

RESOCIALIZACION. DERECHO A LA COMUNICACIÓN CON LA FAMILIA. HÁBEAS CORPUS. REQUISITOS.

CNCP, Sala II, “Kepych, Yuriy Tiberyevich s/recurso de casación”, 04/08/2011.

Resumen

“... no sólo incumbe al Estado respetar el derecho de los detenidos a mantener contacto y correspondencia con su familia y círculo de amistades, sino además también el deber de garantizar posibilidades efectivas de tal contacto y correspondencia adoptando las medidas adecuadas a tal fin.”

“... se trata de un condenado que cumple pena privativa de libertad en un establecimiento del Servicio Penitenciario Federal, nacional de Ucrania, que no tenía residencia permanente en la República Argentina antes de la condena, y cuya familia reside en el extranjero. Las autoridades de ejecución de la pena privativa de libertad deben tomar en cuenta estas circunstancias personales en la medida en que ellas constituyen un indicio de las dificultades del condenado para recibir visitas de integrantes de su familia, otros parientes o miembros de su círculo de relaciones previo a la detención. El contacto telefónico es probablemente una vía apta para facilitar un contacto personal y oral con esas personas, que no se suple totalmente con la correspondencia epistolar.”

“La intensidad de la restricción aparece mayor en la medida en que la familia y amigos, residentes en el extranjero, no puedan en absoluto visitar al condenado, por lo que el contacto telefónico aparece como uno de los pocos medios comunicación accesibles, efectivos y directos.”

“La desconexión constituye de hecho una restricción a los derechos de comunicación del condenado.”

“las autoridades que tienen a cargo la custodia de condenados de un establecimiento penitenciario pueden someter a restricciones la comunicación de los detenidos guiadas por finalidades legítimas de seguridad y orden interno del establecimiento. Sin embargo, no basta con la mera invocación: es necesario demostrar en el caso la necesidad de la restricción con arreglo a las circunstancias concretas del caso, y su proporcionalidad con referencia a las limitaciones de derechos que acarrea esa restricción.”

“El defecto de actuación constituye también una restricción del derecho de comunicación de los condenados. Puesto que más allá de ciertas generalidades no se ha dado cuenta concreta de la razón de la imposibilidad –alegadamente técnica- de restablecimiento de las líneas, esa omisión de urgir la reconexión constituye un defecto de garantía de aquel derecho, que había sido restringido por decisión propia de las autoridades del establecimiento penitenciario.”

“La continuada indisponibilidad de posibilidades de comunicación del condenado, durante meses, por falta de acceso a una línea telefónica por la que recibir llamadas de los miembros de su familia y círculo de amistades que residen en el extranjero, constituye en las concretas circunstancias de este caso un agravamiento ilegítimo de las condiciones en que cumple la pena de prisión que se le ha impuesto. No se trata de un período insignificante o de irrelevante brevedad, sino uno ya considerablemente largo.”

Texto completo

CNCP, Sala II, “Kepych, Yuriy Tiberyevich s/recurso de casación”, 04/08/2011.

En la ciudad de Buenos Aires, a los 4 días del mes de agosto del año dos mil once, se reúne la Sala II de la Cámara Nacional de Casación Penal integrada por el juez doctor Guillermo J. Yacobucci como Presidente y los jueces doctores Luis M. García y Juan E. Fégoli como Vocales, asistidos por el Prosecretario Letrado, doctor Gustavo J. Alterini, a los efectos de resolver el recurso de casación interpuesto contra la resolución de fs. 71/73 de la causa n° 14.255 del registro de esta Sala: "Kepych, Yuriy Tiberiyevich –Hábeas Corpus- s/ recurso de casación". Interviene representado el Ministerio Público Fiscal el señor Fiscal General doctor Ricardo G. Wechsler y por la defensa la señora Defensora Pública Oficial, doctora Eleonora Devoto.-

Efectuado el sorteo para que los señores jueces emitan su voto, resultaron designados para hacerlo en primer término el juez doctor Luis M. García y en segundo y tercer lugar los jueces doctores Guillermo J. Yacobucci y Juan E. Fégoli, respectivamente.//-

El señor juez doctor Luis M. García dijo:

-I-

1º)) Que por decisión de 19 de abril de 2011 dictada en el expediente 6117/III de su registro, la Sala III de la Cámara Federal de Apelaciones de la ciudad de La Plata, hizo lugar parcialmente al recurso de apelación deducido por el representante legal del Complejo Penitenciario Federal I del Servicio

Penitenciario Federal, contra la decisión del juez federal que había hecho lugar al hábeas corpus promovido en favor de Yuriy Tiberiyevich Kepysh alojado en la Unidad Residencia V del citado establecimiento (fs. 28/33 vta.) y revocó el dispositivo III de aquella resolución (fs. 71/73).-

El dispositivo revocado disponía "[...] III) ORDENAR al Complejo Penitenciario Federal I de Ezeiza que se arbitren los medios necesarios para que con carácter de muy urgente, se reestablezca el servicio telefónico de ingresos de llamadas externas en el pabellón de extranjeros [‘c’ de la Unidad Residencial V] debiendo asumirse las medidas de seguridad y/o monitoreo que se estimen corresponda a fin de no comprometerse cuestiones administrativas de seguridad interna" (fs. 33 vta.).-

Contra la decisión revocatoria de ese dispositivo la Defensora Pública de Yuriy Tiberiyevich Kepysh interpuso recurso de casación (fs. 125/128 vta.), que fue concedido (fs. 148/148 vta.).-

2º) La recurrente alegó que la decisión vulnera "derechos y garantías de Kepysh ante la inobservancia de normas sustantivas previstas en nuestro ordenamiento jurídico". Señaló que su defendido había denunciado ante el juez de ejecución "que el día 1º de marzo del actual, la autoridad penitenciaria de la Unidad Residencial nº 5 del C.P.F. nº 1 del Servicio Penitenciario Federal, a las 20.30 hs. inhabilitó el servicio de recepción de llamadas entrantes a [dos números telefónicos] del Pabellón ‘C’ que aloja al amparista".-

Destacó que la petición del condenado para que se restableciese el servicio había tenido acogida favorable por el juez de ejecución "y que el día 4 de marzo del actual, el Señor Juez de Ejecución ordenó reestablecer en carácter urgente el servicio de llamadas entrantes en el Pabellón, ó en su defecto que se eleve un amplio informe que explique los motivos en que se funda".-

Señaló que, sin embargo, "[a]nte la persistencia de la medida, el día 14 de marzo Kepysh interpuso la presente acción de Hábeas Corpus ante el Juzgado Federal nº 1 de Lomas de Zamora", acción que fue admitida por el juez federal en lo que a este punto concierne (dispositivo III, vide también consid. I, 1º), de la decisión de fs. 28/33 vta.) pero en este aspecto la decisión fue revocada por la Cámara Federal de Apelaciones de La Plata a raíz del recurso de apelación interpuesto por el representante legal del Complejo Penitenciario Federal I del S.P.F.,-

Al respecto sostuvo que "[c]ontrariamente a lo resuelto, entiende esta defensa que la situación denunciada por el amparista constituye un claro agravamiento de las condiciones de detención que, pese a la intervención judicial no () ha cesado a la fecha".-

Agregó que: "[I]a autoridad penitenciaria intenta justificar la medida en razones de seguridad pero no resulta lógico que se haya tomado sólo en el Pabellón de extranjeros. Menos aún que transcurridos casi dos meses de la denuncia no se haya logrado una solución que compatibilice el derecho al contacto exterior con la seguridad interna del establecimiento carcelario".-

En ese sentido señaló que "[n]uestra Carta Magna establece la igualdad para todos los habitantes de nuestro país;; que las cárceles serán sanas y limpias, no para castigo. Están prohibidas todas aquellas medidas que a pretexto de precaución conduzca a mortificarlos más allá de lo que aquella exija, siendo responsable al juez que las autorice" [y que] "[e]l derecho a tener contacto exterior resulta de vital importancia para las personas privadas de la libertad (sujetos en condiciones de vulnerabilidad conforme el Punto 10. de las Reglas de Brasilia), contribuye a alimentar los lazos afectivos y familiares".-

Por último refirió que "si bien es cierto que el Juez natural de [su] representado tomó conocimiento de la arbitraria medida y ordenó su restablecimiento (o amplio informe), a la fecha de interposición de la presente acción la medida judicial no había sido cumplida. Y lo que es más grave había sido 'archivada' y/o traspapelada con oficios del mes de febrero" [concluyendo que] "[e]llo indica la plena legitimidad de mi representado en la acción judicial urgente ante el manifiesto agravamiento de sus condiciones de detención".-

Cita de los arts. 16, 18, 75 inc. 22 C.N., 2 y 7 DUDH, 8, 24 y 25 CADH, 10 y 14 PIDCP, 2 y 5 de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial; Acordada 5/2009 CSJN; Principio XVIII de la resolución 1/08 "Principio y buenas prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de la Libertad en las Américas"; Principio 19 del Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión. En definitiva solicitó que se case la decisión recurrida.-

3º) Que realizada la audiencia prevista en el art. 465 bis C.P.P.N., sólo tomaron intervención Yuriy Tiberiyevich Kepysh y su defensa oficial. No se presentó ninguna persona en representación del Servicio Penitenciario Federal no obstante la notificación de la audiencia (fs. 176). A la audiencia se presentó espontáneamente, la doctora Pages, que solicitó ser oída en representación de la Procuración Penitenciaria de la Nación en carácter de amica curiae; su intervención oral no fue admitida en la medida en que no está prevista tal intervención en la audiencia oral, que sólo regula la intervención de las partes en la audiencia (art. 454, párrafo segundo, C.P.P.N.), sin perjuicio de informarle de la posibilidad de presentar observaciones escritas antes de la iniciación de la audiencia, lo que no se realizó en el caso.-

Celebrada la audiencia el recurso quedó en condiciones de ser resuelto.-

-II Al promover la acción de habeas corpus, Yuriy Tiberiyevich Kepysh expresó en la audiencia celebrada ante el juez federal a tenor del art. 14 de la ley 23.098, que desde el 1º de marzo del corriente año se inhabilitó en su pabellón la posibilidad de recibir llamados externos en dos aparatos telefónicos ubicados allí y que al preguntar en el penal el motivo "se le dijo que era por razones de seguridad, a su entender sin fundamentación alguna".-

En esa audiencia el Jefe de Seguridad Interna expuso ante el juez haber explicado al interno Yuriy Tiberiyevich Kepyck las razones por las cuales el servicio de llamada entrante había sido inhabilitado. Relató que le explicó al interno que ese servicio no estaba para el uso de la población de internos masculinos, aclarando que la unidad residencial V con anterioridad alojaba a internas femeninas de nacionalidad extranjera, que por razones de técnica penitenciaria fueron trasladadas a otra unidad. Que al poco tiempo se le reasignó a los internos extranjeros alojados en el Pabellón F del Módulo I el alojamiento en la unidad residencial V donde se encuentra actualmente alojado el interno Kepyck. Que respecto de ese servicio, se había pedido su inhabilitación con anterioridad al realojamiento de los internos extranjeros masculinos y que el tiempo que ellos tuvieron ese servicio, es el tiempo que se tomó la empresa de telefonía en desconectarlo; pero que estaba previsto desde antes del referido realojamiento. Que no obstante ello, esa Jefatura no tuvo inconvenientes en que fuera utilizado ese servicio, aprovechando ese tiempo que tardó la empresa telefónica en deshabilitarlo. Agrega finalmente, que ello es lo que le explicó oportunamente al interno". (fs.18/vta.)-

A su turno, el abogado del Complejo Penitenciario Federal I expuso al juez que "se basa la medida en una cuestión de seguridad penitenciaria, y en esas cuestiones es la autoridad penitenciaria la que mejor entiende y está facultada a tomar las medidas que estime pertinentes a fin de mantener dicha seguridad. En cuanto al tema de la modificación que no podrá realizarse sin previa comunicación por la vía más rápida a su juez de ejecución, entiende que no ha habido modificación en la forma en que viene cumpliendo la detención el interno, sino que estas han sido alteraciones momentáneas y por razones de técnica y seguridad penitenciaria, que las mismas no se orden definitivo sino que una vez que la autoridad estime que la seguridad no está comprometida, se restablecerán las comunicaciones como se venían cumpliendo" (fs. 20.)-

El juez federal había hecho lugar a la acción de hábeas corpus (confr. fs. 28/33 vta.), y el representante legal del Complejo Penitenciario Federal I del Servicio Penitenciario Federal interpuso recurso de apelación.-

En la sustanciación del recurso de apelación la apoderada del Complejo Penitenciario Federal I afirmó que "[...] en los términos y plazos del oficio se ha procedido a notificar al interno y se ha puesto en conocimiento del Sr. Juez de Ejecución las alternativas significativas y de seguridad respecto de la problemática de las llamadas entrantes en el Módulo de Residencia N° V que en la actualidad aloja a los extranjeros masculinos, manteniéndose siempre operativas y a disposición las líneas rotativas externas del pabellón que habilitan la fluida y constante comunicación. Particularmente se ha ponderado, que los internos masculinos no tenían habilitado el servicio de

llamada entrantes el cual debía ser acondicionado técnicamente por la empresa proveedora del servicio de telefonía, circunstancia ésta que estaba en pleno proceso de implementación".-

También alegó que "conforme los antecedentes considerados, la cuestión en debate resulta ser de resorte exclusivo del Tribunal a cuya disposición se encuentra el interno. De ninguna manera se encuentran agravadas actualmente las condiciones de detención del interno y ello sencillamente porque la materia que en definitiva se pretende fiscalizar, en el caso en particular no constituye sustancia de Habeas Corpus, la incidencia que se recrea se encontraba debidamente encausada por la vía judicial pertinente, con intervención y competencia del Juzgado a cuya disposición se encuentra el interno afectado – Juzgado de Ejecución Penal n° 2-, situación esta reconocida por el Sr. Juez Federal; e inmiscuirse en el tratamiento de la misma, importa una subrogación impropia, incompatible con el principio de juez natural" (fs. 54 vta.).-

La Cámara Federal de Apelaciones de la ciudad de La Plata hizo lugar parcialmente al recurso de apelación y revocó el punto dispositivo III de la resolución de fs. 28/33vta. (fs. 71/73), declarando que "[...] del oficio cuya copia facsimilar está agregada a fs. 4/7, se desprende claramente que el tema está siendo tratado por el Juez Nacional de Ejecución Penal a cuya disposición se encuentra Yuriy Tiberiyevich Kepyck, en uso de las facultades que legalmente se le han acordado y su competencia para intervenir en el asunto sometido a su conocimiento, no puede ser desplazada o sustituida por el juez del habeas corpus, conforme a la sostenida y conteste jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (v. Fallos: 299:195; 303:1354 ; 314:95; 317:916 y Competencia N° 548, XXXI in re: 'Reinado, Pedro s/hábeas corpus' resuelta el 6 de febrero de 1996, entre otros)" (fs. 72 vta.).-

En el recurso de casación la Defensora Oficial destacó que el servicio de llamadas entrantes de los dos teléfonos instalados el Pabellón C de la Unidad Residencial n° 5 del Complejo Penitenciario Federal I, del Servicio Penitenciario Federal, ha sido inhabilitado desde el día 1 de marzo de 2011, a las 20.30 hs.; que frente al reclamo del condenado el Juez Nacional de Ejecución Penal ordenó restablecer en carácter urgente el servicio de llamadas entrantes en aquel Pabellón, ó en su defecto que se elevase un amplio informe que explique los motivos de la inhabilitación del servicio, y se queja del paso del tiempo sin haberse obtenido reparación al reclamo.-

Explicó que ante la persistencia de la situación Yuriy Tiberiyevich Kepyck interpuso el día 14 de marzo la presente acción de habeas corpus, y sostuvo que "[c]ontrariamente a lo resuelto [por la cámara federal de apelaciones], entiende esta defensa que la situación denunciada por el amparista constituye un claro agravamiento de las condiciones de detención que, pese a la intervención judicial no ha cesado a la fecha".-

Agregó que: "[I]a autoridad penitenciaria intenta justificar la medida en razones de seguridad pero no resulta lógico que se haya tomado sólo en el Pabellón de extranjeros. Menos aún que transcurridos casi dos meses de la denuncia no se haya logrado una solución que compatibilice el derecho al contacto exterior con la seguridad interna del establecimiento carcelario".-

En ese sentido señaló que "[n]uestra Carta Magna establece la igualdad para todos los habitantes de nuestro país; que las cárceles serán sanas y limpias, no para castigo. Están prohibidas todas aquellas medidas que a pretexto de precaución conduzca a mortificarlos más allá de lo que aquella exija, siendo responsable al juez que las autorice" [y que] "[e]l derecho a tener contacto exterior resulta de vital importancia para las personas privadas de la libertad (sujetos en condiciones de vulnerabilidad conforme el Punto 10. de las Reglas de Brasilia), contribuye a alimentar los lazos afectivos y familiares".-

Por último argumentó que "si bien es cierto que el Juez natural de [su] representado tomó conocimiento de la arbitraria medida y ordenó su restablecimiento (o amplio informe), a la fecha de interposición de la presente acción la medida judicial no había sido cumplida. Y lo que es más grave había sido 'archivada' y/o traspapelada con oficios del mes de febrero" [concluyendo que] "[e]llo indica la plena legitimidad de mi representado en la acción judicial urgente ante el manifiesto agravamiento de sus condiciones de detención".-

-III a) la admisibilidad de recursos de casación contra decisiones dictadas en materia de habeas corpus.-

Corresponde en primer término examinar la admisibilidad del recurso de casación de Yuriy Tiberiyevich Kepysh contra una decisión que revoca parcialmente una providencia dictada en materia de habeas corpus, no obstante defecto de regla expresa que conceda jurisdicción a esta Cámara Nacional de Casación Penal en tales materias. (art. 23 C.P.P.N.)

Si bien el art. 432 C.P.P.N. ha establecido un régimen de *numerus clausus* al declarar que "las resoluciones judiciales serán recurribles sólo por los medios y en los casos expresamente establecidos por la ley", ni el hecho de que las decisiones de la naturaleza de la que aquí se pretende impugnar no estén comprendidas en los arts. 457 y ss. C.P.P.N, ni la falta de disposición expresa en la ley 23.098 conducen a la aplicación de tal regla de clausura cuando se invoca una cuestión federal que habilita la competencia de esta Cámara de Casación como tribunal intermedio, conforme la doctrina sentada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso de Fallos 328:1108 ("Di Nunzio, Beatriz Herminia s/excarcelación s/recurso de hecho"); confr. tb. Sala III, causa n° 13.391 "Páez Bacotti, Juan Javier s/ recurso de casación", rta. 23/03/2011, reg. n° 262.2011) doctrina que ha sido extendida a las impugnaciones de decisiones sobre habeas corpus dictadas en el marco de la ley 23.098, si los agravios invocados aparecen claramente vinculados con

una cuestión federal en el caso de Fallos: 331:632 ("Sandoval, Sebastián Ricardo"), doctrina que ha sido seguida también por esta Sala II (causa n° 11.960, "Gutiérrez, Alejandro s/recurso de casación", del registro de esta Sala II, " rta. 18/03/2010, reg. n° 16.131).-

La defensa ha alegado en los fundamentos del recurso que encuentra comprometidos los arts. 16, 18, 75 inc. 22 C.N., 2 y 7 DUDH, 8, 24 y 25 CADH, 10 y 14 PIDCP, 2 y 5 de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, y ha invocado ciertos principios del llamado soft law del derecho internacional de los derechos humanos.-

No encuentro que haya sustanciado de modo suficiente y concreto las alegadas infracciones a los arts. 2 y 7 DUDH, 8 CADH, 14 PIDCP, ni a los arts. 2 y 5 de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial. Pues no basta con la cita de esas disposiciones, sino que se requiere demostrar de qué modo concreto se ha lesionado un derecho o garantía que se alega amparado en esas disposiciones, en el caso, en qué consistiría la sustancia de una supuesta discriminación por razón de raza, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición (art. 2 DUDH), o cuál sería la afectación de las garantías judiciales (art. 8 CADH), ni se caracteriza la sustancia de una tortura o trato cruel inhumano o degradante (art. 7 DUDH y 14 PIDCP), ni la de un tratamiento desigual fundado en discriminación racial. Tampoco se demuestra suficientemente en el recurso de casación que a Yuriy Tiberiyevich Kepysh se le haya privado o restringido de modo arbitrario un derecho del que efectivamente estén gozando otros condenados, de modo que la alegación de infracción a los arts. 16 C.N. y 24 CADH, tampoco aparece sustanciada.-

Tampoco los principios del soft law que invoca la defensa suscitan en sí mismos cuestión federal alguna, pues más allá de su utilidad hermenéutica para la interpretación de disposiciones de ciertos tratados, ellos no constituyen normas jurídicas comprendidas en los arts. 31 y 75, inc. 22, C.N.-

Sin embargo, ha expuesto de modo suficiente y con claridad sus alegaciones de infracción a los arts. 18 C.N., y a los arts. 10 PIDCP y 25 CADH, de modo que, con este ceñido alcance la decisión recurrida puede ser objeto de revisión por esta Sala por la vía de casación.-

El recurso de casación ha sido interpuesto temporáneamente y satisface las demás exigencias de interposición del art. 463 C.P.P.N.-

b) la admisibilidad de la vía de habeas corpus en cuestiones de ejecución de la pena privativa de libertad.-

El art. 3, inciso 2, de la ley 23.098 provee de acción de habeas corpus "cuando se denuncie acción u omisión de autoridad pública que implique: [...] 2) Agravación ilegítima de la forma y condiciones

en que se cumple la privación de libertad sin perjuicio de las facultades propias del juez del proceso si lo hubiere".-

Lleva dicho esta Sala en otra acción interpuesta por el mismo peticionario, aunque con otro objeto, que "el hábeas corpus correctivo es una vía adecuada para revisar el acto u omisión de una autoridad pública cuando se demuestre: a) la agravación ilegítima de la forma y condiciones en que se cumple la privación de la libertad (art. 3, inc. 2, de la ley 23.098), que implica, como el sustantivo lo indica la existencia de un acto u omisión de autoridades estatales que podría acarrear graves consecuencias para el detenido y b) que no hay otras vías ordinarias efectivas, en su caso, para corregir en tiempo útil el alegado agravamiento" [y que] "la vía de hábeas corpus no puede ser utilizada como vía ordinaria para sortear la competencia del Juez de Ejecución (art. 3 de la ley 24.660), y de este modo promover la decisión de jueces distintos, cuya intervención sólo podría justificarse, excepcionalmente, si se presentan conjuntamente los supuestos de excepción señalados [anteriormente]" (causa n° 13.265, "Kepych Yuri Tiberiyevich s/recurso de casación"), rta. 22/12/2010, reg. n° 17.827) " (vide también Sala III, Causa n° 9522, "Kepich, Yuri Tiberiyevich s/rec. de queja", rta. 3/07/2008, reg. n° 846.08.3).-

A fin de examinar el alcance de la jurisdicción que la recurrente pretende ejerza esta Sala, y en particular la admisibilidad del recurso casación intentado contra la decisión de la cámara federal de apelaciones que declaró inadmisibile la acción de habeas corpus en una materia que, según el a quo, debía ser promovida y resuelta ante el juez de controla la ejecución de la pena impuesta a Yuriy Tiberiyevich Kepych, no puede ignorarse que el condenado, antes de la promoción de la acción de hábeas corpus, había promovido ante aquel juez el restablecimiento del servicio de llamadas entrantes.-

Al respecto observo que desde por decisión de 4 de marzo de 2011 juez de ejecución penal a cargo del Juzgado n° 2 de esta ciudad había ordenado que se arbitararan "los medios pertinentes para que, con carácter de muy urgente, se reestable[ciera] el servicio telefónico de ingreso de llamadas extenas en el pabellón de extranjeros que alojaba al interno Yuriy Tiberiyevich Kepych, asumiendo las medidas de seguridad y/o el monitoreo que [se estimara] corresponder a fin de no comprometer[se] cuestiones administrativas de seguridad interna, o en su defecto se remita con carácter de urgente amplio informe en el que se hagan constar los motivos que generaron la medida de suspender el servicio telefónico de ingreso a disposición de los internos" (conf. fs. 6). Sin embargo, a la fecha en que la cámara federal de apelaciones declaró inasmissible la vía de habeas corpus para reparar el agravio alegado por el condenado, la situación objeto de la pretensión del condenado no había sido remediada (según surge de la compulsa del legajo de ejecución y de la certificación obrante a fs. 182).-

Se presentan en el caso, de modo conjunto, los dos supuestos en que la ley declara procede el habeas corpus por agravamiento de las condiciones en que se cumple la privación de libertad. Por un lado, se atribuye a la decisión de autoridades públicas –en el caso del Servicio Penitenciario Federal- la decisión de suspensión ilegítima de un servicio telefónico de llamadas entrantes, que hasta estuvo habilitado hasta el primero de marzo de 2011 en el pabellón en el que se encuentra cumpliendo su condena Yuriy Tiberiyevich Kepysh. Por otra parte, se ha recurrido en reclamo de remedio al juez de ejecución, pero hasta la decisión de la cámara, ningún remedio efectivo se había obtenido, y, como se verá, la situación sólo aparece modificada parcialmente al momento de la decisión del presente recurso, y al momento de la audiencia del art. 465 bis C.P.P.N. habían transcurrido más de cuatro meses desde el reclamo original.-

La República Argentina ha asumido obligaciones de garantía de los derechos humanos de las personas sometidas a su jurisdicción (arts. 2 CADH y 2.2 PIDCP), y en particular de proveer de un recurso efectivo a toda persona que alegue que sus derechos reconocidos por la Constitución, las leyes o los respectivos instrumentos internacionales han sido violados (arts. 8 DUDH, 25 CADH y 3.a PIDCP).-

Al interpretar el alcance de esta última disposición el Comité de Derechos Humanos ha declarado que "El párrafo 3 del artículo 2 exige que, además de dar una protección efectiva a los derechos del Pacto, los Estados Partes garanticen que toda persona disponga también de recursos accesibles y eficaces para justificar esos derechos. Esos recursos deben adaptarse de manera adecuada para que tengan en cuenta la particular vulnerabilidad de determinadas categorías de personas [...]" (HRC, Observación general nº 31, "La índole de la obligación jurídica general impuesta a los Estados Partes en el Pacto", doc. ONU CCPR/C/21/Rev.1/Add.13, 29/03/2004, párr. 15).-

De tal suerte, el art. 3.2 PIDCP impone interpretar con cierta flexibilidad los recursos judiciales disponibles a fin de satisfacer las obligaciones de garantía asumidas de modo general en el art. 2.2 PIDCP.-

Sentado ello, y a falta de otra vía efectiva, sencilla y rápida que aparezca idónea para garantizar los derechos de los detenidos, esa flexibilidad impone declarar que el a quo ha errado al declarar inadmisibile la acción de habeas corpus.-

Entiendo pues que, la vía de habeas corpus era formalmente admisible. El reenvío del caso para que el a quo se pronuncie sobre el fondo frustraría la razón de ser de la admisión de la vía de habeas corpus, porque en vez de proveer la sencillez y rapidez que justifica esta vía excepcional, sólo proveería de ulteriores demoras al remedio que se reclama. Por ello entiendo que, encontrándose de hecho involucradas cuestiones federales en cuanto se alegan omisiones de autoridades del Estado que afectarían los derechos del condenado Yuriy Tiberiyevich Kepysh a tenor de los arts. 18 C.N. y

10 PIDCP, corresponde que esta Sala se pronuncie directamente sobre el fondo de la acción, habida cuenta de que ésta, en definitiva, ha sido debatida ante el juez federal (fs. 28/33 vta.) y ante el a quo (fs. 71/73).-

No paso por alto que ningún representante del Servicio Penitenciario Federal se ha presentado a tomar parte en la audiencia, no obstante la notificación realizada (conf. fs. 176). Ello no puede obstar a la decisión del recurso de casación, pues si la ausencia de la autoridad pública en el procedimiento de habeas corpus condujese a la imposibilidad de que esta Sala examine el fondo de la cuestión traída a su conocimiento, ello frustraría el derecho del interesado a acceder a un recurso rápido, sencillo y efectivo para la protección de los derechos que le reconocen la Constitución y las leyes dictadas en su consecuencia (arts. 25 CADH y 8 DUDH), y en su caso los reconocidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y en el Pacto internacional de Derechos Civiles y Políticos (arts. 25 CADH, 2.3 PIDCP).-

-IV El art. 18 CN declara que "Las cárceles de la Nación serán sanas y limpias, para seguridad y no para castigo de los reos detenidos en ellas, y toda medida que a pretexto de precaución conduzca a mortificarlos más allá de lo que aquélla exija, hará responsable al juez que la autorice".-

De la disposición constitucional surge con claridad que la única mortificación tolerada por la Constitución es la inherente a la privación misma de libertad, pero que en su ejecución están desautorizadas otras mortificaciones, en particular, las que afecten o pongan en peligro la salud entendida como integridad física y psíquica de los detenidos (arg. "serán sanas y limpias").-

La disposición del art. 18 C.N. debe ser interpretada a la luz de los instrumentos internacionales de derechos humanos que la complementan (arg. art. 75, inc. 22, párrafo segundo, CN). En particular aplican las provisiones del art. 10 PIDCP, expresamente invocado por la recurrente, en particular en cuanto él declara que "1. Toda persona privada de libertad será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano [...] 3. El régimen penitenciario consistirá en un tratamiento cuya finalidad esencial será la reforma y la readaptación social de los penados [...]".-

Aunque no invocado expresamente, también es pertinente el art. 5 CADH, en cuanto declara que "2. [...] Toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano [...] 6. Las penas privativas de libertad tendrán como finalidad esencial la reforma y la readaptación social de los condenados".-

Las disposiciones de los instrumentos internacionales de derechos humanos antes transcritas complementan la del art. 18 C.N., en particular en cuanto imponen al Estado: a) un tratamiento humanitario y el respeto de la dignidad de los detenidos, b) garantizar su integridad psíquica y c) que cualquiera sea el alcance y significado que deba asignarse a la finalidad de "reforma y

readaptación social" de los condenados- evitar en toda medida posible los efectos de marginación social que puede acarrear la ejecución de la pena privativa de libertad.-

Sobre el particular ha declarado el Comité de Derechos Humanos que "El párrafo 1 del artículo 10 impone a los Estados Partes una obligación positiva en favor de las personas especialmente vulnerables por su condición de personas privadas de libertad y complementa la prohibición de la tortura y otras penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes prevista en el artículo 7 del Pacto. En consecuencia, las personas privadas de libertad no sólo no pueden ser sometidas a un trato incompatible con el artículo 7 [...] sino tampoco a penurias o a restricciones que no sean los que resulten de la privación de la libertad" (Observación general N° 21, "Trato humano de las personas privadas de libertad (artículo 10)", 10/04/1992, cita según Doc. ONU HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol.I), p. 242, nro. 3). En particular el Comité ha prestado particular atención a "las condiciones de comunicación de los condenados con el mundo exterior (familiar, abogados, servicios médicos y sociales y ONG)" Ibídem 12.-

La ejecución de la pena privativa de libertad en establecimientos de régimen cerrado implica, por definición, la separación de la vida libre, y por ende, interrupciones considerables en la vida familiar del condenado, y en su círculo de amistades y en general social.-

Las personas que cumplen condenas a penas privativas de libertad en establecimientos de régimen cerrado tienen por lo demás derecho a exigir del Estado medidas de protección de su familia. Ese derecho tiene concreción en el art. C.N., y también en el 17.1 CADH que declara que "La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y debe ser protegida por la sociedad y el Estado", en el art. 23.1 PIDCP en cuanto declara que "La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado", y en el art. y 16.3 DUDH, que declara que "La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado". También tienen derecho a la protección contra injerencias en su vida privada y familiar, y a la protección de la ley contra esas injerencias, según los arts. 11 CADH, y 17 PIDCP, concepto que abarca no sólo la vida familiar en sentido estricto, sino que incluye el derecho de establecer relaciones y mantener relaciones con los demás (confr. Fallos: 306:1892 considerando 8 y causa n° 13.957 "Noble Herrera, Marcela y otro s/ recurso de casación", rta. 2/6/2011, reg. n° 18.559).-

De tal suerte, incumbe al Estado adoptar medidas eficaces para evitar en lo posible el aislamiento de la familia, de las amistades y de otros contactos sociales, salvo que razones de seguridad u orden del establecimiento de ejecución de la pena justifiquen, conforme a criterios pertinentes, las restricciones de los contactos con esos ámbitos de relación.-

Por lo regular, tal finalidad debe garantizarse mediante un régimen de visitas y el aseguramiento de la correspondencia adecuados a la situación de los condenados. Varios principios son el caso pertinentes para interpretar el art. 10 PIDCP.-

Así, el principio 19 del Conjunto de Principios para la Protección de todas las Personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión, adoptado por la Asamblea General en su resolución 43/173 (09/12/1988), declara que: "Toda personas detenida o presa tendrá el derecho de ser visitada, en particular por sus familiares, y de tener correspondencia con ellos y tendrá oportunidad adecuada de comunicarse con el mundo exterior, con sujeción a las condiciones y restricciones razonables determinadas por ley o reglamentos dictados conforme a derecho."

Por su lado la regla 92 de las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos (Adoptadas por el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Ginebra en 1955, y aprobadas por el Consejo Económico y Social en sus resoluciones 663 C (XXIV) de 31 de julio de 1957 y 2076 (LXII) de 13 de mayo de 1977) establece que: "[u]n acusado deberá poder informar inmediatamente a su familia de su detención y se le concederán todas las facilidades razonables para comunicarse con ésta y sus amigos y para recibir la visita de estas personas, con la única reserva de las restricciones y de la vigilancia necesarias en interés de la administración de justicia, de la seguridad y del buen orden del establecimiento".-

El derecho del condenado a mantener contacto personal, o mediante correspondencia con los integrantes de su familia y sus amistades es de tal importancia para su integridad psíquica, en su dimensión moral y social, que no puede ser suspendido ni siquiera bajo estados de excepción. Así, los Principios de Siracusa sobre las Disposiciones de Limitación y Derogación del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (doc. Doc. E/CN.4/1985/4) establecen que, aunque en estados de excepción son admisibles ciertas limitaciones de derechos de las personas detenidas: "no se podrá mantener a nadie incomunicado con su familia, amigos o abogados más de unos días, por ejemplo, de tres a siete días" (principio 70, letra c).-

Evoco que el Comité de Derechos Humanos ha declarado que: "[l]a práctica consistente en detener a personas durante un período prolongado de tiempo sin permitirles que se comuniquen con su familia, sus amigos o su abogado defensor, y haciendo objeto de una censura excesiva a su correspondencia, constituye una violación de las normas. Esa práctica viola las disposiciones del párrafo 1 del artículo 10 (trato humano) y del párrafo 3 del artículo 14 (acceso al abogado defensor) del Pacto de Derechos Civiles y Políticos" (Conf. "Derechos Humanos y Prisión Preventiva. Manual de normas internacionales en prisión preventiva. Naciones Unidas, Doc. HR/P/PT/3, Centro de Derechos Humanos subdivisión de Prevención del Delito y Justicia Penal 1994, pág. 28, nro. 115 y sus citas).-

De aquellas disposiciones se deriva que no sólo incumbe al Estado respetar el derecho de los detenidos a mantener contacto y correspondencia con su familia y círculo de amistades, sino además también el deber de garantizar posibilidades efectivas de tal contacto y correspondencia adoptando las medidas adecuadas a tal fin.-

-V

a) La garantía legal.-

El art. 158 de la ley 24.660 establece: "[e]l interno tiene derecho a comunicarse periódicamente, en forma oral o escrita, con su familia, amigos, allegados, curadores y abogados, así como con representantes de organismos oficiales e instituciones privadas con personería jurídica que se interesen por su reinserción social. En todo los casos se respetará la privacidad de esas comunicaciones, sin otras restricciones que las dispuestas por juez competente".-

Asimismo el art. 159 de la ley de ejecución establece que: "[l]os internos de nacionalidad extranjera, gozarán de facilidades para comunicarse con sus representantes diplomáticos y consulares acreditados. Por otra parte el art. 160 determina que: "[l]as visitas y correspondencia que reciba o remita el interno y las comunicaciones telefónicas, se ajustarán a las condiciones, oportunidad y supervisión que determinen los reglamentos, los que no podrán desvirtuar lo establecido en los artículos 158 y 159".-

Por último el art. 161 prescribe que: "[l]as comunicaciones orales o escritas previstas en el artículo 160, sólo podrán ser suspendidas o restringidas transitoriamente, por resolución fundada del director del establecimiento, quien de inmediato, lo comunicará al juez de ejecución o juez competente.-

El interno será notificado de la suspensión o restricción transitoria de su derecho".-

b) El deber del Estado de organizar sus estructuras y establecer protocolos de conducta y prácticas que aseguren los derechos humanos.-

Ha declarado la Corte IDH, la obligación de los Estados Partes de "garantizar" el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos en la Convención a toda persona sujeta a su jurisdicción "[...] implica el deber de los Estados Partes de organizar todo el aparato gubernamental y, en general, todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público, de manera tal que sean capaces de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos" (Corte IDH, caso "Velázquez Rodríguez v. Honduras", sent. de 29/07/1988, Serie C., n° 4, párr. 166). Advirtiendo que "La obligación de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos no se agota con la existencia de un orden normativo dirigido a hacer posible el cumplimiento de esta obligación, sino que comparte la necesidad de una conducta gubernamental

que asegure la existencia, en la realidad, de una eficaz garantía del libre y pleno ejercicio de los derechos humanos" (ibídem, párr. 167).-

De modo análogo, el Comité de Derechos Humanos ha declarado que del art. 2.2 del PIDCP que impone a los Estados Partes la obligación de adoptar las medidas necesarias para hacer efectivos los derechos del Pacto en la esfera interna, "se deduce que, a menos que los derechos del Pacto ya estén protegidos por sus leyes o prácticas internas, los Estados Partes están obligados a introducir en el momento de la ratificación, los cambios de los derechos y prácticas internas que sean necesarios para garantizar su conformidad con el Pacto" (HRC, Observación general nº 31, "La índole de la obligación jurídica general impuesta a los Estados Partes en el Pacto", doc. ONU CCPR/C/21/Rev.1/Add.13, 29/03/2004, párr. 13, subrayado agregado), lo que puede implicar el deber de que "el derecho o la práctica interna se modifique para cumplir las normas impuestas por las garantías sustanciales del Pacto" (ibídem, subrayado agregado).-

También ha señalado que "El requisito establecido en el párrafo 2 del artículo 2 de que se adopten medidas para hacer efectivos los derechos del Pacto no está sometido a condiciones y es de efecto inmediato. La falta de cumplimiento de esta obligación no puede estar justificada alegando consideraciones políticas, sociales, culturales o económicas dentro de ese Estado" (ibídem, párr. 14).-

Esa obligación de garantía, según la óptica del Comité, impone al Estado adoptar medidas que no sólo remedien la situación actual que impide a una persona o grupo de personas el goce de los derechos garantizados por el Pacto, sino la de prevenir violaciones en el futuro. A este respecto ha declarado que "En general, los objetivos del Pacto no se alcanzarían sin una obligación integrada en el artículo 2 de adoptar medidas para evitar que vuelva a producirse una violación del Pacto. En consecuencia, en casos relativos al Protocolo Facultativo el Comité ha adoptado frecuentemente la práctica de incluir en sus opiniones la necesidad de adoptar medidas, además del recurso de una víctima concreta, para evitar que se repita ese tipo de violación. Esas medidas pueden requerir cambios en las leyes o prácticas del Estado Parte" (ibídem, párr. 17).-

De allí se sigue que el Estado debe organizar el aparato gubernamental y las estructuras competentes, y promover conductas o prácticas gubernamentales dirigidas a la garantía de los derechos de la Convención.-

En el caso se trata de un condenado que cumple pena privativa de libertad en un establecimiento del Servicio Penitenciario Federal, nacional de Ucrania, que no tenía residencia permanente en la República Argentina antes de la condena, y cuya familia reside en el extranjero. Las autoridades de ejecución de la pena privativa de libertad deben tomar en cuenta estas circunstancias personales en la medida en que ellas constituyen un indicio de las dificultades del condenado para recibir visitas

de integrantes de su familia, otros parientes o miembros de su círculo de relaciones previo a la detención. El contacto telefónico es probablemente una vía apta para facilitar un contacto personal y oral con esas personas, que no se suple totalmente con la correspondencia epistolar.-

De tal suerte, en las circunstancias del caso incumbe al Estado argentino, y en particular a las autoridades competentes para la ejecución de la pena privativa de libertad asegurar ese contacto. A ese respecto, la disponibilidad misma de varias líneas telefónicas para los internos de un establecimiento, o de una sección del establecimiento no garantiza necesariamente esas posibilidades de contacto en la medida en que las comunicaciones de larga distancia internacionales son costosas, y de que los condenados por lo general tienen limitadas o ninguna posibilidad de costearlas con su patrimonio.-

Un servicio telefónico que permita llamadas entrantes al establecimiento o sección en la que se encuentra alojado el condenado extranjero y no residente en el país es un medio prima facie idóneo para favorecer la posibilidad de comunicación con sus familiares, amigos y otros miembros del círculo de relación que residen en el extranjero. La intensidad de la restricción aparece mayor en la medida en que la familia y amigos, residentes en el extranjero, no puedan en absoluto visitar al condenado, por lo que el contacto telefónico aparece como uno de los pocos medios comunicación accesibles, efectivos y directos.-

En la especie no está puesto en discusión que el condenado es extranjero, que tiene a sus familiares y a parte de sus amigos en el extranjero.-

Tampoco está disputado que antes del 1 de marzo de 2011 había disponibles dos líneas telefónicas que permitían la recepción o entrada de llamadas internacionales para los internos del Pabellón C - llamado "de extranjeros"-, de la Unidad Residencial V, del Complejo Penitenciario Federal I, ni tampoco disputado que a partir de esa fecha el servicio fue desconectado. No se alega, tampoco, que se hubiesen tomado disposiciones particulares, con una finalidad legítima, para restringir singularmente el derecho de Yuriy Tiberiyevich Kepysh a mantener comunicaciones telefónicas con personas de su familia o de su círculo de amistades.-

La desconexión constituye de hecho una restricción a los derechos de comunicación de Yuriy Tiberiyevich Kepysh. Corresponde pues examinar si esa restricción es atribuible a las autoridades del Servicio Penitenciario Federal, en su caso si responde a un criterio legítimo, y aparece como necesaria a una finalidad legítima.-

-VI

En la audiencia celebrada a tenor de los arts. 454 y 465 bis C.P.P.N. no se ha presentado ningún representante legal del Complejo Penitenciario Federal I, del Servicio Penitenciario Federal para explicar los motivos de la suspensión del servicio telefónico de llamadas entrantes.-

De los antecedentes del caso tampoco surgen con claridad las razones de la suspensión del servicio.- Así, se han invocado erráticamente razones de seguridad del establecimiento (confr. fs. 20), y dificultades técnicas (confr. informes de fs. 163).-

En cuanto a lo primero, las autoridades que tienen a cargo la custodia de condenados de un establecimiento penitenciario pueden someter a restricciones la comunicación de los detenidos guiadas por finalidades legítimas de seguridad y orden interno del establecimiento. Sin embargo, no basta con la mera invocación: es necesario demostrar en el caso la necesidad de la restricción con arreglo a las circunstancias concretas del caso, y su proporcionalidad con referencia a las limitaciones de derechos que acarrea esa restricción. Ninguna justificación concreta ha sido provista, sin embargo, por los representantes del Servicio Penitenciario Federal [Complejo Penitenciario Federal I], porque, si se había establecido y estaba disponible y en servicio la recepción de llamadas internacionales para los internos del Pabellón en el que se realojaron ciertos internos, y en el que se encuentra alojado Yuriy Tiberiyevich Kepysh, la desconexión o suspensión del servicio, por decisión de las mismas autoridades, exige una justificación específica de las razones de seguridad u orden que le habrían dado motivo, de su necesidad, y de las disposiciones adoptadas para compensar los efectos de tal restricción. Las explicaciones del jefe de seguridad interna y del representante del establecimiento penitenciario en el que Yuriy Tiberiyevich Kepysh se encuentra alojado no satisfacen esas exigencias de concreción. Más aún, las necesidades de seguridad no padecen compadecerse con la actitud tomada, según los dichos del propio jefe de seguridad interna, en cuanto se permitió a los internos gozar del servicio de llamadas entrantes mientras la empresa telefónica no hiciese efectiva la desconexión. No está justificada, pues, la legitimidad de la decisión de desconexión de las líneas.-

En cuanto a lo segundo observo que se han alegado dificultades de orden técnico para restablecer la conexión de un servicio de llamadas internacionales entrantes, y se ha aportado una copia de un pedido de fecha 18 de mayo de 2011 por el que, en cumplimiento de la orden del juez de ejecución, se ha urgido al Director Ejecutivo de Teléfonos Públicos; Telefonía Pública AMBA solicitando la conversión al sistema mixto de las líneas telefónicas correspondientes al servicio de telefonía pública instaladas en la Unidad de Residencial N° 5 (fs. 164). Sin perjuicio de destacar que no se alega que se hubiese suspendido el servicio por razones de orden técnico, sino que éstas se habrían presentado para la reconexión, lo cierto es que incumbía a las autoridades competentes del Servicio Penitenciario Federal, en cumplimiento de los deberes estatales de garantía, poner todos los medios a su alcance para procurar el restablecimiento –en el tiempo más breve posible- del servicio que ellas mismas habían suspendido. El defecto de actuación constituye también una restricción del derecho de comunicación de los condenados. Puesto que más allá de ciertas generalidades (confr.

fs. 163) no se ha dado cuenta concreta de la razón de la imposibilidad –alegadamente técnica- de restablecimiento de las líneas, esa omisión de urgir la reconexión constituye un defecto de garantía de aquel derecho, que había sido restringido por decisión propia de las autoridades del establecimiento penitenciario.-

En este aspecto se destaca la falta de diligencia de las autoridades del Complejo Penitenciario Federal para asegurar el derecho de comunicación de Yuriy Tiberiyevich Kepysh. Se releva: a) que el 2 de marzo de 2011 Yuriy Tiberiyevich Kepysh le había solicitado al juez de ejecución la restitución del servicio de llamadas entrantes en forma urgente (fs. 104 vta.); b) que con fecha 4 de marzo el juez de ejecución dispuso: "requ[erir] al Sr. Director de la Unidad Residencial V del C.P.F. I, arbitre los medios pertinentes para que, con carácter de muy urgente se reestablezca el servicio de ingreso de llamadas externas en el pabellón de extranjeros que aloja al interno Yuri Tiveriyevich Kepysh, asumiendo las medidas de seguridad y/o monitoreo que estime corresponder a fin de no comprometer cuestiones administrativas de seguridad interna, o, en su defecto se remita con carácter de muy urgente amplio informe en el que se hagan constar los motivos que generaron la medida de suspender el servicio telefónico de ingreso a disposición de los internos" (conf. fs. 156/156 vta.); c) que con fecha 16 de marzo de 2011 se dispuso reiterar ese requerimiento (fs. 157); d) que el 31 de marzo, en segunda reiteración se emplazó al Director de la Unidad Residencial V del Complejo Penitenciario Federal I (fs. 158); e) que el 11 de mayo el juez de ejecución dispuso: "habiendo las autoridades de la Unidad Residencial V del C.P.F.I informado los motivos que generaran la demora en el reestablecimiento de las líneas telefónicas del pabellón que aloja al interno Kepysh, requiérase al Sr. Director del C.P.F. I se ordene la remisión inmediata de informe detallada del estado actual de las condiciones de comunicación del interno con el exterior, los controles implementados al respecto y el término temporal que llevará reestablecer la normalidad de las comunicaciones de el pabellón que actualmente lo aloja" (fs. 160); f) que el Director del Complejo Penitenciario Federal I dirigió al Gerente de Telefónica de Argentina recién con fecha 18 de mayo del corriente el pedido de conversión de las ocho líneas existentes al sistema llamado "mixto" en cumplimiento de la orden del juez de ejecución que había dispuesto debían conectarse en las condiciones que se encontraban en el mes de febrero de 2011 (fs. 164) y g) que de la certificación obrante a fs. 182 surge que en el legajo n° 7517 – perteneciente a Yuriy Tiberiyevich Kepysh- del Juzgado Nacional de Ejecución n° 2, no hubo variación respecto de lo informado por ese juzgado con fecha 27 de junio próximo pasado.-

No hay constancia de la contestación al requerimiento de fs. 160, por el cual el juez de ejecución requería "en forma inmediata" que se informase detalladamente las condiciones de comunicación de Yuriy Tiberiyevich Kepysh con el exterior, de los controles eventualmente implementados a su

respecto, y del tiempo estimado para el restablecimiento de las comunicaciones mediante un servicio de llamadas internacionales entrantes.-

Desde el reclamo inicial del condenado al juez de ejecución han transcurrido varios meses. No se ha justificado pues la suspensión del servicio de llamadas internacionales entrantes que estaba disponible para Yuriy Tiberiyevich Kepysh en el pabellón del establecimiento penitenciario donde se encuentra alojado. Tampoco han evidenciado las autoridades penitenciarias haber empleado diligencia en el cumplimiento de la orden del juez de ejecución de fecha 4 de marzo de 2011, que en sí misma no está discutida (confr. presentación de la abogada del Servicio Penitenciario Federal en el trámite del recurso de apelación, fs. 54/55 vta.).-

La continuada indisponibilidad de posibilidades de comunicación del condenado, durante meses, por falta de acceso a una línea telefónica por la que recibir llamadas de los miembros de su familia y círculo de amistades que residen en el extranjero, constituye en las concretas circunstancias de este caso un agravamiento ilegítimo de las condiciones en que cumple la pena de prisión que se le ha impuesto. No se trata de un período insignificante o de irrelevante brevedad, sino uno ya considerablemente largo.-

En la audiencia se ha conocido, por los dichos propios de Yuriy Tiberiyevich Kepysh, que al día de la audiencia se había restablecido el servicio de llamadas entrantes en sólo una línea, pero que, según explicó, ello acarrea serios problemas de convivencia en el pabellón en el que se encuentra alojado, dado que en él están alojados treinta internos de nacionalidad extranjera y las disputas sobre el uso de la única línea son inevitables. De tal suerte, tomando nota de la decisión del juez de ejecución que había dispuesto la reconexión del servicio en las condiciones en que se encontraba en febrero de 2011, y que esa decisión judicial no es puesta en tela de juicio por las autoridades penitenciarias, debe admitirse que el agravamiento, aunque en parte mitigado, se mantiene en la actualidad.-

-VII Por estas razones concluyo en que corresponde hacer lugar al recurso de casación, dejar sin efecto la decisión de fs. 71/73, y que debe reponerse la situación en el Pabellón "C" del Servicio Residencial V del Complejo Penitenciario Federal I, al estado anterior al 2 de marzo de 2011, a cuyo efecto el Director de ese Complejo deberá en el perentorio plazo de cinco días de notificado de la presente acreditar ante el Juez Federal de Lomas de Zamora: haber presentado ante la prestadora del servicio telefónico la solicitud pertinente para asegurar la disponibilidad de –al menos- dos líneas telefónicas que permitan la recepción de llamadas internacionales entrantes. También encuentro adecuado – en vistas de la falta de diligencia apuntada- disponer que hasta tanto se restablezca la situación al estado anterior al 1 de marzo de 2011 el Director del Complejo Penitenciario Federal I deberá informar cada cinco días al Juez Federal de Lomas de Zamora, las

medidas tomadas a fin de urgir ante la prestadora del servicio de telefonía el restablecimiento de la situación. Finalmente, y sin perjuicio de lo anterior, aparece adecuado disponer que el Director de ese establecimiento informe al juez de ejecución, dentro del quinto día de notificado, sobre las eventuales las restricciones u otras medidas tomadas con fines de seguridad u orden interno del pabellón que alcancen a Yuriy Tiberiyevich Kepysh en relación con esta materia. Con costas al Director del Complejo Penitenciario Federal I (arts. 470, 530 y 531 C.P.P.N., arts. 17, incs. 4 y 5, y 23, de la ley 23.098).-

Sin perjuicio de ello, aparece adecuado a la satisfacción del deber de garantía, poner copia de esta decisión en conocimiento del Director del Servicio Penitenciario Federal.-

Tal es mi voto.-

Los señores jueces doctores Guillermo J. Yacobucci y Juan E. Fégoli dijeron:

Que adhieren al voto del señor juez Luis M. García.-

En mérito al resultado habido en la votación que antecede, la Sala II de la Cámara Nacional de Casación Penal RESUELVE: Hacer lugar al recurso de casación de fs. 125/128, dejar sin efecto la decisión recurrida de fs. 71/73, y hacer lugar a la acción de habeas corpus promovida por Yuriy Tiberiyevich Kepysh en su propio interés, disponiendo que debe reponerse la situación en el Pabellón "C" del Servicio Residencial V del Complejo Penitenciario Federal I, al estado anterior al 2 de marzo de 2011, a cuyo efecto en el perentorio plazo de cinco días de notificado de la presente el Director de ese Complejo deberá: 1) acreditar ante el Juez Federal de Lomas de Zamora: haber presentado ante la prestadora del servicio telefónico la solicitud pertinente para asegurar la disponibilidad de –al menos- dos líneas telefónicas que permitan la recepción de llamadas internacionales entrantes; 2) hasta tanto se restablezca la situación al estado anterior al 1 de marzo de 2011 informar cada cinco días al Juez Federal de Lomas de Zamora, las medidas tomadas a fin de urgir ante la prestadora del servicio de telefonía el restablecimiento de la situación;; 3) dentro de los cinco días de notificado informar al juez de ejecución sobre las eventuales restricciones u otras medidas tomadas con fines de seguridad u orden interno del pabellón que alcancen a Yuriy Tiberiyevich Kepysh en relación con esta materia. Con costas al Director del Complejo Penitenciario Federal I (arts. 470, 530 y 531 C.P.P.N., arts. 17, incs. 4 y 5, y 23, de la ley 23.098).- Regístrese, notifíquese en la audiencia designada a los fines del artículo 400, primera parte, del Código Procesal Penal de la Nación en función del artículo 469, tercer párrafo, del mismo ordenamiento legal, remítase copia de esta decisión al señor Director del Servicio Penitenciario Federal, y remítase al tribunal de procedencia sirviendo la presente de atenta nota de estilo.-

Fdo.: Luis M. García - Guillermo J. Yacobucci - Juan E. Fégoli.-

Ante mí: Gustavo Alterni.//-