

Resumen ejecutivo

1. Introducción

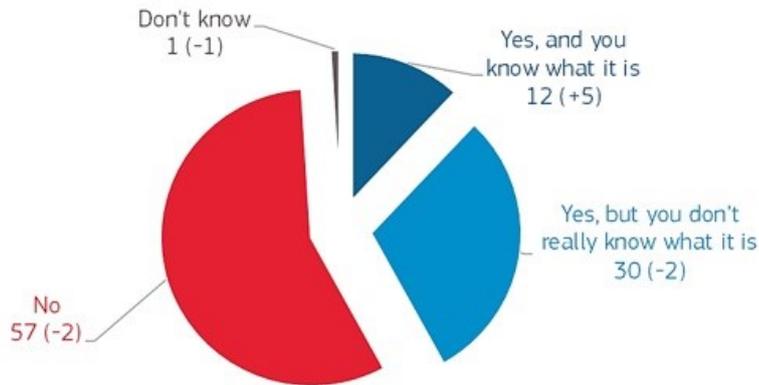
El Anuario del Buen Gobierno y de la Calidad de la Regulación es una **publicación anual** de la **Fundación Democracia y Gobierno Local, con la colaboración de la Federación de Municipios de Cataluña** y el apoyo de la Comisión Nacional del Mercado y de la Competencia, que analiza cada año, mediante participación de reconocidos expertos de distintas disciplinas (Derecho, Economía, Gestión Pública, Ciencia Política...), las principales **cuestiones relacionadas con el buen gobierno y la buena administración**.

El Anuario se prepara con la [celebración previa de un Living Lab](#), esto es, una metodología para innovar en retos sociales de manera colaborativa, para compartir información y experiencias. Este método aporta contextos más creativos, con horizontalidad y empatía; más representativos, pues la comunidad que participa (que va más allá de la puramente académica) se articula en función del reto a resolver, y que busca la experimentación, la co-creación.

En el Anuario se abordan **temas como** la calidad de la regulación, la protección de los denunciantes o alertadores (*whistleblowers*), el impacto de las ciencias conductuales en la gestión pública, los conflictos de intereses, los códigos éticos o de conducta, la inteligencia artificial, la prevención de la corrupción, la evaluación de las políticas públicas o el papel de los *lobbies*, entre otras. Estos temas **son tratados** desde una perspectiva académica y de gestión práctica, con análisis de documentos relevantes nacionales e internacionales y elaboración de modelos de instrumentos de gestión que puedan ser útiles, con especial atención al ámbito local.

Como es sabido, además de en normas jurídicas y en la jurisprudencia españolas, el derecho a una buena administración se encuentra reconocido en la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea - aprobada en 2000 e incorporada al Tratado de la Unión Europea (Tratado de Lisboa), de 13 de diciembre de 2007, ratificado por Instrumento de 26 de diciembre de 2008, en su artículo 6- y es muy frecuentemente aplicado por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos. La Comisión Europea publicó en 2019 [una encuesta del Eurobarómetro](#) sobre el conocimiento de la Carta por parte de la ciudadanía. Según la misma, aunque la situación ha mejorado ligeramente desde 2012, solo el 42 % de los entrevistados había oído hablar de la Carta y solo el 12% conocía su contenido.

QB1 Have you ever heard of the Charter of Fundamental Rights of the EU?
(% - EU)



(March 2019 - June 2012)

Los resultados también muestran que seis de cada diez encuestados desearían tener más información sobre la Carta y sobre dónde acudir en caso de vulneración de sus derechos.

En fin, la importancia de la buena administración ha sido vuelta a poner de relieve recientemente por el [estudio de 2023 sobre la buena administración en los estados europeos](#), impulsado por el gobierno sueco.

En ese contexto, el *Anuario del Buen Gobierno y de la Calidad de la Regulación 2023*, publicado en 2024 y dirigido por los profesores Ponce (UB) y Villoria (URJC) y coordinado por el prof. Capdeferro (UB), se dedica en buena parte, aunque no únicamente, a **Nudges (acicates) y las aportaciones conductuales para la mejora de las decisiones del poder ejecutivo, con especial atención al mundo local, porque se trata de un tema poco estudiado en España y necesitado de análisis por su creciente aplicación en la práctica.**

Se emplean en el texto las expresiones originales en inglés “*nudging*” y “*nudge*”. Su traducción al español recomendada por la Fundación del Español Urgente (FUNDEÚ RAE, asesorada por la Real Academia Española y promovida por la Agencia EFE y el banco BBVA) es “*acicate*”, que se define como “*incentivo*” o “*estímulo*”, que puede ser una alternativa a “*nudge*” cuando se emplea como sustantivo (véase FUNDEÚ RAE, *Acicate*, alternativa a *nudge*, (10 Oct. 2017) *Buscador urgente de dudas*, disponible en: <https://www.fundeu.es/recomendacion/acicate-alternativa-a-nudge/>).

De acuerdo con las aportaciones provenientes de las denominadas *behavioural sciences* o ciencias de la conducta humana, sobre todo de la psicología - con los conocidos trabajos de Kahneman, premio Nobel de Economía en 2002, fallecido en marzo de 2024 y a quien se dedica este Anuario - y de la Economía - con diversos premios Nobeles en los últimos años en relación con la llamada economía conductual, entre ellos Richard H. Thaler en 2017- en la actualidad se ha llegado a un punto en que es aceptado ampliamente que la racionalidad absoluta de la persona, la del *homo economicus* no existe, puesto que, ante todo y por lo que ahora nos interesa, es limitada y porque, además, esa concepción del ser humano no tiene en cuenta comportamientos perfectamente racionales como la reciprocidad y el altruismo.

Por otro lado, tal racionalidad está interferida por heurísticas y sesgos. Debido a todo ello, nuestro cerebro nos engaña, no infrecuentemente. Los avances científicos muestran que las personas no somos decisores perfectos que maximizamos nuestro interés con racionalidad absoluta. Las desviaciones de la racionalidad de las personas están ya bien estudiadas, puesto que los heurísticos generan errores sistemáticos y previsibles: los sesgos cognitivos. El sistema de pensamiento automático (o sistema 1, en la terminología de Kahneman, frente al sistema 2 más reposado y racional) da lugar a los mismos.

Estos avances científicos son relevantes para las ciencias sociales en general. En concreto, en la actualidad se habla ya de *Economía y Derecho conductuales*, puesto que las ciencias de la conducta humana llevan años, como decimos, cuestionando el modelo de *homo economicus* de la economía clásica.

Es a partir de esas aportaciones científicas citadas que surge la noción de *nudging* y *nudge* (que puede traducirse por acicate), muy empleada en el sector privado, y no siempre con fines loables, y que ha inspirado concretas políticas públicas regulatorias en distintos países de todo el mundo, y a las que el expresidente norteamericano Obama dedicó atención durante su mandato con dos órdenes ejecutivas que dictó sobre este tema. El concepto ha dado lugar, además, a estructuras organizativas específicas para impulsar dichos acicates (caso notorio de la unidad británica *Behavioural Insights Team*, que ya ha cumplido una década de trabajo) e informes de la Unión Europea.

Hasta el momento, España ha permanecido ajena a estos movimientos internacionales de innovación administrativa.

Desde una perspectiva puramente lingüística, *nudging* en inglés significaría empujar suavemente o dar un golpecito en las costillas sobre todo con el codo con el fin de avisar, recordar o amonestar suavemente a otro. En su seminal trabajo sobre el tema, publicado hace más de una década (y traducido al español y publicado como *Un pequeño empujón*, por la editorial Taurus, que ya ha conocido una segunda edición en 2021 en inglés) R. H. Thaler y Cass Sunstein (jurista norteamericano y gestor en temas de mejora regulatoria en la Administración Obama) definen el *nudging* en el ámbito de las políticas públicas como:

“cualquier aspecto de la arquitectura de las decisiones que modifica la conducta de las personas de una manera predecible sin prohibir ninguna opción ni cambiar de forma significativa sus incentivos económicos. Para que se pueda considerar como *nudge*, debe ser barato y fácil de evitar. Los *nudges* no son órdenes”

Ejemplos de *nudges* pueden ser:

-Opciones establecidas por defecto (que pueden emplearse, por ejemplo, a favor de la decisión de donar órganos o en favor del ahorro por defecto para la jubilación)

-Obligaciones de información que corresponden a empresas privadas para orientar la actividad de los consumidores (por ejemplo, respecto al impacto de su actividad en el medio ambiente, como en el caso de fabricantes de automóviles)

-Puesta a disposición de información por parte de la propia administración (sobre grado de cumplimiento tributario u otros comportamientos de los conciudadanos). Un ejemplo, entre otros, lo constituye el caso del municipio de San Marcos, en California, EEUU. el cual usando un *nudge* consiguió alterar la conducta de sus ciudadanos: los que consumían por encima de la media bajaron su consumo. Y lo consiguió informando a los vecinos del

consumo medio de energía de su ciudad y acompañando la información de un emoticono, esto es una señal no verbal, con una cara contenta o triste, en función del consumo individual (puede verse: [Energy Use Study Demonstrates Power of Social Norms – Association for Psychological Science – APS](#)).

Este tipo de intervención administrativa, denominada a veces “paternalismo libertario”, una expresión algo confusa que quizás fuera mejor substituir por la de intervención liberal, aparece como interesante en el futuro práctico en nuestro propio contexto para mejorar el gobierno y la administración.

Por supuesto, **los acicates (*nudges*) y las aportaciones conductuales conectan, como dijimos, con los conceptos de buena gobernanza, buen gobierno y buena administración.**

Aunque esta perspectiva aparece como prometedora para conseguir una actividad administrativa más simple, eficiente y eficaz en el servicio a los intereses generales, se precisa más investigación futura, considerar las críticas que el *nudging* ha suscitado en relación con su incidencia en los derechos de los ciudadanos - al poder tratarse de una especie de manipulación de éstos - sus derivaciones negativas - como el denominado *sludge* (o *chapapote*) o los *dark patterns* (patrones oscuros) - así como su control jurídico efectivo, judicial en su caso, en garantía de éstos.

2. Estructura del Anuario

Teniendo presente este marco conceptual, el Anuario **incluye, en primer lugar, diversos estudios doctrinales de reconocidos especialistas.** Así se cuenta en primer lugar, como viene siendo habitual, con el **análisis transversal del profesor Andry Matilla sobre el concepto jurídico de buena administración.**

En la segunda sección de este Anuario, dedicada **a los estudios referidos a las aportaciones conductuales y los acicates (*nudges*),** contamos en esta ocasión con **cuatro estudios del profesor Rivero, de los profesores Noguera y De Quintana, de Gaviño y Cuevas del BBVA y de González, Tarrega, Vela y Bisharat de la CNMC.** En ellos se analizan cuestiones relevantes como el concepto de *boosting* o empoderamiento cognitivo, el de *non take up* o imposibilidad de recibir las prestaciones a que se tiene derecho por la presencia de *sludge* o *chapapote* administrativo, la importancia de las aportaciones conductuales para la defensa de la competencia y de los consumidores o la experiencia BELA en el sector bancario, respectivamente.

En la sección **de prácticas específicas** la profesora **Elisa Moreu Carbonell** analiza diversas experiencias concretas locales de utilización de aportaciones conductuales y *nudges*, prestando singular atención al denominado urbanismo táctico y al caso de las “superilles” de Barcelona.

Se cierra el Anuario con las habituales secciones sobre buena administración y buen gobierno en general de **documentos** de interés, **jurisprudencia** internacional y nacional seleccionada y comentada y **bibliografía** relevante seleccionada y comentada.

3. Conclusiones, Propuestas y Recomendaciones

A la vista del previo *Living Lab* celebrado en noviembre de 2023 y de los análisis incluidos en este Anuario de 2023, se pueden destacar aquí las siguientes **conclusiones**

(un total de 8) que, a su vez, implican propuestas y recomendaciones para los reguladores y gestores públicos (un total de 5):

Conclusiones:

1. La utilización de las aportaciones conductuales para la mejora de las decisiones administrativas **no es una moda pasajera**. Se trata de una perspectiva basada en análisis empíricos sólidos, sostenida por diversos premios Nobel de economía en las últimas décadas y utilizada por autoridades públicas y reguladores, con notables ejemplos en el ámbito local, en todo el mundo, así como también por empresas privadas.
2. Las aportaciones conductuales tienen en los acicates (*nudges*) uno de sus instrumentos estrella. Sin embargo, no es el único. **El *boosting* o empoderamiento cognitivo se revela como otra herramienta útil, que puede y debe combinarse con los acicates y las órdenes y prohibiciones.** Se dirige a las competencias cognitivas y motivacionales de las personas con el objetivo de permitir a los individuos la autonomía para tomar sus propias decisiones, ya que nos equipan con las herramientas para hacerlo por nosotros mismos y en nuestros propios términos. Están diseñados para permitir a las personas aprovechar el aprendizaje a largo plazo, dando poder a las personas para cambiar o adoptar comportamientos mejorando sus capacidades de toma de decisiones. Cuando se elimina un acicate el comportamiento normalmente vuelve al estado anterior a la intervención. Cuando se elimina el *boosting*, es probable que el individuo ya haya aprendido cómo aplicar la enseñanza y continuará aplicándola a medida que sus competencias se hayan ampliado para incluir este nuevo aprendizaje.

No existe una solución única para todos los casos: el decisor público debe considerar las circunstancias específicas y emplear algunas, varias o todas estas técnicas, que son complementarias, no excluyentes.

Los acicates son efectivos (art. 103. 1 constitución española, CE) y económicos (art. 31.2 CE) para alcanzar objetivos de interés general en determinadas ocasiones. Si bien han recibido **distintos tipos de críticas**, entre ellas destacadamente la de la posible manipulación, las mismas han sido respondidas por los especialistas conductuales hasta el momento con solidez. En la tabla que sigue podemos observar las principales críticas a los acicates y las aportaciones de las ciencias conductuales, acompañadas - cuando los hay y han sido detectados - de los **contraargumentos** que distintos expertos han utilizado para hacerles frente (extraído de PONCE, 2022^a):

Críticas a los acicates y las aportaciones conductuales	Contraargumentos
1. Los acicates y las aportaciones conductuales han tenido un desarrollo más amplio en los Estados Unidos y el Reino Unido, donde la intervención pública necesita ser legitimada. No serán aplicables en Europa ni en ningún otro contexto en el que la intervención pública esté más aceptada ¹ .	En un libro colectivo, CASSESE rechaza este argumento ² . Dos motivos que justifican la importancia de los acicates en cualquier contexto son la sobrerregulación existente y la necesidad de subrayar el cumplimiento de las normas y de situar en el centro a las personas objeto de regulación.
2. Son un “caballo de Troya del neoliberalismo” porque acentúan el individualismo al incidir en la conducta individual y dejar de lado las causas y responsabilidades sociales ³ .	Son medidas utilizadas por diferentes partidos políticos de distintos países del mundo. Incluyen la promoción de políticas públicas en materia social (como la inscripción automática en programas que sufragan el coste de la comida en los colegios) ⁴ y de protección del medioambiente. Sí tienen en cuenta la sociedad (sesgo del rebaño y normas sociales).
3. Promueven la idea de que los humanos son seres irracionales porque son influidos por sus sesgos cognitivos.	Niegan la idea del <i>homo economicus</i> pero no dicen que los seres humanos seamos irracionales ⁵ . Somos humanos, y por ende imperfectos, pero podemos predecir nuestros errores sistemáticos.
4. Pretenden ser la solución a todos los problemas.	Esto no es verdad ⁶ . La crítica que en ocasiones se realiza con este argumento es una falacia, pues nunca se ha afirmado tal cosa ⁷ .
5. Los acicates son una estrategia débil e insuficiente que distrae.	THALER y SUNSTEIN insisten en que los acicates pueden ser de ayuda pero no son la panacea, y no descartan la posibilidad de combinarlos con órdenes, prohibiciones e incentivos económicos ⁸ .
6. Hay muchos sesgos y no están bien definidos: existe un sesgo que lleva a ver sesgos por doquier ⁹ .	Los sesgos cognitivos son identificados mediante experimentos y es de esta forma como se conocen paulatinamente.
7. Los sesgos no duran mucho tiempo.	Hay evidencia científica a favor de la existencia de efectos duraderos en el caso sueco de las pensiones ¹⁰ .

¹ VELASCO CABALLERO, F. (2018).

² CASSESE, S. (2016)

³ BERGERON, H. *et al.* (2018), *Le biais comportementaliste*, SciencesPo-Les Presses; CHABAL, A. (2021), *Souriez, Vous êtes nudgé*, Éditions du Faubourg.

⁴ SUNSTEIN, C.R (2021).

⁵ SUNSTEIN, C.R., (2019).

⁶ Véase el “*Complains Department*” en THALER, R.H/ SUNSTEIN, C.R. (2021).

⁷ Por ejemplo, en H. BERGERON *et al.*, *op. cit. supra*, solo se citan unas páginas web de un académico en la p. 98 (nota al pie 7) y una frase de un libro que no es del todo clara.

⁸ Véase el “*Complains Department*” en R. H. THALER / C. R. SUNSTEIN, *op. cit. Supra*.

⁹ H. BERGERON *et al.*, *op. cit. supra*.

¹⁰ Véase el “*Complains Department*” en R. H. THALER / C. R. SUNSTEIN, *op. cit. Supra*-

8. Los sesgos no son universales y dependen de la clase social.	De acuerdo con SUNSTEIN, este es un argumento razonable ¹¹ .
9. La expresión “paternalismo libertario” da pie a confusión.	No es así: <i>paternalismo</i> se refiere a los medios usados, no a los fines perseguidos, y <i>libertario</i> hace referencia a la protección de la libertad de elección ¹² . CASSESE propone una expresión alternativa: “intervención liberal” ¹³ .
10 Los arquitectos de las decisiones son vulnerables a los sesgos y pueden actuar de forma maliciosa ¹⁴ .	Siempre habrá alguien encargado de diseñar la arquitectura de las decisiones; esto es inevitable ¹⁵ . Con el sistema del “orden y mando” (órdenes y prohibiciones) pasa lo mismo, y ello es incluso peor, porque no hay elección personal. En cualquier caso, pueden utilizarse técnicas específicas para combatir los sesgos.
11. Los acicates son una pendiente deslizante, que termina llevando siempre a una mayor intervención pública ¹⁶ .	La arquitectura de las decisiones es inevitable y los acicates garantizan la libertad de elección. No hay nada que imponga un aumento de la intervención ¹⁷ .
12. En vez de recurrir a los acicates, hay que promover más la elección activa. Hay que estimular, educar, empoderar.	A veces, obligar a alguien a tomar decisiones difíciles significa enfrentarlo a alternativas complicadas. Todas esas propuestas son compatibles con los acicates. Muchos acicates se basan en el sistema 2, no en el 1: divulgación de información, advertencias y recordatorios. Los estudios empíricos indican que la educación no es la solución a todos los males ¹⁸ .
13. Los acicates son una forma de manipulación.	La mayoría de los acicates no son manipulativos: las etiquetas, advertencias y recordatorios son mensajes claros y conocidos. Las normas predeterminadas deberían ser transparentes; solo podrían considerarse manipulación si el acicate en cuestión es opaco o si añade dificultades para que la gente pueda tomar una decisión distinta. Para evitar que pase esto, los acicates deben regirse por el principio de la publicidad ¹⁹ .
14. Los acicates solo funcionan si son opacos.	Esto no es cierto según demuestra la investigación empírica; lo que sí es verdad es justo lo contrario.
15. Hay que utilizar siempre órdenes y prohibiciones en lugar de acicates.	Esto debería ser al revés, de acuerdo con el principio de proporcionalidad: si existe la posibilidad de aplicarlos y si demuestran ser efectivos, habría que

¹¹ C. R. SUNSTEIN, *op. cit. Supra*, p. 15.

¹² Véase el “Complains Department” en R. H. THALER / C. R. SUNSTEIN, *op. cit. Supra*.

¹³ S. CASSESE, *op. cit. Supra*.

¹⁴ A. CHABAL, *op. cit. Supra*.

¹⁵ Véase el “Complains Department” en R. H. THALER / C. R. SUNSTEIN, *op. cit. supra*.

¹⁶ A. CHABAL, *op. cit. Supra*.

¹⁷ Véase el “Complains Department” en R. H. THALER / C. R. SUNSTEIN, *op. cit. Supra*.

¹⁸ *Ibid.*

¹⁹ *Ibid.*

	<p>utilizar acicates porque son menos restrictivos en lo que concierne a los derechos de la ciudadanía. Los acicates solo deberían reemplazarse si implicaran externalidades negativas, si hubiera elecciones que pudiesen perjudicar a terceros. Sin embargo, incluso en esos casos los acicates podrían aplicarse en combinación con prohibiciones, órdenes y sanciones²⁰.</p>
<p>16. Hay una crisis de reproducibilidad en las ciencias conductuales²¹.</p>	<p>Este no es un problema exclusivo de la psicología o la economía conductual. Además, parece que estas cuestiones son conocidas y que hay varios laboratorios de ideas que ya están proponiendo una agenda de cara al futuro con más rigor estadístico, menos centrada en la anécdota y más en los grandes problemas.</p>

²⁰ *Ibid.*

²¹ HREHA, J.

3. Respecto a la aludida manipulación, es cierto que el riesgo existe, especialmente en el ámbito digital, **donde los patrones oscuros (*dark patterns*)**, prohibidos ahora por el Derecho de la Unión Europea, pueden suponer el aprovechamiento de los sesgos cognitivos de los consumidores por las empresas privadas en perjuicio de estos y de la competencia. Frente a los riesgos de manipulación, Sunstein (2015) propone poner el énfasis en el bienestar, la autonomía y la dignidad de la persona al diseñarlos.
4. **El futuro de los acicates parece venir ligado a su uso conjunto con inteligencia artificial (el denominado *hypernudging*)** permitiendo una personalización positiva de los servicios públicos para los usuarios y de los productos y servicios de las empresas privadas para los consumidores. El ejemplo de BELA en el ámbito bancario es interesante al respecto. Sin embargo, los riesgos aludidos de explotación de sesgos de los usuarios y consumidores están presentes también, quizás especialmente, en este uso posible de acicates, algoritmos y *big data*.
5. Si bien **España está atrasada respecto a los países europeos de su entorno, existen interesantes experiencias en el nivel local español**, en ámbitos diversos que incluyen el urbanismo o la movilidad, entre otros ámbitos.
6. En el ámbito de la promoción de la competencia y de la protección del consumidor, el conocimiento de las aportaciones conductuales por los organismos reguladores aparece como de gran importancia y en esa línea están trabajando los del Reino Unido y Chile, por ejemplo, En el caso español, la **CNMC ha anunciado la elaboración de un informe específico sobre este tema.**
7. En el caso de la **lucha contra la pobreza en el marco del Estado social, las aportaciones conductuales y las experiencias de otros países nos pueden ayudar a mejorar la regulación existente.** Modificar la arquitectura de la elección de los solicitantes de estas ayudas, pueden resultar especialmente beneficiosas. Los *sludges*, o trabas administrativas, aparecen en gran parte de nuestras interacciones con el sector público. Sin embargo, en el diseño de las políticas sociales éstas tienen especial importancia, dando lugar a la no percepción de derechos o el *non take up*, es decir la diferencia que existe entre los derechos teóricamente reconocidos y la realidad. Esa no percepción o incluso el retraso en la concesión de las ayudas derivadas de la comprobación de los requisitos, o la imposibilidad de obtenerlas por el chapapote administrativo, provoca daños a las personas que dependen de los mismos para la subsistencia, lo que también habría que tener en cuenta en este análisis coste-beneficio que debería hacerse en las normas que diseñan el sistema administrativo de tramitación y que hasta ahora no se ha realizado. Por eso es necesario trabajar para que el Estado social prestacional tenga técnicas de simplificación similares, como mínimo, a las que sí se aplican ya para el desarrollo de la actividad privada económica

La presunción de que las familias vulnerables pueden hacer un uso fraudulento de las ayudas, a diferencia de lo que podría hacer un empresario, es un posible prejuicio moral que puede hallarse en el defectuoso diseño actual de bastantes de los procesos para pedir

ayudas y prestaciones sociales. Pero se trata literalmente de un prejuicio. Los datos de que disponemos parecen validar esta alternativa, desmintiendo la presencia de un fraude extendido en este campo (Ranchordás y Schuurmans, 2020). Sólo una pequeña minoría de personas que reciben ayudas sociales abusa del sistema: entre el 2% y el 10%, de hecho, de acuerdo con estudios realizados en países como Estados Unidos, Reino Unido o Países Bajos. En cambio, el gasto público generado por la tramitación de las solicitudes, en término de empleados públicos utilizados y su sueldo, si no se externaliza esta tarea con el correspondiente gasto público, es posible que supere este supuesto fraude.

Es decir, los retos que se derivan de la acreditación de los requisitos evidencian que existe un gran margen de mejora en un ámbito relevante, donde se encuentran implicados varios derechos constitucionales y estatutarios (derecho a la vida y a la integridad física y psicológica, derecho a la vivienda, derecho a la buena administración, etc.). Esa mejora debería desarrollarse, en primer lugar, a la hora de respetar el derecho a no pedir documentación que la administración pueda obtener con sus medios, prevista en la legislación. En segundo lugar, a la hora de ofrecer formas de acreditación más flexibles a las particularidades de cada caso. Y, en tercer lugar, expandiendo el uso de las declaraciones responsables tal y como se realiza con la actividad económica, para reducir las cargas administrativas de las personas solicitantes y agilizar el pago de las ayudas. Se podría optar por un sistema, como ya se hace con ciertas actividades económicas, en el que una declaración responsable sustituya a la presentación y verificación de requisitos para solicitar una prestación, comprobando, una vez concedida la ayuda, si las personas beneficiarias cumplen los criterios. Como es sabido la Directiva de Servicios de 2006, en el ámbito de las actividades económicas, ha supuesto una tendencia a la eliminación de la necesidad de solicitar licencias y autorizaciones administrativas y su sustitución por comunicaciones previas y declaraciones responsables. Este cambio se ha producido por efecto del derecho de la UE y en protección de la libertad de prestación y servicios.

Es importante iniciar un movimiento regulatorio en el ámbito social similar al realizado en la actividad económica. Es decir, es necesario plantearse, a la vista de lo que está sucediendo, pasar del sistema actual de necesaria solicitud de la persona necesitada y espera a la resolución administrativa, a un sistema en el que pudiera existir una declaración responsable de concurrencia de los requisitos, que diera lugar a la concesión automática de la prestación, sin perjuicio de que la Administración, a *posteriori*, pueda realizar las comprobaciones y reaccionar en aquellos casos en que las mismas demuestren la inadecuación de la resolución adoptada.

En este sentido, pues, sería necesario que la normativa evolucionara en el futuro hacia la sustitución de las solicitudes por el inicio de oficio utilizando los datos ya en poder de la Administración. Sin embargo, si se mantiene la necesidad de que sea el interesado quien se dirija a la Administración por la ayuda, entonces habría que sustituir la solicitud por una declaración responsable o documento similar que permitiera el pago lo más rápidamente posible de la ayuda, sin perjuicio de que se produzca después la pertinente comprobación administrativa. Este sistema podría completarse utilizando las aportaciones de la llamada ética conductual, o *behavioural ethics*, que ha demostrado que haciendo firmar a las personas una declaración cuidadosamente redactada sobre la honestidad de su declaración responsable ayuda a rebajar falsedades e inexactitudes (PONCE, 2021). Esto sin perjuicio de que, si éstas se producen, sean tipificadas, como ya lo son, de infracciones administrativas o incluso delito penal. Lo que el modelo de declaración responsable podría recordar oportunamente.

8. En fin, todo lo expuesto conduce a la necesidad de integrar las aportaciones conductuales y el uso de acicates en la actividad privada y pública desde una **perspectiva transdisciplinar**. En esa línea, en el ámbito del Derecho conductual, por ejemplo, ULEN (2015), entre otros, ha destacado la necesidad de incorporar la relevancia de la transdisciplinariedad para la resolución de problemas complejos, lo que supone, por tanto, la necesaria humildad de los distintos especialistas para poder entrar en un diálogo fructífero con otras especialidades, que, como el caso del Derecho, no pueden ser ignoradas o relegadas.

Propuestas y Recomendaciones:

1. Debería procederse a la **integración de las aportaciones conductuales en la adopción de decisiones administrativas y al uso de acicates**. Este empleo podría realizarse en diversos ámbitos, entre los que puede destacarse (PONCE, 2022 a):
 - a. La mejora de la calidad de la regulación administrativa (por medio de análisis específicos incorporados en las evaluaciones de impacto y mediante técnicas enfocadas a mejorar la regulación) vinculada al movimiento internacional para una mejor legislación, conocido en inglés como *better regulation*, que eviten el chapapote administrativo (*sludge*), con especial atención a las prestaciones sociales vitales para las personas en nuestro estado de Derecho a efectos de evitar la imposibilidad de percibir las prestaciones a las que se tiene derecho.
 - b. El uso inteligente de la **publicidad activa** por parte de las administraciones en el marco de la legislación en materia de transparencia. De este modo, la publicidad activa deja de ser un simple, aunque importante, elemento de transparencia para convertirse en una política pública en sí misma, una política pública que busca orientar la actividad del sector privado y la ciudadanía para la realización de actividades de interés general.
 - c. **La prevención de la corrupción** en la Administración y la promoción del derecho a una buena administración a través del diseño de unas instituciones administrativas adecuadas (en términos de organización, función pública y mecanismos de toma de decisiones), tal como destaca la OCDE²².
 - d. **Intervención pública efectiva y económica en la conducta del sector privado en los mercados**, como garante del interés general, que hasta ahora ha sido el principal centro de atención en el ámbito de los acicates. En este ámbito, **las posibilidades de protección de la competencia y de los consumidores mediante el empleo de estas perspectivas**, en

²² OECD (2018), Applying behavioural insights to integrity policies, en: OECD, *Behavioural Insights for Public Integrity: Harnessing the Human Factor to Counter Corruption*, OECD Publishing, Paris, 31-51.

combinación con la regulación aludida en el punto a, son un ámbito específico de gran interés, a desarrollar.

2. **Creación de unidades conductuales** en las Administraciones Públicas españolas, siguiendo el camino emprendido internacionalmente que ha dado lugar a la creación de varios centenares de estas.

El ejemplo francés expuesto en el *living lab* celebrado en noviembre de 2024 es interesante al respecto. En el mismo participó **la señora Mariam Chammat**, Directora de proyectos del equipo de Ciencias del Comportamiento en la Dirección Interministerial de la Transformación Pública (DITP) dentro del Ministerio de Transformación Pública y Función Pública francés²³. Chammat es doctora en Neurociencia Cognitiva por la *Pierre and Marie Curie University*. En 2015 cofundó *Chiasma*, empresa cuyo objetivo es traducir los hallazgos sobre el razonamiento (procedentes de la investigación en ciencia cognitiva) en técnicas que la gente pueda practicar y utilizar en su propia vida.

En su exposición, Chammat explicó cómo el equipo conductual de la Administración francesa inició su andadura años atrás **con un presupuesto de un millón de euros para desarrollar quince proyectos y ha llegado ya a los cuatro millones de euros para desarrollar 30, lo que da buena muestra de su eficacia y eficiencia**. A lo largo de su exposición, la ponente explicó algunos de estos proyectos de mejora de la Administración pública en Francia, incluyendo a los entes locales, en diversos ámbitos, proyectos de fácil consulta en su página web²⁴.

La señora Chammat, a partir de la experiencia francesa, ya consolidada, **ofreció algunas recomendaciones sobre cuál podría ser el mejor diseño organizativo de futuras unidades conductuales a implantar en España, siguiendo la estela de las más de 200 ya constituidas en países de nuestro entorno**:

1. Apoyarse en los trabajos de la OCDE al respecto y en su asesoría a los países miembros²⁵.
2. Proceder a seleccionar los proyectos conductuales iniciales de las unidades con el criterio de obtener el mayor retorno posible para convencer a los cargos electos y altos cargos de la utilidad del enfoque conductual. Un ámbito inicial recomendable podría ser el fiscal, actuando sobre el incremento en el pago voluntario de impuestos por los ciudadanos, en la estela ya iniciada por otras unidades conductuales²⁶.
3. Establecer una estrecha colaboración con universidades y académicos especialistas en el tema y también con el sector privado y el tercer sector.

²³ [Dirección Interministerial de la Transformación Pública \(DITP\) dentro del Ministerio de Transformación Pública y Función Pública francés.](#)

²⁴ [Sciences Comportementales - Page 1 sur 6 | Direction interministérielle de la transformation publique \(modernisation.gouv.fr\)](#)

²⁵ [Behavioural insights - OECD](#)

²⁶ Véase [The ongoing impact of 'nudging' people to pay their taxes \(worldbank.org\)](#)

3. **Integrar en el control de las decisiones administrativas, y en concreto de la consideración de alternativas, el manejo de aportaciones conductuales,** de acuerdo con el principio de proporcionalidad y el principio/derecho a una buena administración.

Como es sabido, según el principio de proporcionalidad, cualquier decisión pública debe respetar tres filtros: la decisión, además de buscar el interés general (idoneidad) y de aportar unos beneficios que superen los costes (proporcionalidad en sentido estricto), es básico que supere la prueba de la necesidad. Para pasar este tercer filtro, al perseguir el interés general, es necesario que la decisión pública elija la alternativa que comporte una menor afectación sobre los derechos humanos, es decir, la menos gravosa.

Este subprincipio implica que los decisores deben tener en consideración diversas alternativas, puesto que deben ponderar los elementos relevantes en el procedimiento de toma de decisión - como exige la obligación de consideración de los mismos con la debida diligencia y el debido cuidado propio del principio/ derecho a una buena administración - para escoger la que sea menos gravosa para la ciudadanía.

Nuestro sistema jurídico establece de forma explícita estas dos obligaciones, derivadas, respectivamente, del principio/derecho a una buena administración - que ha sido considerado por el TJUE en miles de sentencias como una de las tradiciones constitucionales de los Estados miembros de la UE, recogido ahora en el art. 41 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, implícitamente en nuestra Constitución como principio, de acuerdo con el Tribunal Supremo español y explícitamente en diversos Estatutos de Autonomía y diferente legislación como derecho - y del principio de proporcionalidad, de acuerdo en este segundo caso también con abundante jurisprudencia del TJUE y del TS.

En consecuencia, cabe sostener que si, tras una diligente consideración de alternativas, los acicates son menos invasivos para la libertad original de la ciudadanía que las limitaciones o prohibiciones legales y *son por lo menos tan eficaces como estas*, aspecto éste que habrá que acreditar, entonces el principio de proporcionalidad impondría el uso de acicates.

Es justo aquí donde nos encontramos ante uno de los denominados conceptos puente, el de eficacia, que permite vincular el Derecho con otras disciplinas (sociología, ciencias políticas, economía, etc.): ante dos medidas a adoptar, ¿cómo podría saber un decisor administrativo la eficacia de una u otra si no es basándose en la evidencia disponible o que debe generarse?

En definitiva, **si hay un acicate que puede emplearse, los decisores deberían, cuanto menos, considerar atentamente su posible uso con la diligencia debida propia de su obligación de buena administración y fundamentar y motivar, en su caso, su descarte para así evitar la violación del principio de proporcionalidad.**

4. **Ofrecer formación** a los altos cargos y a los empleados públicos sobre qué significan las aportaciones conductuales y cómo pueden emplearse los acicates en el desarrollo de políticas públicas. En este sentido, el papel de las Escuelas e Institutos de Administración Pública parece crucial para ofrecer capacitación y mejorar así la calidad del gobierno y de la administración.

Esta formación está vinculada con la lucha contra los sesgos cognitivos y la promoción del *boosting* (empoderamiento cognitivo) más allá de los acicates puntuales, como se expuso más arriba. Sin embargo, existen otras aproximaciones más escépticas, entre ellas, por cierto, la de la unidad británica *Behavioural Insight Team*, que ha señalado [que no encuentra evidencia concluyente de los efectos de esta formación y que recomienda otras estrategias](#), lo que ha dado lugar a la suspensión de este tipo de formación en la Administración pública del Reino Unido, [tras una declaración gubernamental de finales de 2020](#). Todo ello en línea con lo que se [había hecho meses atrás en los EEUU por el entonces presidente Trump](#). Estas decisiones han generado, a su vez, controversia sobre el tema²⁷.

En todo caso, los especialistas en la materia señalan estudios que demuestran el impacto positivo en la detección y evitación de sesgos de este tipo de formación (FELDMAN, 2018, pp. 90 y 99). Asimismo, los estudios disponibles en el ámbito de la *behavioural ethics* muestran cómo la formación puede ser eficaz si es concreta, práctica y centrada en resolver cuestiones que la normativa aplicable no resuelva de manera clara (CAPDEFERRO y PONCE, 2022).

5. **Generar más laboratorios** de ciencias conductuales y de experimentación en las universidades a efectos de aportar evidencia empírica sobre la utilidad de diferentes *nudges* así como de ayudar a innovar en este ámbito.

4. Bibliografía

- BERGERON, H. *et al.* (2018), *Le biais comportementaliste*, SciencesPo-Les Presses.
- BRUNS, H. *et al.*, (2018) “Can nudges be transparent and yet effective?”, *Journal of Economic Psychology*, 65, 41-59.
- CAPDEFERRO, O. y PONCE SOLÉ, J. (2022). “Nudging e inteligencia artificial contra la corrupción en el sector público: posibilidades y riesgos”. *Revista Digital de derecho Administrativo*. 28 (jun. 2022), 225–258.
- COUNCIL OF EUROPE (2019), Declaration by the Committee of Ministers on the manipulative capabilities of algorithmic processes (*Adopted by the Committee of Ministers on 13 February 2019 at the 1337th meeting of the Ministers' Deputies*).
- CASSESE, S. (2016), “Exploring the legitimacy of Nudging”, *en*: A. Kemmerer / C. Möllers / M. Steinbeis / G. Wagner (Coords.), *Choice Architecture in Democracies. Exploring the Legitimacy of Nudging*, Hart-Nomos.
- CHABAL, A. (2021), *Souriez, Vous êtes nudgé*, Éditions du Faubourg.
- COSTAS, E., FERRER, C., PONCE, J. (2022), *El impacto de los trámites administrativos en el acceso a las prestaciones sociales. Una perspectiva conductual*,

²⁷ [Unconscious bias and diversity training – the evidence | The Behavioural Insights Team](#). Véase también: [Written statements - Written questions, answers and statements - UK Parliament](#). En EEUU: [UK government follows US with ban on unconscious bias training \(globalgovernmentforum.com\)](#).

Taula del Tercer Sector, disponible en: [Infome_Impacto-tramites-administrativos_ESP.pdf \(ksnet.eu\)](#).

DE WAAL, F. (2014). *El bonobo y los diez mandamientos: en busca de la ética entre los primates*, Barcelona: Tusquets.

FERNÁNDEZ FARRERES, G. (2023), “El principio de buena administración según la doctrina de la Sala Tercera del Tribunal Supremo”, *Revista española de derecho administrativo*, N° 230, págs. 11-34

GLAESER, EL (2006), “Paternalism and Psychology”, (2006) *The University of Chicago Review*, 73(1), 133-156.

GRANDE SERRANO, P. (2021), “Ingreso Mínimo Vital y chapapote tributario”, (4 Mar. 2021) *Blog NMR*, disponible en: <https://rednmr.wordpress.com/2021/03/04/ingreso-minimo-vital-y-chapapote-tributario/>

HREHA, J. “The death of behavioral economics”, disponible en: <https://www.thebehavioralscientist.com/articles/the-death-of-behavioral-economics>

LÓPEZ PULIDO, J. P. (2023), *Perspectiva cognitiva y Nudge público La actuación conductual de los poderes públicos*, Marcial Pons.

OECD (2018), Applying behavioural insights to integrity policies, en: OECD, *Behavioural Insights for Public Integrity: Harnessing the Human Factor to Counter Corruption*, OECD Publishing, Paris.

OEBERST, A. & IMHOFF, R. (2023). “Toward Parsimony in Bias Research: A Proposed Common Framework of Belief-Consistent Information Processing for a Set of Biases”, *Perspectives on Psychological Science* 1–24.

PONCE SOLÉ, J. (2023), “El derecho a una buena administración, su exigencia judicial y el privilegio de ejecutoriedad de los actos administrativos. A propósito de la sentencia de la sala 3ª del tribunal supremo 1421/2020, de 28 de mayo de 2020, recurso de casación 5751/2017”, *Revista de Administración Pública*, 221, 163-182.

PONCE SOLÉ, J. (2022), “Digital Nudging and Manipulation. Dark Patterns, Artificial Intelligence and the Right to Good Administration”, *European review of digital administration & law*, Vol. 3, N°. 1, 2022, págs. 31-44

(Coord.) (2022a), *Acicates (Nudges), bueno gobierno y buena administración. Aportaciones de las ciencias conductuales, nudging y sectores público y privado*, Marcial Pons, Madrid.

(Ed.) (2022b), *Nudges, Good Governance and Good Administration. Behavioral Insights, Nudging and Public and Private Sectors*, Atenas, European Organization of Public Law (EPLO).

PONCE SOLÉ, J. (2021) “¿Un Derecho también para la buena gente?- La capacidad real de los estados de regular el comportamiento humano de forma efectiva”, en [blog rdnmr](#), disponible en: [¿UN DERECHO TAMBIÉN PARA LA BUENA GENTE? – Nudging aplicado a la Mejora de la Regulación y al Uso de Algoritmos y de Inteligencia Artificial \(wordpress.com\)](https://rdnmr.wordpress.com/2021/03/04/un-derecho-tambien-para-la-buena-gente-nudging-aplicado-a-la-mejora-de-la-regulacion-y-al-uso-de-algoritmos-y-de-inteligencia-artificial/)

- RANCHORDÁS, S., Y SCHUURMANS, Y. (2020). “Outsourcing the Welfare State: The Role of Private Actors in Welfare Fraud Investigations”, *European Journal of Comparative Law and Governance*, 7(1), 5-42
- SINGER, P. (1995). *Practical Ethics*, 2ª ed., Cambridge University Press, 1993,
- SUNSTEIN, C.R (2021), “The Mischievous Science of Richard Thaler” *New Rambler Review*, disponible en: <https://newramblerreview.com/book-reviews/economics/the-mischievous-science-of-richard-thaler>
- SUNSTEIN, C.R., (2019), “El ascenso de la economía del comportamiento: *Misbehaving*, de Richard Thaler,” *Revista de Economía Institucional*, 21(41), 5-20.
- SUNSTEIN, C.R., (2015), “The Ethics of Nudging”. *Yale Journal on Regulation*, Volume 32, Issue 2.
- SUNSTEIN, C.R. (2020), *Behavioral Science and Public Policy*, Cambridge University Press.
- SUNSTEIN, C.R. (2021), *Sludge: What Stops Us from Getting Things Done and What to Do about It*, MIT Press.
- THALER, R.H/ SUNSTEIN, C.R. (2021), *Nudge. The Final Edition* Penguin Books, 2021.
- ULEN, T.S (2015), “La importancia del derecho conductual”, *Revista de Teoría del Derecho de la Universidad de Palermo*, II(1), 25-65.
- VELASCO CABALLERO, F. (2018), “Nudges y Derecho administrativo”, (28 Mayo 2018) *Blog de Francisco Velasco*, disponible en: <https://franciscovelascocaballeroblog.wordpress.com/2018/05/28/nudges-y-derecho-administrativo>
- VELASCO CABALLERO, F. (2023), “Sludge», de C. Sunstein, MIT Press, 2021”, (15 de junio de 2023), blog de Francisco Velasco disponible en: [«Sludge», de C. Sunstein, MIT Press, 2021, disponible en: Blog de Francisco Velasco \(wordpress.com\)](https://franciscovelascocaballeroblog.wordpress.com/2023/06/15/sludge-de-c-sunstein-mit-press-2021/)
- YEUNG, K. (2017), ““Hypernudge’: Big Data as a mode of regulation by design”, *Information, Communication & Society* (2017), 20(1), 118-136.