernants sans frontières. Entre mondialisation et post mondialisation*, Paris, LGDJ Montchrestien, 2003, en particular el capítulo “La fin d’un ordre”.

⁶ Entre otros, Intzessiloglou, Nikolaos, *Espace-temps et champs de relativité juridique dans la galaxie du système ouvert*, en Ost – Van Hoecke (eds.), *Temps et droit. Le droit a-t il pour vocation de durer ?*, Bruxelles, Bruylant, 1998.

⁷ « Une norme juridique ne peut exister que dans le temps, mais elle peut également avoir le temps pour objet ». Pfersmann, Otto, *Temporalité et conditionnalité des systèmes juridiques*, 1994, 229.

EL TIEMPO LINEAL DE LA CONSTITUCIÓN Y LA...

La interpretación de la estructura condicional de las normas jurídicas, que queda también controvertida en muchos aspectos, permite la aplicación, en términos de validez y intervalos de validez, del arco de las configuraciones posibles entre la existencia de las normas en el tiempo y la temporalidad de su contenido.

La cuestión de la temporalidad se plantea de una forma más precaria y problemática para la norma fundamental, norma *del* sistema, en cuanto condición necesaria y suficiente para la producción de todas las otras normas (que son, entonces, necesariamente normas hipotéticas o condicionales), pero no producida *en* el sistema, cuya temporalidad es liberada del dato de la eficacia de su aplicación.

De acuerdo con el supuesto lógico kelseniano que la existencia de la norma equivale a su validez – lo que presupone también la existencia del sistema normativo a la que es parte la norma, cualquiera sea la forma de la norma (escrita, consuetudinaria, etc.) – el enfoque de Pfersmann demuestra claramente como a la diferenciación jerárquica del sistema le suceda también una diferenciación desde el nivel temporal. Mientras menos sean las reglas implícitas o explícitas producidas en el sistema, mayor será el carácter teórico de las exigencias que deben ser respetadas por el sistema: criterios que el operador jurídico está obligado a buscar.

En el nivel superior, toda distinción entre *meta-norma*, que regula la temporalidad de una norma, y *norma* desaparece: se puede solo suponer que algunos eventos tengan un significado normativo y en este modo reconocer estas entidades como ya en vigor, entonces ya como normas.⁸

⁸ Este argumento retoma algunas tentativas, seguramente menos completas, de sistematizar el conflicto Kelsen-Schmitt en

ALESSIA MAGLIACANE

El análisis se revela estimulante con respecto a las dimensiones *espacio-temporales* que pueden atravesarse por el sistema jurídico.

La reconstrucción de la relación entre pasado y normatividad permite interesantes reflexiones en términos de libertad y de espacios de libertad que el orden jurídico concede a sus destinatarios, en particular con referencia a los fenómenos de las transiciones y de las transformaciones constitucionales.

El fenómeno de la retroactividad normativa, cuya descripción queda en la mayoría de los análisis rodeada de una *allure* casi mágica, constituye una categoría atípica del sistema, porque la norma retroactiva no reviste carácter condicional: la obligación de la norma está relacionada con un elemento no contingente pero irreversible, que ya se ha verificada en el tiempo.⁹

los términos de un reconocimiento social de la normatividad del hecho, que es también un legado de la *Lógica* hegeliana en tema de deber-ser. Por ejemplo, en Italia, Bobbio, Norberto, *L'età dei diritti*, Torino, Einaudi, 1992.

⁹ La *dimensión pura de validez* de la norma jurídica es el índice temporal del resultado del procedimiento de producción normativa. Es una dimensión hipotética, que se verifica cuando podrían empezar también la *dimensión condicional* y la *consecuencial* de la norma de grado inferior, a que las normas de producción normativa se refieren (salvo que lo establezcan diversamente). El caso más sencillo es lo de la coincidencia entre estas tres dimensiones temporales (pura, condicional y consecuenencial), mientras que en la hipótesis de la retroactividad la dimensión condicional ya se ha verificada y precede a la dimensión pura de validez. La dimensión consecuenencial, evidentemente, nunca puede verificarse, en todas las configuraciones del sistema normativo, antes de la dimensión condicional. Todas las otras configuraciones posibles que el sistema asigna a cada elemento de la norma que lo compone son analizadas en Pfersmann, Otto, *Temporalité et conditionnalité des systèmes juridiques*, 1994.

EL TIEMPO LINEAL DE LA CONSTITUCIÓN Y LA...

La norma retroactiva no constituye esa determinación de opciones destinadas a los sujetos jurídicos, que representa la única configuración normativa posible del espacio de libertad, es decir la promesa que toda acción humana jurídicamente pertinente irá a inscribirse en una cadena hipotética.

Si el pasado, como “objeto del pasado”, no puede constituirse como materia de reglamentación normativa, parece, en cambio, que puede constituir un elemento deontológicamente indiferente de una obligación específica que lo recalifica para el futuro. Para Pfersmann, esto es la única lectura posible del controvertido ejemplo referido por Kelsen de las acciones criminales de la policía nazi, recalificadas retroactivamente como sanciones legítimas.

Cuestiones similares pueden ponerse también por exigencias generales de continuidad del orden jurídico. Una de las preguntas fatídicas enfrentadas por los nuevos gobiernos durante y después de la reconstrucción social es cómo tratar con las groseras violaciones a los derechos humanos cometidas por los regímenes anteriores.¹⁰

La relevancia de tales debates es más evidente cuando la autoridad actual no es la misma que existía cuando la ofensa fue cometida y, además, cuando los infractores fueron investidos de poder por la misma autoridad existente en esa época.¹¹

¹⁰ Por ejemplo, Cohen, Stanley, *Crímenes estatales de regímenes previos: conocimiento, responsabilidad y decisiones políticas sobre el pasado*, en *Revista nueva doctrina penal*, 1997/B, Buenos Aires, Ediciones del Puerto, 1997, 557.

¹¹ Se plantean muchos temas complejos, que incluyen la historiografía acerca de como se recupera y reconstruye el pasado, los debates morales sobre la responsabilidad por acciones que fueron una vez legalizadas por la política gubernamental, las cuestiones jurídicas y normativas sobre el

ALESSIA MAGLIACANE

Cabe considerar la famosa fórmula de Radbruch a través la que es analizada la relación entre *validez* y *justicia*. Este criterio, como es sabido, ha sido utilizado varias veces por las jurisdicciones alemanas con el fin de evitar la aplicación de las normas de derecho positivo y, particularmente, de las normas producidas en los regímenes anteriores a la Ley Fundamental, especialmente del tercer Reich. Radbruch denomina su teoría como positivista, pues una regla legal, considerada injusta, es válida si cumple las condiciones aplicables previstas por el orden jurídico, salvo la hipótesis (menos que lineal), en la que el grado de injusticia de la regla sea intolerable. De esta manera se plantean unos límites de lo que puede legítimamente constituir objeto regulado por el derecho.

Desde la teoría pura del derecho, la validez de la norma no conlleva ninguna evaluación en términos morales y no deriva de su contenido, pues la fórmula de Radbruch, utilizada en numerosas decisiones de los tribunales alemanes después de la Segunda Guerra Mundial para garantizar la continuidad del sistema normativo-ordinamental y evitar soluciones doblemente vinculantes,¹² es expresión de un discurso meta-ideológico, que se

debido proceso, sobre las posibilidades de juzgar retrospectivamente y sobre la aplicación efectiva de la ley, las cuestiones sobre el alcance del derecho internacional. Sobre la justicia de transición, Elster, Jon (eds), *Retribution and Reparation in the transition to democracy*, Columbia University, Cambridge University press, 2006; en derecho internacional, May, Larry, *Crimes Against Humanity*, Boston, 1999; en derecho constitucional, Häberle, Peter, *Diritto e verità*, Torino, Einaudi, 2000; en filosofía del derecho, Höffe, Otfried, *Globalizzazione e diritto penale*, Torino, Edizioni di Comunità, 2001.

¹² Por ejemplo el retorno obligado de los judíos de nacionalidad alemana. En este sentido debe interpretarse la jurisprudencia del '49 relativa a la legislación racial.

EL TIEMPO LINEAL DE LA CONSTITUCIÓN Y LA...

mueve en un sistema moral y que remueve el verdadero problema jurídico de la existencia-validez de las normas producidas durante el período nazi.

Sin embargo, si consideramos la *dimensión institucional* de la normatividad, vemos que una línea de demarcación tan neta entre la fórmula de Radbruch y la lectura jurídicamente correcta de la recalificación *pro futuro* de los crímenes cumplidos por la policía nazi ya no es tan fácil de trazar.

En ambos casos asistimos a una *lectura jurídica de la historia* – respectivamente, de su delimitación y de su reconstrucción – que parece responder a la necesidad de realizar el sentido específico de la libertad como institución. Una libertad que no precede la totalidad del estado – desde el punto de vista axiológico, por como se expresa en las decisiones de valor adoptadas en la Constitución – pero que resulta incluida *a priori* en esta totalidad.¹³ De ahí la constante referencia al sistema de valores de la nueva Constitución, en las sentencias del *Bundesverfassungsgericht*, valores de los que no es posible ningún conocimiento fundado en la razón, independiente de la validez del sistema de referencia.

¹³ “Come una condizione oggettiva che si sviluppa e si realizza (solo) all’interno di una dettagliata elaborazione giuridica e in seguito ad un adeguamento delle situazioni oggettive agli indirizzi dell’ordinamento”, Böckenförde, Ernst-Wolfgang, “Teoria e interpretazione dei diritti fondamentali”, en *Stato, costituzione democrazia. Studi di teoria della costituzione e di diritto costituzionale*, Milano, Giuffrè, 2006, 159; Forsthoff, Ernst, *Stato di diritto in trasformazione*, trad. de Amirante, Milano, Giuffrè, 1973.

ALESSIA MAGLIACANE

II. INTERPRETACIÓN Y CONCRETIZACIÓN DE LA NORMA. EN PARTICULAR LA ESTRUCTURA DEL MODELO NORMATIVO-ORDINAMENTAL EN EL ANÁLISIS DE OTTO PFERSMANN

Volvemos así a la estructura del modelo normativo-ordinamental que emerge como resultado de una investigación que se mueve enteramente en el universo del lenguaje normativo jurídico y de sus posibles formas y composiciones. Entre ellas, la distinción preliminar entre actividad de *interpretación* y actividad de *concretización* de las normas jurídicas, con especial referencia a las normas de derecho constitucional, es particularmente relevante para la cuestión de la transición constitucional.

Para norma entendemos, en efecto, el significado que se atribuye a una serie de eventos a través de los cuales un determinado comportamiento humano está ordenado, prohibido o permitido. El evento, para que tenga un sentido normativo, deben tener lugar en una comunidad de comunicación, que pueden producir y comprender el sentido mediante el hecho de compartir los signos y símbolos. La asignación del significado normativo es siempre el resultado de una operación cognitiva. La norma, a pesar de que consta (generalmente) de signos lingüísticos, debe ser necesariamente interpretada, lo que exige su propia naturaleza simbólico-normativa.

La relación existente entre la norma y un conjunto de hechos, pues, inscribe su producción necesariamente en el tiempo y la distinción entre deber ser y ser, entre norma y realidad, lejos de configurarse en términos neokantianos de neto dualismo, en su presuponerse y referirse a los

EL TIEMPO LINEAL DE LA CONSTITUCIÓN Y LA...

demás enriquece y desarrolla el estudio de los fenómenos de las *transformaciones* constitucionales, determinando la necesidad de distinguir y delimitar, en el nivel dogmático, las diferentes acepciones en que este concepto es utilizado. El riesgo es de hacer caer en el ámbito del concepto de transformación cualquiera evolución, cuya necesidad y admisibilidad, en cambio, están en el orden constitucional en vigor sin duda, cargando así el concepto de una anchura e ambivalencia tal que generan confusión también en relación con los diferentes fenómenos de la interpretación o del perfeccionamiento del derecho.

La distinción entre *interpretación* y *concretización*¹⁴ permite de asignar un lugar exacto en el que opera la jurisprudencia, y de poner así la cuestión de la trasgresión de la habilitación conferida como problema independiente de la asignación explícita de la competencia normativa general a los órganos jurisdiccionales. Es, evidentemente, un problema de todos los órdenes jurídicos en los que hay varios órganos de producción normativa, además de instancias habilitadas para producir unas normas jurídicas.¹⁵

En particular, la actividad de producción normativa de los tribunales, lo que consigue necesariamente a la estructura jerárquica-funcional del orden jurídico, se pone en términos conflictuales

¹⁴ Pfersmann, Otto, *Le sophisme onomastique*, 2005, 60. Distinguiendo también, en el procedimiento lógico-decisional de los jueces, que determina el resultado de la concretización (la norma para el caso concreto), la *justificación-motivación*, en cuanto fase separada de la interpretación semántica o en sentido estricto.

¹⁵ Pfersmann, Otto, *Contre le néo-réalisme juridique*, 2002, 2; Pfersmann, Otto – Troper, Michel, *Dibattito sulla teoria realista dell'interpretazione*, Napoli, ES, 2007.

ALESSIA MAGLIACANE

cuando se trata de las decisiones de los tribunales supremos o con competencia exclusiva, respecto de las cuales son excluidas por principio del sistema las posibilidades de una corrección, y para las que, entonces, ya no es una cuestión de *calcul des défauts*, es decir, de aplicaciones falsas, pero, en caso, los de validez del derecho. La única pregunta es si el órgano se sitúa en el marco de las condiciones necesarias de validez.

En este caso, debe ponerse la hipótesis que, con frecuencia, a través del tiempo, lo que fue una aplicación no válida, que no tiene pues ningún valor jurídico en el orden considerado (pero, en todo caso, en otro orden), vuelva en el verdadero derecho, donde, en cambio, es el fenómeno diferente de la *aceptación e admisión de validez*.¹⁶

El problema que se plantea es de individuar cuándo la concretización, es decir la aplicación-producción de las normas, pueda constituir una *ruptura* del orden constitucional, y en particular si

¹⁶ “Admettons alors qu’il y ait eu transgression. La décision est-elle néanmoins une norme valide ? Il se pourrait en effet que les destinataires et l’opinion l’acceptent, et qu’elle soit considérée comme « valide ». Mais ce fait ne montre qu’une chose : qu’il y a eu, en fait, selon l’hypothèse, acceptation et admission de validité. Mais la validité ne résulte justement pas du simple fait que qui que ce soit admet telle ou telle prescription P comme étant une norme valide dans S. Il s’ensuit par conséquent que P, si elle est bien une norme, pourra éventuellement être une norme d’un système S’, mais non de S. Mais cela suppose que l’on soit passé de S à S’, autrement il convient de reconnaître que P se présente certes comme une norme de S, mais qu’elle n’en a que l’apparence et qu’elle n’a donc aucune valeur normative dans le système considéré”, Pfersmann, Otto, *De l’impossibilité de changement de sens de la constitution*, 2003, 364.

EL TIEMPO LINEAL DE LA CONSTITUCIÓN Y LA...

un cambio de concretización pueda determinar una modificación de la Constitución.¹⁷

Este problema constituye una de las tareas fundamentales de la teoría del derecho, que desde siempre, históricamente, se ha propuesto la tarea de definir el sentido del sistema constitucional, a partir de una investigación general sobre las categorías de la validez y de la eficacia del orden mismo, y sobre la relación entre estas categorías, y dentro de esta búsqueda podemos poner la cuestión de la ruptura constitucional.

Se trata de identificar un criterio que permite de delimitar las aplicaciones válidas pero falsas del derecho y de comprender, entonces, cuándo los múltiples fenómenos de concretización normativa forman parte del sistema y cuándo en cambio constituyen manifestaciones aisladas de poder.¹⁸

Es evidente que estas son reflexiones que se relacionan con el significado de las normas constitucionales, con la posibilidad de que una norma, y sobre todo una norma constitucional, cambie fuera de los actos jurídicos de concretización, porque es el significado de su formulación a ser cambiado con el tiempo.

¹⁷ « Un changement de concrétisation se produit lorsque l'organe compétent pour l'application d'un ensemble de normes édicté des actes normatifs à partir des normes plus générales en vue de régler des cas plus concrets. Il se peut alors qu'à un certain moment t il admette que l'expression E, figurant dans le texte d'une norme applicable, ait la signification S et qu'à un autre moment t +1 il admette que cette signification soit non plus S mais S' ». Pfersmann, Otto, *De l'impossibilité du changement de sens de la constitution*, 2003, 363.

¹⁸ « La question est donc celle de savoir si l'on est dans un État de droit faiblement respecté *dans les faits* ou dans un système qui n'est pas un État de droit ». Pfersmann, Otto, *De l'impossibilité de changement de sens de la constitution*, 2003, 367.

ALESSIA MAGLIACANE

El criterio identificado por Pfersmann es lo de la *rigidez semántica relativa* (“rigidité sémantique relative”) que presupone la distinción entre concretización e interpretación, porque aunque la interpretación no tiene valor normativo, como la concretización, por otra parte, la interpretación sólo puede trazar las fronteras jurídicamente elegibles de la eventual concretización orgánica.

Antes de continuar consideramos útil incluir una nota de aclaración metodológica. Trataremos de reconstruir brevemente el fenómeno de la rigidez semántica relativa de la norma, sobre el que se funda la tesis de Pfersmann acerca de la imposibilidad de cambiar el sentido de la Constitución, tema además introducido por Wittgenstein en sus *Investigaciones filosóficas*.

III. RIGIDEZ SEMÁNTICA Y REGLAS DEL JUEGO JURÍDICO

La idea cardinal de la filosofía del segundo Wittgenstein es que a la base del significado no haya más una relación especular entre los hechos-signo del lenguaje y los hechos del mundo, pues la existencia de una estructura profunda e ideal de todos los lenguajes que se muestra llevando a la luz la forma lógica común del lenguaje y del mundo, pero más bien ciertas reglas del uso de las palabras y de las expresiones en determinados marcos de comportamiento.¹⁹

¹⁹ Es posible conectar el primer y el segundo Wittgenstein bajo el tema de la “crítica del lenguaje”, a través del cual tratará de desenmascarar o de desmitificar el “contrasentido” de las preguntas y de las tesis filosóficas. La sospecha hacia el

EL TIEMPO LINEAL DE LA CONSTITUCIÓN Y LA...

Ética e estética no son las únicas instancias de lo *indecible* que rende posible el significado, como creía el primer Wittgenstein: a partir de los años treinta, después la pragmática, se acompaña la gramática. La forma lógica inexpressable vuelta en lo que más tarde Wittgenstein llamara el *espacio gramatical* de los juegos lingüísticos. La unidad del lenguaje se clarifica entonces como una “superstición originada, ella misma, por las ilusiones gramaticales”.

Un sistema de reglas definiendo un juego, entonces, también un lenguaje está gobernado por reglas. Seguir una regla, según Wittgenstein, es siempre una praxis.

En el párrafo 199 de las *Investigaciones filosóficas* se lee, en efecto, que

No puede haber sólo una única vez en que un hombre siga una regla. No puede haber sólo una única vez en que se haga un informe, se dé un orden, o se la entienda, etc. – Seguir una regla, hacer un informe, dar una orden, jugar una partida de ajedrez son costumbres (usos, instituciones). Entender una oración significa entender un lenguaje. Entender un lenguaje significa dominar una técnica.²⁰

contrasentido, en efecto, será el motivo principal de la filosofía de Wittgenstein, entonces a través de la diferente elaboración de la concepción del lenguaje que está a la base de *Investigaciones filosóficas* (Wittgenstein, Ludwig, *Investigaciones filosóficas* [1958], Barcelona, Altaya, 1999), respecto a su obra de juventud, el *Tractatus logico-philosophicus* [1922] (Wittgenstein, Ludwig, *Tractatus logico-philosophicus e Quaderni 1914-1916*, Torino, Einaudi, 1998). Sobre Wittgenstein, entre todos, Bouveresse, Jacques, *Wittgenstein. La rime et la raison*, Paris, Minuit, 1973; Id., *Le mythe de l'intériorité*, Paris, Minuit, 1976.

²⁰ Wittgenstein, Ludwig, *Investigaciones filosóficas*, 1999, 72. Consideramos uno de los ejemplos reportados por Wittgenstein: si imaginamos que alguien que no ha nunca usado un fusil vea

ALESSIA MAGLIACANE

Cada proposición de nuestro lenguaje “es un orden así como es”, pero la reducción del significado al uso puede ser comprendido solo considerando las reglas de este uso, y nuestra actitud a ellas, sin posponer, todavía, la influencia de los procesos de reducción del valor de uso del lenguaje.²¹

Por tanto ‘seguir la regla’ es una práctica. Y *creer* seguir la regla no es seguir la regla. Y por tanto no se puede seguir ‘privadamente’ la regla: porque de lo contrario creer seguir la regla sería lo mismo que seguir la regla.²²

Así, Pears puede decir que, si las reglas no pueden mostrarse sino en la práctica que constituye el hecho de obedecerlas, entonces esta práctica contribuye a fijar el contenido, pues la idea tradicional de que una regla escrita es una

un pato volar sobre su cabeza y que, simplemente, posando la arma sobre el propio hombro y pulsando el gatillo dé en el blanco, se trataría de una afortunada coincidencia y no cierto de un ejercicio de habilidad. Cabe notar la proximidad con las teorías realistas de Austin, Hart y Ross, y como Wittgenstein tenga éxito en encontrar una interpretación en eventos normativos y lingüísticos que de otra forma resultarían simplemente formistas. Por ejemplo, Silva-Romero, Eduardo, *Wittgenstein et la philosophie du droit. Les jeux du langage juridique*, Paris, PUF, 2002.

²¹ Denunciados primeramente por Baudrillard, Jean, *L'échange symbolique et la mort*, Paris, Gallimard, 1976, Bourdieu, Pierre, *Langage et pouvoir symbolique*, Paris, Seuil, 2001 y, obviamente, Lacan, Jacques, del cual véase al menos el *Seminaire XI. Les quatre concepts fondamentaux* [1964], Paris, Seuil, 1973.

²² Wittgenstein, Ludwig, *Investigaciones filosóficas*, 1999, 73, § 202.

EL TIEMPO LINEAL DE LA CONSTITUCIÓN Y LA...

autoridad independiente debería ser sustituida por algo más mejor.²³

Como recordaba Jacques Bouveresse en una de las lecciones al Collège de France,

un aspect important de la solution de Wittgenstein consiste à faire remarquer que, même dans le cas des règles mathématiques, le contenu de la règle n'est ni plus ni moins déterminé que ne l'est la pratique qui consiste à appliquer la règle. Or, le sceptique raisonne sur ce point comme si le contenu de la règle, aussi déterminé qu'il puisse être, pouvait néanmoins toujours laisser subsister une indétermination partielle et même peut-être complète dans la façon de l'appliquer. Ce que veut dire Wittgenstein semble être, justement, que la règle ne possède pas, par rapport à la pratique de l'application, le genre d'indépendance et de distance qui pourrait donner lieu à la formulation d'un authentique problème sceptique.²⁴

Este saber precognitivo wittgensteiano es un saber impersonal – sin estar mecánicamente ligado a un *general intellect* o a un arquetipo, que, obviamente, deberían ser a su vez... precognitivos –, que se confirma prácticamente y que solo entonces deviene en “proposiciones dotadas de sentido”.

En particular,

²³ Pears, David, *Wittgenstein's Naturalism*, en *The Monist*, 78, 4, 1995, 413.

²⁴ Bouveresse, Jacques, *Que veut dire « Faire la même chose » ?*, en *Archives de Philosophie*, n. 64, 2001, 479. Acerca de la paradoja escéptica, Kripke, Saul, *Wittgenstein su regole e linguaggio privato*, Torino, Bollati Boringhieri, 2000.

ALESSIA MAGLIACANE

à partir du *Cahier brun* (1934-1935), la pensée de Wittgenstein est ponctuée par les idées de normalité et d'anormalité. Elle explore alors plus en profondeur l'idée que le langage est quelque chose qui est *appris*, qu'on *devient* civilisé; (...). Les différences entre normalité et anormalité ne sont pas aussi instructives du point de vue philosophique que l'unité fondamentale des deux – qui est une commune dépendance à l'égard d'un même trait de la civilisation: à savoir que celle ci compte de la part de ses membres sur une acceptation et une compréhension complète. Alors même qu'elle peut si peu en *dire* sur la manière dont s'accomplit en son sein cette acquisition. Normalité ou anormalité: dans les deux cas vous devez poursuivre seul; dans le premier cas, vous avancez dans l'acceptation; dans l'autre dans la sécession.²⁵

Los desarrollos sucesivos de la filosofía de Wittgenstein apela la objeción habitualmente levantada contra la tesis de la imposibilidad de cambiar el sentido de la Constitución, porque, si el significado del enunciado es dado por el uso, y los usos cambian con el tiempo, también los significados de los enunciados cambian con el tiempo. Se deduce que las normas no pueden ser las mismas a través del tiempo. Contra la argumentación lingüística y las diferentes razones invocadas para sostenerla (de las *Investigaciones filosóficas* a la crítica del platonismo, hasta a la escuela hermeneutica), Pfersmann sostiene que para

²⁵ Cavell, Stanley, *Les voix de la raison. Wittgenstein, le scepticisme, la moralité et la tragédie*, Paris, Seuil, 1996, 179, 180.

EL TIEMPO LINEAL DE LA CONSTITUCIÓN Y LA...

tener la posibilidad misma de la función discursiva es necesaria una cierta convencionalidad e una cierta estabilidad mínima del significado del lenguaje en el tiempo. Wittgenstein diría que para criticar la gramática tendría que violar sus reglas, entonces hablar un sinsentido.²⁶

Es el carácter convencional del lenguaje que constituye la identidad del significado en el tiempo, que permite la utilización en contextos diferentes, constituyendo el marco de referencia para todas las posibles futuras aplicaciones.

Además la comprensión de significados ocasionales de signos lingüísticos *ad hoc*, como significados públicos o intersubjetivamente válidos, no sería posible si no hubiera reglas constitutivas de este lenguaje, cumplidas convencionalmente, mediante el cual las intenciones de significado puedan ser articuladas públicamente.²⁷

Cada lenguaje especial, por decirlo así, es una *institución* para la articulación pública de intenciones de significados, y dados que cada lenguaje especial está *abierto* para articular cualquier intención de significado *posible*, es, por decirlo así, una institución *cuasi trascendental*, proporcionando – en una forma

²⁶ Lo que en el derecho, y en general en las ciencias humanas y sociales, se ha revelado más difícil para argumentar ha sido en cambio radicalmente resuelto por Adorno para la música y la expresión artística en general. Véase en particular, Adorno, Theodor W., *Filosofía della musica moderna*, Torino, Einaudi, 2002.

²⁷ Apel, Karl Otto, *Intentions, conventions and references to things: dimension of understanding meaning in hermeneutics and in analytic philosophy of language*, in Parret – Bouveresse (eds.), *Meaning and understanding*, Berlin, W. De Gruyter, 1981, 103 y ss.

ALESSIA MAGLIACANE

todavía contingente, histórica – las *condiciones de posibilidad de los significados intersubjetivamente válidos*.²⁸

Partiendo de esta premisa, el análisis de Pfersmann intenta demostrar cómo, por un lado, el significado de la expresión no cambia con respecto al momento inicial, y, por el otro, que puede tenerse un significado sólo si puede ser identificado con respecto al dato de partida inicial, es decir con respecto al significado originario de la expresión.²⁹

Trasponiendo al nivel del modelo normativo-ordinamental este resultado, se deduce que el significado originario de la norma no cambia en el tiempo, por lo que la norma formulada en el momento de su edición permanece idéntica también en los momentos sucesivos de supervivencia del orden. Esto es el fenómeno que Pfersmann denomina de la *rigidez semántica relativa*.³⁰

²⁸ Apel, Karl Otto, *Fundamentos de semiótica*, 1994, 295.

²⁹ “Il s’ensuit que la signification de l’expression E au moment t ne change pas au moment t +1. Il se pourrait que la signification de E soit une autre au moment t et au moment t +1, mais non pas que la signification S au moment t devienne S’ au moment t +1. Si l’on peut affirmer, que l’expression E n’a plus la signification S mais la signification S’, cela suppose que l’on puisse dire que S et S’ sont différents et que l’on puisse dire en quoi cette différence consiste. Or, s’il en est bien ainsi, alors il est bien possible de parler de S, au moment t +1, comme étant la signification de E au moment t”, Pfersmann, Otto, *De l’impossibilité de changement de sens de la constitution*, 2003, 371.

³⁰ “Or puisque la norme N est bien celle qui est édictée au moment t et qu’elle reste la norme N au moment t à tout moment subséquent, il faudrait, pour que N devienne N’ au moment t +1, que N contienne précisément un élément qui en fixe le changement pour un moment futur. Or, toutes choses égales par ailleurs, ce n’est pas le cas. Par conséquent N ne devient pas par elle-même une autre norme, même si le contexte linguistique

EL TIEMPO LINEAL DE LA CONSTITUCIÓN Y LA...

Además, se deriva que todos los otros significados en el tiempo, es decir todas las otras normas deducibles de la misma formulación son sólo significaciones posibles, normas posibles, en aquel orden. Normas que, si concretizadas, son expresión de un cambio de significado que, como tal, es siempre normativamente determinado.

Cabe, pues, fácilmente afirmar, aún sin necesariamente volver a Kelsen, que los múltiples fenómenos de concretización de una norma en un sistema jurídico, que constituyen y preservan, en el mismo tiempo, su identidad en el tiempo, situándose en el marco de la continuidad, descienden de un dato normativo preliminar del orden, la exacta extensión de lo que puede ser reconstruido sólo mediante la *interpretación originaria* de su significado. Clarificando también, por lo tanto que sea un argumento ya llamado por gran parte de la literatura, que no se entiende por interpretación originaria la reconstrucción del elemento psicológico, sino que la manifestación de todos los significados posibles contenidos en la formulación de la norma al momento de su dictado. Se trata de la interpretación semántica o en el sentido estricto de la norma, con referencia al contexto de su producción.³¹

change. Nous appellerons cela la rigidité sémantique relative de la norme”, Pfersmann, Otto, *De l'impossibilité de changement de sens de la constitution*, 2003, 371.

³¹ Para la doctrina clásica, la *intención* (significado público) de un nombre determina su posible *extensión*, y esto debe mantenerse con cierta independencia de las *intenciones* de los seres humanos. Y en este sentido uno se podría inclinar a utilizar la frase de Putnam, que los significados, es decir las intenciones y las extensiones de los términos, “no están en la cabeza” (Putnam, Hilary, *Mind, language and reality*, Cambridge, Cambridge University press, 1975). Putnam, sin embargo, no usa este eslogan para defender el principio clásico de la

ALESSIA MAGLIACANE

Chaque Constitution intervient à un moment donné (...). La culture juridique et les traditions en matière d'interprétation sont donc implicitement constitutionnalisées. (...) L'interprétation strictement entendue est ainsi toujours originaire. Elle restitue la signification du texte formulant la norme en question et cette signification est et demeure celle du texte élaboré au moment de son entre en vigueur.³²

El criterio individualizado por Pfersmann de la rigidez semántica relativa permite de recalcar, acerca de los tránsitos constitucionales, las teorías relativas que están operando en la interpretación de los derechos fundamentales y, por consiguiente, algunos elementos de la idea proyectual del estado y

semántica lógica contra el psicologismo, sino que para cuestionar la postura clásica como una postura psicologista desde un punto de vista *epistemológico* y *ontológico*. En efecto, para Putnam las extensiones de los términos pueden ser diferentes de las intensiones e intenciones, ambas tomadas como estados mentales, es decir como *estados subjetivos del conocimiento*, y por lo tanto, las extensiones tienen prioridad sobre las intensiones como sobre las intenciones, en tanto que representan virtualmente la *esencia real* de las cosas (véase el capítulo 12 de Putnam, Hilary, *Mind, language and reality*, 1975). De otra parte, como remarca Otto Apel, y como veremos mejor en el párrafo sucesivo, debe tenerse después de todo alguna relación *interna* entre las extensiones y las intensiones y las intenciones, respectivamente. No sería posible de otra manera hablar en forma significativa de las extensiones como significados que “no están en la cabeza”. “Si las *extensiones* no estuvieran determinadas al menos por *posibles intensiones*, no se les podría concebir como *extensiones de términos o nombres*; y si fueran completamente diferentes de nuestras identificaciones perceptuales de *denotata* reales, entonces no podríamos saber nada acerca de ellas y ni siquiera podríamos *significarlas*” (Apel, Karl Otto, *Fundamentos de semiótica*, 1994, 268).

³² Pfersmann, Otto, *La Constitution comme norme*, en Favoreu, *Droit constitutionnel*, Paris, Dalloz, 2005, 90.

EL TIEMPO LINEAL DE LA CONSTITUCIÓN Y LA...

de teoría constitucional ya existente o en formación.³³ Rehabilitando, nos parece, un *realismo* epistemológico e ontológico (e incluso un *esencialismo*) con la ayuda de la semántica; y acercándose, en esta manera, a la teoría *realista* del referente de Kripke y Putnam.

Se entrevé, así, incidentalmente, también la naturaleza diferencial del discurso científico. Como sabemos, las formas del orden, formas de la demostración del discurso científico, son la *diacronía* (el movimiento de sucesión de los conceptos en el discurso ordenado de la demostración) de una *sincronía* fundamental, que representa la estructura de la organización de los conceptos en la totalidad o en el sistema. El derecho puede así ser estudiado no sólo como resultado, producto histórico determinado que se refiere a una *origen* (origen que diventa casi mitológica...), sino también como un objeto de conocimiento específico que va a apropiarse del objeto real, a existir como *sociedad*, a través de los análisis de la combinación articulada de todos los elementos del sistema.

IV. FENOMENOLOGÍA METAJURÍDICA DE LA NORMA

Desarrollando estas indicaciones, sólo tocadas, y entendiendo una esquematización provisional, podríamos también decir que todo cambio de

³³ “Ciò spiega le vaste conseguenze dell’uso di una determinata teoria per l’interpretazione dei diritti fondamentali, conseguenze che possono anche giungere fino a comportare un mutamento costituzionale”, Böckenförde, Ernst-Wolfgang, “Teoria e interpretazione dei diritti fondamentali”, en *Stato, costituzione democrazia*, 2006, 183.

ALESSIA MAGLIACANE

significado, que es siempre normativamente determinado, es un cambio de las reglas del juego considerado. Todo juego tiene sus reglas, por lo tanto, si las reglas cambian, el juego cambia.³⁴

Las reglas del juego jurídico son las normas constitucionales, de hecho, las normas fundamentales y fundadoras del orden. Ya sabemos, además, que el significado de las normas constitucionales es dado por su uso en el momento considerado. Este uso mínimo convencional es lo que define el juego, porque constituye la práctica, la identidad a través del tiempo.

En este sentido, la rigidez semántica relativa de la norma corresponde a la rigidez de las reglas de uso relativas a cada *Lebensform*, es decir institución, costumbre, práctica, dentro la cual el lenguaje tiene un papel especial para jugar, el mantenimiento de las formas de vida de las cuales la Constitución asegura la conformidad en el tiempo, garantizando aquel proceso de aprendizaje cuyo habla Wittgenstein, es decir permitiendo la formación del lado público, traducible en términos de comportamiento.

La rigidez semántica relativa de la norma se acerca así al “designador rígido” de los nombres

³⁴ El principio de los juegos lingüísticos individualizado por Pfersmann, como cada juego lingüístico, mantiene un metalenguaje universal con respecto a sus *proprias* reglas metaprescriptivas acerca de los *golpes* de lenguaje que deben ser considerados admisibles en cuanto propiedad de legitimación (en los términos de la argumentación exigible para la aceptación de un enunciado científico), el cual puede ser nombrado, significativamente, como *meta-monotonía* del derecho. Véase Pfersmann, Otto, *Arguments ontologiques et argumentations juridiques*, 2001. Cabe considerar el ejemplo del juego del balón en el párrafo 83 de las *Investigaciones filosóficas*, que Pfersmann evoca para distinguir entre *changer de constitution* y *changer la constitution*.

EL TIEMPO LINEAL DE LA CONSTITUCIÓN Y LA...

propios o comunes de las cosas naturales, en la propuesta de Kripke y Putnam relativa a la determinación indicativa de la *extensión* de los nombres o términos³⁵, ya que su extensión estaría separada de los contenidos conceptuales diferentes y cambiantes que constituyen las *intensiones*, es decir, los significados públicos de los signos-tipo del lenguaje, que, como ya hemos visto, son las normas ideales o paradigmáticas de la identidad-significado, y por lo tanto de la validez intersubjetiva del significado.³⁶

La definición indicativa conectada con el “bautismo original” debería ser recordada y transferida por medio de la comunicación, sin confundirse con una reacción causal y su transferencia, que podría ser el objeto de una descripción externa de una “cadena causal” de comportamiento. Ahora bien, según Searle y su *teoría causal del referente*³⁷, la descripción externa de la cadena causal del comportamiento no puede

³⁵ Kripke, Saul, *Naming and necessity*, Oxford, Basil Blackwell, 1980; Putnam, Hilary, *Mind, language and reality*, 1975. Como veremos, la explicación de la función semiótica y epistemológica de los signos indicativos, tales como “este”, “ahí”, “ahora”, “entonces”, “yo”, “tú”, etc., elaborada por Charles Peirce, en el contexto de identificación de objetos reales de percepciones como sujetos de cualquier determinación adicional con la ayuda de conceptos generales (Apel, Karl Otto, *Intentions, conventions and references to things*, 1981, 137 y ss), fue uno de los puntos principales de la semántica realista de Kripke y Putnam, para conectar esta función indicativa de identificar con la función de los nombres.

³⁶ Véase, Apel, Karl Otto, *Fundamentos de semiótica*, 1994.

³⁷ Searle, John, *Intentionality*, 1983. Searle ha demostrado que en la cadena histórica causal, entre el “bautismo original” de una cosa y el uso actual del nombre, el *contenido intencional* del nombre puede haber sufrido un cambio en una determinada etapa de la cadena, no obstante que la conexión causal siga en el comportamiento verbal.

ALESSIA MAGLIACANE

nunca asegurar que la *intención* del significado por el usuario del nombre se refiera correctamente a su *denotatum*. Parecería, entonces, que la separación de la definición indicativa de la extensión de la norma (la rigidez semántica relativa) de su intención no sería posible, ya que debe existir una relación interna entre la definición indicativa de la extensión posible y la definición de la posible intención del nombre. Esta relación podría ser garantizada sólo mediante una dimensión abierta de la función indicativa de la rigidez semántica relativa, como designador rígido, a las determinaciones intencionales. Una dimensión semántica pero también pragmática de la semiosis.

La identificación de los referentes reales como *denotata* de los signos constituye, pues, un caso de integración completa de las tres dimensiones de la función triádica del signo, o semiosis, del cual nos habla Charles Peirce: la relación entre el *signo* mismo, el su *referente* e el su *usuario* o intérprete.³⁸ Llegamos así, por el enfoque de Pfersmann, a los tres niveles constitutivos del significado de la norma, correspondientes a los tres ángulos para comprender el significado: la rigidez semántica relativa como *extensionalidad*, el juego de lenguaje como *intensionalidad* y el sentido como *intencionalidad* de un sujeto trascendental.

Sólo estas tres dimensiones juntas permiten de superar el encuentro con el *Ding-an-sich* similar a aquella *Béance* que la función de causa ofrece a toda interpretación conceptual, del cual nos habla

³⁸ El procedimiento de identificación en el contexto del “bautismo original” ya es, como dice Otto Apel, “la entrada al alcance y reino de un juego de lenguaje público (Wittgenstein) y de una comunidad indefinida de interpretación de signos (Peirce)”, Apel, Karl Otto, *Fundamentos de semiótica*, 1994, 280.

EL TIEMPO LINEAL DE LA CONSTITUCIÓN Y LA...

Lacan en relación al inconsciente freudiano y al *Essai sur les grandeurs négatives* di Kant³⁹ (y permite, además, de superar el *solipsismo metodológico* de Descarte y Locke, pasando por Husserl).

Para identificar un *denotatum* como instancia de un termine, en efecto,

la intención-significado del usuario del signo no sólo debe coincidir con la percepción del referente existente y causalmente efectivo, sino también concordare con la *estructura sintáctico-semántica* del lenguaje. De ahí que, *identificar un denotatum* es un caso de encuentro con el mundo real que es al mismo tiempo *mediado por el lenguaje y constitutivo del lenguaje*.⁴⁰

La identificación de los referentes reales como denotata de nuestros signos equivale a demostrar

³⁹ Mientras que Lacan dice al principio del celebre Seminario XI: “Voyez d’où il part [Freud] – de l’*Etiologie des névroses* – et qu’est-ce qu’il trouve dans le trou, dans la fente, dans la béance caractéristique de la cause ? Quelque chose de l’ordre du *non-réalisé*” (Lacan, Jacques, “L’inconscient freudien”, en *Les quatre concepts fondamentaux de la psychanalyse*, 1973, 31), Karl Otto Apel comenta: “Según Charles Peirce tal *definición* meramente indicativa – es sin sentido porque no puede mostrar, por principio, cómo pudiera *interpretarse conceptualmente* el significado de “idéntico en esencia a... esta...”. Por tanto, reduce el significado de lo *real* – hasta el caso límite de darse un tope (de la voluntad del yo) contra algo en la noche (la resistencia del no yo)” (Apel, Karl Otto, *Fundamentos de semiótica*, 1994, 277). ¿La “resistencia del no yo” que podríamos llamar el inconsciente, el real?

⁴⁰ Apel, Karl Otto, *Fundamentos de semiótica*, 1994, 263.

ALESSIA MAGLIACANE

que el giro lingüístico puede ser complementado por un giro pragmático.⁴¹

Es decir a través de la función de dos clases de signos-tipo del lenguaje no-conceptuales (“índices lingüísticos” e “iconos” según la terminología peirceana), que puedan explicar semióticamente las bases de evidencia indispensables del conocimiento humano.

Es esta función de las iconos lingüísticos que apoya y complementa la definición indicativa de la extensión de la norma-“baboo” (en el lenguaje carrolliano: de la extensión de la norma-“Snark o norma-“Jabberwork”⁴²), mediante una descripción que todavía no es una subsunción conceptual pero que, anticipando esta operación lógica abstracta, hace posible la definición indicativa cognoscitivamente (y de ahí, epistemológicamente) relevante por su sucesiva subsunción conceptual.

En consecuencia,

los *iconos lingüísticos* no pueden funcionar en el contexto de *proposiciones abstractas – verdaderas o falsas – acerca de los hechos* sino solo dentro de los *juicios perceptuales acerca de lo que de hecho se da con evidencia “fenomenológica” o “faneroscópica”* – como en nuestro ejemplo de las cualidades

⁴¹ Lo que Apel define “el giro pragmático de la teoría del significado como la superación de la falacia abstrativa del semanticismo trascendental y como la consumación del giro lingüístico como giro pragmático-trascendental dentro de la estructura de la semiótica trascendental”, Apel, Karl Otto, *Fundamentos de semiótica*, 1994, 256.

⁴² Véase Deleuze, Gilles, *Lógica del sentido* [1969], trad. de Miguel Morey, Edición electrónica de www.philosophia.cl/ Escuela de Filosofía Universidad Arcis, y la séptima serie “De las palabras esotéricas”.

EL TIEMPO LINEAL DE LA CONSTITUCIÓN Y LA...

cuidadosamente descritas de la cosa extraña que por lo pronto no pueden subsumirse bajo el encabezado de algún concepto o clase.⁴³

De hecho, se cubre tanto el aspecto causal como el intencional de la identificación referencial, apoyando la pretensión kripkeana (y pfermanniana) de que la esencia real de los individuos y de los entes naturales se aprehende y se integra mediante el bautismo original de los nombres en tanto que designadores rígidos, en contraposición a la pretensión nominalista de que toda descripción con la ayuda de los conceptos generales equivale a un

⁴³ Apel, Karl Otto, *Fundamentos de semiótica*, 1994, 282-283. "Hasta ahora la semiótica peirceana refuta la precipitada opinión (de la *semántica lógica y la filosofía de la ciencia semanticista*, incluyendo hasta el popperianismo) de que la *evidencia* puede ser reducida a sólo un *sentimiento psicológico* y de ahí que signifique tanto como nada para la epistemología frente al hecho de que todos los resultados *intersubjetivamente válidos* de la percepción están impregnados por la *interpretación lingüística* o, respectivamente, por las *teorías*. La semiótica peirceana de hecho salva, frente al semanticismo moderno, el centro de la verdad de la fenomenología husserliana de la evidencia y especialmente de la pretensión aristotélica de que los *juicios perceptuales* son incorregibles en cierto sentido, es decir, respecto de las cualidades dadas en el sentido de *secundidad* y *primeridad*" (Apel, Karl Otto, *Fundamentos de semiótica*, 1994, 284). De otra parte, en contradicción con la semiótica prelingüística de la fenomenología de Husserl, "la semiótica peirceana sostiene que la *evidencia* de un fenómeno dado en el sentido de "primeridad" y "secundidad" (todavía) no es lo mismo que el *conocimiento (intersubjetivamente válido)*, mientras esté abstractivamente separada de la *interpretación simbólica* que tiene que completar nuestro conocimiento en el sentido de la categoría de "terceridad", es decir, de la *mediación conceptual* del fenómeno intuitivamente dado con la comprensión, o respectivamente, con la razón. (Aquí la semiótica peirceana equivale a una reconstrucción crítica del desarrollo epistemológico de Kant a Hegel)" (Apel, Karl Otto, *Fundamentos de semiótica*, 1994, 285).

ALESSIA MAGLIACANE

arreglo lingüístico de los términos al servicio de propósitos pragmáticos.⁴⁴

A este punto devienen significativas, también en relación con nuestro campo de investigación, las indicaciones de Otto Apel a la filosofía del lenguaje del segundo Wittgenstein relativas a la falta de una dimensión contrafactual de los principios regulativos sean cuales sean.⁴⁵ Es decir, la falta de la función de sujeto trascendental del sujeto particular de la intencionalidad, que pueda compartir los significados públicos por medio de las interpretaciones de los signos.⁴⁶ La función de sujeto trascendental reside en proponer aquellas “pretensiones de significados” – por ejemplo en el contexto del discurso argumentativo – cuya validez intersubjetiva pueda ser confirmada por una comunidad indefinida de interpretación de los signos (que es el “sujeto trascendental definitivo de las intensiones de significado”, según Charles Peirce y Josiah Royce).

Ejemplos más claros pueden venir quizás del desvío cámara-actor en Scorsese⁴⁷, Ozu, De Palma,

⁴⁴ De esta manera las tres clases de signos juntos, “índices”, “íconos” y “símbolos” (los *signos des concepts generales* en la terminología peirceana) constituyen la *intensión* del “contenido intencional” del protocolo de bautismo original, en acuerdo con la teoría de Searle.

⁴⁵ De aquí, para Apel, la “superioridad” del enfoque *pragmático normativo trascendental* de la explicación del significado peirceano respecto a la *pragmática del uso del lenguaje wittgensteiniana*.

⁴⁶ “En lugar de eso, hay, según Wittgenstein en el “*Tractatus*”, sólo un *yo trascendental* que – como un “punto sin extensión” es absorbido, por decirlo así, por la *forma lógica del lenguaje*, de tal manera que los “límites del lenguaje son los límites de mi mundo” y “el solipsismo coincide con el puro realismo”, Apel, Karl Otto, *Fundamentos de semiótica*, 1994, 256.

⁴⁷ Burdeau, Emmanuel, *Entrées de scène et sorties de route*, en *Cahiers du Cinéma*, 545, 2000, 35.

EL TIEMPO LINEAL DE LA CONSTITUCIÓN Y LA...

y según Deleuze también en Visconti⁴⁸, o de la relación material musical-material de composición en Adorno.⁴⁹

Desde un punto de vista epistemológico, la separación abstracta entre *intenciones* del significado público y intenciones del significado subjetivas debe ser suspendida, para permitir una reflexión metalingüística sobre el lenguaje, es decir sobre las condiciones de posibilidad subjetiva-intersubjetiva de la comunicación reflexiva del lenguaje. En caso contrario, no existiría la

⁴⁸ “Dès « Ossessione », au contraire, apparait ce qui ne cessera de se développer chez Visconti: les objet et les milieux prennent une réalité matérielle autonome qui les fait valoir pour eux-mêmes. Il faut donc que non seulement le spectateur mais les protagonistes investissent les milieux et les objets par le regard, qu’ils voient et entendent les choses et les gens, pour que l’action ou la passion naissent, faisant irruption dans une vie quotidienne préexistante”, Deleuze, Gilles, “Au-delà de l’image-mouvement”, en *L’image-temps*, Paris, Minuit, 1985, 11.

⁴⁹ “Quel tipo di libertà che Hegel attribuisce al compositore e che ha trovato la sua realizzazione somma in Beethoven, di cui egli non si accorse neppure, è comunque di necessità in relazione con elementi prestabiliti, nel cui ambito sono disponibili molteplici possibilità”, Adorno, Theodor Ludwig Wiesengrund, “Schönberg e il progresso”, en *Filosofia della musica moderna*, 2002, 23. “Ma ecco che così si muta anche la figura del compositore, perdendo quella libertà a grandi linee che l’estetica idealistica è abituata ad attribuire all’artista. Egli non è un creatore. L’epoca in cui vive e la società non lo delimitano dal di fuori ma proprio nella severa pretesa di esattezza che le sue stesse immagini gli pongono. In ogni battuta che egli osa pensare, lo stadio della tecnica gli si presenta come un problema, con ogni battuta la tecnica nella sua totalità gli chiede di tener conto di lei e di dare la sola risposta esatta che essa ammette in ogni istante. (...). Ma per piegarsi a una simile obbedienza il compositore ha bisogno di una disobbedienza totale, della maggiore indipendenza e spontaneità possibili: tanto è dialettico il movimento del materiale musicale” (Adorno, Theodor Ludwig Wiesengrund, “Schönberg e il progresso”, en *Filosofia della musica moderna*, 2002, 41-42).

ALESSIA MAGLIACANE

posibilidad de un progreso de la ciencia y de la filosofía en relación a las modalidades convencionales de seguir las reglas, incluidas, por ejemplo, las normas morales o las del derecho.⁵⁰ Sólo este tipo de definición (pragmática y semántica) asegura la posibilidad del progreso científico.

Además, según Apel, desde la teoría de los juegos lingüísticos se pueden registrar diferentes formas de vida, diferentes juegos lingüísticos, a tal punto interrelacionados unos con otros, que es imposible criticar un juego lingüístico desde otro, porque las certezas paradigmáticas de los diferentes juegos lingüísticos son inconmensurables. Lo que determinaría como reflexión preliminar la tarea de elaborar cuanto haya de legitimidad en esta relativización operada por las formas de vida “coexistentes sincrónicamente”.⁵¹

⁵⁰ “Io credo che uno dei problemi principali oggi sia quello, da un lato, di prendere sul serio le argomentazioni di Wittgenstein sul linguaggio privato e dall'altro, però, quello di trovare una via d'uscita. (...). E in modo tale che non sia da escludere un progresso nello sviluppo di nuove concezioni normative, (...) e che questo sia compatibile con l'idea di Wittgenstein che non vi può essere affatto un linguaggio privato, che nessuno può seguire una regola *privatim*. Questa rimane una questione aperta, né conosco già una soluzione soddisfacente per risolvere questo problema”, Apel, Karl Otto, *Il problema del linguaggio in Wittgenstein e Heidegger*, entrevista realizada por Rai educational, EMSF, 24.4.1991, www.emsf.rai.it. Obsérvese la repetición casi literal de Wittgenstein.

⁵¹ Apel habla de un “relativismo sincrónico” del segundo Wittgenstein, únicamente al “relativismo diacrónico” de la filosofía de la historia del Ser de Heidegger. Estos dos tipos de relativismo son “confluidos” en la concepción de la incomensurabilidad de los paradigmas tale que se encuentra en la obra de Thomas Kuhn: *The structure of scientific revolutions* [1962]. Mientras que en *Ser y tiempo* la cuestión de las condiciones de la comprensión del mundo ha sido resuelta recurriendo a la existencia humana, moviéndose de un sujeto denominado *Dasein*, sucesivamente la razón se hace depender

EL TIEMPO LINEAL DE LA CONSTITUCIÓN Y LA...

Parecería que este enfoque del significado de los enunciados normativos en el tiempo, en efecto, no conduce directamente a ninguna meta-teoría del orden jurídico, constituyendo en cambio, como los juegos filosóficos de Wittgenstein, descripciones factuales y modelos simplificados de la estructura del *juego*.

Es posible hablar de una práctica teórica discontinua (como Wittgenstein define su “nuevo” método filosófico) o discreta, cuyo riesgo mayor, si por *continuo* se entiende el significado de histórico-reflexivo y por *discreto* el de lógico-temático, es dado por la dificultad de ver el operado histórico que sólo, en ultima instancia, hace posible la misma construcción crítica del modelo utilizado.

Sin embargo, fijar la proposición, inmovilizarla por el tiempo necesario para extraer el significado como la frontera de las proposiciones y de las cosas, ¿no es, quizás, hacer emerger el doble neutralizado de la proposición, árido fantasma, fantasma sin espesor?

¿No es ésta, quizás, la tentativa para evitar la paradoja de la regresión o de la proliferación indefinida del sentido, que refleja la diferencia cualitativa del orden de la palabras, es decir del Yo

de un evento histórico: las revelaciones epocales del sentido del Ser que al mismo tiempo son de los ocultamientos del sentido. La auto-contradicción performativa o la inconsistencia pragmática en la cual cae Heidegger para hacer una afirmación filosófica universalmente válida, entonces independiente del tiempo, como esa de que todo nuestro pensamiento es dependiente en sus presupuestos de una iluminación y de un ocultamiento epocal de sentido del Ser, es expresión, según Apel, del riesgo de la destrucción de la razón que sucede a su relativización temporal o histórica, sin todavía poner tal cuestión en una relación inadecuada a la atemporalidad o la historicidad de la razón una y universalmente válida. Véase, Apel, Karl Otto, *Il problema del linguaggio in Wittgenstein e Heidegger*, 1991.

ALESSIA MAGLIACANE

que comienza, del orden del idioma, es decir, el poder infinito del lenguaje de hablar sobre las palabras? ⁵²

La imposibilidad de seguir una regla *privatim* es entonces la otra cara (o la misma, siguiendo Deleuze, leída sobre el retro de la superficie de inscripción) de la estructura normativa del lenguaje. Las dos series (o, más correctamente, después Deleuze, la serie unívoca que no puede ser *dicha* que en dos veces⁵³) son hechas posibles por el *indecible gramatical* del cual resuenan los juegos del lenguaje de Wittgenstein.

Cada transformación de sentido de la Constitución resulta entonces imprescindible de las transformaciones gramaticales, es decir del sinsentido, dimensión que debe evocarse en un registro que no tiene nada de *irreal*, ni de *de-real*, pero del orden del *no-realizado* (que es también lo que *ha sido olvidado*, como había perfectamente previsto Freud a propósito del inconsciente, y Benjamin, a propósito de la Historia, como veremos dentro de poco).

El *real* no debe definirse más como el *Ding-an-sich* incognoscible kantiano, pero – con Peirce – como el indefinitivamente *cognoscible* que no puede nunca ser conocido definitivamente, y – con Lacan – como la función de la *tuché* de la *Física* de Aristóteles: el real como encuentro más allá del

⁵² “El Yo no es primero y suficiente en el orden de la palabra sino en tanto que envuelve significaciones que deben ser desarrolladas por sí mismas en el orden de la lengua. Si estas significaciones se derrumban, o no están establecidas en sí, la identidad personal se pierde, experiencia dolorosa que hace Alice...”, Deleuze, Gilles, “De la proposición”, en *Lógica del sentido*, 1969, 19.

⁵³ Deleuze, Gilles, *Lógica del sentido*, 1969, 23, “De las dualidades”.

EL TIEMPO LINEAL DE LA CONSTITUCIÓN Y LA...

automaton, más allá, es decir, de la red de los significantes, del regreso, de la insistencia de los signos. *La rencontre du réel* es esencialmente *la rencontre manquée*, dónde la realidad no puede más hacerse que repitiéndose indefinidamente, en un indefinidamente nunca alcanzado despertar, dado que, “seul un rite, un acte toujours répété, peut commémorer cette rencontre immémorable”⁵⁴.

Es en orden al real que funciona el fantasma: el real apoya al fantasma, el fantasma protege al real, en cuanto disimula una cosa primaria, importante en la función de la repetición.⁵⁵

La rigidez semántica relativa es la extensión *fantasmática* del evento puro, el fantasma del hecho que ha hecho posible la norma.

El sentido, como dimensión comunicativa y como superficie de inscripción del evento fantasmático, se descubre una primera vez bajo su aspecto de neutralidad impasible, por una lógica empírica de proposiciones que rompía con el aristotelismo, luego, una segunda vez (como veremos en el párrafo sucesivo), bajo su aspecto de productividad genética, por la filosofía trascendental en ruta con la metafísica. Como decir que hay que añadir a la

⁵⁴ Lacan, Jacques, “Tuché et automaton”, en *Les quatre concepts fondamentaux de la psychanalyse*, 1973, 69.

⁵⁵ “La question qui se pose, et qu’au reste toutes les indications précédentes de Freud nous permettent ici de produire, c’est – *Qu’est-ce qui réveille?* N’est-ce pas, dans le rêve, une autre réalité? – cette réalité que Freud nous décrit ainsi – *Dass das Kind an seinem Bette steht*, que l’enfant est près de son lit, *ihn am Arme fasst*, le prend par le bras, et lui murmure sur un ton de reproche, *und ihm vorwurfsvoll zuraunt: Vater, siehst du denn nicht*, Père, ne vois-tu pas, *dass ich verbrenne?* que je brûle?”, Lacan, Jacques, “Tuché et automaton”, en *Les quatre concepts fondamentaux de la psychanalyse*, 1973, 68; evidentemente Freud, Sigmund, *Il caso dell’uomo dei lupi 1918 (1914)*, en *Casi clinici*, Roma, Newton, 2007.

ALESSIA MAGLIACANE

razón práctica kantiana, base de la normatividad procedural y secular que Habermas nos ha revelado, el evento (puro) de la aparición (fantasmática) del cuerpo (sujeto) sobre la escena de la historia.

V. EL PRINCIPIO DE CAUSALIDAD METONÍMICA

Podría ser interesante utilizar el principio de la *causalidad metonímica* para designar una especie de punto cero del observador de un hipotético orden jurídico: la rigidez semántica relativa, que expresa todas las normas posibles, es decir válidas, de un orden, y consecuentemente todas las concretizaciones que no constituyen una ruptura del sistema.⁵⁶

⁵⁶ En este sentido, los procesos de interpretación y de concretización de las normas jurídicas pueden bien ser leídos, desde el análisis económica del derecho, como *anticipación e información* (por último, Deffains, Bruno – Ferey, Samuel, *Théorie du droit et analyse économique*, en *Droits*, 45, 2007, 223; Elster, Jon, *Droit et causalité*, Troper – Champeil-Desplats – Grzegorzczak, *Théorie des contraintes juridiques*, Bruylant, LGDJ, 2005, 117; acerca de la relación entre juegos y derecho véase, al menos, Ost, François – Van de Kerchove, Mark, *Le jeu. Un paradigme pour le droit*, Paris, LGDJ, 1992; acerca de la relación entre económica y derecho véase, al menos, Posner, Richard, *What the judges and justices maximize? (The same thing everybody else does)*, en *Supreme Court Ec. Rev.*, 3, 2004, 1, 1; acerca de la relación entre economía y lenguaje véase Rubinstein, Ariel, *Economics and language*, Cambridge, Cambridge University press, 2000). El significado de la norma (equilibrio interpretativo) nace, en efecto, como resultado del conjunto de las estrategias interpretativas, anticipaciones que cada actor concretiza en el modo en que los otros actores podrán interpretar esa misma norma. La concretización (resultado del equilibrio) depende, en cambio, de las capacidades de cálculo y de acción de los actores. La *fijación* de la relación existente entre teoría de la interpretación y teoría de la acción en función

EL TIEMPO LINEAL DE LA CONSTITUCIÓN Y LA...

No se puede negar, sin embargo, que de este modo el orden se estructura progresivamente para el observador como una especie de constelación tendencialmente ya saturada, donde es la *stasis*, y no más el movimiento necesario del pensamiento, la que concibe y provoca el evento de la ruptura en sus múltiples y concretas determinaciones históricas.⁵⁷

Cada momento sucesivo a la posición del orden puede ser leído como una ruptura por su fallida realización. Todo punto sobre la hipotética línea del tiempo de nuestro orden representa, por definición, en comparación con el momento inicial un proyecto no actuado, no-realizado, la *saturación* antes referida: saturación que sin embargo determinaría su imposibilidad de continuar.

Podríamos hablar de una contracción en el tiempo del orden jurídico, y remarcar la afinidad de tales análisis con una intuición de filosofía política que ha acompañado toda la obra histórica-filosófica y crítico-literaria de Walter Benjamin, y que podría quizás abrir ulteriores espacios de reflexividad si fuese aplicada al marco conceptual de la teoría del

normativo-ordinamental, según el modelo de Pfersmann, se revela funcional a la desmitificación de las formas de poder.

⁵⁷ Dos confirmaciones transdisciplinarias de tales hipótesis provienen, aunque a partir de otro programa metodológico, de la teoría de la complejidad y de la teoría de los juegos. En la primera, al menos en las variantes de algunos análisis sociológicos y politológicos norteamericanos (por ejemplo, Barry, Brian, *Teorie della giustizia*, Milano, Il Saggiatore, 1996), un sistema rígido y saturado tiende (tanto empíricamente en el análisis histórica, tanto metodológicamente en la elaboración del modelo) a la ruptura más fácilmente de un sistema flexible. En la segunda, también aquí en una variante, que parte de Nash, John Forbes, *The Bargaining Problem*, en *Econometrica*, n. 18, 1950, 155; en la variante Braithwhite, Richard Bevan, *Theory of Games as a Tool for the Moral Philosopher*, Cambridge, Cambridge University Press, 1955, un equilibrio rígido y predeterminado es menos estable que un equilibrio flexible.

ALESSIA MAGLIACANE

derecho: la temática del mesianismo y la fundación del concepto del presente como del “tiempo actual”, a través de lo que construir un proyecto histórico-político en devenir.

También el derecho, el orden jurídico, puede ser entendido como una monada: un punto suspendido contrato en el tiempo, un momento de cognoscibilidad de una *pre* y *post* historia.

No sólo el movimiento de las ideas, sino que también su detención forma parte del pensamiento. Cuando éste se para de pronto en una constelación saturadas de tensiones, le propina a ésta un golpe por el cual cristaliza en monada. (...). En esta estructura reconoce [*el histórico, pero también la clase de los oprimidos en el momento de su acción*] el signo de una detención mesiánica del acaecer, o dicho de otra manera: de una coyuntura revolucionaria en la lucha en favor del pasado oprimido. La percibe para hacer que una determinando época salte del curso homogéneo de la historia; y del mismo modo hace saltar a una determinada vida de una época y a una obra determinada de la obra de una vida. El alcance del su procedimiento consiste en que la obra de una vida está conservada y suspendida *en* la obra, *en* la obra de una vida la época y en la época el decurso completo de la historia. El fruto alimenticio de lo comprendido históricamente tiene en su interior al tiempo como la semilla más preciosa, aunque carente de gusto.⁵⁸

⁵⁸ Benjamin, Walter, *Tesis de filosofía de la historia* [1940], Madrid, Taurus, 1973, 10, § 17.

EL TIEMPO LINEAL DE LA CONSTITUCIÓN Y LA...

Todo momento del orden sobre nuestra línea del tiempo se pone como fragmento o astilla del tiempo mesiánico. Si analizamos en microscopio la estructura del modelo normativo-ordinamental revisamos, sea su dominio en el tiempo, según una concepción progresiva de la historia, sea la posibilidad, en todo momento, de superarlo. La lectura de la ruptura significa la actualización del orden en la perspectiva de la *redención*: el ahora, el *Jetztzeit*; “en nombre de generaciones de vencidos”.

Es a partir de la reducción a puro significante que aparece el momento de concluir, es decir el momento donde el analista, el histórico, el intelectual orgánico, la clase obrera, siente el coraje para juzgar y concluir. La función-tiempo es de orden lógico, conectada a la puesta en forma significante del real.

La no-comunicatividad es una categoría que pertenece sólo al registro del significante. En este intervalo que corta los significantes – y que hace parte de la estructura misma del significante – es el lugar de la metonimia, y es entre el significante y el sujeto que se manifiesta la elección, *le vel* de la alienación.⁵⁹

Los signos indicativos y icónicos son empero signos lingüísticos, cuyas funciones en el contexto del bautismo original, es decir la función indicativa y, más profundamente también, la descripción estructural del fenómeno, queda entrelazada a la función simbólica, en forma doble. No sólo es necesario que las funciones de las tres clases de signo sean combinadas para poder constituir la intensión del contenido intencional del protocolo del

⁵⁹ Véase una vez más Lacan, Jacques, *Les quatre concepts fondamentaux de la psychanalyse*, 1973, en particular “Le sujet et l'autre: l'aliénation”.

ALESSIA MAGLIACANE

bautismo, sino que, sobre todo, los signos del lenguaje no conceptuales son *casi* índices y *casi* iconos, en el sentido que funcionan sólo dentro signos conceptuales (símbolos). Dicho de otra manera, no funcionan sino dentro el lenguaje, cuya función es propiamente la de introducir y de integrar la *situación-límite* de la evidencia de la intuición en el significado conceptual del lenguaje.⁶⁰

La integración del significado icónico en las *intensiones* conceptuales de los predicadores dentro del contexto de las *intensiones de los protocolos de bautismo* permanece semánticamente efectiva más allá de ese estadio. Opera como una función-directriz *normativa* para llegar al “interpretante lógico” ideal a través del proceso indefinido de interpretación de signos que debe ser postulado según la explicación del significado de Peirce.⁶¹

Entonces, la historia de una palabra no es determinada sólo por la interpretación conceptual, cuanto más bien por nuevas confrontaciones “situacionales” (por ejemplo, los efectos de las normas constitucionales) con los fenómenos, y de

⁶⁰ Esto produce una otra conexión sistemático-semiótica de la función del signo reconocida por Peirce: la de una comprensión casi icónica y la consiguiente de la presentación de cualidad al interior del significado conceptual de los predicadores. Por este motivo, Hegel, reconociendo solo la parte *conceptual* del significado de los tres índices lingüísticos, en el capítulo sobre la “Sinnliche Gewissheit” (certeza sensible) de su *Phaenomenologie des Geistes*, negó la parte *indicativa* de la situación-límite. Igualmente Feuerbach, insistiendo sobre la *evidencia de las intuiciones*.

⁶¹ Apel, Karl Otto, *Fundamentos de semiótica*, 1994, 286.

EL TIEMPO LINEAL DE LA CONSTITUCIÓN Y LA...

allí mediante nuevas oportunidades para una integración de las tres funciones del signo.

Ahora bien, la dimensión contrafactual de la norma, anclada al momento de su producción por la función de la rigidez semántica relativa, crea al principio una imposibilidad espacio-temporal, la que constituye su dimensión simbólica. La gama representada por el conjunto de las significaciones de las normas que componen el orden jurídico proyecta en el espacio, en todo momento de su existencia, un otro lugar (el *objet petit a*)⁶².

Según el modelo de la rigidez semántica relativa, la interpretación está vinculada a las condiciones de producción de la norma. Uno debe interpretar el significado de las normas jurídicas ampliando el contexto semántico a lo pragmático. Pero el contexto pragmático es sólo el de la producción de la norma, y la interpretación cambia sólo si cambian aquellas condiciones de producción, que debemos leer también como condiciones materiales de la existencia, es decir como posibilidad de acceder a un nivel de aprendizaje nuevo.⁶³

Ahora bien, excluyendo por principio la posición participante del intérprete, el sistema se define en su paradoja de sistema autopoietico, pero cerrado y

⁶² “È nel simbolico, il simbolico in quanto è lalingua a fargli da supporto, che il sapere iscritto da lalingua che costituisce propriamente parlando l’inconscio, si elabora, ha la meglio sul sintomo, senza impedire che il cerchio segnato qui con la S corrisponda a qualcosa, di questo sapere, che, non sarà mai ridotto, ossia l’*Urverdrangt* di Freud, quel che dell’inconscio non sarà mai interpretato”, Lacan, Jacques, *La terza (1 novembre 1974)*, en *La Psicoanalisi*, n. 12, 1992, 35.

⁶³ En los términos habermasianos del análisis crítica de la evolución de la sociedad. Véase, Habermas, Jürgen, *Après Marx*, Paris, Hachette, 1997.

ALESSIA MAGLIACANE

estático, adoptando e invirtiendo como un guante el enfoque funcional de Luhmann.

La supervivencia de la norma, con su carga simbólica más allá de esas condiciones de producción, determina la dominación de la norma en el espacio. Y, con esto, el punto de nacimiento del fantasma en los términos en los cuales lo hemos presentado con Deleuze, y por lo tanto su relación real con el lenguaje. El exceso de significante, que hace que la norma en vigor no tenga ninguna referencia con la realidad, y que caracteriza también el espacio del estado de excepción desde la lectura de Agamben⁶⁴ – que en este caso retoma casi literalmente Baudrillard⁶⁵ – devela la esencia del evento puro del modelo fundado sobre la imposibilidad de cambiar de sentido de la Constitución. Es decir que el evento es el sentido en cuanto se destaca o se distingue de los estados de cosas que lo producen o en los cual se efectúa: es decir, sinsentido.

Para esto Lacan puede decirnos que

l'interprétation ne vise pas tellement le sens que de réduire les signifiants dans leur non-sens pour que nous puissions retrouver les déterminants de toute la conduite du sujet.⁶⁶

Es decir que la interpretación no es interpretación de sentido, sino que la instancia de la carta (*la lettre volée*), juego sobre el equivoco⁶⁷. Así

⁶⁴ Agamben, Giorgio, *Stato di eccezione*, Torino, Bollati Boringhieri, 2003.

⁶⁵ Baudrillard, Jean, *L'échange symbolique et la mort*, 1976.

⁶⁶ Lacan, Jacques, "Le champ de l'autre", en *Les quatre concepts fondamentaux de la psychanalyse*, 1973, 236.

⁶⁷ "Al contrario, è in quanto qualcosa nel simbolico è determinato da ciò che ho chiamato il gioco di parole, l'equivoco

EL TIEMPO LINEAL DE LA CONSTITUCIÓN Y LA...

para alimentar el síntoma, el real, de sentido, no se hace nada más que darle continuidad de subsistencia. Ya que este síntoma, al final, asegura que las cosas no son realmente tan malas, y que todos sean sometidos al principio de realidad, es decir al fantasma.

Es a este punto que la función de *significante puro* de la rigidez semántica relativa se ata al (com)posible leibneiziano – permitiendo esclarecer que, si también Walter Scott no hubiera escrito *Waverly*, para citar el célebre ejemplo de Bertrand Russel,⁶⁸ nada impide de pensar en un mundo posible donde ello ocurra y donde haya Walter Scott como nombre propio. La afinidad va tan lejos que, como subraya Lacan, son por excelencia nombres propios los que ocupan el sitio dejado vacío por la ausencia del significante del gran Otro barrado, el sujeto supuesto saber.

Benjamin, en una de sus fulgurantes intuiciones, escribe:

La barbarie è inscritta nel concetto stesso di civiltà: come concetto di un patrimonio di

che comporta l'abolizione di senso, che tutto quello che concerne il godimento, e particolarmente il godimento fallico, può parimenti delimitarsi e questo non senza che vi rendiate conto del posto del sintomo in questi differenti campi", Lacan, Jacques, *La terza (1 novembre 1974)*, en *La Psicoanalisi*, n. 12, 1992, 34.

⁶⁸ Es conocida la atención que Bertrand Russell ha dedicado al modo en lo que uno se refiere a una cosa, sobre el modo con el que se muestra una cosa a través del lenguaje, en el artículo del 1905 intitulado *On Denoting*, y la dificultad encontrada con referencia a los nombres propios, que no reenvían a nada; dificultad acerca de la naturaleza del *semblante*, que lo induce a prestar máxima atención a la diferencia entre la intensión y la extensión de un concepto donde es evidente que una definición de algo no asegura de hecho su existencia. Como hemos visto ha sido necesario esperar 1972 y la invención de Kripke para que la función de significante puro del nombre propio, como designador rígido, fuera puesta en valor en la misma lógica matemática.

ALESSIA MAGLIACANE

valori che viene considerato indipendente non dal processo di produzione in cui nacquero quei valori, ma da quello *in cui essi perdurano*. In questo modo, per quanto barbaro possa essere, essi servono l'apoteosi di quest'ultimo.⁶⁹

Sintetizando a través del discurso lacaniano de la no reciprocidad y torsión del retorno:

Cette dialectique passe par ceci, qu'il n'y est pas répondu directement. C'est un manque engendré du temps précédent qui sert à répondre au manque suscité par le temps suivant.⁷⁰

VI. EL TIEMPO DE LA CONSTITUCIÓN

Queremos entonces sugerir que, contrariamente a lo que generalmente puede salir del gran y confuso debate sobre el tiempo de las normas, y, por tanto, también sobre la extensión temporal de esa particular categoría sistemática de normas *constitucionales* (cuestión ya en el orden del día de la primera asamblea constituyente en América del Norte), la norma constitucional no tiene ni un término *a quo* (a partir de quien, o de que, empiezan su existencia, su validez, su eficacia), ni un término *ad quem*.

⁶⁹ Benjamin, Walter, *I passages di Parigi*, Torino, Einaudi, 2002, 524. Cursiva nuestra.

⁷⁰ Lacan, Jacques, "Le champ de l'autre", en *Les quatre concepts fondamentaux de la psychanalyse*, 1973, 240.

EL TIEMPO LINEAL DE LA CONSTITUCIÓN Y LA...

Si, en efecto, tuviera un término *a quo*, el intérprete caería necesariamente en la ideología, sobre todo cuando considerara, en el caso constitucional, ya vigentes estados de hecho y condiciones jurídicas no reales aún.

Si, en cambio, la norma constitucional tuviera un término *ad quem*, el intérprete (sobre todo el que estuviera en mala fe), estaría legitimado a considerar esa norma en la sola o prevaleciente dimensión programática, difiriendo en el tiempo la aplicación y la ejecución del proyecto constitucional.

De hecho, sólo considerando la Constitución, en su conjunto indivisible, como una de las formas históricas de la *transición* de un modo de producción a otro, ella se legitima socialmente y legitima, a su vez, a los intérpretes a hacerse actores de su actuación.

Esto es porque, además, no hay alguna dialéctica entre Constitución y transición, dado que la Constitución no existe sino en la forma de la transición, mientras el verdadero opuesto de la Constitución y de la transición es, desde este punto de vista, la *excepción* (aquella, nebulosa, propuesta descaradamente por Schmitt, y no, en cambio, aquella puesta por Agamben a base de la ruptura paradigmática en el proceso continuo de interpretación de lo real, de lo que sólo nace la norma jurídica).

Y esto, todavía, porque, en fin, *transiciones* y *rupturas epistemológica* están y caen juntas, oponiéndose a *ideología* y *programa*, sólo en cuanto determinaciones históricas de una ruptura más profunda y irreversible (no necesariamente procedimental, sino tampoco evenemental) en la continuidad misma de la historia de una comunidad o de un pueblo.

ALESSIA MAGLIACANE

Un último brevísimos esclarecimiento. La dimensión procedimental o evenemental de la ruptura, así como colocada sobre un nivel histórico (y la historia no es necesariamente una otra forma de la flecha del tiempo o de su movimiento cíclico), no excluye que también la interpretación de la misma ruptura sea un evento o un procedimiento. La cuestión más relevante, empero, es el *contenido* de la ruptura tal como interpretada.

Tomando un ejemplo de la historia constitucional italiana, si la Resistencia de los años 1943-45 en Europa es colocada sobre la línea de las luchas de resistencia contra el nazismo y el fascismo, de ello deriva que las constituciones nacidas después de la segunda guerra mundial son constituciones solo aparentemente de transición, ya que no hay un modelo ético-político o económico-social diferente del que, en cualquier momento previo, habría opuesto sus valores y sus principios a esos del dictador. Y en efecto, en Italia, la vida civil, económica, laboral, empresarial, comercial, y la organización patrimonial y de los negocios de los ciudadanos, quedaron reguladas por las mismas normas aprobadas y actuadas en los códigos civil, penal, de procedimiento civil, y de procedimiento penal del periodo fascista. ¿A qué podía concretamente servir que las normas constitucionales, pretendidamente de rango superior, entradas en vigor en el 1948 previeran principios diferentes y con frecuencia contrarios a los del capitalismo monopolístico de estado del periodo fascista? En este marco, la Constitución es un conjunto de normas de naturaleza programática, que viven desde la entrada en vigor y por un tiempo indefinido, formalmente hasta que una nueva definición no se imponga.

EL TIEMPO LINEAL DE LA CONSTITUCIÓN Y LA...

Considerando, en cambio, la Constitución del 1948 como una representación (deberíamos quizás decir, mejor, *Raepresentanz, Vorstellung*) de la Resistencia, los dos grandes eventos, el de la Resistencia 1943-45 y el de la Constitución del 1946-48, ofrecen la posibilidad al intérprete de romper con la epistemología dominante y entonces, por ejemplo, de considerar todo el código civil italiano, no sólo contrario en su conjunto a los principios y a los valores de la Constitución, sino también un mero simulacro (neurótico y fantasmático, desgraciadamente no es cuestión que apasione el jurista), que tiene sólo la forma pero no el contenido de la ley del período de transición. La ley de transición, de hecho, democrática y progresista, no puede tener el mismo contenido de la ley fascista, sea cual sea, si no en el costo de una fingida y falsa ruptura epistemológica, nacida de una transición ficticia y formal, ni siquiera procedimental!

La estructura del modelo de orden jurídico que ha sido delineado a través del concepto de causalidad metonímica, y su lectura sintomática, implica entonces la producción de una problemática más profunda que permita de ver lo que puede no tener tampoco otra exigencia que alusiva o práctica, en razón de la invisibilidad donde está constreñida.

Debemos preguntarnos, sin embargo, por qué parece que aun este síntoma de invisibilidad sea en principio excluido a diferentes niveles por el dominio estructural.