

<i>Capítulo dos. Análisis del artículo 2, párrafo 1, de la Ley Fundamental.</i> . . . . .	71
1. Estructuras sintácticas . . . . .	71
A. La estructura superficial descriptiva . . . . .	71
B. La estructura directiva profunda . . . . .	72
C. La exposición formal de las estructuras sintácticas . . . . .	74
2. Estructuras semánticas . . . . .	79
A. Acerca de la estructura semántica del esquema “derecho” como nombre . . . . .	79
B. Acerca del campo semántico del esquema “personalidad” . . . . .	80
C. Acerca de la problemática semántica de los esquemas del <i>implicans</i> del texto . . . . .	84
D. Resumen del resultado . . . . .	86
3. Estructuras y funciones pragmáticas generales . . . . .	86
A. Acerca de la estructura icónica del esquema “libre desarrollo de la personalidad” y sus funciones pragmáticas . . . . .	86
B. El uso del esquema “personalidad” en algunas interpretaciones de la dogmática jurídica . . . . .	90
4. Estructuras y funciones pragmáticas especiales . . . . .	93
A. Acerca de la función retórica del texto en el lenguaje jurídico . . . . .	93
B. El texto como esquema retórico del problema . . . . .	96
C. Acerca de las funciones dogmático-constitucionales del texto . . . . .	103
D. Acerca del carácter pragmático de la polémica sobre la interpretación del artículo 2, párrafo 1, de la Ley Fundamental . . . . .	105

## CAPÍTULO DOS

### ANÁLISIS DEL ARTÍCULO 2, PÁRRAFO 1, DE LA LEY FUNDAMENTAL

El texto del artículo 2, párrafo 1, de la LF reza: “Cada uno tiene el derecho al libre desarrollo de su personalidad, en la medida en que él no lesione los derechos de otros y no viole el orden constitucional o la ley moral.”

#### 1. *Estructuras sintácticas*

En la medida en que el análisis descubre estructuras análogas a las del texto hasta ahora analizado, habrá de limitarse a simples referencias.

##### A. La estructura superficial descriptiva

La expresión molecular del texto está constituida por dos oraciones parciales vinculadas por una coma y por otro metasigno indexical, es decir, junctor, “en la medida”. La estructura superficial de la primera oración, que se vincula a las propiedades gramaticales del texto, está denominada por el functor diádico “tiene”, que determina el nombre, al que están subordinados el índice “cada uno” y la expresión “el derecho”. La expresión “libre desarrollo de la personalidad”, que está ligada con el signo indexical “al” con el argumentor “el derecho”, se presenta como un functor monádico complejo que tiene a “el derecho” como argumentor. La expresión “el desarrollo” es utilizado como un functor monádico con el signo “personalidad”, como argumentor. La expresión se presenta gramaticalmente como un nombre abstracto formado a partir del verbo “desarrollar”, de manera tal que, con respecto a la siguiente construcción de genitivo con sus valores ambivalentes de función, resultan dificultades análogas a las del argumentor del texto del artículo 1, párrafo 1, frase 1, de la LF.<sup>1</sup> En este caso se agudizan, ya que se

<sup>1</sup> Cfr. el inciso 1 del capítulo 1.

utiliza otro signo indexicalmente vinculado, la expresión “el derecho”. A través del índice siguiente “al” se oculta que el argumentor “derecho”, con sus funciones, está construido de acuerdo con el modelo de un genitivo y en verdad como genitivo objeto. Las restantes expresiones, el signo icónico “libre” y el signo indexical “su”, están colocadas en el texto como funtores de las expresiones siguientes. Sin embargo, el signo icónico “libre” es utilizado, en contra de la regla, no como un functor poliádico sino diádico. Pues el signo “libre” es una expresión relacional de la forma “libre de” o “libre para”.<sup>2</sup> Todos los mencionados funtores constituyen una unidad sintáctica que crea un nombre, ya que toda la expresión “el derecho al libre desarrollo de su personalidad” es utilizado como nombre.

El junctor “en la medida” tiene el *status* sintáctico de un functor diádico creador de enunciado con el antecedente y el consecuente como argumentores. El consecuente está dividido en varias predicaciones vinculadas con los índices copulativos “o” e “y”. La expresión “o” es utilizada en el sentido de “o también”, es decir, adjuntivamente. Funtores diádicos que determinan nombres, son las expresiones “lesiones” y “violar”. Las predicaciones así formadas son negadas en cada caso por el functor “no”. El índice “él”, que se refiere al índice “cada uno” del antecedente, señala el argumentor común. Los segundos miembros de la relación vinculados por los funtores diádicos constituyen los nombres “los derechos de otros”, “el derecho constitucional” o la “ley moral”, como argumentores, en donde el signo indexical “otros” después de “derecho” y el signo “constitucional” después de “orden” son utilizados como funtores creadores de nombres.

De acuerdo con la estructura sintáctica aquí expuesta, el texto se presenta como una estructura de enunciados compuesta por varias predicaciones con predicadores diádicos en la cual las predicaciones de la expresión después de la coma están vinculadas por partículas lógicas, los juntores “y” y “o”. El texto sigue la forma sintáctica de expresiones que, en el uso general del lenguaje, tienen la propiedad de adoptar valores de verdad semánticos.

## B. La estructura directiva profunda

Al igual que en el caso del artículo 1, párrafo 1, frase 1, de la LF, se plantea aquí también la cuestión de saber hasta qué punto la función

<sup>2</sup> Cfr., con respecto al uso con un argumento de la expresión “libre”, es decir, “libertad”, Leinfellner, Elisabeth, *Der Euphemismus in der politischen Sprache*, Berlín, 1971, pp. 106 y ss. y la bibliografía allí citada.

enunciativa de la expresión es mostrable sintácticamente. En el otro texto, se trataba del morfema “able” en “inviolable” que, como functor implícito, establecía la vinculación con la estructura profunda directiva. En el texto actual falta en el antecedente un apoyo sintáctico de este tipo. Hay que recurrir al uso retórico de la expresión “el derecho”, que es utilizada como un nombre, a fin de poder indicar más de cerca la función directiva del texto. Sin embargo, aquí surge la dificultad de que la expresión “derecho”, que para el lenguaje jurídico es fundamental, es utilizada de manera muy variada. La expresión construida a partir de la abstracción de un signo icónico aparece como nombre y como functor y, finalmente, es utilizada también como signo para reglas pragmáticas. Si partimos en nuestro texto del *status* sintáctico como nombre, entonces el contexto sintáctico sugiere aceptar una utilización similar a la de la expresión “derechos humanos” que aparece en el texto anterior y que, como mostró el análisis, tiene una relación explícitamente pragmática con el artículo 1, párrafo 1, de la LF, en donde, desde el punto de vista semántico, el nombre “la dignidad del hombre”, que se encuentra en un contexto sintáctico similar, resultó ser un indicador metalingüístico.

El signo “derecho” tiene una aplicación frecuente en expresiones que se ocupan de la clasificación de las indicaciones directivas de acción o de contextos de acción. Baste mencionar, por ejemplo, esquemas tales como “derecho fundamental”, “derecho público subjetivo”, “derecho objetivo”, “derecho real” o esquemas tales como “derecho federal” “derecho estadual”, o la clasificación de los derechos en los textos legales. Estas expresiones representan signos metalingüísticos para clases de esquemas directivos de acción para cuyo uso valen determinadas reglas. Al mismo tiempo, el nombre de clase se presenta en los mencionados casos como abreviatura sintáctica para reglas pragmático-operativas del uso jurídico de los signos. En otro uso del lenguaje, se habla, por ejemplo, del “derecho del ciudadano”, del “usuario de la institución” o del “acreedor”. En tales casos, la expresión sirve para abreviar largos signos del lenguaje objeto, que expresan reglas acerca de competencias individuales de acción en la actividad jurídica. Estos pocos ejemplos muestran ya que la expresión “derecho” aparece, a menudo, como signo metalingüístico y, en verdad, en parte como nombre y, en parte, como regla pragmática. Se puede suponer el *status* sintáctico como functor en una forma de hablar que permita reproducir la expresión “tiene el derecho” con expresiones del lenguaje ordinario tales como “puede”, “está autorizado”, “está permitido” o “está permitido que”, sin que por ello pierda algo de su valor de uso. Desde luego, con expresiones de este tipo

pueden estar vinculados esquemas directivos muy diferentes, tal como lo muestra el ejemplo de las funciones dogmáticas de los derechos fundamentales, especialmente como garantía de un *status* de acción negativo, positivo, activo o participativo.<sup>3</sup> Estas referencias aclaran ya cuán diferente es el ámbito semiótico de aplicación de la expresión “derecho” y cuán poca es la información confiable que proporcionan la estructura gramatical como nombre o el uso sintáctico como nombre, acerca de su respectiva función semiótica.

En la presente expresión parece que, sin perturbar el contexto sintáctico del texto legal, en todo caso no es absurdo utilizar la expresión compleja “tiene derecho a” como functor directivo, ya que las predicaciones del consecuente contienen funtores que también son utilizados en contextos directivos. A fin de conservar dentro de lo posible la estructura sintáctica de la estructura superficial, parece deseable reproducir la expresión “tiene derecho a”, que está compuesta por signos que pertenecen a diferentes categorías sintácticas, con el functor “es permitido”. La primera frase del texto reza entonces de la siguiente manera:

“A cada uno le está permitido el libre desarrollo de su personalidad.” En esta versión, la expresión “permitido” aparece como functor diádico que determina un nombre. En el lenguaje especializado habitual, se trata aquí de un functor monádico que determina un enunciado. Esto se ve claro si, en lugar de la expresión “está permitido”, se utiliza el functor modal directivo “está permitido que”: “Está permitido que cada cual desarrolle libremente su personalidad”. Con esta forma de hablar se ve también que, en el caso de la expresión “desarrollo”, de acuerdo con el uso originario de la palabra, no se trata de un functor monádico creador de nombres o de un nombre en sentido sintáctico, tal como puede suponerse en virtud de la función sintáctica ambivalente de la expresión “libre desarrollo de su personalidad”; la forma básica verbal “desarrollar” lo señala más bien como un functor diádico determinante de nombres.

### C. La exposición formal de las estructuras sintácticas

A fin de describir de manera más clara las estructuras sintácticas generales del texto, habremos de presentarlas de manera formalizada. Además de los signos introducidos en el capítulo I, inciso I, letra A, utilizamos las letras “f<sub>1</sub>”, “f<sub>2</sub>” e “i” como funtores y las letras “y<sub>1</sub>”,

<sup>3</sup> Con respecto a las diferentes funciones semánticas de los esquemas permisivos, *cf.* Lampe, Ernst Joachim, *op. cit.*, p. 61; Cornides, Thomas, *op. cit.*, pp. 116 y ss.

“y<sub>2</sub>”, “z”, “z<sub>1</sub>”, “z<sub>2</sub>”, “z<sub>3</sub>” como variables individuales que se refieren a un ámbito de objetos limitado; además utilizamos el signo “ $\wedge$ ” para el junctor “y”, el signo “ $\vee$ ” para el junctor “o (también)” como así también el signo “Se” como operador de deber ser “está permitido que”. Además, usamos el signo replicativo “ $\leftarrow$ ” como implicador intensivo y como equivalentor el signo “ $\leftrightarrow$ ” que expresa la implicación recíproca.<sup>4</sup>

Desde luego, se pueden tener dudas acerca de si la estructura de enunciados creada por el junctor “en la medida” debe ser presentada como una implicación. Sin embargo, con la ayuda de la forma proposicional de la implicación es posible presentar la relación lógica que se expresa en la estructura hipotética del texto. El consecuente indica las condiciones limitantes bajo las cuales vale el antecedente. Estas condiciones son de un tipo tal que no pueden desaparecer so pena de que desaparezca también la validez del antecedente. La correspondencia lógica de esta relación de condición es presentada adecuadamente a través de la replicación, que utilizamos como implicación “intensiva”.<sup>5</sup>

Las letras y demás signos que se encuentran delante del paréntesis representan los funtores; las letras entre paréntesis “( )” designan los nombre determinados por los funtores. Para poner de manifiesto que en las predicaciones del *implicans* se trata de funciones del esquema de acción del implicado, se agregará a los funtores del *implicans* como index “F”, “f<sub>1</sub>” o “f<sub>2</sub>”. Los generalizadores indican que los esquemas de acción tienen en cada caso validez universal.

### a) Estructura superficial

$$(1) \forall x, y, z_1, z_2, z_3 \{ \neg gf(x, z_1) \wedge \neg [hf(x, z_2) \vee hf(x, z_3)] \leftarrow f(x, y) \}$$

Si al *implicans* se aplica la llamada 1a. ley de Morgan,<sup>6</sup> resulta la siguiente presentación:

<sup>4</sup> Con respecto al concepto de implicación intensiva, *cfr.* Klug, Ulrich, *Juristische Logik*, pp. 42 y ss.; con respecto a la equivalencia de la implicación recíproca, *cfr.* Bocheński-Menne, *op. cit.*, § 3.8., p. 33.

<sup>5</sup> Con respecto a la replicación y a su uso para relaciones condicionales, *cfr.* Bocheński-Menne, *op. cit.*, § 3.52, p. 30; con respecto a la clasificación de las expresiones implicativas, ver Freundlich, Rudolf, “Über die logische und semantische Struktur implikativer Begriffe der natürlichen Sprache”, *Logik und Logik-kalkül*, pp. 139-148.

<sup>6</sup> Gutknecht y Panther han señalado algunas limitaciones lingüísticas para la aplicación en el lenguaje ordinario de las leyes de Morgan. Estas limitaciones no rigen para el presente texto. *Cfr.* Gutknecht, Christoph y Klaus Uwe Panther, *Generative Linguistik. Ergebnisse moderner Sprachforschung*, Stuttgart, 1973, pp. 18 y ss.

(2)  $\forall x, y, z_1, z_2, z_3 \{ \neg [gf(x, z_1) \vee hf(x, z_2) \vee hf(x, z_3)] \leftarrow f(x, y) \}$

Con palabras, esta expresión puede formularse de la siguiente manera: Cada uno tiene el derecho al libre desarrollo de su personalidad si, y solo si, no lesiona los derechos de otro o no viola las prescripciones del orden constitucional o las prescripciones de la ley moral.

Estas reformulaciones muestran claramente con respecto a la versión del texto constitucional que el derecho concedido desaparece si se niega una de las tres predicaciones del implicando, es decir, cuando se produce una de las mencionadas lesiones o violaciones.

b) Estructura profunda:

En virtud de las consideraciones mencionadas en la introducción, las transformaciones lógicas de la estructura descriptiva del texto pueden ser recogidas en la versión directiva de la expresión. No parece que existan leyes deónticas que se opongan a la aplicación de estas reglas sintácticas.

Resulta la siguiente versión:

(1)  $\forall x, y_1, z_1, z_2, z_3 \{ \neg [gf_1(x, z_1) \vee hf_1(x, z_2) \vee hf_1(x, z_3)] \leftarrow Se [f_1(x, y_1)] \}$

Para aclarar la estructura implicativa del esquema de la frase es indispensable tener en cuenta también las conexiones directivas del *implicans*. A tal fin es necesario analizar algunas cuestiones semánticas.

Partimos del hecho de que los argumentores  $z_1$ - $z_3$  se refieren íntegramente a esquemas directivos de acción. Los funtores “violar” o “lesionar” son utilizados en el lenguaje de la acción como signos de acciones. Quien lesiona derechos o viola disposiciones actúa, según la directiva de acción de que se trate, en contra de un mandato o de una prohibición. De acuerdo con el uso general del lenguaje y el uso del lenguaje jurídico, una acción que viola un mandato o una prohibición no está permitida. Se trata aquí, por lo tanto, de modos de acción directivos equivalentes.<sup>7</sup>

La omisión de una acción es presentada a través de la negación de las predicaciones de la acción.<sup>8</sup>

<sup>7</sup> Con respecto a la equivalencia de las modalidades directivas, *cfr.* la bibliografía citada en el inciso 1 del capítulo 1, nota 10. Ver también Makkonen, Kaarle, *op. cit.*, p. 72: “...existe siempre el deber de omitir una acción no permitida”.

<sup>8</sup> La crítica de Ródig a la utilización del negator para la omisión de una acción

De acuerdo con el uso general del lenguaje vale:

$$(2) \forall x, y_2 \{ S [ \neg f_2 (x, y_2) ] \leftrightarrow \neg Se [ f_2 (x, y_2) ] \}$$

Dicho con palabras:

Si y sólo si alguien debe omitir una acción entonces no le está permitido que lleve a cabo esta acción. Esto significa que cuando una acción está prohibida, entonces no está permitida.<sup>9</sup> Por lo tanto, las acciones designada entre los corchetes “[ ]” del *implicans* del texto no están permitidas. Si se tiene en cuenta el negator que las precede, que elimina la violación del mandato o de la prohibición, obtenemos entonces los esquemas de las acciones permitidas. Como es fácil de comprender, en el caso de la negación vale la versión general:

$$(3) \forall x, y_2 \{ \neg S [ \neg f_2 (x, y_2) ] \leftrightarrow Se [ \neg f_2 (x, y_2) ] \}$$

Dicho con palabras:

Si y sólo si alguien no está obligado a omitir una acción, entonces está permitido que la omita. Es decir, que cuando una acción no está prohibida entonces está permitida.

Vale además el esquema general de acción:

$$(4) \forall x, y_2, z \{ \neg if_2 (x, z) \leftrightarrow Se [ f_2 (x, y_2) ] \}$$

Con palabras:

Si y sólo si alguien no actúa en contra de una prohibición, actúa de manera permitida.

Por lo tanto, el *implicans* del texto presupone el siguiente esquema de permisión:

$$(5) \forall x, z_1, z_2, z_3 \{ Se [ \neg \{ gf (x, z_1) \vee hf (x, z_2) \vee hf (x, z_3) \} ] \}$$

Con palabras:

A cada uno le está permitido no lesionar los derechos de otros o

se dirige en contra de su uso como functor determinante de nombres. Cfr. Rödíg, Jürgen, *Die Denkform der Alternative in der Jurisprudenz*, Berlín, 1969, pp. 48 y ss.; *id.*, *Über die Notwendigkeit einer besonderen Logik der Normen*, pp. 174 y ss.

<sup>9</sup> Tammelo, Ilmar, *Outlines of Modern Legal Logic*, esp. pp. 90 y ss., presenta desde el punto de vista de la lógica de clases, la relación de las modalidades directivas; sin embargo, esto tendría aquí el inconveniente de que no es posible poner de manifiesto la estructura sintáctica interna de las expresiones directivas.

violar las prescripciones del orden constitucional o las prescripciones de la ley moral.

Ahora bien, hay que tener en cuenta que los esquemas de acción del texto, no se refieren a directivas de acción particulares sino que expresan clases de esquemas directivos. Como la designación de estas totalidades de signos no es unívoca y la forma de hablar parece adecuada para indicar la clase de las acciones jurídicamente relevantes, no está excluida la referencia de los esquemas a todas las directivas jurídicamente relevantes del sistema jurídico. Se hace uso de esta posibilidad semántica cuando se utiliza el esquema “orden constitucional” como sinónimo del signo “orden jurídico constitucional” y esto se interpreta como la totalidad de las normas jurídicas que formal y materialmente están de acuerdo con la Constitución.<sup>10</sup>

Si se interpreta a la “ley moral” como la clase de los esquemas de acción directivos que complementan las normas jurídicas, tal como sucede a menudo en la teoría jurídica y como parece ser adecuado en virtud del contexto sintáctico de la combinación disyuntiva de indicaciones, entonces los esquemas directivos del *implicans* designan todos los esquemas de acción directivos jurídicos y jurídicamente relevantes.<sup>11</sup> El esquema de permisión (5) puede ser expresado en la versión general:

$$(6) \forall x, z \{ \text{Se} [ \neg i(x, z) ] \}$$

Con palabras:

A cada uno le está permitido no violar las prescripciones jurídicamente relevantes.

Por lo tanto, vale para el *implicans* del texto también el esquema general (4):

$$(7) \forall x, y_2, z \{ \neg if_2(x, z) \leftrightarrow \text{Se} [ f_2(x, y_2) ] \}$$

<sup>10</sup> Así, el Tribunal Federal de Garantías Constitucionales en BVerfGE 6, 32, 38 y ss., al que mientras tanto ha seguido en gran medida la teoría jurídica. Cfr., al respecto, las dos monografías: Hesse, Ernst, *Die Bindung des Gesetzgebers an das Grundrecht des Artikels 2 Abs. 1 GG bei der Verwirklichung der “verfassungsmässigen Ordnung”*, Berlín, 1968, esp. pp. 24 y ss.; Schmidt, Walter, “Die Freiheit vor dem Gesetz. Zur Auslegung des Art. 2 Abs. 1 des Grundgesetzes”, *AöR*, vol. 91, 1966, pp. 42 y ss., 46; cfr., también, Müller, Jürgen, *Auswirkungen der unterschiedlichen Auffassungen zum Rechtscharakter des Art. 2 Abs. 1 GG und zu dessen Schranken. Darstellung und Kritik*, Münster, 1970, pp. 20 y ss.

<sup>11</sup> Con respecto al uso de la expresión “ley moral”, cfr. la letra C del inciso 2 del capítulo 2.

Con palabras:

Si y sólo si alguien no viola prescripciones jurídicamente relevantes, es decir, no actúa en contra de una prohibición, actúa de manera permitida.

Si se sigue la argumentación que, sobre todo, utiliza el Tribunal Federal Constitucional, entonces la interpretación semántica de la expresión “orden constitucional” como clase de directivas jurídicas de acción resulta del hecho de que por “libre desarrollo de la personalidad” ha de entenderse “la libertad general de acción”.<sup>12</sup> Bajo las condiciones del uso general del lenguaje, esta expresión significa la autorización para realizar cualquier tipo de acción. Esta forma de hablar es semánticamente plausible pues infiere a partir de la validez semántica universal de la autorización de la acción, la correspondiente validez universal de los esquemas directivos relevantes para las acciones. Si para el *implicans* del texto “ $\neg$  if<sub>2</sub> (x, z)” colocamos el esquema equivalente de permisión, obtenemos la siguiente versión:

$$(8) \forall x, y_2 \{ \text{Se } [f_2(x, y_2)] \leftarrow \text{Se } [f_2(x, y_2)] \}$$

Dicho brevemente:

A cada uno le está permitido lo que le está permitido.

De acuerdo con la interpretación dominante, el texto del artículo 2, párrafo 1, de la LF, resulta ser una expresión metalingüística tautológica del lenguaje jurídico.

## 2. Estructuras semánticas

En la dimensión semántica nos preguntamos siempre acerca de la referencia objetiva que presupone la expresión en el uso general del lenguaje y que presumiblemente crea en el uso situacional.

A. Acerca de la estructura semántica del esquema “derecho” como nombre

Si uno sigue, por lo pronto, la función proposicional descriptiva, resultan en el *implicans* del texto dificultades, sobre todo, en la expresión “el derecho al libre desarrollo de su personalidad” que sintácticamente se presenta como nombre de un functor diádico. Un indicio de la complicada estructura semiótica lo ofrece aquí nuevamente la cons-

<sup>12</sup> Ver BVerfGE 6, 37 y ss.

trucción gramatical de la expresión. Contiene una combinación de los *nomina* “derecho”, “desarrollo” y “personalidad”, que ha sido obtenida mediante abstracción. Mientras que el signo “el derecho” es un término central del lenguaje jurídico, la combinación semiótica de “desarrollo” y “personalidad” ha sido introducida en el lenguaje legal con el texto del artículo 2, párrafo 1, de la LF. Como ya lo han mostrado las anteriores indicaciones retóricas acerca del nombre “derecho”, las similitudes semánticas con esquemas tales como “derechos humanos” o “derechos naturales” lo colocan en la proximidad de signos lingüísticos que, en el uso dogmático, suelen usarse como nombres de propiedades de los hombres. Un ejemplo al respecto lo ofrece el mismo texto constitucional en el artículo 1, párrafo 2, de la LF, cuando habla de “derechos humanos inviolables e inalienables”. Más usual es la forma de hablar de las teorías jusnaturalistas que califican a los derechos naturales como “derechos innatos”. Hasta el mismo “superador del derecho natural” de la Ilustración, Kant, habla de la libertad como del único “derecho innato” y de la “calidad del hombre de ser su propio dueño”.<sup>13</sup> Si uno se pregunta acerca del modo de la experiencia que actualiza estas propiedades y, por lo tanto, acerca del criterio de confirmación de enunciados en los que se utilizan tales expresiones, se encuentra ante los mismos problemas semánticos que en el caso de la “dignidad del hombre”.

### B. Acerca del campo semántico del esquema “personalidad”

Más complicada aún resulta ser la estructura gramatical de la expresión “personalidad”. De acuerdo con el uso general del lenguaje, este signo es, como lo indica el sufijo “dad”, un nombre abstrayente, que designa una situación o una totalidad, surgida a partir del sustantivo iconizado “persona”. Es conveniente en casos de formación de palabras tan complicados como éste, escuchar la opinión de los lingüistas. Así, Weisgerber ve en estos giros un excelente testimonio del poder lingüístico creador del hombre, en el cual no puede saberse a ciencia cierta “si y de qué manera se refiere a estados de cosas de la realidad”.<sup>14</sup> Esta información confirma simplemente las dificultades semánticas de la expresión. No puede evitarse recurrir a los otros usos como signos lingüísticos en el lenguaje especializado y en el lenguaje ordinario.

Esta expresión ha encontrado gran aceptación en el lenguaje espe-

<sup>13</sup> Ver Kant, I., *Metaphysik der Sitten*, Einleitung in die Rechtslehre, p. 43.

<sup>14</sup> Cfr. Weisgerber, Leo, *Die vier Stufen in der Erforschung der Sprachen*, Düsseldorf, 1963, pp. 102 y 108.

cializado, sobre todo en el de las ciencias sociales. Así, ya en el año 1937, el sicólogo G.W. Allport había enumerado cincuenta diferentes significados de este concepto y Thomae supone que, mientras tanto, su número se ha realmente multiplicado.<sup>15</sup> Sería poco fructífero querer analizar estos “significados” del concepto, es decir, sus funciones semánticas. Sin embargo, es posible distinguir algunos rasgos generales del uso del lenguaje. La expresión “personalidad” es aparentemente muy adecuada para designar aquellas estructuras o funciones que, de acuerdo con la respectiva teoría específica de la disciplina, por ser fundamentales, tienen que ser dominadas con miras al comportamiento específico del hombre. Se trata aquí de datos semióticos muy complicados. Esto puede verse en las numerosas definiciones de “personalidad”. Puede pensarse, por ejemplo, en definiciones de “personalidad” tales como “individualidad creadora”, “autonomía”, “razón”, “voluntad”, “sistema dinámico de adecuación” o “programa individual de comportamiento”.<sup>16</sup> Juhos señala este estado de cosas cuando afirma que conceptos tales como “carácter”, “personalidad” o “fuerza de voluntad”, son designaciones abreviadas de ciertas legalidades no derivables.<sup>17</sup> Esta característica típica vale también para el uso filosófico del lenguaje. Aquí esta expresión es uno de los conceptos claves de la tradición idealista-humanista que ya hemos conocido como marco de referencia de la historia de las ideas. El concepto entra aquí en una cierta competencia con el concepto de persona, que finalmente se ha convertido en punto de partida de algunas corrientes de la filosofía de la vida que suelen ser designadas como “personalismo”; en la filosofía de la existencia, la expresión fue desplazada por el concepto de “existencia”.<sup>18</sup> El texto del artículo 2, párrafo 1, de la LF, permanece muy abierto a la tradición en la medida en que dificulta aún más las relaciones semánticas, ya que en el párrafo 2 utiliza también la expresión “persona”.

La estrecha vinculación semántica en que se encuentra la expresión “personalidad” con teorías específicas especiales y con corrientes filosóficas ha traído como consecuencia que aquellas también compartan el carácter retórico de la respectiva forma de hablar de manera tal que se trata, en parte, de *termini* de la investigación científica y, en parte, de expresiones de construcciones dogmáticas, que persiguen finalidades

<sup>15</sup> Thomae, Hans, *Der Mensch in der Entscheidung*, pp. 19 y ss.

<sup>16</sup> Con respecto al uso de este esquema, *cfr.* Nass, Gustav, *Persönlichkeit und juristische Person*, Berlín, 1964, esp. pp. 14 y ss., 20 y ss.

<sup>17</sup> Ver Juhos, Béla, *Das Wertgeschehen und seine Erfassung*, Meisenheim, 1956, p. 77.

<sup>18</sup> *Cfr.* *Wörterbuch der philosophischen Begriffe*, editado por Johannes Hoffmeister, 2a. ed., Hamburgo, 1955, p. 459.

prácticas, directivas. Diemer reproduce correctamente este estado de cosas cuando constata que se muestra claramente la tendencia general a concebir a estos conceptos centrales antropológicos como “persona” o “personalidad”, por una parte, de una manera objetiva y neutral, y por otra, se los coloca en relación con valores y con obligaciones supremas.<sup>19</sup> Pertenecen aquí a una forma de hablar de un nivel más alto.

También se encuentra frecuentemente esta expresión en el ámbito de la economía y de la política. Muy instructivo es el lenguaje de la publicidad que, la mayoría de las veces, cuando busca para tareas directivas al superexperto, dirige su mirada a personalidades. Con respecto al uso del lenguaje en la política, el Tribunal Federal Constitucional proporciona un ejemplo notable. Habla de la “voluntad creadora de fuertes personalidades políticas”, que son indispensables para la “vida política efectiva” y contrapone esta vida con la actividad asfixiante del burócrata.<sup>20</sup> No puede dejar de advertirse la proximidad retórica con una forma de hablar historicista. Basta compararla como la famosa frase del predicador de la corte, Johannes Kessler, cuando habla de los “hombres que hacen la historia”. Finalmente, se encuentra la expresión también como sinónimo de la expresión “persona”, como mero nombre de clase.

Por lo tanto, es posible distinguir entre las siguientes formas de utilización semántica:

El signo es parte constitutiva de una regla pragmático-operativa y se refiere, en la medida en que es utilizado como nombre, a un complejo de signos. El signo es, en este caso, un nombre para la designación de clases de estructuras y funciones antropológicas. No tiene ninguna referencia al lenguaje objeto sino que es un signo de signos, cuya forma de utilización en el lenguaje objeto es reglada mediante el sistema de signos que es tomado como referencia. El signo satisface, al igual que “la dignidad del hombre”, la función semántica de un indicador meta-lingüístico.

La expresión es, además, utilizada como nombre para una clasificación de propiedades humanas que se lleva a cabo de acuerdo con los puntos de vista de una preferencia valorativa. La expresión tiene, según

<sup>19</sup> Diemer, Alwin, *Grundriss der Philosophie*, Meisenheim, t. I, 1962, p. 321. En el lenguaje ordinario predomina el uso valorativo de la expresión. *Cfr. Wörterbuch der philosophischen Begriffe*, editado por Johannes Hoffmeister, p. 460, según el cual “personalidad” en la actualidad significa, en general, aquellas personas caracterizadas por peculiaridades únicas, personas destacadas.

<sup>20</sup> Fallo de la Sala Primera, del 23 de octubre de 1952, con respecto a la prohibición del Partido Socialista del Reich (BVerfGE 2, 1, 15).

la referencia semántica de los signos a las “propiedades” preferidas, un carácter de lenguaje objeto o de metalenguaje; este uso del lenguaje es, especialmente en el lenguaje ordinario, semánticamente difuso. Finalmente, el signo es utilizado como nombre de clase del lenguaje objeto.

Si aplicamos este resultado a nuestro texto, hay que suponer entonces que la expresión “personalidad” es utilizada en un sentido más exigente. A favor de ello habla, sobre todo, la referencia funcional a la expresión “derecho” que, en vista de su proximidad retórica con los “derechos humanos” y con la “dignidad del hombre” propicia un uso semiótico como indicador metalingüístico. Tal como lo ha mostrado la exposición sintáctica, aunque la conexión sintáctico-funcional es modificada en la estructura profunda directiva que posee la expresión “derecho” como functor, no por ello se pierde.

Hay que tener en cuenta, además, que la expresión “el libre desarrollo”, también en la estructura directiva de la frase, conserva el *status* sintáctico de un functor y que esta expresión pertenece igualmente a una forma de hablar más elevada, más valiosa. Con respecto al análisis pragmático, cabe señalar también que esta expresión se presenta como un icono que vuelve perceptible la nota del orden o de la legalidad. En conexión con el uso metalingüístico de “personalidad”, hemos encontrado estas notas como elementos característicos. La referencia a la acción que se expresa en los signos icónicos tiene, como el signo indexical a él ordenado, “su” sentido en el lenguaje objeto. Por ello, al uso metalingüístico de la expresión “personalidad” se imputan, aun cuando sea en una descripción metafórica, funtores, que sólo pueden corresponder a un argumentor del lenguaje objeto. La función predicativa no es cumplida a través del argumentor metalingüístico. Simplemente es recubierta metafóricamente. El signo “el libre desarrollo de su personalidad” es, por lo tanto, semánticamente contradictorio y no puede ser expresión de una frase con sentido semántico.

Este resultado puede evitarse si se utiliza “personalidad” como signo del lenguaje objeto, especialmente como sinónimo de “persona”. En este caso, en el implicado, esta expresión se abreviaría en meros pronombres proporcionados indexicalmente. El texto rezaría: “A cada uno le está permitido desarrollarse libremente en la medida...” Si se prescinde del uso metafórico del functor “desarrollarse libremente”, surge entonces la siguiente versión: “A cada uno le está permitido hacer y omitir lo que quiera, en la medida...” Esta versión es la que más se adecua a la fórmula desarrollada por el Tribunal Federal Constitucional según la cual el artículo 2, párrafo 1, de la LF, debe garantizar la “libertad general de acción”.

### C. Acerca de la problemática semántica de los esquemas del *implicans* del texto

Ahora resta señalar algunos problemas de los esquemas utilizados en el *implicans* del texto. Para no violar reglas semánticas, los tres argumentores: “los derechos de los demás”, “el orden constitucional” y “la ley moral”, tienen que ser interpretados como signos abreviantes que se encuentran en lugar de diferentes clases de esquemas directivos de acción. Aquí resultan problemas semánticos especiales con respecto a los dos últimos argumentores mencionados y que también son utilizados como signos del metalenguaje. Ambas expresiones fueron introducidas en el lenguaje legal del Estado federal siguiendo algunas constituciones estatales que habían sido dictadas con anterioridad. La expresión “ley moral” tiene, desde luego, una larga historia; era sobre todo muy frecuente en la época de la Ilustración.<sup>21</sup> En la literatura jusfilosófica y de la filosofía neoescolástica del idealismo alemán tuvo precisamente especial importancia. Sin embargo, el uso del lenguaje jusfilosófico es muy variado. Tampoco puede decirse que se haya desarrollado un uso general del lenguaje que permita determinar unívocamente el ámbito de acción que aquí está en juego. En el lenguaje ordinario podría, en el mejor de los casos, suponerse una referencia especial a la esfera sexual, ya que ésta sigue siendo preferentemente considerada como “moralmente” sancionada.<sup>22</sup> Es también dudoso que la expresión sea utilizada como sinónimo del concepto “buenas costumbres”, que el lenguaje jurídico usa para designar esquemas de acción jurídicamente relevantes que se encuentran fuera del campo del derecho y que tienen carácter directivo.

Desde el punto de vista de la dogmática jurídica, este esquema tiene una cierta función complementaria; hasta ahora ha sido utilizado preferentemente en conexión con algunas situaciones de acción directivas.<sup>23</sup> La función semántica complementaria es reforzada por el uso del término que hasta ahora sigue imperando en la filosofía del derecho idealista y neoescolástico, y que abarca los esquemas de acción jurídicos y éticos,

<sup>21</sup> Una excelente visión general del uso lingüístico de “ley moral” se encuentra en Spiegelberg, Herbert, *Gesetz und Sittengesetz. Strukturanalytische und historische Vorstudien zu einer gesetzzfreien Ethik*, Zürich, 1935, pp. 266 y ss.; ver también Erbel, Günter, *Das Sittengesetz als Schranke der Grundrechte. Ein Beitrag zur Auslegung des Art. 2 Abs. 1 des Grundgesetzes*, Berlin, 1971, pp. 145 y ss., 246.

<sup>22</sup> Ver al respecto, Adorno, Theodor W., *Eingriffe, Neun kritische Modelle*, Francfort del Meno, 1963, pp. 99 y ss.

<sup>23</sup> Ver, por ejemplo, § 138, párrafo 1 y § 826 del Código Civil.

es decir, morales.<sup>24</sup> Como el contexto no proporciona ninguna referencia con respecto al alcance semántico, para la explicación del uso del signo queda tan sólo el contexto pragmático de la expresión. Esto se muestra también en las propuestas de interpretación de la teoría jurídica, la cual recurre a criterios pragmáticos.<sup>25</sup>

En la expresión “el orden constitucional”, falta el correspondiente apoyo histórico. La investigación de su función semántica se ve dificultada por el hecho de que la expresión es utilizada varias veces en el texto constitucional, en diferentes contextos semánticos.<sup>26</sup> Así, por ejemplo, según el artículo 20, párrafo 3, de la LF, la legislación está sujeta al orden constitucional. Si este “orden” se refiere a directivas que se orientan al legislador, entonces esto significa que el “orden constitucional” representa una clase de “metadirectivas” o “directivas de segundo grado pragmático”.<sup>27</sup> En nuestro texto, en la medida en que la expresión es utilizada de una manera tal que tenga pleno sentido semántico, puede tratarse sólo de directivas del primer grado pragmático, ya que el individuo sólo puede “violiar” prescripciones de este tipo a él dirigidas. En este caso, quedan excluidos del orden constitucional la Constitución misma, en la medida en que no se dirige a los individuos, y también todos los esquemas de acción directivos u operativos que no afectan al individuo e igualmente todas las directivas de acción jurídicamente relevantes, de este tipo. En caso contrario, habría que suponer que la expresión designa prescripciones que, de acuerdo con su sentido semántico, no podrían satisfacer la función proposicional de la expresión “violiar” o “lesionar”.<sup>28</sup> Este problema juega un papel importante en la argumentación jurídica.<sup>29</sup>

<sup>24</sup> Cfr. Kant, I., *Metaphysik der Sitten*, esp. introducción, p. 15; Hegel, G.W.F., *Grundlinien der Philosophie des Rechts*, tercera parte, pp. 142 y ss.; Cathrein, Victor, *Recht, Naturrecht und positives Recht* (1909), reimp. Darmstadt, 1965, pp. 222 y ss.; Verdross, Alfred, *Abendländische Rechtsphilosophie. Ihre Grundlagen und Hauptprobleme in geschichtlicher Schau*, 2a. ed. corregida y aumentada, Viena, 1963, pp. 286 y ss.

<sup>25</sup> Cfr., por ejemplo, Starck, Christian, “Das ‘Sittengesetz’ als Schranke der freien Entfaltung der Persönlichkeit”, *Menschenwürde und freiheitliche Rechtsordnung. Festschrift für Willi Geiger zum 65. Geburtstag*, Tubinga, 1974, pp. 259 y ss. 274, que se remite a la tradición moral, Erbel, Günter, *op. cit.*, pp. 61, 258 y ss., intenta una actualización del uso orientándose por la sintaxis constitucional como una “ética constitucional” general.

<sup>26</sup> Ver artículo 9, párrafo 2 y artículo 20, párrafo 3, de la LF.

<sup>27</sup> Con respecto al término “directiva” de “primer” y “segundo nivel”, véase capítulo 6, inciso 7, letra B.

<sup>28</sup> A este estado de cosas semántico se refiere muy claramente el Tribunal Federal de Garantías Constitucional en BVerfGE 6, 32, 38.

<sup>29</sup> Cfr. Hesse, Ernst, *op. cit.*, pp. 18 y ss.

## D. Resumen del resultado

Resumamos el resultado del análisis semántico: Como pasaje crítico del texto ha resultado el esquema “personalidad”. Si, siguiendo el uso predominante del lenguaje, se supone que en esta expresión se trata de un signo metalingüístico, entonces el texto del artículo 2, párrafo 1, de la LF, carece de sentido semántico. Expresa un pseudoenunciado. Si se supone un uso del concepto a nivel de lenguaje objeto, entonces se llega a la fórmula de la “libertad general de acción”. Esto conduce, como lo ha mostrado el análisis sintáctico, a una expresión tautológica, que no tiene ningún valor de información para el lenguaje objeto.

### 3. Estructuras y funciones pragmáticas generales

De acuerdo con el resultado del análisis hasta ahora obtenido, al igual que en el artículo 1, párrafo 1, de la LF, la expectativa de descubrir en el artículo 2, párrafo 1, de la LF una estructura semiótica con sentido se apoya en la dimensión pragmática del texto. El análisis tendrá que intentar, una vez más, proporcionar, a través del valor semántico de las expresiones utilizadas, la función comunicativa del texto.

#### A. Acerca de la estructura icónica del esquema “libre desarrollo de la personalidad” y sus funciones pragmáticas.

a) El texto facilita el análisis en la medida en que las referencias afectivas se vinculan, sobre todo, con la expresión que hemos conocido como el pasaje crítico del texto, es decir, con el esquema “personalidad”. Este signo, conjuntamente con los funtores que lo determinan, constituye un nombre icónico, una metáfora. El “libre desarrollo de la personalidad” vincula una intuición plástica con la alta abstracción del lenguaje teórico. Esta vinculación encuentra una insólita acentuación en la misma expresión “personalidad”. El origen icónico, la estructura semántica difusa y su excelente jerarquía en el lenguaje teórico y filosófico, otorgan a la expresión un grado especial de plasticidad retórica y de dignidad.

Si uno se pregunta acerca del carácter analógico de la metáfora que, de acuerdo con la concepción semiótica presupuesta, suponemos en general, entonces uno recuerda imágenes del ámbito de la experiencia orgánica, por ejemplo, el pimpollo que se desarrolla en la primavera. Esta imagen indica que el “libre desarrollo” no se lleva a cabo arbitraria o casualmente, sino que está, para continuar con la misma imagen,

ya contenido esencialmente en el brote y es desencadenado por adecuadas condiciones del medio ambiente. Es, al mismo tiempo, el resultado de un orden biológico interno y externo o, de acuerdo con la muchas veces citada frase de Goethe, “la forma acuñada que viviendo se desarrolla”. Hasta qué punto esta frase de Goethe se encuentra cerca del campo semántico de nuestro texto, lo puso claramente de manifiesto Carlo Schmid, uno de los autores del artículo 2 de la LF cuando, al hablar de las condiciones del Estado democrático, se refirió a la citada frase de Goethe y calificó el desarrollo hacia la personalidad que este Estado requiere, como el despliegue “a partir del protofenómeno de aquella entelequia en la que está concebida todo nuestro poder ser”.<sup>30</sup> Los signos “desarrollo”, “despliegue” y “personalidad” aparecen aquí, a través del concepto aristotélico de “entelequia”, en una combinación que hace referencia a una legalidad misteriosa o a un orden ontológico que no puede ser explicado con más detalle y que, por así decirlo, trasciende el sentido de la existencia.

Pero el texto no se conforma con las referencias de orden, que la metáfora crea afectiva y ontológicamente. Con un *implicans* espera que tenga al mismo tiempo, una triple referencia a órdenes, esta vez en el sentido de directivas de acción dadas de antemano: a los derechos de los demás, al orden constitucional y a la ley moral. Tampoco la forma usual de expresión “las buenas costumbres” le bastó a los autores. Cualesquiera que puedan haber sido los esquemas de acción a los que de esta manera se hacía referencia, no hay duda de que, con el agregado de la expresión “ley”, en tanto argumentor implícito y formador de nombres, aquellos esquemas fueron reforzados de una manera que inspira respeto. Además, la proximidad semántica con “ley natural” les confiere el carácter de lo inviolable. Quien busque una referencia semiótica a la “libertad”, ese esquema ambiguo y fascinante que está muy estrechamente vinculado con el Estado moderno, se ve remitido al signo icónico “libre” que, como functor, determina más de cerca el “desarrollo”. Desde el punto de vista topológico, el texto contrapone a esta partícula con una serie de expresiones que semánticamente se refieren a esquemas de orden o que, desde el punto de vista pragmático, cumplen con funciones sociales de orden. No parece adecuado suponer que el texto pudiera referirse a la libertad que en el lenguaje ordinario se presenta como libertad para hacer y omitir lo que uno quiera. Esta sería igual a la pequeña “libertad cotidiana del *laissez faire*”, a la liber-

<sup>30</sup> Schmid, Carlo, “Goethe der Staat und wir selbst, Festrede in der Paulskirche anlässlich des Goethe-Preises am 28.8.1967”, *Frankfurter Allgemeine Zeitung*, núm. 199, 1967, pp. 11 y ss.

tad de la arbitrariedad. Más cerca del texto se encuentra la libertad “digna”, la libertad “portadora de sentido” de la tradición idealista, la “libertad de la necesidad”, como la admirada intelección en lo inevitable de algunas coacciones a las que el hombre se sabe sometido. Peters reproduce adecuadamente el talante de la metáfora cuando con el artículo 2, párrafo 1, de la LF vincula las actividades que “se presentan como desarrollo de la auténtica humanidad, en el sentido de la comunidad cultural occidental”.<sup>31</sup>

El contexto apunta a un esquema lingüístico, al que alguna vez Maihofer opusiera la “libertad salvaje”, es decir, indica el “orden de la libertad legal”, al que se refiere Carlo Schmid cuando dice: “El orden está por encima de todo, pues sin orden no hay nada que pueda florecer; ni la justicia, ni la libertad, ni la dignidad del hombre”.<sup>32</sup> Si se tiene en cuenta que “orden” siempre se refiere también a alguna coacción de acción, cualquiera que ella sea, se trata aquí también, al mismo tiempo, de la libertad ordenada, previsible, es decir, de la libertad libre de riesgo. En el texto se nota más la preocupación por una acción no deseada o imprevisible del individuo que la despreocupada aseveración de que el individuo debe quedar librado a sí mismo en la medida en que éste lo desee y así lo permita la consideración para con los demás. Usando una frase de Weldon podría decirse que aparentemente los autores comparten el temor de la mayoría de las doctrinas políticas de la época moderna frente “al demonio llamado subjetivismo”, al que procuraron desterrar teóricamente.<sup>33</sup>

El texto se amolda totalmente al mundo conceptual del idealismo y del historicismo. Por más que se otorgara especial preferencia al término “libertad”, también se tuvo una gran preocupación por fundamentar teóricamente el concepto de “libertad” como elemento de un contexto mayor, legalmente estructurado, vinculándolo, por ejemplo, con la razón (Kant), con la personalidad (Goethe) o con la ética (Hegel).<sup>34</sup>

<sup>31</sup> Peters, Hans, “Die freie Entfaltung der Persönlichkeit als Verfassungsziel”, *Gegenwartsprobleme des internationalen Rechts und der Rechtsphilosophie. Festschrift für Rudolf Laun zu seinem 70. Geburtstag*, editado por D.S. Constantopoulos y H. Wehberg, Hamburgo, 1953, pp. 669 y ss., 673.

<sup>32</sup> Véase Maihofer, Werner, “Staat und Menschenwürde, Rektoratsrede vom 26.10.1967”, *Saarbrücker Zeitung*, núm. 248, 1967, p. 11; Schmid, Carlo, *op. cit.*; *cfr.*, además, Kaufmann, Arthur, *Die Rechtsphilosophie im Wandel, Stationen eines Weges*, Francfort del Meno, 1972, pp. 172 y ss., en donde “personalidad” es interpretada como algo necesitado y capaz de perfeccionamiento.

<sup>33</sup> Véase Weldon, T.D., *op. cit.*, p. 120.

<sup>34</sup> Con respecto a la historia del concepto en el siglo XVIII, *cfr.* Schlumbohm, Jürgen, *Freiheit - Die Anfänge der bürgerlichen Emanzipationsbewegungen in Deutschland im Spiegel ihres Leitwortes*, Düsseldorf, 1975, esp. pp. 106 y ss., 144 y ss.

Un ejemplo claro acerca del dilema de la semántica de la “libertad”, con consecuencias realmente globales, lo ofrece Marx. Mientras que el joven Marx aún propiciaba la libertad de hacer y omitir lo que uno quería, más tarde consideró hegelianamente que el “verdadero reino de la libertad” sólo podía “florecer sobre la base del reino de la necesidad”.<sup>35</sup>

El análisis de la estructura semiótica general del artículo 2, párrafo 1, de la LF, es decir, las referencias sintácticas y semánticas, como así también el valor semántico de las expresiones del texto, devela una estructura lingüística en la que dominan claramente los signos de ciertas legalidades y de las totalidades de esquemas sociales de acción. Esta estructura muestra, una vez más, la peculiaridad del ensamblamiento de estructuras descriptivas y directivas que ya hemos encontrado en el artículo 1, párrafo 1, de la LF, como la característica peculiar de un estilo de enunciación, que vincula la teoría y la profesión de fe, la declaración y la apelación.<sup>36</sup> Y aquí la impresión de la univocidad o claridad del lenguaje teórico es producida, por una parte, por abstracciones, y, por otra, a través del abundante uso del artículo determinado que precede a los nombres, que en el análisis semántico resultaron ser muy complejos y vagos.

En verdad, es una cuestión de definición y de convención el nombre que se dé a este tipo de declaraciones. Desde luego, si se sigue la estructura semiótica del texto, sería lingüísticamente correcto no hablar tanto de un “principio de la libertad general de acción” cuanto de una “declaración del orden”. Al lado del mito del hombre del artículo 1, párrafo 1, de la LF, el artículo 2, párrafo 1, no coloca el riesgo indeterminado de la libertad, sino el símbolo del orden y de la seguridad.

b) Ahora bien, uno podría objetar, siguiendo al Tribunal Federal Constitucional, que simplemente han sido razones lingüísticas las que habrían movido al legislador a sustituir la versión original “cada cual puede hacer y omitir lo que desee”, por la actual versión.<sup>37</sup> Esta objeción puede apoyarse en el hecho de que el diputado von Mangoldt (a cuya propuesta fuera aceptada la versión vigente, en la primera lectura de la Comisión Principal de la Asamblea Preparatoria de la Constitución, es decir, el Consejo Parlamentario, en contra de la versión “cada uno

<sup>35</sup> Véase Marx, Karl y Friedrich Engels, “Die deutsche Ideologie”, 1845-1846, en *Karl Marx y Friedrich Engels*, Berlín, 1969, t. 3, p. 33; Marx, Karl, “Das Kapital, Kritik der politischen Ökonomie”, en Karl Marx, *Ökonomische Schriften*, editado por Hans Joachim Lieber y Benedikt Kautsky, Darmstadt, 1964, t. 3, pp. 671 y ss.; véase también las indicaciones en Heiss, Robert, *Wesen und Formen der Dialektik*, Colonia/Berlín, 1959, p. 72.

<sup>36</sup> Cfr. capítulo 1, inciso 3, letra C.

<sup>37</sup> Véase BVerfGE 6, 32, 36 y ss.; igualmente Hesse, Ernst, *op. cit.* pp. 30 y ss.

tiene la libertad de hacer y omitir. . .”, que había elaborado la Comisión de Redacción), afirmó que aquella frase sonaba demasiado vulgar y quebraba así la dignidad de formulación que se quería dar a los derechos fundamentales.<sup>38</sup> Pero que los miembros de la famosa Comisión tenían presente el alcance de la estructura lingüística de un texto de fundamental importancia política y jurídica, lo muestran los reiterados intentos de liberarse de los conceptos “desarrollo de la personalidad” y “ley moral”. Finalmente, en la segunda lectura de la Comisión Principal, se rechazó por 11 votos contra 10 la propuesta de abandonar la versión del texto vigente en favor de la versión de la Comisión de Redacción. Otros intentos posteriores tampoco tuvieron éxito. Si se supone que tan sólo se trataba de un adorno lingüístico sin importancia, no se comprende el porqué de una votación que precisamente tuvo el carácter de una lucha. También se hubiera tendido a evaluar como de relativa poca importancia la capacidad de distinción lingüística de los miembros del Consejo Parlamentario. El hecho de que las propuestas divergentes proviniesen de la Comisión de Redacción respondía a las reglas de juego practicadas aparentemente ya al comienzo de las consultas, en el sentido de llevar a cabo las polémicas políticas alrededor de este texto primordialmente como si se tratase de un asunto de redacción, lo que responde perfectamente a los usos parlamentarios.<sup>39</sup> La génesis del texto legal proporciona una excelente ilustración de la función que cumple la retórica en la legislación. El argumento decisivo, en el sentido de mejorar el “sonido” de la expresión era de tipo pragmático y se refiere a su valor afectivo. Este argumento condujo a modificaciones esenciales del texto. Ellas testimonian que la frase “*noblesse oblige*” es también una regla pragmática eficaz, que juega un papel respetable en el lenguaje legal y en el lenguaje político.

#### B. El uso del esquema “personalidad” en algunas interpretaciones de la dogmática jurídica

El que se considere como relevantes o no determinadas estructuras lingüísticas de un texto legal es una cuestión de la dogmática jurídica, de la interpretación jurídica, que un análisis semiótico del texto no puede decidir. Desde luego, éste aspira a ser competente cuando la argumentación jurídica se apoya en datos semióticos, como es especialmente el caso del artículo 2, párrafo 1, de la LF. Como estos datos

<sup>38</sup> Con respecto a la génesis del artículo de la LF, véase *JÖR*, N.F., vol. 1, p. 61.

<sup>39</sup> Compárese con las fundamentaciones respectivamente dadas a las propuestas; véase *JÖR*, N.F., vol. 1, pp. 54 y ss.

se apartan de los resultados hasta aquí presentados habrá que referirse a ellos.

Hay que tomar en cuenta la diferencia de opiniones, que aún juega un cierto papel en la teoría del derecho, en el sentido de si en el texto, sobre todo con respecto a la expresión “el libre desarrollo de la personalidad”, se quiere indicar la “libertad general de acción”, especialmente en el sentido del Tribunal Federal Constitucional, o el desarrollo del “núcleo de la personalidad”.<sup>40</sup> De acuerdo con el resultado del análisis de la estructura semiótica general del texto, hay que sostener que el texto no se refiere ni a lo uno ni a lo otro. Por lo que respecta a la expresión “la personalidad”, que es la que está principalmente en tela de juicio, parece, por lo pronto, que está dotada simplemente de diferentes prescripciones de interpretación. Sin embargo, la indicación del Tribunal Federal Constitucional en el sentido de que en el caso de la introducción de esta expresión no se trata de consideraciones jurídicas sino lingüísticas del legislador, muestra que el Tribunal renuncia a la utilización de este esquema, al menos con miras a la interpretación del texto, en tanto garantía de la libertad general de acción, y reduce el signo a un mero índice con la consecuencia de la tautología.<sup>41</sup>

La doctrina del núcleo protegido de la personalidad que, de acuerdo con la forma de hablar del Tribunal Federal Constitucional, se refiere a la “constitución esencial” del hombre en tanto “persona ético-espiritual”, parte correctamente del carácter metalingüístico del esquema “personalidad” y de la referencia semántica a designaciones de clases de estructuras de órdenes del comportamiento humano. Encuentra algún apoyo en la connotación valorativa semántica de la expresión, en el sonido solemne de la metáfora y en su proximidad semántica con el concepto de personalidad de la tradición idealista. Sin embargo, el campo semántico de la expresión, tal como es presentado, está insuficientemente definido y no puede aceptarse, sin ayuda adicional, la interpretación que esta doctrina ofrece del concepto de personalidad. Tampoco el artículo 1, párrafo 1, de la LF, al que se recurre para ello, ofrece aquí una fundamentación semiótica suficientemente determinable.<sup>42</sup>

<sup>40</sup> Cfr. la visión general de esta cuestión en Peters, Hans, *Das Recht auf die freie Entfaltung der Persönlichkeit in der höchstrichterlichen Rechtsprechung*, Colonia/Opladen, 1963, esp. pp. 32 y ss.; además Hesse, Ernst, *op. cit.*, pp. 25 y ss.; Schmidt, Walter, *op. cit.*, pp. 42 y ss.

<sup>41</sup> Véase BVerfGE 6, 32, 36.

<sup>42</sup> Muy interesante es el argumento semiótico del Tribunal Federal de Garantías Constitucionales, según el cual la formulación solemne del artículo 2, párrafo 1, de la LF, ha sido el motivo por el cual debe ser visto especialmente a la luz del artículo 1 de la LF; ver también BVerfGE 6, 32, 36.

Otro sería el juicio si se hubiera desarrollado una forma de hablar de una validez tan general que cualquiera otra interpretación pudiera tener en su contra la sospecha de ser excepcional. Pero la doctrina se preocupa por una comprensión antropológica, que encontrara su expresión más fuerte en las corrientes de la filosofía de la existencia, que desplaza la personalidad “propiamente dicha” a un foro interno, a la “subjetividad” referida a la “transcendencia”, inaccesible intersubjetivamente. El ex presidente del Tribunal Federal Constitucional, Wintrich, reproduce esta comprensión de una manera muy clara cuando afirma que corresponde a la esencia del hombre el que pueda retirarse a un ámbito interno, al que no tiene acceso el mundo externo.<sup>43</sup> La doctrina utiliza, además, una forma de hablar que uno encuentra en determinadas teorías de los estratos psicológicos.<sup>44</sup>

Tanto la mencionada forma de hablar filosófica como la técnico-científica, encontraron una difusión bastante amplia, más allá del círculo de especialistas interesados, sin por ello haber jugado un papel dominante en el contexto político. Si en el texto se hubiera apuntado a una limitación de este tipo con respecto al uso del lenguaje ordinario o del técnico, la estructura semiótica del texto debería ofrecer algunos puntos de apoyo para ello. Por lo tanto, desde el punto de vista semiótico, no es incorrecto contradecir esta interpretación.<sup>45</sup> Desde luego, es erróneo creer que se puede establecer una distinción entre una comprensión condicionada por ciertos valores y una comprensión amplia, universalmente válida.<sup>46</sup> La construcción o la prescripción de interpretación que requiere la expresión “personalidad”, según el contexto de la forma de hablar en la que es utilizada, presupone siempre determinadas decisiones previas que, de acuerdo con sus propiedades metodológicas, pueden

<sup>43</sup> Cfr. Wintrich, Josef M., *Zur Problematik der Grundrechte*, Colonia/Opladen, 1957, p. 15. Con respecto a la forma de expresión de la filosofía de la existencia, cfr. Jaspers, Karl, *Philosophie*, 3a. ed., Berlín, 1956, t. 2, “Existenzerhellung”, esp. pp. 336 y ss.; cfr., también, la utilización que ahí se hace del concepto de personalidad como “conciencia de validez”. Con respecto a la “persona íntima”, socialmente inalcanzable, cfr. Scheler, Max, *Der Formalismus in der Ethik und die materiale Wertethik*, 5a. ed., Berna, 1966, pp. 548 y ss.

<sup>44</sup> Cfr., por ejemplo, Wellek, Albert, *Psychologie*, 2a. ed., Berna, 1965, esp. p. 80: “Aquí se designa como carácter sólo un ámbito, es decir, el núcleo de la personalidad, a partir del cual el hombre actúa y evalúa responsablemente.” Con respecto al concepto de personalidad en la psicología, cfr., también, Nass, Gustav, *op. cit.*, pp. 20 y ss.

<sup>45</sup> Véase Roemer, Walter, “Zum Grundrecht der freien Entfaltung der Persönlichkeit”, *Hundert Jahre Deutsches Rechtsleben. Festschrift zum hunder jährigen Bestehen des Deutschen Juristen tages 1860-1960*, Karlsruhe, 1960, t. 1, pp. 545 y ss.; Hesse, Ernst, *op. cit.*, pp. 27 y ss.

<sup>46</sup> Este es el argumento decisivo en Hesse, Ernst, *op. cit.*, esp. pp. 27 y ss.

ser calificadas como hipótesis o como decisiones valorativas. También en los casos en los que se estableciera una interpretación sobre la base de una construcción teórico-especializada, por ejemplo, de tipo psicológico o sociológico, con pretensión de validez teórica universal, en vista del gran número de teorías y reglas de uso, habría que tomar la decisión selectiva de dar preferencia a una teoría y mantenerla, al menos temporalmente, frente a las formas de hablar divergentes o recomendarla como propuesta obligatoria para la solución de problemas jurídicos. Si con el concepto general de personalidad uno quiere hacer referencia a la totalidad de acciones posibles de una persona, entonces uno se ha decidido ya por una determinada interpretación que, además, se aparta mucho más del uso general del lenguaje que la doctrina del núcleo de la personalidad.

Evidentemente, hay que dejar abierta la cuestión de saber cuál de estas formas de hablar es la más fecunda como regla de interpretación para el resultado dogmático deseable. Ambas cuestiones deben ser estrictamente separadas. Esta es una exigencia metódica que, a menudo, como lo ha demostrado el ejemplo anterior, no es tenida suficientemente en cuenta por la comprensión, también en lo que respecta a la argumentación jurídica.

#### 4. Estructuras y funciones pragmáticas especiales

Después del análisis de las estructuras y funciones pragmáticas generales del artículo 2, párrafo 1, de la LF y del análisis de algunas reglas dogmáticas de uso, tenemos que preguntarnos, una vez más, por las funciones retóricas que cumple el texto en el campo de la opinión política y en la dogmática constitucional.

##### A. Acerca de la función retórica del texto en el lenguaje jurídico

Algunos esquemas, tales como los que, sobre todo, contiene el *implicans* del texto, pertenecen a las expresiones técnicas del lenguaje jurídico y caracterizan al texto como un esquema lingüístico que, en primer lugar, está destinado al uso dogmático técnico.

El texto aparece con pretensiones de validez universal que se refieren, tanto a la función sintáctica de la predicación como al *modus* del alcance retórico, a la “pretensión de verdad”, a la “expectativa de consenso”. Estas pretensiones de validez, la destacada posición topológica en el texto constitucional y la proximidad semántica con los “derechos del hombre” hacen suponer que en el caso del artículo 1, párrafo 1,

frase 1, de la LF, se trata de una expresión excelente a la que en la sintaxis del lenguaje jurídico le corresponde un alto valor de deducción. Sin embargo, al uso lógico como axioma que permitiría, con la ayuda de operaciones deductivas, obtener otras expresiones jurídicas, se opone la estructura semánticamente contradictoria del texto. Como se ha expuesto, este resultado puede ser evitado sólo si se limita la expresión central del texto, “personalidad”, a la función de un signo del lenguaje objeto, tal como lo ha hecho, sobre todo, el Tribunal Federal Constitucional. Este uso proporciona resultados sintácticos y semánticos correctos, pero conduce, tal como lo muestra el análisis, a una frase metalingüística tautológica de la forma: “Está permitido lo que está permitido”. Esta frase suponía la regla modal para los esquemas deductivos, según la cual está jurídicamente permitido lo que no está prohibido. Pero el valor informativo de esta regla es reducido ya que es frecuente en un lenguaje jurídico diferenciado que trabaje con mandatos, prohibiciones y permisiones (autorizaciones). Desde luego, de una frase permisiva, que prevea el otorgamiento explícito de un campo de acción, se espera que esté en conexión con otros esquemas directivos, sea que se trate de mandatos o de prohibiciones, y que limite este campo de acción.<sup>47</sup> Sin embargo, esto vale únicamente con respecto a directivas de acción del lenguaje objeto con un ámbito de acción personal, objetivo y temporal determinado. Si la frase permisiva es extendida a la clase de todas las acciones permitidas, entonces asume la función de una regla general del metalenguaje que simplemente informa que en el correspondiente lenguaje jurídico existen diferentes *modi* para las clases de directivas de acción y que la clase de las acciones permitidas y la de las acciones prohibidas se excluyen. Sin duda, en una teoría de esquemas directivos, estos textos pueden pretender el rango axiomático. Desde luego, este rango no basta por sí sólo para conferir al esquema una función dogmático-constitucional. A esto se agrega el hecho de que el texto vincula semánticamente diferentes *modi* de esquemas de permisión. Mientras que en el *implicans*, el esquema de permisión se sigue de un uso del lenguaje que vincula la permisión a la falta de prohibición de un comportamiento, el implicado expresa una garantía de permisión. Esto viola aquella regla deóntica según la cual la permisión fuerte, necesariamente implica la permisión débil pero no

<sup>47</sup> Cfr. Schreiber, Rupert, *Die Geltung von Normen*, p. 41: En la formulación de un orden jurídico en normas jurídicas, la frase permisiva tiene la función de limitar otras normas jurídicas. Con respecto al concepto “estático” de la permisión como regulación de excepción y como protección ante perturbaciones, cfr. Cornides, Thomas, *op. cit.*, pp. 125 y ss.

necesariamente vale lo inverso.<sup>48</sup> Esta contradicción puede sólo ser evitada si se parte de que el texto eleva la “permisión débil” a la jerarquía de un otorgamiento de permisión que permite la conducta que no viola la prohibición. Pero con esto se vuelve problemática la distinción, semánticamente útil, entre los diferentes *modi* de los esquemas permisivos de acción, que en la actividad jurídica juega un papel importante.

Más fecunda es ya la relación de las mencionadas clases de directivas de acción con respecto al ámbito de todas las acciones jurídicamente relevantes. Pues, de acuerdo con el esquema universal de permisión, la clase de las acciones prohibidas y la clase de las acciones permitidas son complementarias. Por esta razón, se puede hablar de un “sistema jurídico cerrado”, lo que tiene importancia para la teoría fundamental de la argumentación de la actividad jurídica.<sup>49</sup>

Pero, teniendo en cuenta la función de garantía de la Constitución, el texto podría entenderse como una garantía general de permisión, que sólo puede ser limitada bajo los presupuestos mencionados en el *implicans* del texto. Se puede leer entonces el texto como una frase general de permisión con una reserva general de prohibición. Esto no significa otra cosa sino que, precisamente en virtud de la Constitución, existen varias clases de esquemas jurídicos directivos que se excluyen. Esta forma de lectura proporcionaría, desde luego, una información importante si la reserva estuviera ligada a determinadas competencias en las estructuras de organización de la actividad jurídica, tal como es el caso en la llamada reserva legal. Pero, esta información no es proporcionada por el artículo 2, párrafo 1, de la LF, sino por el artículo 20, párrafo 3, de la misma, en vinculación con los artículos 70 y siguientes. También existiría una importante información semántica si del texto se pudiera inferir que con la frase general de permisión está vinculada una garantía general de procedimiento en la actividad jurídica. El manejo del texto como garantía de la libertad general de la acción ha contribuido en la praxis a que con todos los recursos de queja del poder público se haya abierto la causa ante el Tribunal Federal Constitucional. Pero las informaciones aquí presupuestas no pueden ser obtenidas del texto sino que son un resultado que surge de la construc-

<sup>48</sup> Cfr., al respecto, Wright, Georg Henrik von, *Norm and Action. A logical Inquiry*, Londres, 1963, p. 86.

<sup>49</sup> Con respecto al concepto de sistema cerrado, cfr. Wagner, Heinz y Karl Haag, *op. cit.*, pp. 94 y ss.; Tammelo, Ilmar, *Outlines of Modern Legal Logic*, p. 90; Philipps, Lothar, “Rechtliche Regelung und formale Logik”, ARSP, 1964, L, pp. 317 y ss. Cfr., también, capítulo 5, inciso 2.

ción de una teoría constitucional y de garantías procesales. En esta medida, el esquema general de permisión se presenta como una regla pragmática para decisiones acerca de la permisibilidad del procedimiento del Tribunal Federal Constitucional.

### B. El texto como esquema retórico del problema

Este resultado poco satisfactorio incita a extender el análisis al contexto teórico del problema. La estructura icónica del “libre desarrollo de la personalidad” y el esquema del “orden” colocan al texto en un importante contexto del problema. Esta conexión pragmática está determinada por la cuestión acerca de la relación del individuo con la comunidad o con la sociedad estatalmente organizada o por la pregunta acerca de la relación entre Estado y sociedad. Este cuestionamiento caracteriza una forma de la investigación de los problemas sociales que, desde fines de la Edad Media, tiene para la historia de las teorías del Estado y de la sociedad en Europa, y también en América, una importancia incomparablemente mayor que la de los antecedentes antiguos de la teoría política moderna.

a) El “individuo y la sociedad” constituye el esquema de argumentación dominante, con cuya ayuda la doctrina y el análisis políticos dan respuesta a los problemas que resultan de las transformaciones sociales. Como este esquema de análisis del problema sigue teniendo total actualidad, basta hacer referencia aquí a algunos ejemplos retóricos característicos de esta forma de cuestionamiento.

Una posición preeminente obtuvo en este contexto el esquema de argumentación del contrato al que Hobbes († 1679) recurriera, siguiendo el nominalismo de los universales del último periodo de la escolástica y el Renacimiento político, a fin de limitar el campo de acción individual y legitimar el poder estatal.<sup>50</sup> El esquema del contrato dominó entonces, sobre todo, las teorías jusnaturalistas de la Ilustración. Según Hobbes, el contrato está precedido por derechos naturales que son iguales para todos y que no significan otra cosa como no sea la “libertad” que cada uno tiene para hacer uso de sus capacidades naturales de acuerdo con la recta razón.<sup>51</sup> En el Estado, esta libertad

<sup>50</sup> Con respecto a los esfuerzos ideológicos y políticos de fines de la Edad Media, ver Dempf, Alois, *Sacrum Imperium. Geschichts- und Staatsphilosophie des Mittelalters und der politischen Renaissance*, 3a. ed., Darmstadt, 1962, esp. pp. 430 y ss., 504 y ss., y 531 y ss.

<sup>51</sup> Hobbes, Thomas, *Vom Menschen - Vom Bürger (1642)*, con una introducción de Günter Gawlick, Hamburgo, 1959, cap. 1, p. 81.

se convierte en la “*arbitrio*” del individuo para “hacer u omitir”, lo “que no está ni ordenado ni prohibido”. Y aquí, la “medida de la libertad” debe inferirse del bienestar de los ciudadanos y del Estado.<sup>52</sup>

Rousseau († 1778) puso un nuevo acento al contraponer el consenso que funda y conserva al Estado, la siempre correcta voluntad general (*volonté générale*) que está dirigida al bienestar general y al interés general, a la voluntad de todos (*volonté des tous*) y a la voluntad particular (*volonté particulière*) que están ligadas a los intereses y provechos privados.<sup>53</sup> Del contrato social se sigue que todo aquel que se niegue a prestar obediencia a la voluntad general puede ser obligado a ello por la sociedad.<sup>54</sup>

Kant († 1804), siguiendo la teoría del contrato y a Rousseau, proporcionó la famosa fórmula de la libertad como la “independencia de la arbitrariedad obligante de otro” “en la medida en que sea conciliable con la libertad de los demás, de acuerdo con una ley universal”.<sup>55</sup>

Hegel († 1831) analiza la problemática social en varios niveles y la concibe en el esquema de lo “particular y lo general”, que se modifica en diferentes tipos, sea como una relación del interés, del bienestar, de la finalidad, de la subjetividad y de la objetividad, de lo formal y lo material, de la libertad concreta y de la abstracta, del concepto y la idea, del entendimiento y la razón y muchos otros.<sup>56</sup> El contrato y la ley general pasan aquí a un segundo plano ante el movimiento dialéctico que “supera” los dos contrapuestos puntos de vista en una unidad superior de la estructura social.

En Inglaterra, John Stuart Mill († 1873), cuyo escrito *On liberty* se convirtió en una obra política clásica de la época vitoriana, con respecto a la cuestión acerca de la libertad civil o social consideró que la solución del conflicto entre individuo y sociedad era la “tarea vital del futuro”; formuló el conocido principio de que cada uno es responsable por su conducta ante la sociedad en la medida en que con ella afecta a algún otro. Por lo tanto, el único fin de la limitación de la libertad de los demás es la autoprotección y el evitar males.<sup>57</sup> Este principio

<sup>52</sup> Hobbes, Thomas, *op. cit.*, cap. 13, p. 214.

<sup>53</sup> Rousseau, Jean Jacques, *Der Gesellschaftsvertrag* (1762), con una introducción de Heinrich Weinstock, Stuttgart, 1966, esp. libro 1, cap. 7, pp. 54 y ss., 62 y ss., libro 4, cap. 1, pp. 149 y ss.

<sup>54</sup> Cfr. Rousseau, J.J., libro 1, cap. 7, p. 48.

<sup>55</sup> Kant, I., *Metaphysik der Sitten*, p. 43.

<sup>56</sup> Hegel, G.W.F., *Grundlinien der Philosophie des Rechts*, esp. introducción, pp. 19 y ss., segunda parte: “La moralidad”, pp. 101 y ss., tercera parte: “La ética. El Estado. El derecho interno del Estado”, pp. 207 y ss., 214, 217, 220, 247, 253 y ss., 288 y ss.

<sup>57</sup> Mill, John Stuart, *Die Freiheit (On Liberty)* (1859), ed. y trad. al alemán

resulta ser una versión más general del artículo 4, párrafo 1, de la Constitución francesa del 3 de septiembre de 1791, que ya estaba contenido en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano del 26 de octubre de 1789, según la cual la libertad consiste “en poder hacer todo aquello que no perjudique a otro”.<sup>58</sup>

Herbert Spencer († 1903) sostenía un principio que se acerca mucho a la fórmula de Kant. Desde luego, en su filosofía, Spencer adoptaba una dirección que contradecía las intenciones de Kant, es decir, un utilitarismo del desarrollo histórico: “Cada uno tiene la libertad de hacer todo lo que quiera, siempre que no lesione la igual libertad de los demás.”<sup>59</sup>

Con Rousseau y Hegel, comienzan los movimientos que tratan de superar la contraposición “mecanicista” del “individuo y la sociedad”. Estos movimientos fueron continuados en las teorías bimorfas del Estado sostenidas por los románticos y también por las teorías del neokantismo, y obtuvieron un nuevo impulso a través de las corrientes neoescolásticas y neomarxistas.<sup>60</sup> Además, hay que mencionar las construcciones personalistas y las de la filosofía de los valores que, en parte, recurren a tradiciones anteriores a la Ilustración, tal como lo hace especialmente la ética de Max Scheler y de Nicolai Hartmann. A esto se agregan concepciones de la filosofía de la vida y de la existencia que, en parte, recurren a modelos dialécticos.<sup>61</sup> Pero su controvertido punto de vista presupone el esquema que está en tela de juicio.

Entre la gran cantidad de ensayos de filosofía de la cultura y de la vida dedicados al problema de la relación del individuo y la sociedad, tuvieron especial influencia los trabajos de Tönnies y de Litt.<sup>62</sup>

por Adolf Grabowsky, Darmstadt, 1967, cap. 1, pp. 121, 131 y ss., cap. 4, p. 212: “Tanto la personalidad como la sociedad, cada una de las dos, recibirá la parte que le corresponde, cuando cada uno reciba lo que especialmente le concierne.”

<sup>58</sup> Impreso en: *Staatsverfassungen*, editado por Günther Franz, 2a. ed., Darmstadt, 1964, p. 305.

<sup>59</sup> Spencer, Herbert, *Social Statics or The conditions essential to Human Happiness specified, And the first of them developed*, Nueva York, 1884, parte II, cap. VI, § 8, p. 127: “...that every man has freedom to do all that he wills, provided he infringes nor the equal freedom of anyother man...”

<sup>60</sup> Cfr. Emge, Carl August, *Philosophie der Rechtswissenschaft*, Berlin, 1961, esp. pp. 92 y ss. Ver también Cohen, Hermann, *Ethik des reinen Willens*, Berlin, 1904, esp. pp. 71 y ss.

<sup>61</sup> Con respecto a las últimas, véase Maihofer, Werner, “Konkrete Existenz. Versuch über die philosophische Antropologie Ludwig Feuerbachs”, *Existenz und Ordnung. Festschrift für Erik Wolf*, editado por Th. Würtenberger, W. Maihofer y A. Hollerbach, Frankfurt del Meno, 1962, pp. 246-281.

<sup>62</sup> Cfr. Tönnies, Ferdinand, *Gemeinschaft und Gesellschaft*, 8a. ed., Leipzig, 1935; Litt, Theodor, *Individuum und Gemeinschaft* (1919), 3a. ed., Leipzig, 1926.

En la filosofía del derecho de Radbruch, el esquema logró finalmente jerarquía sistemática y se convirtió en regla de clasificación de los diferentes tipos de concepciones del derecho y del Estado.<sup>63</sup>

En las ciencias sociales, el esquema juega un papel sumamente importante como tema de investigación. Esto vale, sobre todo, para la sociología social.<sup>64</sup> Son especialmente las teorías institucionalistas y teórico-sistemáticas las que aspiran a una superación del manejo antitético del esquema.<sup>65</sup>

En la polémica teórica y política, destaca de una manera especialmente clara el esquema de argumentación cuando la correspondiente posición opuesta es calificada, por ejemplo, como individualista, autoritaria, liberal, totalitaria, subjetivista o colectivista. Este tipo de designaciones sigue gozando de gran predilección.

b) De acuerdo con un uso muy frecuente, existe la tendencia a establecer comparaciones semánticas y conexiones pragmáticas, especialmente haciendo referencia a la historia de las ideas, entre el uso de los diferentes esquemas. Pero la dificultad comienza ya cuando uno trata de encontrar un punto de partida suficientemente determinable y formular algunos enunciados semióticamente confiables. Ninguna de las teorías mencionadas, por más importante que pueda ser su influencia en la vida política, ha logrado la jerarquía de una doctrina política "clásica" universalmente aceptada. También se carece de una seguridad institucional, tal como sucede con el marxismo-leninismo en los países socialistas. Es necesario establecer en cada caso las pautas de comparación. Lo que queda es un trasfondo de historia de las ideas bastante confuso, sobrecargado de controversias, que deja un amplio campo para las interpretaciones dogmáticas y para las construcciones teórico-constitucionales. Pero las pocas referencias tomadas de la historia contemporánea de las doctrinas políticas permiten reconocer algunas notas retóricas que son características de todo el análisis del problema. El conflicto social, la oposición de las necesidades y expectativas socialmente relevantes, se convierte en punto de partida y en base teórica para la construcción de modelos sociales de acción. Dentro del marco de cons-

<sup>63</sup> Radbruch, Gustav, *Rechtsphilosophie*, 8a. ed., realizada por Erik Wolf y Hans Peter Schneider, Stuttgart, 1973, pp. 156 y ss.

<sup>64</sup> Ver, por ejemplo, Hofstätter, Peter, *Individuum und Gesellschaft. Das soziale System in der Krise*, Francfort del Meno, 1972.

<sup>65</sup> Cfr. Gehlen, Arnold, *Der Mensch, seine Natur und seine Stellung in der Welt*, 8a. ed., Francfort del Meno, 1966; *id.*, *Die Seele im technischen Zeitalter. Sozialpsychologische Probleme in der industriellen Gesellschaft*, Hamburgo, 1957, esp. pp. 114 y ss.; Luhmann, Niklas, *Grundrechte als Institution. Ein Beitrag zur politischen Soziologie*, 2a. ed., Berlín, 1974, esp. pp. 26 y ss., y la bibliografía allí indicada.

trucciones conceptuales, con la ayuda de algunos esquemas de validez general, se procura formular en una teoría científica la relación del individuo con la sociedad de acuerdo con el modelo de enunciados axiomáticos. Y aquí es inevitable que el planteamiento previo determine la clase y la estructura semiótica de las correspondientes respuestas. El planteamiento funcional convierte a los esquemas “el individuo” y “la sociedad” o a los símbolos correspondientes y equivalentes, en *topoi* de las soluciones del problema.<sup>66</sup> Pero estos esquemas ofrecen, en todo caso, referencias para la respuesta buscada, en la medida en que admiten diferentes evaluaciones y combinaciones que, al mismo tiempo, poseen una escala de jerarquía bipolar que, de acuerdo con el marco de preferencia presupuesto, se extiende desde el “individuo” como uno de los puntos de la escala valorativa hasta la “sociedad” como el otro punto de esta escala, pasando por las posiciones mediadoras. En la medida en que el esquema de solución adopta una posición media, tanto mayor es el campo libre de las posibles propuestas de solución.

Es fácil ver que el texto del artículo 2, párrafo 1, de la LF, sigue totalmente el estilo retórico de esta tradición de la filosofía política. Parece ser una especie de denominador general de la Constitución, especialmente de la parte de los derechos fundamentales, que vierte en una fórmula toda la problemática social. En esta dirección se mueven también las consideraciones del presidente de la Comisión de Principios del Consejo Parlamentario, en el sentido de que el artículo 2 de la LF es “la cláusula general para todos los derechos fundamentales”, cuando no se reduce esta interpretación de manera jurídico-dogmática.<sup>67</sup> Es muy instructivo el hecho de que precisamente el iniciador de esta versión de una limitación dogmática del texto contradiga la función técnica de un derecho fundamental.<sup>68</sup> Al igual que en el caso del artículo 1, párrafo 1, frase 1, de la LF, la Constitución elige el punto de vista de la teoría pero, al igual que allí, tampoco acierta en los presupuestos sintácticos y semánticos. Lo que queda es una combinación pragmática de esquemas, un repertorio retórico de *topoi*. Si a este repertorio se aplica el esquema retórico tradicional, entonces la estructura semiótica de la expresión “libre desarrollo de su personalidad” habla, como lo muestra el análisis pragmático general, en favor de una cierta preemi-

<sup>66</sup> Cfr., el intento de formular la relación sintáctica entre pregunta y respuesta como una relación entre una clase y sus elementos en Stahl, Gerold, “Fragenfolgen”, *Logik und Logikkalkül*, pp. 149-157.

<sup>67</sup> Cfr. JÖR, N.F., t. 1, 1951, p. 59.

<sup>68</sup> Ver también Luhmann, Niklas, *Grundrechte als Institution*, p. 78, quien habla de un recurso feliz de la LF, al haber colocado en un punto focal al “sentido de los derechos de libertad”, en el artículo 2, párrafo 1.

nencia de los vínculos sociales. Esta impresión se ve reforzada por el hecho de que el esquema “personalidad” se refiere a ordenamientos extrajurídicos y los *termini* “orden constitucional” y “ley ética” dan cabida a directivas de acción que no están limitadas a las directivas de la legislación pública calificadas como enunciados jurídicos. Hacen referencias a la problemática tradicional de los esquemas de acción que se presentan con pretensiones de validez pre o supraestatal. Así, por ejemplo, Esser vincula con el concepto de “orden constitucional”, la totalidad de los “principios jurídicos básicos”, inclusive los “principios de la justicia distributiva y conmutativa receptados en todos los países civilizados”.<sup>69</sup> Aun cuando no se quisiera ir tan lejos, hay que conceder, en todo caso, que estas expresiones crean la referencia pragmática con las expectativas sociales que en las argumentaciones tradicionales juegan un gran papel como directivas pre o supraestatales. Además, refuerzan la aspiración teórica de no pretender “determinar” las referencias de ordenamiento sino tan sólo “constatarlas” como dadas de antemano y, por lo tanto, como irrefutables desde el punto de vista de una comprensión ontológica muy difundida.

Si, siguiendo al Tribunal Federal Constitucional, se renuncia a la expresión “personalidad” como esquema metalingüístico, parece entonces consecuente desplazar el valor del texto como esquema de solución a la escala bipolar de jerarquías. El análisis cuenta con la circunstancia favorable de que el Tribunal Federal Constitucional ha considerado expresamente esta problemática. Con respecto al artículo 2, párrafo 1, de la LF, afirma: “La imagen del hombre de la LF no es la de un individuo soberano y aislado; la LF tiene en cuenta más bien la tensión individuo-sociedad en el sentido de una referencia a la comunidad y de una vinculación de la persona a la comunidad, sin por ello afectar el valor propio de aquélla.”<sup>70</sup> Sin necesidad de entrar en las difíciles cuestiones sintácticas y semánticas de este texto, se puede inferir de estas consideraciones hasta qué punto responde al esquema tradicional de argumentación de la filosofía política. No se quiere aquí ni una solución “individualista” ni una “colectivista”. La persona está referida a la comunidad y ésta, que no puede afectar el valor propio de la persona, está también, de acuerdo con la misma forma de hablar, referida a la persona. Este es el punto de partida del planteamiento tradicional. La “tensión individuo-comunidad” es la característica *ontologizante* de

<sup>69</sup> Esser, Josef, *Grundsatz und Norm in der richterlichen Fortbildung des Privatrechts. Rechtsvergleichende Beiträge zur Rechtsquellen- und Interpretationslehre*, 2a. ed., Tubinga, 1964, p. 72.

<sup>70</sup> Cfr. BVerfGE 4, 15 y ss.; 7, 323; 8, 329.

la posibilidad de conflictos sociales. Estos conflictos deben precisamente ser solucionados como problemas de la relación entre el individuo y la sociedad. Una frase de este tipo proporciona tan sólo una solución aparente. Responde a la cuestión con una remisión al planteamiento del problema que, en virtud de la acumulación de esquemas abstractos, queda semánticamente oculto.

Esta referencia retórica del problema se presenta de una manera más clara aún en las consideraciones de Wintrich, antiguo presidente del Tribunal Federal Constitucional, con respecto al artículo 2, párrafo 1, de la LF: “En el caso concreto, es necesario lograr un equilibrio en la relación de tensión entre persona y comunidad y, respetando la autonomía de la persona, reunir en una unidad con sentido las valoraciones que se expresan en la LF.”<sup>71</sup> La referencia al equilibrio de las tensiones en una unidad con sentido proporciona una imagen plástica del simple hecho de que los conflictos sociales deben ser solucionados pacíficamente.

Las investigaciones de Nicolai Hartmann, que considera la relación entre individuo y comunidad como un problema valorativo, muestran las dificultades que plantea una forma de hablar que procura solucionar el problema de los conflictos sociales con la ayuda de frases universales. Después de una serie de distinciones muy matizadas y sutiles, Hartmann llega a una “antinomía de valores” con diferentes direcciones valorativas que “no por ello dejan de estar entrelazadas entre sí de manera muy estrecha”. Esta audaz construcción conduce, finalmente, al resultado escéptico, pero muy digno de ser tomado en cuenta, de que en este caso no se trata de una “solución general, fundamental”, porque la unidad de los valores no es aprehensible.<sup>72</sup> En estas consideraciones se ve de manera especialmente clara que la cuestión acerca de la relación entre individuo y comunidad es respondida con la remisión a la relacionalidad de los esquemas utilizados en el planteamiento de la cuestión. Si se renuncia a la referencia relacional de los esquemas, se abandona el ámbito pragmático de posibles respuestas. Pero la creación del marco comunicativo de posibles respuestas es la función retórica de la pregunta.

Si se aplica este resultado al texto del artículo 2, párrafo 1, de la LF, la estructura tautológica de la construcción ya presentada adquiere una complementación retórica: el artículo 2, párrafo 1, de la LF, no proporciona la buscada respuesta universal a la cuestión acerca de la solución justa de los conflictos sociales. No ofrece una concepción de solu-

<sup>71</sup> Wintrich, Josef M., *Zur Problematik der Grundrechte*, pp. 29 y ss.

<sup>72</sup> Véase Hartmann, Nicolai, *Ethik*, 4a. ed., Berlín, 1962, pp. 314 y ss., 330 y ss.

ción sino el esquema tradicional del problema: El problema del conflicto social debe ser solucionado como un problema del conflicto social. La respuesta del legislador constitucional resulta ser, en esta medida, una “tautología retórica”.

### C. Acerca de las funciones dogmático-constitucionales del texto

Apliquemos una vez más a este resultado los criterios de las cuatro funciones básicas de la Constitución. La función dogmático-constitucional de garantía y dirección depende de un sistema semiótico que ofrece esquemas para la solución de problemas sociales, sea que este sistema contenga directivas en el lenguaje objeto para determinadas situaciones de acción identificables o reglas metalingüísticas para el uso situacional de tales directivas. En este sentido, la expresión de un lenguaje jurídico es a la vez, portadora de informaciones jurídicas. Existe un valor de información general cuando a los destinatarios se les presentan referencias semióticas de las que no disponen y, excluyendo alternativas posibles, se les da una respuesta a la cuestión de acuerdo con la situación o se los impulsa a que adopten el comportamiento deseado. Es obvio que un texto con estructuras tautológicas o semánticamente contradictorias no puede satisfacer estos requerimientos. Por lo que respecta a su valor retórico, éste es muy limitado ya que los esquemas que principalmente están en tela de juicio, tales como “personalidad”, “orden constitucional” y “ley moral” tienen un campo semántico vago y un contexto pragmático complejo poco actualizado. Los esquemas fueron parcialmente reintroducidos en el lenguaje jurídico general estandarizado, aun cuando estén vinculados con algunas constituciones de los Estados federales sancionadas anteriormente. Por lo tanto, no era posible recurrir a un uso del lenguaje ya practicado.

La función de legitimación podría vincularse al modelo teórico del texto y proporcionar un enunciado universal acerca de la solución de conflictos sociales, desde el momento en que el texto sigue un esquema de argumentación predilecto de la filosofía política tradicional. Max Weber, cuya teoría de la legitimación sigue teniendo influencia, ha señalado el papel de la teoría como principio de legitimación. Así, Weber ve en el derecho natural de la Ilustración y en el establecimiento de los principios generales de los derechos humanos un paso de la “fe” a la “racionalidad”. Y que la “racionalidad” de derecho no es un prejuicio positivista sino una nota característica del Estado moderno, lo demuestra la gran predilección que goza este criterio en la retórica po-

lítica y en el lenguaje de la teoría del derecho.<sup>73</sup> Con esta racionalidad, Weber quiere indicar una forma de pensar y de hablar teórica que permite, por ejemplo, presentar los “principios de los derechos humanos” de una manera lógicamente inobjetable como doctrina teórica para la legislación y la aplicación del derecho.<sup>74</sup>

Una evaluación semiótica similar subyace ya a la Constitución francesa de 1791, que considera necesaria la declaración solemne de los derechos humanos naturales, inalienables y sagrados, “a fin de que las pretensiones de los ciudadanos puedan en adelante estar basadas en principios simples e indiscutibles, se dirijan siempre al mantenimiento de la Constitución y al bienestar general”.<sup>75</sup> El legislador constitucional se acerca a estas pretensiones en la medida en que para el artículo 2, párrafo 1, de la LF, eligió el modelo sintáctico del lenguaje teórico. Sin embargo, por ser una expresión tautológica, mejor dicho, semánticamente contradictoria y sintácticamente ambivalente, el texto, al igual que el artículo 1, párrafo 1, de la LF, tiene sólo la apariencia de una racionalidad “teórica”. Esta comprobación es una crítica sólo si uno no comparte la concepción de Jerome Frank, según la cual, la posibilidad de exactitud legal responde a una concepción popular basada en una falsa interpretación.<sup>76</sup>

El repertorio de los *topoi* satisface más bien la necesidad de legitimidad, ya que esquemas como “personalidad” u “orden constitucional” son demasiado flexibles como para redondear la sintaxis constitucional y poder crear así la unidad retórica, la completividad o la coherencia del lenguaje jurídico. Tales propiedades de un sistema semiótico juegan

<sup>73</sup> Hesse, Konrad, *Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, 7a. ed., Karlsruhe, 1974, pp. 14 y ss., habla del “efecto racionalizante de la constitución normativa, que experimenta un aumento considerable a través del texto constitucional”. Ver también pp. 56 y ss., 78, en donde Hesse presenta a la democracia y al Estado de derecho como formas de la racionalización. Besson, Waldemar, “Deutschland Zwischen Romantik und Rationalismus”, *Das Nürnberger Gespräch. Aufklärung heute. Probleme der deutsche Gesellschaft. Ein Tagungsbericht*, compilado por Hermann Glaser, Friburgo de Brisgovia, 1967, pp. 25 y ss.: “La democracia que carece de tradición necesita una medida máxima de racionalidad política”. Con respecto a la definición de “racionalidad” como regularidad del proceso jurídico, *cfr.* Ballweg, Ottmar, *op. cit.*, esp. pp. 21 y ss.

<sup>74</sup> Véase Weber, Max, *Rechtssoziologie*, 2a. ed., a cargo de Johannes Winckelmann, Neuwied/Berlin, 1967, esp. pp. 315 y ss.; *cfr.*, al respecto, Schweitzer, Arthur, “Vom Idealtypus zum Prototyp”, *Zeitschrift für die gesamten Staatswissenschaften*, vol. 120, 1964, pp. 13-55, 47.

<sup>75</sup> Véase al respecto *Staatsverfassungen*, ed. a cargo de Günther Franz, p. 303.

<sup>76</sup> Frank, Jerome, “Word and Music. Some remarks on Statutory Interpretation”, *Columbia Law Review*, vol. XLVII, 1947, pp. 1259-1278; véase, también, Hayakawa, S. I., *Semantik Sprache im Denken und Handeln*, p. 123; Stone, Julius, *Legal System and Lawyers' Reasonings*, p. 351.

un papel importante en la creación y conservación de convicciones, como lo ha aclarado la hermenéutica de las ciencias del espíritu, orientada a cuestiones de sentido, y también la investigación social empírica.<sup>77</sup>

En el nivel de la función simbólica no es tanto el esquema del “libre desarrollo de la personalidad” sino más bien el de “orden constitucional” el que se dirige a una disposición afectiva. El esquema “personalidad” ha perdido mucho de su valor como unidad poderosa históricamente y como institución creadora de sentido. La investigación científico-social especializada, que utiliza cada vez más modelos cuantitativos de investigación, ha contribuido, por lo demás, a privar a la expresión del brillo de los atributos idealistas y de la filosofía de la vida. La combinación con el “libre desarrollo de la personalidad” es demasiado poética como para que pueda parecer adecuada para impedir la pérdida pragmática del valor de la “personalidad”. El “derecho general de la personalidad”, que sólo tardíamente lograra el reconocimiento jurídico constitucional, es hasta hoy, sobre todo, un esquema del uso dogmático del lenguaje por parte de los civilistas.<sup>78</sup> En cambio, el esquema “orden” u “orden constitucional”, a pesar de la frecuente crítica a la cándida y autoritaria necesidad de orden de los alemanes, posee como símbolo de seguridad y permanencia, algunos valores sentimentales. En favor de ello habla también el hecho de que las polémicas políticas en torno a la modificación de las instituciones sociales recurren muy frecuentemente a este esquema. La “libertad general de acción” que el Tribunal Federal Constitucional vincula con el texto del artículo 2, párrafo 1, de la LF, encuentra poco apoyo en el valor semántico del texto; tal como se ha expuesto, sobre el esquema de la “libertad” se encuentra, al mismo tiempo, la función simbólica de “orden”. Tampoco después la expresión tuvo alguna asociación que pudiera aumentar el carácter simbólico del artículo 2, párrafo 1, de la LF. Siguió siendo preferentemente un término técnico-jurídico de la argumentación jurídica.

#### D. Acerca del carácter pragmático de la polémica sobre la interpretación del artículo 2, párrafo 1, de la Ley Fundamental

Frente a un resultado dogmático constitucional tan reducido, uno duda acerca de si en realidad tiene sentido recoger en un texto jurídico, topológicamente tan importante, una expresión de este tipo. Los proble-

<sup>77</sup> Cfr., al respecto, la teoría de la “disonancia cognoscitiva” de Leon Festinger en Wilbur Schramm (comp.), *op. cit.*, pp. 27, 37 y ss.; cfr., también, cap. 6, inciso 9, letra C.

<sup>78</sup> Cfr., al respecto, BVerfGE 34, 269, 281 y ss.

mas que se plantean con un uso jurídico-dogmático del texto parecen ser insuperables cuando se formula al sistema semiótico del lenguaje jurídico la exigencia metódica de que siga reglas retóricas reproducibles y controlables.

Para el análisis de la forma del trabajo jurídico es muy instructivo echar, desde este punto de vista, una mirada al contexto dogmático-constitucional, tal como se presenta en la “interpretación” del artículo 2, párrafo 1, de la LF. Parece que las dificultades semióticas de este texto han estimulado y siguen estimulando al máximo, la capacidad de invención de los juristas. Las soluciones encontradas abarcan una amplia escala. Se extienden desde el “derecho material de la libertad principal” de la teoría dominante, del “derecho materno” del “derecho tribal” o del “derecho fuente”, hasta la tesis del “derecho fundamental especial” en la teoría del núcleo protegido del desarrollo de la personalidad. A esto se agrega la calificación de mera “directiva”, de regla pragmática de la “suposición de libertad”, como principio superior y complementario o como una regla de interpretación de otro tipo. Otros interpretan la estructura de la frase, es decir, las expresiones implícitamente vinculadas, como dos cláusulas generales que se limitan recíprocamente. Finalmente, el *implicans* del texto es considerado como una reserva constitucional opuesta a la libertad general de acción, y que es manejada de acuerdo con los respectivos criterios dogmáticos introducidos, por ejemplo, como “cláusula de inmanencia, de existencia, de no perturbación, de bienestar general o de exigibilidad”. La interpretación del artículo 2, párrafo 1, de la LF, como derecho de la libertad principal o como garantía de la libertad general de acción, plantea necesariamente la cuestión acerca de la relación sintáctica con los llamados derechos fundamentales especiales de la LF. La relación de lo general con lo particular especial, que en el lenguaje ordinario caracteriza el modelo típico de las reglas lógicas de la deducción, presenta en la argumentación formas muy diversas. Cuando se determina más precisamente esta relación, se evita, en gran medida, una forma de hablar lógica. La mayoría de las veces se habla de la libertad general de acción como de un “derecho ómnibus”, un “derecho complementario” o un “derecho sumatorio”. También los derechos fundamentales especiales son designados como “concretaciones”, “formas” o “casos de aplicación” del artículo 2, párrafo 1, de la LF, en donde estas expresiones indican relaciones dialécticas en parte deductivas, pero en parte también paraeductivas, no susceptibles de mayor precisión.<sup>79</sup>

<sup>79</sup> Cfr., la visión general presentada por Wintrich, Josef M., *Zur Problematik*

En vista de esta situación de la opinión, Werténbruch declara que el artículo 2, párrafo 1, de la LF, se ha convertido en la disposición sobre derechos fundamentales de la LF a la que más se recurre y de la que más se exige.<sup>80</sup> Y, después de más de 25 años de validez del texto constitucional, se tiene la impresión de que aún no están aclarados ni el contenido ni el significado del artículo 2, párrafo 1, de la LF. Este resultado confirma que los textos semánticamente incorrectos o tautológicos permiten, en principio, cualquier interpretación semántica. Desde luego, esto no impide a la teoría jurídica discutir acerca de la interpretación “correcta” que, de acuerdo con reglas generalmente aceptadas o recomendadas en particular, es decir, de acuerdo con los llamados métodos de interpretación, trata de proporcionar los significados explícita o implícitamente establecidos en una disposición. La actual versión del texto es, en todo caso, poco apta para permitir un uso del texto funcionalmente adecuado a la actividad jurídica. La estructura tópica es sólo parcialmente accesible a los métodos de interpretación tradicionales, primariamente orientados por criterios sintácticos o semánticos.

Frente a una estructura de un texto legal semióticamente tan complicada, como es la del artículo 2, párrafo 1, la discusión acerca de la interpretación correcta resulta ser una lucha por la imposición de una opinión jurídica dogmática en la que, de acuerdo con las reglas retóricas que se acepten, las expectativas, deseos, concepciones del mundo, pautas tradicionales, teorías dogmáticas especializadas o cuestiones de practicabilidad jurídico-técnica, proporcionan el esquema semiótico para la respectiva interpretación. Por lo tanto, no puede sorprender que en un sistema de comunicación triunfe aquella institución que, de acuerdo con sus competencias retóricas, tiene la mayor probabilidad de hacer valer su opinión, es decir, en este caso, el Tribunal Federal Constitucional: La vigencia jurídica y sus consecuencias han sido más fuertes que la autoridad de los eruditos.

*der Grundrechte*, esp. pp. 20 y ss., 25 y ss.; Peters, Hans, *Das Recht auf die freie Entfaltung der Persönlichkeit in der höchstrichterlichen Rechtsprechung*, esp. pp. 27, 32 y ss., 51; Schmidt, Walter, *op. cit.*, pp. 43 y ss.; Hesse, Ernst, *op. cit.*, pp. 32 y ss.; *cfr.*, también, Müller, Jürgen, *op. cit.*, pp. 20 y ss. *Cfr.*, también, cap. 6, inciso 4, letra D.

<sup>80</sup> Véase Werténbruch, Wilhelm, *op. cit.*, p. 13; también, Schmidt, Walter, *op. cit.*, pp. 43 y ss. (nota 7). Ver también Ballerstedts, K., “Wirtschaftsverfassungsrecht”, Bettermann, Nipperdey, Scheuner (compiladores), *Die Grundrechte, Handbuch der Theorie und Praxis der Grundrechte*, Berlín, 1958, t. 3, pp. 1 y ss.