

**RESEÑA: JOSÉ MARÍA RODRÍGUEZ DE SANTIAGO:
METODOLOGÍA DEL DERECHO ADMINISTRATIVO.
REGLAS DE RACIONALIDAD PARA LA ADOPCIÓN
Y EL CONTROL DE LA DECISIÓN
ADMINISTRATIVA.**

**REVIEW: METHODOLOGY OF ADMINISTRATIVE
LAW: STANDARDS OF RATIONALITY FOR THE
ADOPTION AND REVIEW OF ADMINISTRATIVE
DECISIONS.**

Elías Ramírez Aísa

Doctor en Filosofía y Ciencias de la Educación.

Comunidad de Madrid.



FICHA TÉCNICA:

TÍTULO: Metodología del Derecho administrativo. Reglas de racionalidad para la adopción y el control de la decisión administrativa.

Autor: José María Rodríguez de Santiago

Editor: Marcial Pons

Fecha publicación: 2016

Resumen:

Presenta un estudio metodológico de la decisión administrativa discrecional. Su objeto de análisis son las reglas de racionalidad que deben observarse en el proceso de adopción por la Administración de decisiones

dirigidas por el Derecho. Trata en definitiva del correcto uso legal y discrecional en toda decisión por el órgano administrativo.

Palabras clave: Metodología del Derecho administrativo, discrecionalidad de la Administración, Interpretación de las normas; Subsunción, Ponderación, control judicial de la Administración.

Abstract:

This work offers a methodological analysis of the manner in which discretionary administrative decisions are made. Its object of analysis is the set of rationality rules that must be observed in the process by which the Administration adopts decisions governed by the Law. It ultimately concerns the proper lawful and discretionary exercise in every decision made by the administrative body.

Keywords: Methodology of Administrative Law, Administrative Discretion, Interpretation of Norms; Subsumption, Weighing, Judicial Review of the Administration.

Estamos ante un texto que empezó a fraguarse en 2012, con una intencionalidad más amplia, pues el autor pretendía fusionar la metodología en el derecho tanto en el aspecto práctico como teórico o académico. Al final, por la envergadura de la tarea, lo redujo a una parte, obviando la metodología académica, que en principio quedaba para mejor ocasión. Propuesta previamente enriquecida en el Seminario de Teoría y Método en la facultad de Derecho de la Autónoma de Madrid. Estamos ante un manual de metodología aplicativa del Derecho administrativo, con la intención de identificar reglas de racionalidad para la adopción de decisiones por parte de la Administración pública. Y lo va a hacer con ejemplos prácticos que clarifican la comprensión del texto. Por tanto, el foco lo pone en la Administración, desde un punto positivo, qué debe hacerse a la hora de tomar una decisión bajo la orientación de una norma.

Lo primero que hace el autor, con rigor escolástico, es distinguir entre método y metodología, esto es, una defensa del rigor para llegar a un determinado resultado, junto a un discurso sobre las reglas de racionalidad con las que debe trabajar el Derecho para alcanzar resultados aceptables.

Aboga por una metodología aplicativa, que es aquella que los órganos de la Administración y judiciales para ejecutar las normas alcanzando la mejor solución posible. Con un método y su correspondiente metodología es posible aplicar reglas de racionalidad que permiten evitar las contradicciones valorativas en su aplicación, además de depurar hechos y conceptos, e incorporar en el ámbito de la intervención pública las ciencias sociales (economía, sociología, psicología, etc.. Aquí sitúa el importante papel de la dogmática, pues actúa como bisagra de la metodología académica y los

órganos administrativos y judiciales. Ayuda a tomar decisiones conforme al derecho, claro.

El primer capítulo, que lo podemos considerar introductorio, lo dedica a los fundamentos de una metodología específica en el Derecho Administrativo. Imprescindibles estos fundamentos, pues siempre hay una discrecionalidad, pues no está todo programado en la norma jurídica aplicable, por lo que son imprescindibles reglas de racionalidad o un método para llevar a cabo esta tarea con el apoyo de la ley y del Derecho. En la búsqueda de esta racionalidad, distingue, en primer lugar, entre la norma de conducta y la norma de control. Con la norma de conducta se refiere a los criterios adicionales necesarios y oportunos, junto a la norma administrativa, que justifican la decisión que se tome. Por ejemplo, la inclusión de rasgos de eficacia, eficiencia, prioridad política entre intereses, etc. Un caso práctico: si hay que tomar una decisión sobre una carretera, lo más probable es que la norma dirija la decisión a optimizar la protección del medio ambiente junto a la seguridad vial. Esta norma de conducta, dada la inclusión de criterios de oportunidad, debe completarse con la norma de control que se refiere a los criterios con los que se va a llevar la tarea de revisar o enjuiciar la decisión administrativa. Con la norma de control se enjuicia la legalidad de la actuación administrativa

El segundo, tercer y cuarto capítulos están dedicados a la metodología aplicativa del Derecho administrativo y la adopción racional de decisiones. Y empieza, con el capítulo segundo, con la fijación de los hechos. Y advierte: no pueden los hechos estar contaminados jurídicamente; no puede, en un relato de hecho, verter afirmaciones como, en un expediente sancionador, afirmar que el profesor hizo una calificación insultante de un alumno, y sobre ella

fundar el relato de la sanción. No vale confundir relato de hecho y norma. La valoraciones y calificaciones jurídicas vendrán después. Igualmente, como la norma dirige la descripción de hechos, interesan de estos los relevantes. Que el profesor tenga una u otra edad es irrelevante. Aquí aboga por diferenciar entre el **hecho bruto** (todas las circunstancias concurrentes) del **hecho neto** (fijación selectiva de datos relevantes para la decisión). Hecho neto que descansa en un juicio de aceptabilidad derivado de la probabilidad de que se corresponda con la realidad. La hipótesis del hecho neto será el fundamento de la decisión porque supera un estándar de probabilidad que permite, en este caso al inspector de educación (o al órgano administrativo) tenerlo por cierto. Y aquí, y es una exigencia del Estado de Derecho, la fijación de los hechos exige la investigación de oficio (arts. 75.1 de la LRJPAC y 78.1 de la PLAC). No es suficiente con la información que aporten los particulares. Los particulares serán meros colaboradores. En el capítulo tercero indagará en los criterios adicionales en la toma de decisiones administrativas que pueden obtenerse del Derecho europeo, del Derecho internacional, de la realidad social del momento, de la finalidad de la norma, en los precedentes o casos determinados del pasado (incluido el precedente judicial). Pero también se extraen, y los analiza el autor, criterios no estrictamente jurídicos como los de oportunidad o el *soft law* – es el caso, por ejemplo, de criterios deontológicos hoy día cada vez más en boga –, que, como es sabido, tratan de dirigir la actuación de la Administración poniendo a su disposición criterios adicionales en las decisiones. No son normas vinculantes, pero sí orientan las decisiones con su instrumental conceptual y su finalidad. Análisis que alcanza a lo que llama *lex artis* (habilidades profesionales), que son las decisiones que toma un profesional en su atención al ciudadano: «las decisiones del médico que opera a un paciente, del maestro que decide sobre cómo organiza la

docencia de su curso o del profesional que atiende a una persona mayor en una residencia no se adoptan conforme a criterios jurídicos, sino conforme a reglas de su respectiva *lex artis*» (p.122). En definitiva, también los criterios funcionales, además de los jurídicos, intervienen en la decisión administrativa. Y termina el capítulo tercero con una referencia a dos criterios que también pueden influir en la decisión administrativa: la eficacia o idoneidad para la consecución de un resultado y la eficiencia u obtención del mejor resultado al menor coste posible. Todos estos criterios, no confundamos, nos advierte el autor, no pueden desplazar a los criterios de conformidad a Derecho. Se construye la decisión dentro del margen que permite la norma. No se puede decidir contra el marco jurídico.

El capítulo cuarto pone el foco en el momento mismo de la toma de la decisión. Y lo hace manejando dos conceptos metodológicos: subsunción o método tradicional de decisión (se decide estrictamente bajo lo indicado en la norma, siendo esta la que condiciona al órgano administrativo) y la ponderación. Con la ponderación el margen de decisión es mucho más amplio. Y aquí, con precisión y detalle, pone como ejemplo la planificación, en la que deben valorarse los intereses en juego y su importancia, así como los riesgos de la decisión.

El capítulo V y último lo dedica al control judicial de la decisión administrativa, en el que prevale el concepto de subsunción. Con él cierra el círculo de la discrecionalidad en la decisión administrativa. Capítulo muy didáctico, pues las últimas páginas las dedica recapitular todo lo dicho anteriormente referente a los juicios de ponderación en el proceso de decisión administrativa.

El libro, aunque editado en 2016, sigue siendo de imprescindible lectura. Especialmente para un inspector de educación que tiene que orientar la decisión administrativa en un espacio que exige ponderar los hechos netos y la propuesta de su informe, previa valoración de los intereses y finalidades del hecho educativo. Además, aborda el tema de la decisión administrativa desde una perspectiva abierta, diferente, de ahí su aportación jurídica a un delicado tema como la decisión administrativa.