

De la talla única al traje a medida: perfiles constitucionales del *microtargeting* político para influir en las elecciones

SELENA CEBRIÁN BELTRÁN

Investigadora doctoral

Universitat de València

Resumen

El presente trabajo aborda el impacto constitucional del *microtargeting* político en la celebración de elecciones libres. En efecto, las campañas políticas para cambiar la intención de voto han existido siempre. Sin embargo, en los últimos tiempos la inteligencia artificial (IA) ha permitido la implantación de un sistema consistente en análisis de datos y creación de perfiles para posteriormente recurrir a la personalización de mensajes o *microtargeting* con el objeto de influir en el sentido del voto. En este trabajo se analizará (i) el riesgo que suponen estas prácticas para la libertad ideológica y la libre elección de los representantes políticos; (ii) el potencial de la IA para influir en los resultados electorales y su peso en la decisión de voto; (iii) las garantías éticas y normativas necesarias para permitir el uso de los sistemas de IA en las elecciones.

Palabras clave: inteligencia artificial, campañas políticas, *microtargeting* electoral, protección de datos.

Resum

Aquest treball aborda l'impacte constitucional del *microtargeting* polític en la celebració d'eleccions lliures. En efecte, les campanyes polítiques

per a canviar la intenció de vot han existit sempre. No obstant això, en els últims temps la Intel·ligència Artificial (IA) ha permès la implantació d'un sistema consistent en anàlisi de dades i creació de perfils per a posteriorment recórrer a la personalització de missatges o *microtargeting* a fi d'influenciar en el sentit del vot. En aquest treball s'analitzarà (i) el risc que suposen estes pràctiques per a la llibertat ideològica i la lliure elecció dels representants polítics, (ii) el potencial de la IA per a influir en els resultats electorals i el seu pes en la decisió de vot i (iii) les garanties ètiques i normatives necessàries per a permetre l'ús dels sistemes d'IA en les eleccions.

Paraules clau: intel·ligència artificial, campanyes polítiques, *microtargeting* electoral, protecció de dades.

Abstract

This paper tackles the constitutional impact of political microtargeting on the conduct of free elections. Indeed, political campaigns to change voting intentions have always existed, however, in recent times Artificial Intelligence (AI) has allowed the implementation of a system consisting of data analysis and profiling to subsequently resort to the personalization of messages or microtargeting in order to influence the direction of the vote. This paper will analyze (i) the risk that these practices pose to ideological freedom and the free choice of political representatives; (ii) the potential of AI to influence electoral results and its weight in the voting decision; (iii) the ethical and regulatory guarantees necessary to allow the use of AI systems in elections.

Key words: artificial intelligence, political campaigns, electoral microtargeting, data protection.

Sumario

- I. Consideraciones introductorias: impacto de las nuevas tecnologías en el funcionamiento de la democracia constitucional y, en especial, en el derecho de sufragio y su conexión con otros derechos fundamentales
- II. El ciclo de la influencia política: desde la recopilación de los datos hasta la obtención de la participación deseada
- III. ¿Puede la inteligencia artificial ganar las elecciones? La verdadera influencia de la inteligencia artificial y su impacto en la libertad del voto
- IV. El fair play electoral: garantías éticas y normativas del uso de la inteligencia artificial en las elecciones
- V. Consideraciones finales y perspectivas futuras
- VI. Bibliografía

I. Consideraciones introductorias: impacto de las nuevas tecnologías en el funcionamiento de la democracia constitucional y, en especial, en el derecho de sufragio y su conexión con otros derechos fundamentales

Dahl, uno de los autores más destacados del estudio de la democracia, recoge que la democracia requiere de las siguientes garantías institucionales: libertad de asociación; libertad de expresión; libertad de voto; elegibilidad para la cosa pública; libertad para que los líderes políticos compitan por apoyos y votos; diversidad de fuentes de información; elecciones libres, justas e imparciales; e, instituciones que garanticen que la política del gobierno depende de los votos (Dahl 1971, 15).

Nuestra Constitución española (en adelante, CE), en su parte dogmática, recoge tres derechos fundamentales indispensables para el ejercicio del derecho al voto: el artículo 16, que garantiza la libertad ideológica y exime a los ciudadanos de tener que declarar sobre ella; el artículo 20, que reconoce la libertad de expresión (la libre manifestación del pensamiento, como se dice en el artículo 21 de la Constitución italiana de 1947) y se revela crucial en nuestros días para evitar las informaciones falsas o *fake news*, y el artículo 23, que consagra el derecho a la participación de los ciudadanos en las elecciones directamente o por medio de representantes, libremente elegidos.

La libertad de las elecciones, que discurre en paralelo a la amplia configuración legislativa con la que la jurisdicción constitucional española ha avalado el diseño del derecho fundamental del artículo 23 (Pérez Alberdi 2013), aparece mencionada en otras ocasiones en nuestro texto constitucional. El artículo 68 CE indica que los miembros del Congreso de los Diputados deben ser elegidos por sufragio libre, y lo mismo hace el artículo 69 para los miembros del Senado.

Con ello, se desprende un mandato vinculante para todos los poderes públicos para que los representantes de los ciudadanos sean

libremente elegidos.¹ Para que el voto emitido sea verdaderamente libre, es necesario que existan las condiciones adecuadas con el objetivo de eliminar toda interferencia indebida o presión externa. Asimismo, es esencial que los ciudadanos cuenten con la información necesaria y se fomente su participación activa en el ejercicio del sufragio.

Es por ello por lo que las campañas políticas han tenido una notable presencia en los comicios. Formalmente, en España, la campaña es un periodo de tiempo acotado por la Ley orgánica 5/1985, de 19 de junio, del régimen electoral general (en adelante, LOREG)² en el que los partidos, federaciones, coaliciones o agrupaciones de electores pueden llevar a cabo actividades en orden a la captación de votos para las elecciones convocadas (Soler Sánchez 2001, 28).

La persuasión en las elecciones se ha ejercido siempre (Hernández Peña 2022, 43), a través de los medios tradicionales como la televisión, la radio, la prensa escrita (De Icaza y Garzón Sherdek 2022, 234); y la característica común a todos ellos es que son indiscriminados. Dicho con otras palabras, que no están adaptados para el perfil concreto, sino que buscaban convencer al conjunto de la sociedad.

El avance de la tecnología ha permitido la perfección de las técnicas tradicionales y la aparición de otras nuevas, como es el caso de la inteligencia artificial (en adelante, IA). Su existencia y utilización no es un fenómeno novedoso. Sin embargo, en los últimos años, su empleo se ha incrementado y diversificado (Presno Linera 2023, 88-89); prueba de ello es que está presente hasta en las campañas políticas. No obstante,

1 También aparece en textos internacionales como el artículo 21 de la declaración universal de los derechos humanos; el artículo 3 del Protocolo I del Convenio europeo de derechos humanos garantiza a toda persona el derecho a unas elecciones libres; y el artículo 39 de la Carta de los derechos fundamentales de la unión europea (CDFUE), por citar algunos ejemplos.

2 Artículo 50.2 LOREG: «Desde la convocatoria de las elecciones y hasta la celebración de las mismas queda prohibido cualquier acto organizado o financiado, directa o indirectamente, por los poderes públicos que contenga alusiones a las realizaciones o a los logros obtenidos, o que utilice imágenes o expresiones coincidentes o similares a las utilizadas en sus propias campañas por alguna de las entidades políticas concurrentes a las elecciones»; y artículo 51 LOREG «1. La campaña electoral comienza el día trigésimo octavo posterior a la convocatoria. 2. Dura quince días. 3. Termina, en todo caso, a las cero horas del día inmediatamente anterior a la votación.»

progresivamente, se ha ido adquiriendo conciencia de los riesgos sociales, económicos y legales que puede ocasionar.

Con la llegada de los sistemas de IA hemos asistido a la *sofisticación* (personalización) de los sistemas de influencia, puesto que la gestión masiva de datos de manera automatizada, controlada por algoritmos, permite su uso para la configuración de perfiles (Montilla Marcos 2023, 36).

Lo anterior, sumado a que los medios a través de los cuales recibimos la seducción son más variados y más subliminales, provoca que nuestra conciencia sobre su influencia disminuya (Montilla Marcos 2023, 40).

En las próximas páginas voy a intentar desentrañar si la inteligencia artificial juega un papel relevante en la determinación del sentido del voto, influyendo así en nuestra libertad en el ejercicio del mismo. Pues, si ya es una evidencia la construcción del poder a través de los instrumentos de la comunicación tradicionales, más aún lo es a través de las nuevas tecnologías de la información y la comunicación (Burguera Ameave, 2013).

II. El ciclo de la influencia política: desde la recopilación de los datos hasta la obtención de la participación deseada

Los mayores proveedores de datos al universo digital somos nosotros mismos (Garriga Domínguez 2020, 254) dado que constantemente aportamos información a través de los motores de búsqueda, de las páginas que visitamos en internet, de las compras que realizamos, de los *smartphones*, del correo electrónico, de las aplicaciones que permiten registrar nuestra actividad física y fisiológica, de la actividad en las redes sociales, etc. (2020, 254).

Estos datos no son directos, son datos deslavazados, pero a partir de ellos se puede obtener la información deseada si se tratan de una manera adecuada, incluida información sobre la participación de los sujetos en las elecciones.

La suma de todos los datos que se han mencionado nos lleva a hablar de *big data* o macrodatos, es decir, la recopilación, análisis y acumulación constante de grandes cantidades de datos personales, procedentes de diferentes fuentes y objeto de un tratamiento automatizado mediante algoritmos informáticos y avanzadas técnicas de tratamiento de datos que utilizan tanto datos almacenados como datos transmitidos en flujo continuo con el fin de generar correlaciones, tendencias y patrones (Parlamento Europeo 2017).

El *big data* constituye el alimento de la inteligencia artificial (Cotino Hueso 2019b, 6) y el algoritmo la sartén en la que se cocina.

La IA es el nombre que reciben el conjunto de tecnologías que combinan información, algoritmos y capacidad informática (Comisión Europea 2020, 2).

Por su parte, el algoritmo es una secuencia de comandos para que una computadora transforme una entrada en una salida (FRA 2018, 4). Dicho de otro modo, el algoritmo es el mecanismo que recibe el *big data* con una orden concreta, que en el caso que nos ocupa será que, en base a la información disponible, se categorice a la persona según su inclinación con respecto a las siguientes elecciones.

Recapitulando, a través de la recopilación de todos estos datos se ha elaborado un perfil ideológico de la persona (*profiling*)³ que nos va a ayudar a analizar o a predecir su comportamiento electoral⁴ y a encajarlo en un punto concreto del espectro político.

Utilizando el *big data* y la analítica avanzada de datos se podría activar la base de votantes de un partido o persuadir a votantes indecisos. Asimismo, permitiría desactivar o desmotivar a la base

3 Define el *profiling* como «la clasificación de personas en categorías de grupos a partir de características comunes, especialmente con fines de análisis o de un determinado pronóstico» (Ufert 2020, 1087-1097).

4 Artículo 4 RGPD «elaboración de perfiles»: toda forma de tratamiento automatizado de datos personales consistente en utilizar datos personales para evaluar determinados aspectos personales de una persona física, en particular para analizar o predecir aspectos relativos al rendimiento profesional, situación económica, salud, preferencias personales, intereses, fiabilidad, comportamiento, ubicación o movimientos de dicha persona física.

electoral de los partidos contendientes con el mensaje adecuado (Hernández Peña 2022, 45-48).

Una vez hecho lo anterior, la combinación del perfil del elector y del objetivo perseguido para con él, nos arrojará la estrategia a seguir, o, expresado de otro modo, perfil x objetivo = estrategia.

TABLA 1. PERFIL DEL ELECTOR, OBJETIVO DESEADO DE VOTACIÓN Y ESTRATEGIA PARA LOGRARLO

	Votará en las próximas elecciones	Duda si votará en las próximas elecciones	No votará en las próximas elecciones
Opción política deseada	Activación	Mensajes persuasivos positivos	Mensajes persuasivos positivos más intensos
Opción política no deseada	Desactivación	Mensajes persuasivos negativos	Sin interés

Fuente: elaboración propia

La estrategia se basará en la personalización de los mensajes políticos o *microtargeting electoral* (Zuiderveen Borgesius *et al.* 2018, 83), que implica la creación de mensajes muy precisos dirigidos a categorías reducidas de votantes (microsegmentación o *cluster*) (González de la Garza 2018, 184-194).

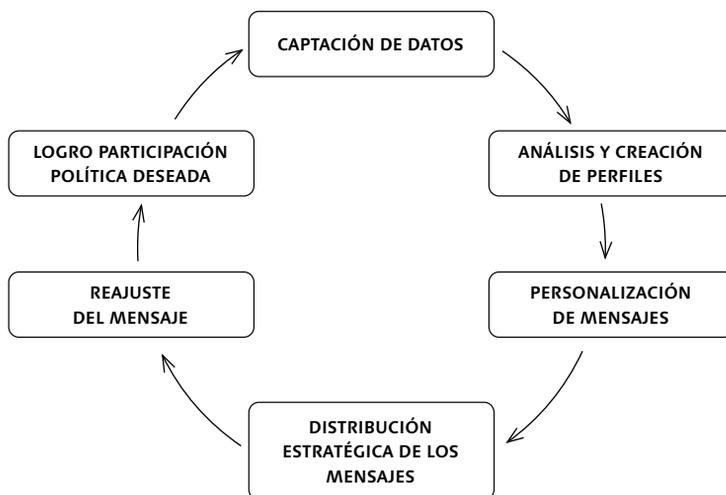
La teoría de la que parte este sistema sostiene que el pensamiento humano está guiado por estructuras mentales inconscientes —marcos—, que pueden ser activados por determinadas frases o palabras (Gorton 2016, 62).

Es frecuente el recurso a la emocionalidad o *neuromarketing* (Gómez Patiño y Bandrés Goldaráz 2014, 395-415) y a la customización de buscadores y redes sociales, que presentan al elector una única realidad a la que nos podemos referir como *burbuja de filtros* (Castellanos Claramunt 2020, 5).

Para mantener este control podrá hacerse uso de *fake news*, generación de debates artificiales en las redes sociales y utilización de *bots* para replicar mensajes a gran escala, entre otros (Woolley y Howard 2017). En definitiva, se generará una desinformación programada (Garriga Domínguez 2020, 251-287).

La efectividad del mensaje debe ser verificada, incluso en tiempo real, ya que se pueden analizar las reacciones de los potenciales votantes ante el posicionamiento frente a los hechos (Castellanos Claramunt 2020, 3). Por ejemplo, volviendo a clasificar el perfil en el espectro electoral y comprobando los aciertos y los errores. De ese modo se obtiene el *feedback* necesario para mantener la estrategia en la misma línea, cambiarla por completo o aumentarla en busca de un objetivo más ambicioso (p. ej., cambiar el sentido del voto).

GRÁFICO I. CICLO DE LA INTELIGENCIA ARTIFICIAL EN LA PARTICIPACIÓN POLÍTICA



Fuente: elaboración propia

III. ¿Puede la inteligencia artificial ganar las elecciones? La verdadera influencia de la inteligencia artificial y su impacto en la libertad del voto

La manipulación política existe desde que se solicita a los ciudadanos su adhesión a causas públicas (Castellanos Claramunt 2020, 4). Desde siempre se han buscado estrategias para conseguir ser el elegido; no obstante, como se ha expuesto, la IA ha creado un mensaje político *ad hoc*.

La IA tiene el crédito de haber participado en diferentes campañas políticas y haber sido un elemento relevante en ellas. Hagamos un breve repaso por sus triunfos (Viudes Fernández 2023, 149). En el año 2012, la campaña de Barack Obama a la Casa Blanca fue pionera en el uso de la microsegmentación basada en la IA.

Posteriormente la empresa *Cambridge Analytica* hizo lo mismo para Donald Trump. El caso de esta empresa fue muy sonado porque en el año 2018 se descubrió que había obtenido millones de datos personales de usuarios de Facebook sin su consentimiento y que los había utilizado para influir en las elecciones presidenciales de los Estados Unidos (*Data Harvesting Scandal*) (Wilson 2019, 587-594).

Sin embargo, la utilización de la IA en las campañas electorales no es algo exclusivo de los Estados Unidos. Podemos señalar otros ejemplos como el de Narendra Modi en las elecciones legislativas de la India de 2014, que logró conectar a los votantes de todo el país a través de hologramas 3D; el de Justin Trudeau, cuyo uso en la campaña para las elecciones de Canadá de 2015 permitió detectar a los votantes indecisos y dirigirles mensajes específicos para persuadirlos; o la campaña de Emmanuel Macron en 2017 para la presidencia de Francia que puso en uso un *chatbot* para interactuar con sus votantes y recoger sus opiniones.

Visto el uso en las campañas electorales, resulta relevante analizar cuál es el continente y el contenido de la IA para asegurar, modificar o neutralizar la libre elección de los ciudadanos. En este sentido, la investigación llevada a cabo por Auletta y Ferraioli (2019, 495-510) en

este sentido utiliza un algoritmo ideado para manipular las elecciones en una red social mediante la adición de enlaces que garantizan que el candidato patrocinado resulte el ganador. Las conclusiones alcanzadas pasan por que el controlador de las redes sociales tiene un poder extraordinario para determinar la información a la que somos expuestos y puede utilizar este poder para influir en decisiones cruciales.

A pesar de este resultado, los autores destacan que (i) los comportamientos extremos no representan completamente el mundo real porque hacen suposiciones simplificadoras de las razones de las decisiones y (ii) que las decisiones de las personas dependen tanto de las influencias de sus relaciones sociales como de las consideraciones estratégicas basadas en un punto de vista limitado.

La información específica en línea amplifica los efectos de las campañas electorales con respecto de los ciudadanos porque, primero, el *microtargeting* permite a los políticos atraer al público mediante anuncios más pertinentes y, segundo, porque internet hace posible que esa información llegue a un público más numeroso que los usuarios de los medios tradicionales de persuasión (Zuiderveen Borgesius *et al.* 2018, 85).

A estos dos elementos hay que sumar la velocidad —uno de los cuatro elementos en los que se puede resumir el *big data* junto con el volumen, la variedad y la veracidad (González de la Garza 2019, 4)— y la fugacidad. De una parte, la rapidez con la que el mensaje se propaga digitalmente, por lo que el coste de la herramienta más asequible y el rendimiento a obtener de la misma ilimitado (Hernández Peña 2022, 43-44). De la otra, la fugacidad de las promesas, puesto que existe una irrelevancia política del largo plazo, incluso del medio plazo, lo que abona el terreno para la proliferación de promesas electorales —recepcionadas por el *target* específicamente seleccionado— y anuncio de políticas sin el contraste suficiente (Tudela Aranda 2023, 315). Como se ha expuesto *ut supra*, el riesgo a ser objeto de desinformación es muy elevado y esta dinámica en sociedades democráticas representa claramente una desvirtuación de un valor central para la creación de una

opinión pública libre y correctamente informada como base necesaria para una participación responsable en la formación de la opinión y las preferencias de los ciudadanos (González de la Garza 2019, 17).

Como resultado de esta exposición a información no contrastada, los ciudadanos podrían cambiar su actitud sobre un candidato o sobre un partido político y, por tanto, emitir sus votos sobre la base de información falsa y potencialmente de acuerdo con los objetivos de los partidos políticos que están detrás de estas prácticas (Dobber *et al.* 2021, 70).

En este sentido, el Supervisor Europeo de Protección de Datos, en su informe de 2018, advirtió que cada vez se gobierna más a las personas a partir de los datos generados por sus comportamientos e interacciones. Asimismo, expuso que el comportamiento de los ciudadanos puede controlarse mediante *nudging*, es decir, pequeñas sugerencias apenas perceptibles que pueden adoptar muy diversas formas y que modifican el alcance de las opiniones que los individuos tienen o creen tener (European Data Supervisor 2018, 12).

Hasta ahora hemos expuesto el uso de *microtargeting* a través de la personalización de mensajes, ya sean estos verdaderos o no, pero la IA puede ir más allá y puede ser utilizada para crear *deepfakes*.⁵ Los *deepfakes* son imágenes reales en las que los creadores solo modifican elementos relativamente pequeños del vídeo (por ejemplo, expresiones faciales, voz, palabra...) con el objetivo de hacer creer que un candidato ha dicho o hecho cosas que, en realidad, no han ocurrido (Dobber *et al.* 2021, 69-91).

Acerca de su relevancia, se comprobó que, cuando se suministran los *deepfakes* al público en general, sus actitudes favorables hacia el candidato político disminuían, mientras que frente a su partido político quedaban igual. Sin embargo, cuando la misma información se daba al

5 Esta técnica ya ha sido utilizada en el sistema español; ejemplo de ello es el sonado vídeo del Equipo E, una parodia de la mítica serie *Equipo A* protagonizada por los principales líderes políticos el momento: Pablo Casado, Pedro Sánchez, Pablo Iglesias, Albert Rivera y Santiago Abascal.

grupo de *microtargeting*, las actitudes tanto para el político como para su partido bajaban significativamente. Por ello, se podía concluir que el uso de estas técnicas amplifica sus efectos, pero señaladamente cuando se hace para grupos reducidos (Dobber *et al.* 2021, 69-91).

En otro orden de cosas, la implementación de este ciclo también puede aportar otro tipo de información de importancia para la configuración de la estrategia política y es que ayuda a predecir escenarios no oficiales de resultados electorales (De Icaza y Garzón Sherdek 2022, 235). La IA, por tanto, puede utilizarse para estimar resultados electorales no solo a través del análisis de encuestas, sondeos y datos históricos (Valez Zepeda, Aréchiga y Daza Marco 2024, 71-72), sino a través de la valoración de la información a tiempo real obtenida de los perfiles, lo que tiene un impacto directo en cómo el partido político en cuestión continuará su estrategia política hasta el día de las elecciones.

La IA aporta un «manejo del ahora» (Elórtogui Gómez 2019, 15), una inmediatez en el análisis de la situación y, por tanto, la capacidad de saber la efectividad de lo que se está llevando a cabo, ya sea con los mensajes *microfocalizados*, con los bulos o con los *deepfakes*.

Sin duda, el uso de IA en las campañas electorales influye sobre los electores. Sin embargo, en base a la información disponible, no se puede afirmar categóricamente que la IA, por sí sola, sea lo que decida el resultado electoral (Rubio Núñez, Franco Alvim y de Andrada Monteiro, p. 19). De hecho, a pesar del crédito que recibe Cambridge Analytica en la elección de Donald Trump como presidente de los Estados Unidos, no hay más prueba de que la relación de causalidad que la afirmación de su CEO Alexander Nix (Miller 2018).

Ahora bien, esa influencia, por poca o mucha que sea, debe estar basada en el *fair play* en el terreno de juego electoral y en el cumplimiento estricto de la normativa vigente.

IV. El *fair play* electoral: garantías éticas y normativas del uso de la inteligencia artificial en las elecciones

El artículo 16.2 CE establece que nadie podrá ser obligado a declarar sobre su ideología, religión o creencias.

Como ya se ha avanzado anteriormente, somos los propios ciudadanos, a través de nuestros comportamientos cibernéticos, los que en mayor o menor medida y siendo más o menos conscientes desvelamos nuestra ubicación en el espectro político.⁶ De un modo indirecto, estamos afirmando nuestra opción política probable en las próximas elecciones.

El Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos (RGPD) prohíbe el tratamiento de datos personales que revelen opiniones políticas.⁷ Sin embargo, enuncia una serie de supuestos donde esta prohibición no será de aplicación:⁸ cuando el interesado dio su consentimiento explícito (por ejemplo, ha formado parte de un sondeo electoral); el tratamiento es necesario para el cumplimiento de obligaciones y el ejercicio de derechos específicos del responsable, o el tratamiento se refiere a datos que el interesado ha hecho manifiestamente públicos (por ejemplo, en su perfil de redes sociales); o el tratamiento es necesario por razones de interés público.⁹

Tampoco está prohibida la elaboración de perfiles, sino que el artículo 22 RGPD lo somete a una serie de garantías reforzadas.¹⁰

6 «Algunos datos son provistos por las personas, por ejemplo, rellenando un formulario online. Sin embargo, la mayoría de los datos se observan o registran automáticamente, lo que se describe como "migas de pan digitales" depositadas de las actividades en línea y fuera de línea de las personas.»

7 Artículo 9.1 RGPD.

8 Estas excepciones y otras más aparecen contenidas en el artículo 9.2 RGPD, pero aquí he procedido a destacar solo las de interés para el tema tratado: artículo 9.2, *a*, *b*, *e* y *g*.

9 Sobre este caso en particular nos vamos a referir al tratar la reforma sufrida por la LOREG en la introducción del artículo 58 *bis*, apartado 1, y sus dificultades en la interpretación.

10 Entre otras, que la decisión es necesaria para la celebración o la ejecución de un contrato entre el interesado y un responsable del tratamiento; está autorizada por el derecho de la Unión o de los Estados miembros que se aplique al responsable del tratamiento y que

Por tanto, podrán ser objeto de tratamiento los datos personales referentes a opiniones políticas y podrán ser objeto de elaboración de perfiles siempre que se adapten a lo establecido en el RGPD.

El problema se plantea cuando, haciendo uso del *big data* y de la IA, se elaboran perfiles y, haciendo uso del *machine learning* (AEPD 2022, 2),¹¹ es posible inferir las convicciones ideológicas y de conciencia de una persona sin que esta las haya hecho públicas, ni exista otra justificación adicional para su realización (Garriga Domínguez 2020, 271).

Con la entrada en vigor de la Ley orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales, se incorporaron una serie de modificaciones que adaptaban otras normas en España. Es por este motivo que se introdujo el artículo 58 *bis* en la Ley orgánica 5/1985, de 19 de junio, del régimen electoral general.¹²

El contenido inicial del artículo 58 *bis* era el siguiente:

1. La recopilación de datos personales relativos a las opiniones políticas de las personas que lleven a cabo los partidos políticos en el marco de sus actividades electorales se encontrará amparada en el interés público únicamente cuando se ofrezcan garantías adecuadas.
2. Los partidos políticos, coaliciones y agrupaciones electorales podrán utilizar datos personales obtenidos en páginas web y otras fuentes de acceso público para la realización de actividades políticas durante el periodo electoral.
3. El envío de propaganda electoral por medios electrónicos o sistemas de mensajería y la contratación de propaganda electoral en redes sociales o medios equivalentes no tendrán la consideración de actividad o comunicación comercial.

establezca asimismo medidas adecuadas para salvaguardar los derechos y libertades y los intereses legítimos del interesado, o; que se basa en el consentimiento explícito del interesado.

11 Se define por la AEPD como «rama específica de la IA, aplicada a la resolución de problemas específicos y limitados, como tareas de clasificación o predicción. A diferencia de otros tipos de IA que intentan emular la experiencia humana (por ejemplo, sistemas expertos); el comportamiento de los sistemas de aprendizaje automático no está definido por un conjunto predeterminado de instrucciones.»

12 Añadido por la disposición final 3.2 de la Ley orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales.

4. Las actividades divulgativas anteriormente referidas identificarán de modo destacado su naturaleza electoral.
5. Se facilitará al destinatario un modo sencillo y gratuito de ejercicio del derecho de oposición.

Desde el inicio el apartado 1 del citado artículo planteó problemas en su interpretación. La Agencia Española de Protección de Datos (AEPD)¹³ aclaró que su interpretación debería ser restrictiva y que, dado el alto riesgo que representaba para los derechos fundamentales, debía de dotarse de garantías adecuadas. Finalmente, el Defensor del Pueblo planteó un recurso de inconstitucionalidad contra él, que fue concedido en la STC 76/2019, de 22 de mayo.

La sentencia aborda principalmente el incumplimiento del artículo 53.1 CE, ya que la disposición no regula el contenido esencial del derecho fundamental a la participación política.

Según el análisis del FJ 7, se identifican dos tachas de inconstitucionalidad derivadas del contenido del apartado 1 del artículo 58 *bis*. La primera se refiere a la falta de especificación del interés público esencial que fundamenta la restricción del derecho fundamental. La segunda crítica radica en la ausencia de una regulación detallada que limite adecuadamente las restricciones al derecho fundamental.

Respecto a la primera cuestión, el Tribunal Constitucional concluye que:

Constituye una constatación elemental la de que la disposición legal impugnada no identifica en ningún momento ese interés público esencial. Presupone que ha de existir, pero no llega a especificarlo («se encontrará amparada en el interés público únicamente cuando se ofrezcan garantías adecuadas»).

13 Circular 1/2019, de 7 de marzo, de la Agencia Española de Protección de Datos, sobre el tratamiento de datos personales relativos a opiniones políticas y envío de propaganda electoral por medios electrónicos o sistemas de mensajería por parte de partidos políticos, federaciones, coaliciones y agrupaciones de electores al amparo del artículo 58 bis de la Ley orgánica 5/1985, de 19 de junio, del régimen electoral general.

En relación con la segunda, se observa que:

La disposición legal impugnada solo recoge una condición limitativa del tratamiento de datos que autoriza: la recopilación de datos personales relativos a las opiniones políticas de las personas solo podrá llevarse a cabo «en el marco de sus actividades electorales». (...). Más allá de la citada condición («en el marco de sus actividades electorales»), la disposición legal impugnada carece de reglas sobre el alcance y contenido de los tratamientos de datos que autoriza.

En resumen, se puede desprender de esta decisión que no cabe impedir la utilización de la IA y que la misma es susceptible de fomentar cambios electorales, pero tampoco sería razonable permitir que los haga sin cortapisas.

El problema al que nos enfrentamos ahora es cómo controlar las prácticas de microsegmentación para que la influencia que puedan ocasionar en los resultados electorales provenga del estricto cumplimiento legal.

Lo más adecuado es empezar a construir un marco legal idóneo partiendo de principios generalmente aceptados como deseables. La declaración del Parlamento de la Unión Europea (2017a) sobre robótica, el proyecto AI4People o el Grupo de Expertos de Alto Nivel de la UE han ido recopilando algunos principios importantes (Cotino Hueso 2019a, 37): principio de beneficencia y no maledicencia, principio de justicia, principio de libertad y autonomía, y principio de explicabilidad y transparencia.

Para que una herramienta de IA sea pertinente no basta solo con lo anterior, sino que debe ser fiable. Por ello, la Comisión Europea en 2019 (Grupo independiente de expertos de alto nivel sobre inteligencia artificial 2019, 10) estableció directrices para una IA fiable organizada en diferentes fases. Tres elementos son los más destacables en este ciclo. El primero, que la IA debía servir a 4 principios éticos: respeto de la autonomía humana, prevención del daño, equidad y explicabilidad — coincidentes en gran medida con los expuestos en el párrafo anterior—. El segundo, que la IA debe cumplir siete requisitos clave: acción y supervisión humanas; solidez técnica y seguridad; gestión de privacidad

y de los datos; transparencia; diversidad, no discriminación y equidad; bienestar social y ambiental; y, rendición de cuentas. Por último, debía evaluarse la aplicación específica de la IA para garantizar la puesta en práctica de los requisitos clave.

Por su parte la AEPD en su Circular 1/2019 (artículo 7) se refirió a las garantías adecuadas que todo sistema que quiera tratar datos conforme al artículo 9.2, *g*, del RGPD debe respetar: responsabilidad desde el diseño y por defecto; designación obligatoria de un delegado de protección de datos; obligatoriedad de registro de actividades de tratamiento; evaluación de impacto; consulta a la AEPD antes de proceder al tratamiento; adopción de las medidas de seguridad necesarias; si el tratamiento va a ser realizado por un encargado debe seleccionarse a uno que ofrezca garantías suficientes; deberá facilitarse de un modo sencillo y gratuito los derechos de acceso, rectificación, supresión, limitación del tratamiento y oposición; en el caso de que se pretenda obtener los datos de terceros que no actúen como encargados del tratamiento, el responsable deberá comprobar que dichos datos fueron obtenidos de manera lícita y cumpliendo con todos los requisitos del RGPD; y, finalmente, el responsable deberá cumplir lo establecido en el artículo 22 RGPD si los afectados van a ser objeto de decisiones automatizadas, incluida la elaboración de perfiles.

De hecho, en esta misma circular se prohíbe el uso de *microtargeting* al establecer que las actividades de tratamiento de datos, conforme al artículo 4.2 del Reglamento (UE) 2016/679, deben ser proporcionales al objetivo de asegurar el funcionamiento adecuado del sistema democrático. (Fernández Ramón 2021, 35),

En conclusión, una herramienta de IA que hubiera sido diseñada de un modo fiable, que cumpla los objetivos necesarios para su validación, que justifique con precisión la finalidad de su utilización por el interés público y, consecuentemente, establezca las garantías necesarias para el respecto a los derechos fundamentales de los ciudadanos, podría ser utilizada sin inconvenientes.

Para finalizar, el uso de herramientas de IA para influir en el comportamiento electoral mediante el análisis del *big data* sería una parte del problema. Volviendo al ciclo de la IA en la participación política, en el *microtargeting* se suministran mensajes y para que el *fairplay* resultara garantizado también en esta etapa, deberían ajustarse a la realidad y no tratarse de bulos, información falsa o *deepfakes*.

Para conseguirlo, la información debería estar sometida a una comprobación o *fact check* como elemento basculador entre la interdependencia de las fuentes oficiales, medios de comunicación y verificadores (Blanco Alfonso, Chaparro Domínguez y Repiso 2021, 789). Un ejemplo de ello son los denominados «bots buenos», que se crean a partir de algoritmos con capacidad de adaptación que ayudan a detectar noticias falsas; dentro de ellos se encuentran: *Fact Machine*, *Facterbot*, *Fake News Detector*, *Les Décodeurs*, etc. (López-López, Lagares Díez y Puentes Rivera 2021, 9).

En este caso, estaríamos aprovechando la IA para luchar contra ella misma.

V. Consideraciones finales y perspectivas futuras

La presencia de la IA es innegable y, como cualquier avance social significativo, plantea desafíos legales. Su influencia trasciende las fronteras nacionales y se extiende globalmente, ya que no se pueden poner barreras al progreso.

La recopilación de datos es una forma de procesamiento de los datos, según el RGPD. Las señales que va dejando nuestra actividad en internet (migas de pan digitales) son recogidas con la finalidad de perfeccionar nuestro perfil y nuestra orientación futura (European Data Protection Supervisor 2018, 8).

El *big data* combinado con la ciencia del comportamiento, permite inferir perfiles aún más profundos como se ha podido observar en las campañas a la presidencia estadounidense de 2016 y en el referéndum sobre el brexit en Reino Unido (European Data Protection Supervisor

2018, 8). El elevado grado de personalización de los mensajes a raíz de estas prácticas permite manipular de una manera más relevante al ciudadano.

Cambios normativos como el aludido en el artículo 58 *bis* de la LOREG han tenido como finalidad permitir estas prácticas dentro de un marco controlado. Pero se ha quedado corto, en la medida en que el riesgo para los derechos fundamentales que supone un «interés público» difuso es superior a los beneficios que pueda reportar.

No obstante, estas prácticas cuentan con un aliado clave que son las plataformas intermediarias, de iniciativa privada, que colaboran con los partidos políticos y que deben estar sometidas a un régimen estricto de control para conseguir garantizar los principios clave de las elecciones democráticas: la libertad, la imparcialidad y la transparencia (European Data Protection Supervisor 2018, 13).

Las elecciones libres «son aquellas en las que los candidatos pueden competir sin obstáculos erigidos por las autoridades, en las que el electorado tiene opciones reales y un acceso libre a la información relativa a dichas opciones» (European Data Protection Supervisor 2018, 13). Cualquier intromisión en las mismas podría provocar una desigualdad de oportunidades entre candidatos o partidos políticos que por su menor importancia no puedan permitirse acceder a estos sistemas (Sánchez Muñoz 2020, 81-92) y contra el principio de transparencia al no conocer los ciudadanos la *micromanipulación* de la que se están siendo objeto.

La utilización de la IA en las elecciones es una realidad y como tal se debe afrontar. Es más, se trata de una realidad mundial, por lo que no solo debe ser encarada a nivel nacional, sino también a nivel comunitario.

Es por ello por lo que el riesgo que supone la IA en las elecciones está tratado en el próximo Reglamento de inteligencia artificial, cuyo contenido ha sido objeto de publicación por algunos miembros de las

instituciones¹⁴, por la interferencia en el derecho al voto consagrado en el artículo 39 de la CDFUE, mas no los prohíbe. Por ejemplo, en el considerando 40.^a establece que los sistemas de IA destinados a influir en el resultado de una elección o referéndum o en el comportamiento electoral de las personas físicas en el ejercicio de su voto, deben calificarse como sistemas de IA de alto riesgo; con la excepción de los sistemas de IA a cuyo resultado no están expuestas las personas físicas, como las herramientas utilizadas para organizar, optimizar y estructurar campañas políticas desde un punto de vista administrativo y logístico.

En última instancia, la libre elección va más allá del ser capaz de introducir el voto en la urna el día de los comicios. Implica que la papeleta seleccionada refleje una conclusión personal, desprovista de influencias externas o inconscientes. Es fundamental garantizar que cada voto refleje la genuina voluntad del ciudadano, sin manipulación, como ingrediente indispensable para preservar la transparencia y legitimidad de los procesos democráticos.

VI. Bibliografía

- Agencia Española De Protección De Datos (AEPD): *10 Malentendidos sobre el Machine Learning (Aprendizaje Automático)*, 2022.
- Auletta, V. y Ferraioli, D.: " Manipulating an Election in Social Networks Through Edge Addition", *AI*IA 2019 – Advances in Artificial Intelligence*, 2019.
- Blanco-Alfonso, I., Chaparro-Domínguez, M. Á. y Repiso R.: "El fact-checking como estrategia global para contener la desinformación", *Estudios sobre el Mensaje Periodístico*, 2021.
- Burguera Ameave, L.: *Democracia electoral: comunicación y poder*, Madrid, Congreso de los Diputados, 2013.

¹⁴ Por ejemplo, la Dr. Laura Caroli, Senior Policy Advisor at European Parliament lo publicó en su perfil de LinkedIn.

- Castellanos Claramunt, J.: "La democracia algorítmica: Inteligencia, Democracia y Participación Política"; *Revista de Derecho Administrativo*, nº 50, 2020.
- COM (2020) 65 final, *Libro Blanco sobre la inteligencia artificial - un enfoque europeo orientado a la excelencia y la confianza*.
- Cotino Hueso, L.: "Ética en el diseño para el desarrollo de una inteligencia artificial, robótica y big data confiables y su utilidad desde el derecho", *Revista catalana de dret públic*, nº 58, 2019a.
- Cotino Hueso, L.: "Riesgos e impactos del big data, la inteligencia artificial y la robótica. Enfoques, modelos y principios de la respuesta del Derecho", *Revista General de Derecho Administrativo*, nº 50, 2019b.
- Dahl, R. A.: *La poliarquía: la participación y oposición*, Tecnos, 1971.
- De Icaza, G. y Garzón Sherdek, K.: "inteligencia artificial en los procesos electorales. ¿Qué podemos esperar de ChatGPT?", *Elecciones*, 22, 2023.
- Dobber, T., Metoui, N., Tirlling, D., Helberger, N. y De Vreese C.: "Do (microtargeted) deepfakes have real effects on political attitudes?", *The International Journal of Press/Politics*, 2021.
- Elórtégui Gómez, C.: "Predicciones (electorales) en tiempos de inteligencia artificial", *Más poder local*, nº 19, 2019, p. 15.
- European Data Protection Supervisor: Ethics Advisory Group (EAG): *Report 2018*, 2018.
- European Data Protection Supervisor: *Opinion 3/2018: EDPS Opinion on online manipulation and personal data*, 2018.
- European Union Agency For Fundamental Rights (FRA): *BigData: Discrimination in data-supported decision making*, 2018.
- Fernández Ramón, F.: *Microtargeting, transparencia, datos y propiedad intelectual. Una reflexión sobre los nuevos retos de la inteligencia artificial*, 2021.
- Garriga Domínguez, A.: "Reflexiones sobre el marketing político y el fenómeno de la desinformación en el contexto electoral", *AFD*, 2020.
- Gómez y Patiño, M. y Bandrés Goldáraz, E.: "El neuromarketing: Una nueva disciplina para la investigación de audiencias y de la

- opinión pública", *ICONO 14, Revista de comunicación y tecnologías emergentes*, vol. 12, 2014.
- González De La Garza, L. M.: "El Big Data como la gran herramienta de pronóstico de tendencias en los sistemas electorales. Del salto del paradigma demoscópico a los datos de comportamiento real", *Revista General de Derecho Administrativo*, nº 50, 2019.
- González De La Garza, L. M.: "La crisis de la democracia representativa. Nuevas relaciones políticas entre democracia, populismo virtual, poderes privados y tecnología en la era de la propaganda electoral cognitiva y virtual, el microtargeting y el big data", *Revista de Derecho Político*, nº 103, 2018.
- Gorton, W.A.: "Manipulating citizens: How political campaigns' use of behavioral social science harms democracy"; *New Political Science*, 38.
- Grupo Independiente De Expertos De Alto Nivel Sobre Inteligencia Artificial, *Directrices éticas para una IA fiable*, 8 de abril de 2019.
- Hernández Peña, J. C.: "Campañas electorales, big data y perfilado ideológico. Aproximación a su problemática desde el derecho fundamental a la protección de datos", *Revista Española de Derecho Constitucional*, nº 124, 2022.
- López-López, P. C., Lagares Díez, N., y Puentes-Rivera, I.: "La inteligencia artificial contra la desinformación: una visión desde la comunicación política", *Razón y Palabra*, vol. 24, 2021.
- Miller, N.: "Cambridge Analytica CEO Suspended After Boasts of 'Putting Trump in the White House'", *Sydney Morning Herald*, 21.03.2018.
- Montilla Martos, J. A.: "Inteligencia artificial y derechos de participación política", *De Lege Ferenda*, nº1, 2023.
- Parlamento Europeo: *Resolución de 14 de marzo de 2017, sobre las implicaciones de los macrodatos en los derechos fundamentales: privacidad, protección de datos, no discriminación, seguridad y aplicación de la ley (2016/2225(INI))*.

- Pérez Alberdi, M.R.: *El derecho fundamental a participar en los asuntos públicos*, Madrid, Congreso de los Diputados, 2013.
- Presno Linera, M. Á.: "Inteligencia artificial, policía predictiva y prevención de la violencia de género", *Revista de Victimología y Justicia Restaurativa*, vol. 2, 2023.
- Rubio Núñez, R., Franco Alvim, F. y De Andrada Monteiro, V.: *Inteligencia artificial y campañas electorales algorítmicas. Disfunciones informativas y amenazas sistémicas de la nueva comunicación política*, 2024.
- Sánchez Muñoz, O.: *La regulación de las campañas digitales en la era digital. Desinformación y microsegmentación en las redes sociales con fines electorales*, 2020.
- Soler Sánchez, M.: *Campañas electorales y democracia en España*, 2001.
- Tudela Aranda, J.: "Gobierno, Parlamento, Democracia e inteligencia artificial", UNED. *Teoría y Realidad Constitucional*, núm. 52, 2023.
- Ufert, F.: "AI Regulation Through the Lens of Fundamental Rights: How Well Does the GDPR Address the Challenges Posed by AI?", *European Papers*, Vol. 5, 2020.
- Valdez Zepeda, A., Aréchiga, D. y Daza Marco, T.: "Inteligencia artificial y su uso en las campañas electorales en sistemas democráticos", *Revista Venezolana de Gerencia*, 29, 2024.
- Viudes Fernández, F. J.: "Revolucionando la política: El papel omnipresente de la IA en la segmentación y el targeting de campañas modernas", *Revista Más Poder Local*, 53, 2023.
- Wilson, R.: "Cambridge Analytica, Facebook, and Influence Operations: A Case Study and Anticipatory Ethical Analysis", *European Conference on Cyber Warfare and Security; Reading*, 2019.
- Woolley, S. y Howard, P.: "Computational Propaganda Worldwide: Executive Summary", *Working Paper, Project on Computational Propaganda*, 2017.
- Zuiderveen Borgesius, F. J., Möller J., Kruikemeier, S., Ó Fathaigh, R., Irion, K, Dobber, T., Bodo B., y De Vreese, C.: "Online Political Migrotargeting: promises and threats for democracy", *Utrecht Law Review*, 2018.