

María del Carmen BARRANCO AVILÉS, *Derechos y decisiones interpretativas*, Marcial Pons, Madrid, 2004, 158 pp.

PATRICIA CUENCA GÓMEZ
Universidad Carlos III de Madrid

PALABRAS CLAVE: interpretación jurídica, derechos fundamentales, justificación de la decisión, Tribunal Constitucional.

KEY WORDS: legal interpretation, fundamental rights, decision justification, Constitutional Court

El examen de la literatura jurídica de cualquier tiempo revela la fascinación que en la reflexión teórica acerca del Derecho ha venido suscitando el análisis del fenómeno interpretativo. Este permanente interés por el tema de la interpretación jurídica –que no se ha traducido en modo alguno en un consenso suficiente en torno a su comprensión– se explica, en gran medida, por su estrecha vinculación con cuestiones consideradas nucleares en el ámbito de la teoría jurídica. En este sentido se ha afirmado, creo que con razón, que la interpretación jurídica se presenta “como el principal banco de pruebas” de una teoría del Derecho¹. Pues bien, puede decirse que la obra de la profesora M^a del Carmen Barranco, *Derechos y decisiones interpretativas* se ocupa del análisis de esta difícil cuestión en su versión más controvertida y compleja centrándose en la interpretación de los derechos fundamentales y tomando como punto de referencia prioritario las decisiones interpretativas últimas, esto es, aquellas que provienen del máximo órgano competente en la determinación de su sentido.

Ciertamente, como afirma la autora, los problemas que plantea la interpretación jurídica se agudizan cuando se trata de la interpretación constitucional y en especial cuando su objeto son las disposiciones constitucionales materiales². En todo caso, la convicción de que en el marco del actual Estado Constitucional la interpretación de los derechos se convierte en una cuestión

¹ L. PRIETO SANCHÍS, *Ideología e interpretación jurídica*, Tecnos, Madrid, 1987, p. 10.

² M. C. BARRANCO AVILÉS, *Derechos y decisiones interpretativas*, cit., p. 20.



sobre la que toda teoría de la interpretación –o al menos toda teoría interpretativa relevante en el contexto del paradigma constitucionalista– debe pronunciarse conduce a la profesora Barranco a orientar su interés hacia esta temática³.

Para entender cabalmente la relevancia de la interpretación *de* los derechos resulta esencial aludir a una segunda proyección del tema de la interpretación en este ámbito, esto es, a la interpretación *desde* los derechos⁴. Esta última dimensión pone de manifiesto que los derechos fundamentales, debido a su operatividad como criterios materiales de validez jurídica, inciden en toda labor interpretativa desarrollada en el seno del sistema

En cualquier caso, y aunque estas razones fundamentan sobradamente el acierto en la elección del tema, creo que esta opción no deja de estar relacionada con el interés constante que la profesora Barranco viene mostrando por la Teoría jurídica de los derechos⁵. En este sentido, conviene tener presente que el papel que los derechos desempeñan en el Derecho está condicionado de un modo básico por la postura que se mantenga acerca de su interpretación.

De otro lado, la preocupación que esta obra muestra por las decisiones interpretativas últimas se fundamenta en la problemática específica que plantean. En efecto, la peculiar situación del órgano que decide lleva aparejado el carácter definitivo de sus interpretaciones que no pueden ser rechazadas. Y, además, –aspecto relacionado con la interpretación *desde* los derechos a la que antes me referí– en el entramado institucional diseñado por el constitucionalismo la referencia a estas decisiones “últimas” implica el cuestionamiento del significado de los contenidos constitucionales, y, en este sentido, conduce a analizar la actuación del órgano encargado de controlar que el resto de interpretaciones sobre los derechos sean interpretaciones correctas.

Así, la profesora Barranco se enfrenta sin titubeos al estudio de la temática en la que “confluyen todos los problemas que plantea la interpretación

³ Idem, p. 21.

⁴ G. PECES-BARBA MARTÍNEZ, con col. de R. de ASÍS ROIG, C. FERNÁNDEZ LIESA y A. LLAMAS GASCÓN, *Curso de derechos fundamentales*, pp. 574 y 575.

⁵ Vid. M. C. BARRANCO AVILÉS, *El discurso de los derechos. Del problema terminológico al debate conceptual*, Cuadernos del Instituto “Bartolomé de las Casas”, Dykinson, Madrid, 1996 y M. C. BARRANCO AVILÉS *La Teoría jurídica de los derechos fundamentales* Universidad Carlos III de Madrid-Dykinson, Madrid, 2000.



del Derecho”⁶ desarrollando un riguroso y completo estudio caracterizado por su vocación desmitificadora, en mi opinión en ocasiones un tanto excesiva, y por su espíritu constructivo. Efectivamente, desde la atención preferente a los derechos, la obra se pronuncia sobre los tres aspectos esenciales de la interpretación jurídica: las cuestiones de validez y de justificación y los problemas de legitimidad del intérprete. Y, lejos de limitarse a ofrecer un panorama, más o menos desalentador, de las cuestiones tradicionalmente mal resueltas, o resueltas de manera ficticia, en estos ámbitos plantea vías de solución útiles –y lo que no suele ser habitual cuando se aborda el análisis del fenómeno interpretativo– coherentes con la orientación crítica que preside el conjunto del trabajo. Trataré en lo que sigue de sintetizar lo que entiendo son sus líneas básicas.

En su aproximación al análisis de la interpretación de los derechos se parte de determinados presupuestos –algunos de ellos ya implicados en la presentación hasta aquí realizada– que van siendo convenientemente justificados a lo largo del estudio y que marcan el itinerario que se sigue en la reflexión. A mi modo de ver, dichos presupuestos son susceptibles de reconducirse a dos tesis básicas.

La primera de estas tesis consiste en entender la interpretación constitucional y, por tanto la interpretación de los derechos, como supuestos de interpretación del Derecho. A propósito de esta cuestión, el principal argumento que se esgrime consiste en la consideración de la Constitución como una auténtica norma jurídica⁷. A partir de esta premisa, la argumentación se desarrolla en tres pasos. Así, en primer término, se ofrece un análisis general de la interpretación jurídica (Capítulo II). En segundo lugar se aborda el estudio de la interpretación constitucional (Capítulo III) y finalmente la reflexión se proyecta sobre la interpretación de los derechos (Capítulo IV)⁸. La segunda tesis supone afirmar la existencia de una vinculación inherente en-

⁶ M. C. BARRANCO AVILÉS, *Derechos y decisiones interpretativas*, cit., p. 60

⁷ *Idem*, pp. 92 y ss.

⁸ En todo caso, conviene tener presente que la identificación de la interpretación de los derechos llevada a cabo por el último órgano competente como la preocupación central del trabajo explica algunas acotaciones temáticas que se llevan a cabo en el análisis general de la interpretación jurídica, como el interés prioritario por la interpretación operativa y por la interpretación de las normas. No obstante, la obra trata también, de manera sucinta, el problema de la interpretación de los hechos y el papel del Parlamento como intérprete de la Constitución.

tre “el concepto de Derecho” y “la forma de entender la actividad interpretativa”⁹. En este sentido, una de las claves del trabajo radica en plantear como opciones últimas en la comprensión de lo jurídico la concepción voluntarista y la concepción racional (o sistemática)¹⁰. Pues bien, la profesora Barranco muestra desde el inicio –incluso en el propio título de la obra comentada– su preferencia por el voluntarismo, elección que repercute de un modo esencial en su visión del fenómeno interpretativo.

En mi opinión, puede resultar ilustrativo sintetizar su planteamiento aludiendo a las tomas de postura que va adoptando respecto de ciertas distinciones, dicotomías, modelos, polémicas y tensiones recurrentes en el tratamiento de la interpretación jurídica en general y de la interpretación de la Constitución y de los derechos en particular.

Así, la autora toma partido, en primer lugar, a favor del manejo de un concepto amplio de interpretación frente al concepto restringido¹¹. Esta elección supone entender que la interpretación es una actividad presente en todo acto aplicación del Derecho y no sólo en los denominados casos difíciles –como sostienen los partidarios del concepto restringido– básicamente porque la calificación de un caso como fácil o difícil depende de una decisión discrecional del juez.

En segundo lugar, la profesora Barranco opta por separar los problemas relativos a la validez de la interpretación de los problemas que hacen referencia a su justificación¹² y se decanta por situar la posibilidad de control de las interpretaciones últimas exclusivamente en este segundo ámbito. Por su relevancia en el contexto general de la obra y porque se trata de uno de los puntos que me parecen discutibles me detendré en la explicación de esta idea.

El estudio del problema de la validez se plantea introduciendo una nueva disyuntiva a la que se enfrenta toda teoría de la interpretación, a saber, la consideración de la interpretación como creación o como investigación¹³. A su vez esta oposición se analiza a través del recurso a la conocida trilogía de modelos interpretativos planteada por Hart (el noble sueño, la vigilia y la pesadilla) que se presenta como expresión de tres propuestas sobre la vali-

⁹ Idem, p. 14

¹⁰ Idem, pp. 38 y ss.

¹¹ Idem, pp. 26 y 27.

¹² Idem, pp. 41 y ss.

¹³ Idem, pp. 46 y ss.



dez de la interpretación relacionadas con otras tantas posiciones acerca de la determinación o indeterminación del Derecho. En este contexto, y de nuevo siendo consecuente con su opción por el voluntarismo, la profesora Barranco entiende la interpretación en términos de creación, esto es, de decisión y, por tanto, pone el acento en el carácter indeterminado del Derecho. Ahora bien, a la hora de dar cuenta del sentido concreto de su elección considera insuficiente la tipología planteada por Hart asumiendo un modelo alternativo que comparte con las posiciones situadas en la pesadilla el escepticismo ante las reglas en el plano de la validez de las decisiones interpretativas pero que se muestra algo menos pesimista en el ámbito de la justificación de tales decisiones.

Efectivamente, en opinión de la autora, ni el lenguaje jurídico ni los criterios “clásicos” de interpretación tienen capacidad para limitar el sentido de las decisiones interpretativas válidas –sobre todo, cuando se trata de decisiones “últimas”– de manera que la validez de las interpretaciones depende exclusivamente de la voluntad del intérprete competente, y en caso de controversia, de la decisión de la máxima autoridad competente. Pues bien, la conceptualización de la interpretación como una decisión, en última instancia absolutamente discrecional, subraya la relevancia del conocimiento y fiscalización de las razones que conducen a su adopción. En este plano el control, que es eminentemente ideológico y no jurídico, sí resulta viable siempre y cuando el intérprete exponga públicamente tales razones. Precisamente, la exigencia de que el intérprete manifieste y fundamente sus opciones interpretativas se erige en la idea fuerza de la propuesta que el trabajo realiza en el ámbito de la teoría de la justificación de las decisiones interpretativas. En este sentido, se requiere del intérprete que “haga explícita la teoría de la interpretación que maneja”¹⁴ y se afirma que tal teoría ha de incluir como aspecto esencial “un punto de vista sobre las relaciones racionalidad-voluntad en relación con el concepto de Derecho”¹⁵.

Ciertamente, la opción por uno u otro término de esta oposición incide “en la justificación del sentido en el que se entienden los enunciados normativos”¹⁶ e influye sustancialmente en la comprensión de la interpretación constitucional y en la cuestión de quién debe ser el órgano al que se atribuya la última palabra en este contexto. En efecto, mientras que la opción por el voluntarismo supone residenciar la justificación de las decisiones interpre-

¹⁴ Idem, p. 86.

¹⁵ Idem, p. 88.

¹⁶ *Ibidem*.



tativas en la legitimidad del órgano que decide, desde la visión racionalista la decisión se justifica, precisamente, por la racionalidad de su contenido¹⁷.

Pues bien, en las coordenadas del constitucionalismo actual la dialéctica voluntad y razón se traduce en una tensión entre la Constitución –y en especial entre sus disposiciones materiales, los derechos– y la democracia resuelta de manera distinta por el modelo voluntarista y por el modelo racionalista¹⁸.

Como se apunta en la obra, la defensa del carácter racional del Derecho conduce a resolver esta tensión a favor de los derechos que aparecen como límites a la democracia¹⁹. Desde estos parámetros, la atribución de la última palabra sobre el significado de los derechos a un órgano que carece de legitimidad democrática directa –el Tribunal Constitucional– por encima de la autoridad típicamente depositaria de tal legitimidad– el Parlamento– se presenta como la solución natural fundamentada en la posible irracionalidad de las decisiones democráticas y, por tanto, en la conveniencia de su control en sede judicial. Ahora bien, la coherencia del modelo exige entender los derechos como contenidos preexistentes a la decisión del Tribunal Constitucional, y, por tanto, suficientemente determinados. Por el contrario desde la concepción voluntarista la balanza se inclina a favor de la democracia²⁰. Efectivamente, si el sentido de los derechos es decidido discrecionalmente y sin ningún tipo de límite por la voluntad del último órgano competente parece adecuado exigir su configuración democrática. Asumir esta visión implica defender la primacía de las decisiones del Parlamento frente a las decisiones del Tribunal Constitucional o, al menos, la democratización de este último órgano.

En cualquier caso, ninguna de estas opciones resulta adecuada puesto que la primera, que supone un compromiso con el cognoscitivismo, es inconsistente con la concepción general de la interpretación jurídica que se maneja en el trabajo y la segunda, que sí es coherente con esta concepción, se presenta como una propuesta contrafáctica incapaz de justificar que de hecho son las decisiones del Tribunal Constitucional, órgano que se configura y funciona como una autoridad jurisdiccional, las que tienen prioridad.

¹⁷ Idem, pp. 88 y 89.

¹⁸ Idem, p. 124.

¹⁹ La autora entiende como exponentes de este modelo las teorías de R. Dworkin, R. Alexy y L. Ferrajoli, Vid. Idem, pp. 130-134.

²⁰ Como defensor de esta concepción se cita a J. Habermas, Idem, pp. 134-137.



Frente a este dilema, la autora toma de nuevo partido por una concepción intermedia que combina el modelo voluntarista –al que, en todo caso, otorga preeminencia– y el modelo racional, y que se describe como un intento de racionalizar la voluntad del intérprete²¹. Desde estas premisas, la justificación de la posición privilegiada del Tribunal Constitucional reside, precisamente, en los criterios de racionalidad que presiden su actividad en tanto órgano jurisdiccional, lo que supone trasladar el centro de la discusión acerca de su legitimidad del ámbito de la legitimidad de origen al de la legitimidad de ejercicio²². Así, los límites al Tribunal Constitucional en la interpretación de los derechos se sitúan, de nuevo, en la posibilidad de control y crítica de su comportamiento de manera que las exigencias de justificación de las interpretaciones antes señaladas se proyectan con especial rigor sobre su actuación.

Pues bien, como señalé con anterioridad, es el carácter excluyente de esta limitación, vinculado estrechamente con el escepticismo que la autora profesa en lo relativo a la validez de las decisiones interpretativas, el aspecto de su planteamiento que me parece discutible. En efecto, la inexistencia de límites en este plano puede basarse –y de hecho ambos argumentos son manejados en el trabajo– bien en la indeterminación del Derecho o bien en la irrelevancia de la determinación, al menos, cuando se trata de decisiones últimas. A mi modo de ver, existen razones para rechazar ambos argumentos.

De un lado, la indeterminación en el ámbito jurídico sólo puede ser relativa puesto que sostener la existencia de una indeterminación total cuestionaría radicalmente la aptitud del Derecho para realizar su función de guía de conducta e impediría la identificación no sólo de los contenidos de las normas sino también de los órganos competentes para sentarlos. En todo caso, conviene tener presente que en el trabajo objeto de análisis la indeterminación del Derecho se conecta con la ambigüedad de la que adolece la noción de significado literal²³. En este sentido, resulta esencial poner de manifiesto que aunque, como demuestra la autora, no existe una teoría unívoca del significado todo enunciado, y por tanto, todo enunciado jurídico tiene un significado de acuerdo con las reglas y convenciones del lenguaje en el que se expresa. Ciertamente, es po-

²¹ Idem, p. 130.

²² De cualquier forma no se descarta que pueda ser pertinente, además, “profundizar en la elección democrática del Tribunal Constitucional” pero, se considera que “no resolvería totalmente el problema”, p. 140.

²³ Idem, pp. 73 y ss.



sible que las propias reglas lingüísticas presenten problemas de indeterminación –de nuevo, sólo relativa– de tal forma que este significado “literal” resulte insuficiente como fuente directa de soluciones interpretativas. Ahora bien, tal significado puede en todos los supuestos –fáciles o difíciles²⁴– y, en mi opinión, debe operar como límite de las soluciones interpretativas posibles excluyendo la posibilidad de alcanzar ciertos resultados²⁵.

En efecto, la vinculación de los intérpretes a esa mínima determinación se presenta también como una exigencia estructural y funcional de la idea de Derecho que forma parte, además, de “las características definitorias” de la actividad judicial a las que apela en su análisis de la legitimidad del Tribunal Constitucional la profesora Barranco. De este modo, la tensión entre los “hechos y lo deseable”²⁶ es, en realidad, una dialéctica entre los hechos y lo jurídicamente exigido. Desde este enfoque, las vulneraciones de esta vinculación –que siempre son fácticamente posibles y, además, inatacables cuando se trata del juez “último”– se perciben de una manera más clara como patologías respecto de la corrección funcional del sistema. En definitiva, la existencia de estas decisiones irregulares revela que “la decisión de voluntad que todo Poder supone es un hecho irreducible en todas sus dimensiones a la ordenación jurídica”²⁷.

Aunque los problemas teóricos que plantea²⁸ la consideración de las decisiones “irracionales” como decisiones inválidas pueden aconsejar enten-

²⁴ Conviene resaltar que esta consideración supone relativizar la distinción casos fáciles/casos difíciles entendida como una oposición tajante.

²⁵ La distinción entre la operatividad del criterio de interpretación literal como fuente o como parámetro límite de las soluciones interpretativas puede verse en K. HESSE, *Escritos de derecho constitucional*, trad. de P. Cruz Villalón, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1983, p. 46. Esta diferenciación se basa en entender que si bien “la relativa indeterminación del lenguaje jurídico imposibilita el establecimiento objetivo del significado de una disposición normativa ... su relativa determinación no impide que pueda afirmarse que un significado no constituye un significado admisible de la misma”, P. CUENCA GÓMEZ, “Aspectos, problemas y límites de la interpretación jurídica y judicial”, *Derechos y libertades*, núm. 13, (pp. 261-297), p. 288.

²⁶ A esta tensión se hace referencia en el trabajo cuando se plantea la disyuntiva entre la comprensión de la interpretación como creación o como investigación, Vid. M.C. BARRANCO AVILÉS, *Derechos y decisiones interpretativas*, cit., p. 62.

²⁷ G. PECES-BARBA MARTÍNEZ, *Introducción a la Filosofía del Derecho*, 4ª reimp., Debate, Madrid, 1993, p. 124.

²⁸ Estos problemas, que se perciben como especialmente relevantes en el ámbito del positivismo jurídico, residen en la necesidad de diferenciar las normas válidas y las normas irregulares, y en este sentido inválidas, que sin embargo logran imponerse.

der la exigencia del respeto a la mínima determinación del Derecho como un requisito que afecta, no a la validez de las decisiones interpretativas, sino a su corrección²⁹, se trata, en todo caso, de una limitación relevante que debe ser, cuando menos, el primer elemento desde el que efectuar la crítica y control de las decisiones interpretativas. De cualquier forma, al plantearse como un límite negativo que carece, por tanto, de virtualidad para fundamentar la elección entre los significados posibles de un enunciado jurídico, la interpretación sigue configurándose como una decisión –aunque no absolutamente discrecional– y, por tanto, su justificación continúa presentándose como una exigencia fundamental. Vinculado con lo anterior, la legitimidad del Tribunal Constitucional como intérprete último de los derechos puede basarse, en parte, en la relativa determinación de estos contenidos. Ahora bien, la relativa indeterminación de los derechos requiere además basar tal legitimidad en argumentos que tienen que ver no con el resultado de su interpretación sino con el modo de actuación del intérprete.

En este sentido, las aportaciones del trabajo recensionado en torno a las cuestiones de justificación y de legitimidad en la interpretación jurídica y las sugerencias –sin duda demasiado iniciales– que en estas últimas líneas se han realizado en torno a los problemas de validez (o en un sentido más débil de corrección material) de las interpretaciones no son en modo alguno incompatibles, sino más bien todo lo contrario. A mi modo de ver, la combinación de estas tres dimensiones diseña el camino más apropiado y también el más ambicioso para abordar la naturaleza y el alcance de los límites de las decisiones interpretativas.

PATRICIA CUENCA GÓMEZ
Universidad Carlos III de Madrid
e-mail: patricia.cuenca@uc3m.es

²⁹ R. de ASÍS ROIG, *Una aproximación a los modelos de Estado de Derecho*, Madrid, Dykinson, 1999, p. 141.



