



Resolución 2023NI-1628-23 del Ararteko, de 17 de octubre de 2023, que concluye su actuación en relación con una queja que denunciaba el traslado de un preso extranjero con vinculación en Euskadi desde el centro penitenciario de Bizkaia al centro penitenciario Dueñas-La Moraleja, en Palencia.

Antecedentes

1. Con fecha 12 de junio de 2023, tuvo entrada en el registro del Ararteko una queja por parte de personas relacionadas con la asociación Ongi Etorri Errefuxiatuak, en representación de (...), preso en el centro penitenciario de Dueñas-Moraleja (Palencia), con motivo del traslado de este a dicho centro desde el centro penitenciario Bizkaia.

En el escrito de queja queda recogido que *"llegó como menor, ha estado tutelado por la Diputación Foral de Bizkaia en los centros de Amorebieta y Loiu, ha jugado a fútbol en diferentes equipos, colabora activamente en la plataforma ciudadana Ongi Etorri Errefuxiatuak, tiene su grupo de amigos y amigas que, le visitan en prisión, y ha trabajado en diferentes carnicerías de Bilbao"*. Asimismo, el escrito indica que está acreditado que este preso cuenta con tal oferta de trabajo a su salida de prisión en el futuro.

También indica el escrito de solicitud que la nueva situación del reclamante lejos de Euskadi dificulta el desplazamiento a las personas de referencia para realizar visitas. Asimismo, pone de relieve que el reclamante desde su entrada en prisión colaboró activamente con la buena marcha del establecimiento y tenía un contrato como celador u ordenanza en el módulo de enfermería.

Con posterioridad a la presentación de la queja, sus autores incorporaron al expediente un certificado de la inscripción como pareja de hecho constituida por el reclamante en el registro de parejas de hecho de la Comunidad Autónoma del País Vasco.

2. Con fecha 11 de julio de 2023 el Ararteko remitió una petición de información al Departamento de Igualdad, Justicia y Políticas Sociales del Gobierno Vasco, solicitando información sobre las siguientes cuestiones:
 - La situación procesal-penal-penitenciaria del interno.
 - Centro de destino.
 - Motivo del traslado. De ser por falta de arraigo, si existe plan o previsión de forma de regreso de esas personas a Euskadi durante el cumplimiento de condena.





3. Con fecha 9 de agosto de 2023 quedó registrada la recepción del informe de respuesta proveniente de la Dirección de Justicia del Gobierno Vasco. Del mismo caben destacar los siguientes datos:
 - Desde la fecha de ingreso a la fecha de traslado transcurrieron 52 días.
 - Que *"Son dos los factores que han motivado el traslado del interno: La **sobreocupación** de los centros penitenciarios de la Comunidad Autónoma Vasca y la **falta de vinculación socio/familiar del interno** en la Comunidad Autónoma Vasca"*.
4. El Ararteko durante la tramitación del expediente referenciado ha mantenido contacto con Ongi Etorri Errefuxiatuak, con el fin de conocer la situación penitenciaria del reclamante. Esta entidad informó de que en octubre tendría lugar la revisión de grado por parte de la Junta de Tratamiento del centro penitenciario de Dueñas-Moraleja (Palencia).

A la luz de la información aportada, el Ararteko estima conveniente realizar las siguientes consideraciones.

Consideraciones

1. El Real Decreto 474/2021, de 29 de junio, de traspaso de funciones y servicios de la Administración del Estado a la Comunidad Autónoma del País Vasco sobre ejecución de la legislación del Estado en materia penitenciaria otorga, entre otras, la función de organización y gestión de los centros penitenciarios y atribuye al Gobierno Vasco la competencia para la adopción de las resoluciones administrativas precisas en relación con la observación, clasificación, destino, permisos y tratamiento de los internos ingresados en establecimientos penitenciarios situados en Euskadi .

El Ararteko es conocedor de que la Administración de la Comunidad Autónoma del País Vasco debe actuar a partir de los recursos materiales y personales recibidos de la Administración General del Estado. También es consciente de la situación de sobreocupación de los centros penitenciarios de la Comunidad Autónoma Vasca y la problemática derivada de las limitaciones propias del número de trabajadores en plantilla y en activo en las prisiones vascas. Asimismo, entiende la necesidad de adoptar medidas con el objetivo de incrementar el número de plazas operativas como, por ejemplo, traslados de internos sin arraigo o existencia de vinculación/apoyo socio/familiar en Euskadi a centros penitenciarios gestionados por la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias del Gobierno de España.

Ahora bien, preocupa al Ararteko el impacto que las medidas de traslado adoptadas por el Departamento de Igualdad, Justicia y Políticas Sociales del Gobierno Vasco, puedan tener para una parte de la población reclusa tan vulnerable como es la



población de origen migrante. En concreto, en aquellos casos en los que las personas presas tienen fuertes vínculos personales, familiares o laborales en Euskadi y cuya trayectoria vital se ha desarrollado principalmente en la Comunidad Autónoma del País Vasco.

2. El informe de respuesta de la administración penitenciaria vasca recoge, como elemento de falta de arraigo en el territorio, que *“según el informe social emitido desde el centro penitenciario de Bizkaia a la Dirección de Justicia, el interno no **tiene vínculos familiares** en la Comunidad Autónoma Vasca”*.

A ojos del Ararteko la exigencia de vínculos estrictamente familiares a personas migradas, podría resultar, en determinados casos, en particular cuando el movimiento migratorio de esas personas tuvo lugar siendo todavía menores, una exigencia excesiva, susceptible de afectar negativamente al disfrute de los derechos de los que son titulares esas personas presas migrantes. En cualquier caso, la noción de “arraigo” constituye, por definición, un concepto jurídico indeterminado sujeto a interpretación que debe ser interpretado en cada caso concreto. La doctrina y la práctica apelan a este concepto en relación, sobre todo, con la extranjería.

En este sentido, el Real Decreto 629/2022, de 26 de julio, por el que se modifica el Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, tras su reforma por Ley Orgánica 2/2009, aprobado por el Real Decreto 557/2011, de 20 de abril recoge conceptos como el arraigo social, arraigo laboral o la creación de una nueva figura de arraigo: el arraigo para la formación. Estas concepciones van, por tanto, más allá de la vinculación estrictamente familiar de una persona migrante con el objetivo de avanzar en la adecuación de los arraigos laboral, social y familiar a la realidad actual.

Así, el arraigo social supone la existencia de vínculos fuertes e importantes con la comunidad en la que la persona reside, **pudiendo ser acreditado por la existencia de vínculos familiares o mediante informe que acredite su inserción o integración en la sociedad española**.

Para la elaboración del contenido de ese informe social, los criterios objeto de evaluación vienen regulados en la Instrucción de la Dirección General de Inmigración de 22 de junio de 2005, consistiendo los mismos en el tiempo de permanencia de la persona en el territorio, medios de vida con los que cuente, grado de conocimiento de la lengua o lenguas oficiales en la Comunidad Autónoma, inserción de la persona en las redes sociales de su entorno, programas educativos o de formación laboral en los que haya participado o participe la persona o sus familiares directos (si los hubiera), y cuantos otros extremos puedan servir para determinar su grado de arraigo, incluyendo, siempre que sea posible, los referidos a la vivienda en la que tiene su domicilio.

Como consecuencia de lo expuesto, la administración pública en materia de extranjería cuenta con modelos normalizados e informatizados con los que recoger



información sobre diferentes aspectos que permitan definir y valorar claramente la existencia o no de arraigo de manera individualizada, teniendo en cuenta el desarrollo normativo y jurisprudencia del concepto de arraigo, contribuyendo a la seguridad jurídica de aquellas personas a las que tal legislación les sea de aplicación.

3. Por otra parte, según el departamento lo que se destaca en el informe social emitido desde el centro penitenciario de Bizkaia a la Dirección de Justicia es que el interno *“tiene relación con la entidad Ongi Etorri Errefuxiatuak, asociación que no interviene en los Centros Penitenciarios, ni cuenta con recursos de acogida o programa de ayuda para personas privadas de libertad”*.

En opinión del Ararteko, el hecho de que la entidad Ongi Etorri Errefuxiatuak no sea una asociación dedicada exclusivamente a la intervención en ámbito penitenciario y no disponga de recursos de acogida propios no puede traducirse en motivo para descartar el valor de esta como red de apoyo del interno. Hay que recordar que el art. 62.4 del Real Decreto 190/1996, de 9 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento Penitenciario (en adelante RP) dice que la Administración Penitenciaria fomentará, especialmente, la colaboración de las instituciones y asociaciones dedicadas a la resocialización y ayuda de los reclusos extranjeros, sin privilegiar o destacar unas sobre otras.

La asociación Ongi Etorri Errefuxiatuak tiene como objetivos específicos informar, denunciar, implicar y acoger, asistiendo y acompañando al reclamante en sus necesidades como persona extranjera en su proceso de inclusión, lo que queda directamente relacionado con el principio inspirador del art. 3.3 del RP y nace de las necesidades del interno como ciudadano extranjero.

Además, el Ararteko recuerda la obligación de los poderes públicos de promover las condiciones para la libertad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas; remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social (art. 9.2 de la Constitución Española), sin que las entidades puedan sustituir la labor de las instituciones y la administración pública sino complementarla. Por tanto, el Ararteko no comparte la relevancia que la administración penitenciaria vasca otorga en su informe al hecho de que la entidad Ongi Etorri Errefuxiatuak no dedique su acción exclusivamente al ámbito penitenciario.

En el caso de los internos extranjeros es importante tener en cuenta su situación individual y sus necesidades particulares. Teniendo en cuenta lo señalado en la Recomendación CM/Rec(2012)12 del Comité de Ministros a los Estados miembros relativa a los presos extranjeros respecto a la asignación de plaza penitenciaria de los internos extranjeros, *“la administración penitenciaria deberá tener en cuenta la necesidad de aliviar su aislamiento potencial y facilitar su contacto con el mundo*



exterior¹, prestando especial atención al mantenimiento y desarrollo de sus relaciones con el mundo exterior, incluidos los contactos con familiares y amigos, [...] de la comunidad, así como voluntarios²”.

4. El Ararteko deduce que tratándose de un interno extranjero cuyo vínculo en el Estado español se ha desarrollado en Euskadi desde que era menor de edad, la administración penitenciaria vasca solicitó el traslado de este a un centro de la red de la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias del Gobierno de España al considerar la falta de vinculación socio/familiar de la persona reclamante en Euskadi.

Sobre la posibilidad de readmisión del interno, el Departamento de Igualdad, Justicia y Políticas Sociales del Gobierno Vasco añade en su informe que: *“En un futuro cuando dicha circunstancia varíe (la sobreocupación), se podrán valorar nuevas solicitudes de traslado. Eso sí, en esa valoración tendrán preferencia los internos con **vinculación/apoyo familiar** (hijos, padres, hermanos, etc.), el tiempo que la persona interna lleve cumpliendo condena fuera, acogida por entidades del tercer sector y el resto de los factores que concurran”.*

Por tanto, el Ararteko desprende que el apoyo socio/familiar insuficiente o inexistente que, según el departamento, motivó la solicitud de traslado del preso fuera de Euskadi será exigido para aprobar la eventual solicitud de traslado que el Centro Directivo de la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias del Gobierno de España dirija al Centro Directivo Penitenciario de Euskadi en un escenario futuro.

En este sentido, considerando el punto 35.1 de la antes citada Recomendación CM/Rec (2012)12 del Comité de Ministros³, el traslado del reclamante a Palencia tiene como consecuencia directa que desaparece la posibilidad del contacto y trabajo con entidades del tercer sector del ámbito penitenciario de Euskadi y que se debilita considerablemente el mantenimiento de las relaciones ya existentes entre la persona reclusa, su red social y Ongi Etorri Errefuxiatuak, complicando aún más la reintegración de esta persona en la sociedad vasca. Así, teniendo en cuenta el resto de los criterios mencionados, el Ararteko estima que el retorno de perfiles como el de la persona reclamante a la red penitenciaria vasca deviene prácticamente imposible o, en el mejor de los casos, será una posibilidad muy lejana. Ni siquiera podría retornar en régimen de semilibertad puesto que para acceder a los recursos residenciales de personas en tercer grado gestionados por entidades del tercer

¹ Punto 16.1 de la Recomendación CM/Rec (2012)12 del Comité de Ministros a los Estados miembros relativa a los presos extranjeros

² Punto 22.1 de la Recomendación CM/Rec (2012)12 del Comité de Ministros a los Estados miembros relativa a los presos extranjeros

³ La preparación para la excarcelación de los presos extranjeros se iniciará con la suficiente antelación y de una manera que facilite su reinserción en la sociedad.



sector en Euskadi será necesario acreditar que el preso procede de un establecimiento de la red penitenciaria vasca.

En este sentido, la Recomendación CM/Rec (2012)12 del Comité de Ministros es clara: ***“deberán adoptarse medidas positivas para evitar la discriminación y para abordar problemas concretos a los que puedan enfrentarse los extranjeros mientras estén sujetos a sanciones o medidas penales en la comunidad o en prisión, durante un traslado y después de la excarcelación⁴”.***

Por último, en la motivación del informe del departamento se hace referencia a la *“falta de vinculación socio/familiar”* mientras que el informe social del centro penitenciario de Bizkaia se refiere al *“apoyo o vinculación familiar”*. Sin embargo, el Ararteko considera que hubiera sido necesario identificar primero cual era el elemento preponderante a valorar a la hora de decidir el traslado fuera de Euskadi: el vínculo social, el familiar o ambos indistintamente.

La ausencia de toda referencia o valoración de los vínculos personales, asociativos y laborales a la hora de determinar el arraigo del preso en Euskadi hace que, a los ojos de esta institución, parezca arbitrario el criterio seguido por el Gobierno Vasco para decidir, en este caso, sobre la propuesta de traslado fuera de Euskadi.

Por otra parte, en cuanto a los criterios a seguir para decidir sobre futuros traslados de readmisión a los centros penitenciarios vascos, al Ararteko le resulta difícil determinar de forma clara si tendrán preferencia para ser trasladados a Euskadi únicamente los internos con *“vinculación/apoyo familiar”* o si la existencia de apoyo o vinculación social será también contemplada.

Visto lo expuesto, el Ararteko considera conveniente establecer las siguientes.

Conclusiones

1. El Ararteko considera que la medida adoptada por la Dirección de Justicia del Departamento de Igualdad, Justicia y Políticas Sociales del Gobierno Vasco de solicitar el traslado del reclamante a un centro de la red de la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias no es contraria a derecho con arreglo a las funciones establecidas en el Real Decreto 474/2021, de 29 de junio, de traspaso de funciones y servicios de la Administración del Estado a la Comunidad Autónoma del País Vasco sobre ejecución de la legislación del Estado en materia penitenciaria.

Ahora bien, el Ararteko estima necesario objetivar el concepto de arraigo y establecer legalmente los criterios de valoración de este en el ámbito

⁴ Principios básicos de la Recomendación CM/Rec (2012)12 del Comité de Ministros a los Estados miembros relativa a los presos extranjeros.



penitenciario por exigencias del principio de seguridad jurídica de las personas que se vean afectadas por un traslado fuera de la Comunidad Autónoma de Euskadi y el principio de proscripción de la arbitrariedad en la actuación de los poderes públicos, más aún cuando las decisiones administrativas como los traslados afectan al derecho constitucional a la reinserción de las personas en prisión, cuyas posibilidades de materialización de las personas migrantes presas quedan condicionadas absolutamente por dichas decisiones administrativas.

El Ararteko considera que, mediante dicha determinación vía instrucción, orden o regulación reglamentaria, podría desarrollarse lo establecido en el Real Decreto 474/2021, de 29 de junio, de traspaso de funciones y servicios de la Administración del Estado a la Comunidad Autónoma del País Vasco, al tiempo que quedaría acotada legalmente la discrecionalidad administrativa, con independencia de la existencia o no de plazas penitenciarias más allá de motivos genéricos de razonabilidad y buena fe.

2. El Ararteko cree conveniente una interpretación objetiva del término arraigo o vinculación con el territorio de la Comunidad Autónoma de Euskadi en el sentido más amplio, tomando como referencia la determinación del término en materia de extranjería expuesta. Especialmente, cuando la persona cuyo arraigo se valore haya sido tutelada por la Diputación foral de alguno uno de los territorios históricos y/o concurren circunstancias asimilables al arraigo estrictamente familiar del mismo tipo.
3. Por su parte, el Ararteko estima de interés resaltar la problemática que casos como el del reclamante plantean para el futuro de cara a la imposibilidad de acceso a los recursos del tercer sector de internos que procedan de centros penitenciarios de la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias del Gobierno de España debido a la regulación actual existente.
4. Vista la información conocida por el Ararteko referida a la posible propuesta de traslado del reclamante a un centro penitenciario vasco, este considera necesario sugerir a la administración penitenciaria vasca que proceda a realizar, de acuerdo al principio de oportunidad, un estudio detallado de la posible próxima propuesta por parte de la Secretaria General de Instituciones Penitenciarias del Gobierno de España de destino en un centro penitenciario de Euskadi del reclamante de acuerdo a los argumentos expuestos por el Ararteko en la presente resolución.