



Juzgado N°11 Secretaría N°21

Expte N°182908/2020-0 "Observatorio de Derecho Informático Argentino
O.I.D.A. c/ GCBA s/ amparo - otros".

Ciudad Autónoma de Buenos Aires,

AUTOS Y VISTOS; CONSIDERANDO:

I. Que, el día 23 de diciembre del 2020, se presentó el señor Matías Daniel Otero, en su calidad de apoderado del Observatorio de Derecho Informático Argentino (en adelante, OIDA) e inició la presente acción de amparo contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) "...por encontrarse afectados derechos en el acto administrativo Resolución N°398/MJYSGC/19 y en la Ley N° 6.339, que modifica la Ley N.° 5.688 los artículos 478, 480, 484, 490 y las incorporaciones de los artículos 480 bis y 490 bis, por ser dicho acto y dichas modificaciones inconstitucionales y contrarias a los distintos Convenios Internacionales firmados por el País, las mismas son con respecto al el Sistema de Reconocimiento Facial de Prófugos, el Sistema Preventivo y el Sistema Forense, sus correspondientes Registros de Base de Datos Informatizada y de la que se realizan tratamientos de datos automatizados, El sistema de Borrado o Conservación de imágenes y videos, los plazos para remitir informaciones, modificaciones y criterios en cuanto a la implementación de el sistema por parte de la Comisión Especial de Seguimiento de los Sistemas de Video Vigilancia y Defensoría del Pueblo por no existir los informes Constitucionales y Convencionales previos, así como la conformación de la propia Comisión Especial de Seguimiento de los Sistemas de Video Vigilancia, a fin de que se realice un control de constitucionalidad y convencionalidad de dichos actos administrativos y dichos artículos en las leyes mencionadas" (SIC - págs. 1/2 de la demanda).

Aclaró que con la presente acción se procura la tutela jurisdiccional de "los derechos de la sociedad" frente a la conducta ilegítima y arbitraria del Estado de la Ciudad de Buenos Aires, al entender afectados los Derechos Constitucionales que se encuentran enumerados en los artículos 14, 14 bis 18, 19, 33, 43, 75 inc. 22 de la Constitución Nacional; los artículos 14, 16, 18, 34, 36, 38, 39, 61 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires; los señalados en la Opinión Consultiva Nro. 5/85 de la CIDH (Derecho a Reunión de Terceros); el artículo 1710 del CCyCN; el artículo 7° del Pacto de San José de Costa Rica; entre otros (el encomillado es propio).

Sostuvo que el Observatorio se encuentra legitimado activamente para entablar la presente acción puesto que "**toda la sociedad en su conjunto**" ha sido alcanzada por los efectos de la promulgación de la Ley N° 6.339 que modifica los artículos de la Ley

L
A
I
C
I
F
O
S
C

Nº 5.688 mencionados anteriormente y la Resolución Nº398/MJYSGC/19 que lesionan de forma manifiesta **"los derechos de toda la sociedad"** (los encomillados y destacados no son del original - ver pág. 3 de la demanda).

Asimismo, indicó que "[l]a ostensible inconstitucionalidad de es[as] modificaciones, cuya declaración se persigue mediante esta acción de amparo, es cuestión judicial" (ver pág. 5 de la demanda).

Relató que el día 03 de abril de 2019, en la Legislatura Porteña se realizó el "Primer Congreso Internacional de Delito Transnacional" y que, en dicha oportunidad, el Ministro de Justicia y Seguridad de la Ciudad anunció la implementación de un nuevo sistema de reconocimiento facial (en adelante, SRFP) que funcionaría también con "Inteligencia Artificial".

Asimismo señaló que en esa ocasión dicho funcionario había manifestado que el sistema aludido se iba a encontrar operacional en las semanas posteriores. Eso motivó -según afirma el actor- ciertos reparos por parte de la ciudadanía, las Asociaciones Civiles y demás organizaciones, e inclusive por la misma Defensoría del Pueblo de CABA.

Sostuvo que: "[t]odos ellos expresaron sus miedos a que con el uso de esta nueva tecnología se violara la privacidad, intimidad y datos personales de las personas. No obstante, en fecha 25 de abril de 2019 con la publicación de la Resolución Nº 398/2019 (...) de manera totalmente intempestiva, nos enteramos que este sistema de reconocimiento facial fue implementado" (SIC - pág. 6 de la demanda).

Explicó que los sistemas de reconocimiento facial funcionan mediante la comparación de características biométricas de dos rostros. Para poder llevar a cabo esta tarea, éstos deben aprender cuándo se trata de la misma persona y cuándo no. Ello lo logran a partir de una base de datos de distintas caras y mediante una "Carga" de información constante, sin tener en cuenta la base de datos biométricos a la cual contrastar; por el contrario, esa base es la "memoria" para mejorar el funcionamiento de la Inteligencia Artificial y no hace diferencias entre la base de datos de la CONARC sino que toma la totalidad de rostros que pasen por la cámara.

Advirtió que si uno analiza y compara la aplicación de este tipo de sistemas en otras capitales del mundo se puede observar que fueron precedidas de amplios y fuertes debates por parte de la ciudadanía y las autoridades gubernamentales. Así fue que -según siguió explicando- se debatió acerca de la posible afectación de datos personales y acerca de si la implementación de cámaras de video vigilancia con sistemas de reconocimiento facial contribuía o no a la mejora de la seguridad pública. Sostuvo que más allá que en algunos casos su uso había resultado justificable y en otros cuestionable, en aquellos países donde se terminó aplicando el



Juzgado N°11 Secretaría N°21

sistema, su justificación, su legitimidad, necesidad y proporcionalidad se había establecido mediante una "evaluación del impacto en la privacidad" ("Privacy Impact Assessment").

Explicó que la Evaluación de Impacto en la Privacidad (en adelante, EIP), se constituye en una serie de métodos mediante los cuales se evalúan los riesgos que un producto o servicio conlleva sobre la privacidad de los datos personales que maneja; e indicó que esa evaluación previa -que suele ser realizada por el propio gobierno para los casos de implementación de sistemas que operan en el espacio público con registros públicos- permitía la correcta gestión de los riesgos antes de su aparición y la implantación de las medidas que, a su vez, permitan eliminarlos o mitigarlos.

Puntualizó entonces que esa EIP no fue realizada por el GCBA y que, a la fecha, no es posible determinar el impacto y la posible afectación a los datos personales y otros derechos humanos básicos de los ciudadanos de la CABA, por parte del sistema implementado.

Seguido a ello, hizo mención a que antes de la promoción de esta acción, se inició otro amparo a los fines de que el GCBA le brindase en debida forma toda la información relacionada con la Resolución impugnada, que había sido objeto de un pedido formal que efectuara en sede administrativa y que había tenido respuesta parcial. Aclaró que dicha causa quedó radicada ante el juzgado del fuero Nro. 23, Secretaría Nro. 45 (Expte. Nro. 9480/2019-0), en la que ya hubo un pronunciamiento favorable de la primera instancia y actualmente se encuentra a la espera del dictado de la sentencia de segunda instancia.

Luego de ello, alegó sobre la sospechosa rapidez con la que se aprobó e implementó el sistema referenciado desde el momento en que fue anunciado públicamente (sólo 22 días); y arguyó que, lejos de circunscribirse ello en un ejercicio de cronometría de la administración pública, ello permitía vislumbrar el hecho de que la referida implementación (llevada a cabo el día 25 de abril de 2019) había sido llevada a cabo en franca contradicción con las prácticas y tiempos habituales del rubro informático para tareas de esa naturaleza.

No obstante lo anterior, señaló que el sistema de reconocimiento facial de prófugos de la ciudad reconocía una segunda etapa en su implementación a partir de la sanción de la Resolución N° 398/MJYSGC/19 y de la Ley N° 6.339, que modificó la N°5.688 en los artículos 478, 480, 480, 484, 490 y le incorporó los artículos 480 bis y 490 bis; actos todos ellos sobre los que se persigue la declaración de inconstitucionalidad en esta causa.

Fundó en derecho, citó jurisprudencia, alegó sobre los derechos que creyó puntualmente afectados (tales como el Derecho de Reunión, Derecho a la intimidad, a la no discriminación, entre

otros), ofreció prueba y finalmente, peticionó que oportunamente se hiciera lugar al amparo en todas sus partes, con expresa imposición de costas.

En el ínterin, peticionó que se hiciese lugar a una medida cautelar por la que se le ordene la inmediata suspensión de los efectos de la Resolución Nro. 398/MJYSGC/19 y el de los artículos de la Ley 6.339 que modificaron los números 478, 480, 483, 484 y 490 de la Ley 5.688 e incluyó los artículos 480 bis y 490 bis a la última citada (pág. 2).

II. Que, en el día de la fecha, el Sr. Fiscal emitió su dictamen, el que obra anejado antes de esta resolución.

III. Que, asentado lo expuesto, cabe recordar que en el artículo 14 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires se establece -en lo que aquí interesa- que "[t]oda *persona puede ejercer acción expedita, rápida y gratuita de amparo, siempre que no exista otro medio judicial más idóneo, contra todo acto u omisión de autoridades públicas o de particulares que en forma actual o inminente, lesione, restrinja, altere o amenace con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, derechos y garantías reconocidos por la Constitución Nacional, los tratados internacionales, las leyes de la Nación, la presente Constitución, las leyes dictadas en consecuencia y los tratados interjurisdiccionales en los que la Ciudad sea parte*" (el destacado me pertenece; confr. en el mismo sentido artículo 43 de la Constitución Nacional).

IV. Que, por otro lado, es pertinente advertir que el rechazo de la acción de amparo sin sustanciación debe reservarse para casos de manifiesta inadmisibilidad (confr. Cámara del fuero, sala II, "*Diyon S. A. c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCABA)*", del 16/11/2000 y "*González, Eva Teresa c/ Secretaría de Educación (GCBA) s/ amparo (art. 14 CCABA)*", del 21/11/2000, entre otros). Ello es así habida cuenta de las previsiones normativas contenidas en la Constitución Nacional (artículos 43 y 75, inciso 22) y en la Constitución de la Ciudad (artículos 10 y 14), a partir de las que se abre una instancia nueva en la interpretación sobre la viabilidad del instituto de amparo.

Así, la facultad de rechazar un amparo *in limine* debe entenderse en sentido restrictivo en virtud de la consagración constitucional de la garantía de obtener un rápido acceso a un tribunal imparcial e independiente (confr. sala cit., "*Añón Gregorio Andrés c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCABA)*", del 17/12/2002).

V. Que, atendiendo a dichos parámetros, considero que en el *sub examine* se configura un claro caso en el que resulta pertinente el rechazo *in limine* de la acción.



Juzgado N°11 Secretaría N°21

En efecto, aún cuando parezca reiterativo, aun ante la confusa e imprecisa determinación del objeto de la acción, cabe remarcar que la parte actora persigue la nulidad por inconstitucionalidad de la Resolución Nro. 398/MJYSGC/19 y la de los artículos de la Ley 6.339 que modificaron los números artículos 478, 480, 483, 484 y 490 de la Ley 5.688 e incluyó a su vez los artículos 480 bis y 490 bis a la última ley citada.

Expresamente sostuvo que con la presente acción procuraba la tutela jurisdiccional "de los derechos de la sociedad toda" frente a la conducta ilegítima y arbitraria del Estado de la Ciudad de Buenos Aires.

Abiertamente afirmó que se encontraba legitimada activamente para entablar la presente acción puesto que "toda la sociedad en su conjunto" había sido alcanzada por los efectos de la promulgación de la Ley N° 6.339 que modifica los artículos de la Ley N° 5.688 mencionados anteriormente y por los de la Resolución N°398/MJYSGC/19 que lesionan de forma manifiesta "los derechos de toda la sociedad" (todos los encomillados y destacados son propios).

Incluso, en el punto VI de la demanda, al alegar sobre el "Daño existente", indicó que "[p]ara efectuar la detección de los prófugos en la vía pública, el sistema debe procesar las características faciales de cualquier transeúnte de la Ciudad para realizar la comparación, sin que él mismo haya dado su consentimiento, incluyendo información biométrica de menores" (SIC - ver página 43 de la demanda).

VI. Que, en procesos como este, es necesario identificar correctamente cuál es el objeto de la pretensión deducida, la legitimación activa, la vía procesal escogida y los tipos de derechos que se dicen afectados; pues constituyen todos puntos íntimamente relacionados que deben tender al mismo fin: la validez y eficacia del eventual pronunciamiento judicial definitivo que recaería sobre el fondo de la cuestión que se debate y el efecto expansivo o relativo de la cosa juzgada.

Por ello, entiendo que lo primero que hay que dilucidar en el proceso es si la parte actora, conforme lo ha planteado, se encuentra facultada para deducir esta acción; o, al menos, si lo está para hacerlo en esta instancia judicial.

Es que, tal como se expresó en infinidad de veces "no toda persona se encuentra legitimada para entablar cualquier acción. Tampoco es posible sostener que -necesariamente- toda pretensión puede ser formulada ante los estrados judiciales, ni -mucho menos- ante cualquier magistrado, sin que de tal limitación se siga indefectiblemente una afectación al principio de acceso a la tutela judicial efectiva". (confr. Cám.CAyT, sala III, "Rachid, María y otros c/ GCBA s/ amparo", Expte. Nro. 45722/0).

En dicho precedente se recordó que *"ningún sujeto está genéricamente legitimado para intervenir en cualquier causa, sea cual fuera su objeto, sino que tendrá o no legitimación según cuál sea su relación con la pretensión que introdujo, es decir, con el interés que denuncia como afectado y para el cual requiere protección o remedio judicial"* (confr. CSJN *in re* "Mujeres por la Vida -Asociación civil sin fines de lucro- c/E.N. s/amparo", voto de la Dra. Argibay, del 31/10/2006 - el destacado es propio).

Allí también explicaron que *"[t]ampoco el sistema jurídico le ha conferido la potestad a cada uno de los magistrados de intervenir en todo asunto, y su estudio por parte de éstos en casos que excedan su órbita de decisión implicaría un avasallamiento de jurisdicciones ajenas a su competencia o facultades propias de otros poderes del Estado. Tal extralimitación de los poderes que les fueron conferidos a los jueces por el constituyente implicaría el incumplimiento y menoscabo de las propias disposiciones constitucionales que los estatuyen como tales, y a cuya observancia se encuentran compelidos en primer término"*.

VII. Que, en el caso de autos, la parte actora pretende la declaración de invalidez de normas todas ellas de carácter general -Resolución Nro. 398/MJYSGC/19 y la de los artículos de la Ley 6.339 que modificaron los números artículos 478, 480, 483, 484 y 490 de la Ley 5.688 e incluyó a su vez los artículos 480 bis y 490 bis a la última ley citada-, **con efectos erga omnes**.

En las presentes actuaciones no se cuestionó acto u omisión alguno sustentado en la resolución o ley impugnadas, sino éstas en sí mismas. No se identificó acto particular de ejecución de la citada Resolución Nro. 398 ni de los artículos modificados o incluidos por la ley 6.339.

Por ello, lo que se pretende es un pronunciamiento judicial en abstracto acerca de la adecuación legal y constitucional de la normativa cuestionada, bajo el argumento que ensayaron: la protección de la sociedad toda.

Es claro que al alegar la parte actora que los derechos que entiende afectados se encuentran enumerados en los artículos 14, 14 bis, 18, 19, 33, 43, 75 inc. 22 de la Constitución Nacional, los artículos 14, 16, 18, 34, 36, 38, 39, 61 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, los señalados en la Opinión Consultiva Nro. 5/85 de la CIDH (Derecho a Reunión de Terceros), el artículo 1710 del CCyCN, el artículo 7° del Pacto de San José de Costa Rica, entre otros; no nos encontramos ante una acción que busque la protección o tutela de derechos difusos, sino ante una que busca tutelar derechos subjetivos individuales, cuya protección es de resorte exclusivo de sus titulares a través de acciones individuales, o bien a través de acciones colectivas promovidas justamente por el colectivo de personas afectadas o por la



Juzgado N°11 Secretaría N°21

asociación o asociaciones que las representen y cuyo objeto asociativo sea el de proteger los derechos de sus asociados.

En el caso, no nos encontramos ante ninguno de esos supuestos, lo que alcanza para desestimar la acción sin más trámite.

Pero aún ante esa situación (extremo sobre el que no resulta necesario extenderse mucho más), para la procedencia de la acción de amparo prevista en el artículo 14 de la CCABA y en la ley 2145, se requiere justamente la existencia de un acto u omisión que lesione derechos individuales o colectivos y que dicha lesión sea *prima facie* acreditada. El mero cuestionamiento acerca de la inconformidad de una resolución con el ordenamiento legal o constitucional no alcanza para configurar un caso judicial susceptible de ser ventilado por esa vía.

VIII. Que, para esta juzgadora, resulta evidente que la vía elegida por la parte actora (la acción de amparo regulada en la ley 2145) no resulta ser la apta o idónea para el fin que persiguen (declaración de invalidez de una norma general, con efectos *erga omnes*).

Para llegar a esa conclusión, en primer lugar podría afirmarse que la competencia de este juzgado está relacionada directamente con la jurisdicción, entendida esta última como la atribución de los jueces para decidir el derecho aplicable a una controversia concreta. Se trata, sin lugar a dudas, de una cuestión sustantiva porque ello delimita las áreas de los poderes de un Estado.

En efecto, de conformidad a lo establecido en el artículo 106 de la CCABA, "*Corresponde al Poder Judicial de la Ciudad el conocimiento y decisión de todas **las causas** que versen sobre puntos regidos por esta Constitución, por los convenios que celebre la Ciudad, por los códigos de fondo y por las leyes y normas nacionales y locales, así como también organizar la mediación voluntaria conforme la ley que la reglamente. Ejerce esta competencia, sin perjuicio del juicio por jurados que la ley establezca*" (el destacado es propio).

Al referirse a causas, no se está sino refiriendo a controversias, a conflictos o litigios judiciales que se inician por impulso de partes para dar solución concreta a esos casos. De ello se deriva que los jueces (al menos los que nos desarrollamos en esta instancia dentro del ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires), no debemos emitir opiniones o declaraciones en abstracto, ni efectuar interpretaciones generales acerca del alcance de una norma, sea cual fuese su naturaleza; debiendo sólo pronunciarnos ante el planteo de casos concretos (confr. Fallos 2:254; 24:248; 94:444; 130:157; 243:177; 263:397, entre muchos otros).

Es que, tal como lo expresó la Corte Suprema de Justicia de la Nación "...no se admite una acción que persiga el control de

la mera legalidad de una disposición, como también es relevante determinar si la controversia se refiere a una afectación actual o se trata de la amenaza de una lesión futura causalmente previsible" (confr. CSJN, "Halabi Ernesto c/ PEN- ley 25873 dto. 1563/04- s/ amparo ley 16.986", de fecha 24/02/2009).

A su turno, en otros varios precedentes del Máximo Tribunal se ha afirmado que la existencia de "caso", "causa" o "asunto" presupone la existencia de lo que definimos como "parte" en el proceso; esto es la calidad de quien reclama o se defiende y, por ende, la de quien se beneficia o perjudica con la resolución adoptada al cabo del proceso (confr. Fallos 322:528 y 326:3007, entre otros).

En ese orden de ideas es la parte la que debe demostrar la existencia de un interés jurídico suficiente o, como lo ha expresado la misma CSJN, que los agravios expresados la afecten de forma "suficientemente directa", o "substancial" (confr. Fallos 306:1125; 307:1379; 308:2147; 310:606, entre muchos otros).

IX. Que, como se dijo anteriormente, la parte actora ensayó fundar su pretensión con sustento en que el acto y la ley impugnada violaban derechos tales como el de Reunión, el derecho a la intimidad, el derecho a la no discriminación, entre otros; todos ellos derechos subjetivos individuales.

Ahora bien, independientemente de cómo uno encare la calidad o el alcance de los derechos que se dijeron conculcados, lo cierto es que, tal como se viene expresando en los considerandos precedentes, indefectiblemente se requiere la configuración de un "caso" o "controversia" en los términos del artículo 106 de la CCABA.

En otras palabras, aun cuando en el artículo 14 de la CCABA se reconozca el derecho a que toda persona o habitante inicie este tipo de acción, ello en modo alguno significa que quienes lo hagan no deban demostrar que se encuentra configurado un caso o causa susceptible de ser ventilado ante los tribunales, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 106 de la propia CCABA.

Ello quedó oportunamente zanjado cuando el TSJ local en los autos "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Epszteyn, Eduardo Ezequiel y otros c/ GCBA y otros s/ amparo (art. 14 CCABA)'" (Expte. n° 7632/10, sentencia del 30 de marzo de 2011), explicando incluso que ello debía ser así aun si se tratara de derechos subjetivos individuales o colectivos.

En efecto, allí se sostuvo que "la condición de persona es un atributo cuya invocación no basta para demostrar la existencia de un derecho ~~-subjetivo o colectivo-~~ que legitime para exigir ante los estrados judiciales la genérica regularidad de la marcha de los órganos que ejercen el poder público" (el destacado no es del original).



Juzgado N°11 Secretaría N°21

X. Que, dicho lo anterior, es de advertir -como ya se adelantó- que en estas actuaciones en momento alguno se planteó un caso concreto particular donde se hubieran visto afectados los derechos que se dijeron conculcados; ni tampoco es posible visualizar la amenaza a esos derechos en abstracto sin caer en el campo de lo hipotético.

Es que, el principal motivo por el cual la parte actora inició esta acción sería la supuesta afectación de los derechos de toda la sociedad sin siquiera alegar o intentar probar daño particular alguno. En otras palabras, sólo se busca sanear la supuesta inconformidad de la normativa impugnada con el texto constitucional.

Recuérdase nuevamente que en el punto VI de la demanda, al alegar sobre el supuesto "*Daño existente*", la actora indicó que "*[p]ara efectuar la detección de los prófugos en la vía pública, el sistema debe procesar las características faciales de cualquier transeúnte de la Ciudad para realizar la comparación, sin que él mismo haya dado su consentimiento, incluyendo información biométrica de menores*" (SIC - ver página 43 de la demanda). Es decir, no individualiza caso ni casos en los que lo alegado haya sucedido.

E incluso, en un pasaje de la demanda, fue la propia actora quien reconoció que al no haber el GCBA efectuado la EIP, a la fecha, "*...no era posible determinar el impacto y la posible afectación a los datos personales y otros derechos humanos básicos de los ciudadanos de la CABA por parte del sistema implementado*"; tornándose evidente que el planteo de inconstitucionalidad formulado en la demanda resulta ser un planteo en abstracto y no en concreto.

Al ser ello así, pareciera que el test de legalidad y constitucionalidad que pretende el Observatorio actor, al menos en el ámbito de la Ciudad de Buenos Aires, podría eventualmente ser canalizado por la vía instituida en el artículo 113, segundo párrafo, de la CCABA, esto es: la acción declarativa de inconstitucionalidad ante el Tribunal Superior de Justicia de esta Ciudad.

En efecto, allí se estableció que "*Es competencia del Tribunal Superior de Justicia conocer (...) Originaria y exclusivamente en las acciones declarativas contra la validez de leyes, decretos y cualquier otra norma de carácter general emanada de las autoridades de la Ciudad, contrarias a la Constitución Nacional o a esta Constitución...*".

Por ello, ante la ausencia de un caso en los términos del artículo 106 de la CCABA, rechazaré *in limine* la presente acción; pudiendo la parte actora ocurrir por la vía a la que se hizo referencia precedentemente, en el caso de que así lo entendiera pertinente.

En mérito a lo expuesto y de conformidad a lo dictaminado por el Sr. Fiscal,

RESUELVO:

I. Rechazar in limine litis la presente acción de amparo interpuesta por la demandante contra el GCBA. Con costas por su orden en atención a no haber existido bilateralización y a lo dispuesto en el artículo 14 de la CCABA.

II. Ordenar -una vez consentida o ejecutoriada la presente resolución- realizar un pase a la Secretaría General del fuero a fin de que se proceda a suprimir la anotación de esta causa del Registro de Procesos Colectivos.

Regístrese, notifíquese electrónicamente a la parte actora y al Sr. Fiscal y, oportunamente, archívese.



Poder Judicial
Ciudad de Buenos Aires