

**Consejo de Derechos Humanos
Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria****Opiniones aprobadas por el Grupo de Trabajo sobre
la Detención Arbitraria en su 78º período de sesiones,
19 a 28 de abril de 2017****Opinión núm. 26/2017 relativa a Nguyen Van Dai (Viet Nam)**

1. El Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria fue establecido en virtud de la resolución 1991/42 de la Comisión de Derechos Humanos, que prorrogó y aclaró el mandato del Grupo de Trabajo en su resolución 1997/50. Con arreglo a lo dispuesto en la resolución 60/251 de la Asamblea General y en la decisión 1/102 del Consejo de Derechos Humanos, el Consejo asumió el mandato de la Comisión. El Consejo prorrogó recientemente el mandato del Grupo de Trabajo por tres años mediante su resolución 33/30, de 30 de septiembre de 2016.
2. De conformidad con sus métodos de trabajo (A/HRC/33/66), el Grupo de Trabajo transmitió el 30 de enero de 2017 al Gobierno de Viet Nam una comunicación relativa a Nguyen Van Dai. El Gobierno respondió a la comunicación el 4 de abril de 2017. El Estado es parte en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.
3. El Grupo de Trabajo considera arbitraria la privación de libertad en los casos siguientes:
 - a) Cuando es manifiestamente imposible invocar fundamento jurídico alguno que la justifique (como el mantenimiento en reclusión de una persona tras haber cumplido su condena o a pesar de una ley de amnistía que le sea aplicable) (categoría I);
 - b) Cuando la privación de libertad resulta del ejercicio de los derechos o libertades garantizados por los artículos 7, 13, 14, 18, 19, 20 y 21 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y, respecto de los Estados partes, por los artículos 12, 18, 19, 21, 22, 25, 26 y 27 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (categoría II);
 - c) Cuando la inobservancia, total o parcial, de las normas internacionales relativas al derecho a un juicio imparcial, establecidas en la Declaración Universal de Derechos Humanos y en los instrumentos internacionales pertinentes aceptados por los Estados interesados, es de una gravedad tal que confiere a la privación de libertad carácter arbitrario (categoría III);
 - d) Cuando los solicitantes de asilo, inmigrantes o refugiados son objeto de detención administrativa prolongada sin posibilidad de examen o recurso administrativo o judicial (categoría IV);
 - e) Cuando la privación de libertad constituye una vulneración del derecho internacional por tratarse de discriminación por motivos de nacimiento, origen nacional, étnico o social, idioma, religión, condición económica, opinión política o de otra índole,



género, orientación sexual, discapacidad u otra condición, que lleva o puede llevar a ignorar el principio de igualdad de los seres humanos (categoría V).

Información recibida

Comunicación de la fuente

4. Nguyen Van Dai es un abogado, defensor de los derechos humanos y bloguero de 46 años de edad. Es un ciudadano de Viet Nam que reside habitualmente en Hanói.

5. Según la fuente, el Sr. Dai ha sufrido acoso, vigilancia, encarcelamiento y actos de violencia durante más de diez años por haber realizado labores relacionadas con los derechos humanos en Viet Nam. Antes de 2007 trabajó como abogado de derechos humanos representando a clientes ante los tribunales para defender su derecho a la libertad religiosa.

6. En marzo de 2007, el Sr. Dai fue acusado y declarado culpable de “tareas de propaganda contra la República Socialista de Viet Nam”, de conformidad con el artículo 88 del Código Penal de Viet Nam, y su licencia para ejercer la abogacía fue revocada. Estuvo privado de libertad durante ocho años, desde marzo de 2007 hasta marzo de 2015, tanto en prisión como bajo arresto domiciliario. El Sr. Dai continuó su labor relacionada con los derechos humanos mientras estaba bajo arresto domiciliario. En abril de 2013, cofundó “Brotherhood for Democracy”, una organización que capacita a los miembros de la comunidad sobre sus derechos en Viet Nam.

7. Desde su puesta en libertad en marzo de 2015 hasta su arresto más reciente, el 16 de diciembre de 2015, el Sr. Dai participó en una campaña para promover una protección más firme de los derechos humanos en Viet Nam. Escribió mucho en blogs y en medios sociales sobre la necesidad de que Viet Nam pasase de ser un Estado de partido único a una democracia pluripartidista.

8. La fuente sostiene que, entre 2015 y 2016, el Gobierno de Viet Nam empleó cada vez más la mano dura con defensores de los derechos humanos, periodistas y blogueros. En las semanas previas a su arresto el 16 de diciembre de 2015, el Sr. Dai sufrió un recrudecimiento del acoso y la violencia. El 6 de diciembre de 2015, el Sr. Dai al parecer fue golpeado por hombres enmascarados cuando regresaba a su casa después de impartir una clase para informar a los ciudadanos sobre sus derechos humanos en virtud de la Constitución.

9. El 15 de diciembre de 2015, el día anterior a su arresto, el Sr. Dai y otras personas se reunieron con delegados de la Unión Europea que participaban en la quinta ronda del diálogo entre la Unión Europea y Viet Nam sobre los derechos humanos, conforme al espíritu del Acuerdo de Colaboración y Cooperación entre la Unión Europea y Viet Nam que se firmó en 2012.

Arresto y detención

10. Según la fuente, el 16 de diciembre de 2015, alrededor de las 8.50 horas, unos agentes de policía vestidos de paisano abordaron al Sr. Dai poco después de que saliera de su casa para asistir al segundo día del diálogo entre la Unión Europea y Viet Nam sobre los derechos humanos. Los agentes de policía lo acompañaron de vuelta a su casa y, en presencia de su esposa, lo detuvieron. La fuente señala que los agentes de policía leyeron en voz alta una orden de detención. Los policías procedieron a registrar la casa de la pareja y confiscaron varias de las pertenencias del Sr. Dai. Según la fuente, la policía no mostró un mandamiento de registro durante el registro, y nada indica que estuvieran en posesión de uno, conforme a lo exigido en el artículo 141 del Código de Procedimiento Penal de Viet Nam.

11. A continuación, la policía trasladó al Sr. Dai al Centro de Detención B14 de Hanói (conocido también como Centro de Detención de Thanh Liet), un centro de detención preventiva utilizado comúnmente para los presos políticos y las personas privadas de libertad por motivo de su religión.

12. La fuente indica que el Ministerio de Seguridad Pública proporcionó a la familia del Sr. Dai un memorando en el que se indicaban los nombres del equipo que había llevado a cabo la detención y el registro, los nombres de otros testigos y una lista de los artículos confiscados. La fuente afirma que, en la medida de su conocimiento, no se proporcionó copia de la orden de detención.

13. Sobre la base de las declaraciones formuladas por los funcionarios vietnamitas en el momento del arresto del Sr. Dai, la fuente indica que el Gobierno parece apoyarse en el artículo 81 a) del Código de Procedimiento Penal, que prevé el arresto en casos urgentes “cuando existen motivos para creer que esas personas se están preparando para cometer delitos muy graves o excepcionalmente graves”. De conformidad con el artículo 80, párrafo 2 del Código, en la orden de detención se debe especificar “la fecha, el nombre completo y el cargo de quien la haya emitido, el nombre completo y la dirección del detenido y el motivo de la detención”. Además, en las 24 horas siguientes al arresto de la persona, los órganos de investigación deben tomarle declaración y emitir una decisión de mantenerla en prisión preventiva o ponerla en libertad” (véase el artículo 83, párrafo 1 del Código).

Incomunicación

14. Según la fuente, las autoridades vietnamitas mantienen al Sr. Dai en régimen de incomunicación desde el 16 de diciembre de 2015, sin ofrecer ningún fundamento jurídico para su privación de libertad. No se sabe si el Sr. Dai ha sido acusado oficialmente de un delito o si está detenido en espera de la investigación de un presunto delito.

15. La fuente señala que las declaraciones formuladas por los funcionarios vietnamitas en el momento del arresto parecen indicar que el Sr. Dai puede haber sido acusado de un delito tipificado en el artículo 88 del Código Penal, que se castiga con una pena de hasta 20 años de prisión, o estar siendo investigado en relación con él. El artículo 88 tipifica como delito los siguientes actos, considerándolos “tareas de propaganda contra la República Socialista de Viet Nam”:

- a) Distribuir información propagandística, distorsionada o difamatoria contra el Gobierno popular;
- b) Recurrir a la guerra psicológica y difundir noticias inventadas para alimentar la confusión entre la población;
- c) Elaborar, almacenar o distribuir documentos o material cultural con contenidos contrarios a Viet Nam.

16. El artículo 88 del Código de Procedimiento Penal establece que una persona puede permanecer en “prisión preventiva” durante la investigación de un delito. Por un “delito especialmente grave”, una persona puede permanecer en prisión preventiva hasta 16 meses, de conformidad con el artículo 120 del Código de Procedimiento Penal.

17. Según la fuente, al Sr. Dai se le ha denegado el acceso a un abogado desde su detención. Al parecer, tres abogados han solicitado representarlo, pero a todos ellos se les ha denegado el certificado exigido de abogado defensor. En virtud del artículo 56, párrafo 4 del Código de Procedimiento Penal, es necesario que el abogado defensor obtenga un certificado de abogado defensor del órgano de investigación, la fiscalía o el tribunal.

18. La fuente señala que al Sr. Dai también se le ha denegado el acceso a su familia desde su detención. Aunque su familia está autorizada a enviarle alimentos dos veces al mes, no tiene manera de saber si los alimentos le llegan o si son suficientes en sus circunstancias.

19. Según la fuente, aunque se desconoce el estado de salud actual del Sr. Dai, es motivo de gran preocupación, ya que padece hepatitis B. No se sabe si está recibiendo el tratamiento médico apropiado para su enfermedad. Además, como se mencionó más arriba, el Sr. Dai fue golpeado violentamente diez días antes de su detención y no se había recuperado totalmente de la agresión cuando fue detenido. La fuente resalta que en Viet Nam, a los presos de conciencia se les deniega sistemáticamente la atención médica y algunos presos han informado de que las autoridades les habían dicho que no recibirían

ningún tratamiento médico a menos que confesaran sus presuntos delitos. La fuente indica que existen numerosos informes relativos a las malas condiciones y los malos tratos que padecen los presos políticos en los centros de detención de Viet Nam.

Marco jurídico

20. Viet Nam se adhirió al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos el 24 de septiembre de 1982. La fuente sostiene que Viet Nam también está obligado por los principios de la Declaración Universal de Derechos Humanos, que han adquirido la condición de derecho internacional consuetudinario, y por el Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión.

21. El artículo 69 de la Constitución de Viet Nam garantiza el derecho a la libertad de expresión, pensamiento, religión y asociación. No obstante, la fuente señala que la legislación nacional vacía de sentido esa garantía, al limitar expresamente el derecho a la libertad de expresión. El artículo 1 de la Ley de Medios de Comunicación de 1999 exige que todos los medios vietnamitas sirvan de “portavoces de las organizaciones del Partido”. La fuente considera que las restricciones impuestas a los medios de comunicación en línea son aún más severas. El Decreto núm. 72 de 2011 restringe el anonimato de las fuentes y excluye a los blogueros de las protecciones a la libertad de prensa. Los proveedores de servicios de Internet están obligados por ley a bloquear el acceso a sitios web que se consideren políticamente inaceptables.

22. Además de la legislación restrictiva con respecto a los medios de comunicación e Internet, la fuente resalta que con frecuencia se invocan los artículos 79 (propósito de derrocar al Gobierno popular) y 88 (tareas de propaganda contra el Estado) del Código Penal para encarcelar a blogueros y activistas por ejercer pacíficamente su derecho a la libertad de expresión. La fuente cita la opinión 40/2016, en la que el Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria instó al Gobierno de Viet Nam a que armonizara el artículo 79 y otras disposiciones, que describió como “vag[as] y demasiado general[es] y se ha[n] utilizado para coartar el ejercicio de los derechos humanos”, con los compromisos que ha contraído el país en virtud del derecho internacional de los derechos humanos. A pesar de esa opinión, la fuente observa que Viet Nam no ha adoptado ninguna medida para derogar ni modificar el artículo 88 del Código Penal ni otra legislación que penaliza la expresión libre.

23. De modo similar, la fuente considera que, aunque la Constitución garantiza el derecho a un juicio imparcial (art. 31) y prohíbe la detención arbitraria (art. 20), Viet Nam practica una injerencia sistemática en esos derechos fundamentales y ha impuesto limitaciones importantes a su ejercicio.

24. La fuente afirma que la detención del Sr. Dai constituye una privación arbitraria de su libertad que se inscribe en las categorías II y III.

Detención arbitraria con arreglo a la categoría II

25. La fuente sostiene que la detención del Sr. Dai constituye una violación de su derecho a la libertad de opinión y de expresión. Según la fuente, la finalidad del arresto y la detención del Sr. Dai era castigarlo por ejercer sus derechos en virtud del artículo 19 del Pacto, silenciarlo imponiéndole un período adicional de detención y disuadir a otros de manifestar su oposición al Estado. El Sr. Dai ha expresado abiertamente sus opiniones sobre la democracia y el estado de los derechos humanos en Viet Nam durante más de diez años. Anteriormente había sido agredido, arrestado y detenido. En los nueve meses anteriores a su arresto, el Sr. Dai desplegó una activa campaña para la protección de los derechos humanos en Viet Nam. Expresó en diversos foros sus puntos de vista y opiniones sobre la democracia y otras cuestiones políticas relativas a los derechos humanos.

26. La fuente sostiene que el arresto y la detención del Sr. Dai no cumplen los requisitos del artículo 19, párrafo 3 del Pacto, que exige que toda restricción impuesta al derecho a la libertad de expresión esté “expresamente fijada por la ley”, esté concebida para conseguir un objetivo legítimo y cumpla los criterios de necesidad y proporcionalidad.

27. La fuente considera que no existe fundamento jurídico alguno para restringir el derecho del Sr. Dai a la libertad de expresión. Independientemente de esa postura, la fuente sostiene que el arresto o la detención basados en una acusación en virtud del artículo 88 del Código Penal no cumplirían el requisito de estar “expresamente fijados por la ley” que se exige en el artículo 19, párrafo 3 del Pacto. En el párrafo 25 de su observación general núm. 34 (2011) relativa a la libertad de opinión y libertad de expresión, el Comité de Derechos Humanos indica que, para ser calificada de “ley”, una disposición legislativa debe estar formulada con precisión suficiente para que una persona pueda regular su comportamiento de conformidad con ella y la disposición no puede conferir a los encargados de su aplicación una discrecionalidad sin trabas para restringir la libertad de expresión. Según la fuente, el artículo 88 del Código Penal es tan amplio que impide el conocimiento previo de los actos prohibidos y una defensa efectiva y, por lo tanto, no cumple el criterio de “expresamente fijado por la ley”. No hay ningún criterio objetivo con el que determinar si la conducta de una persona constituye una “distorsión” del Gobierno popular o “guerra psicológica” con arreglo al artículo 88 del Código Penal.

28. La fuente considera también que el arresto y la detención del Sr. Dai no consiguen un propósito legítimo conforme a lo dispuesto en el artículo 19, párrafo 3 del Pacto. La fuente recuerda que, con arreglo al párrafo 23 de la observación general núm. 34, “no se puede hacer valer el párrafo 3 como justificación para silenciar a los defensores de la democracia pluripartidista, los principios democráticos y los derechos humanos. Tampoco pueden ser compatibles con el artículo 19, en circunstancia alguna, los atentados contra una persona, con inclusión de formas tales como la detención arbitraria ...”.

29. La fuente resalta que el artículo 19, párrafo 3 exige que toda restricción sea necesaria y proporcionada a la consecución del objetivo u objetivos declarados. De conformidad con el párrafo 34 de la observación general núm. 34, debe ser “el instrumento menos perturbador de los que permitan conseguir el resultado deseado”. No obstante su postura de que el arresto y la detención del Sr. Dai no se llevaron a cabo con miras a conseguir un objetivo legítimo, la fuente alega que, incluso aunque la restricción persiguiese un fin legítimo, las medidas adoptadas fueron desproporcionadas. El Comité de Derechos Humanos ha puesto de relieve que el tipo de expresión es sumamente pertinente para valorar si la restricción es proporcionada. Algunos tipos de expresiones, tales como la discusión de políticas del Gobierno y la información sobre los derechos humanos, nunca deben ser objeto de restricciones (véase la resolución 12/16 del Consejo de Derechos Humanos, párr. 5 p) i)).

30. Por último, la fuente considera que la detención del Sr. Dai constituye una detención arbitraria que se inscribe en la categoría II porque su privación de libertad resulta del ejercicio de su derecho a la libertad de opinión y de expresión (art. 19 del Pacto y art. 19 de la Declaración Universal de Derechos Humanos).

31. La fuente sostiene que la detención del Sr. Dai es una violación de su derecho a participar en la dirección de los asuntos públicos. Según la fuente, el Sr. Dai está detenido como consecuencia de su labor impartiendo información en materia de derechos humanos a los miembros de la comunidad y promoviendo el cambio político para proteger y mejorar la situación de los derechos humanos en el país. La fuente considera que esas restricciones no son objetivas ni razonables.

32. Por lo tanto, la fuente considera que la detención del Sr. Dai constituye también una detención arbitraria que se inscribe en la categoría II porque su privación de libertad se deriva del ejercicio de su derecho a participar en la dirección de los asuntos públicos (art. 25 del Pacto y art. 21 de la Declaración Universal de Derechos Humanos).

Detención arbitraria con arreglo a la categoría III

33. La fuente sostiene que la detención del Sr. Dai es arbitraria con arreglo a la categoría III, ya que viola su derecho a un juicio imparcial, en particular su derecho a ser informado sin demora de la naturaleza y causas de la acusación formulada contra él y de su derecho a ser juzgado sin dilaciones indebidas.

34. Según la fuente, el Sr. Dai permanece recluido en régimen de incomunicación desde su arresto el 16 de diciembre de 2015. La fuente señala que el Sr. Dai no ha sido informado

del presunto delito o delitos en que se basa la acusación o acusaciones en su contra, la fecha de juicio, el motivo o la duración probable de su detención, ni ha sido conducido ante un tribunal para que decida sobre la posibilidad de concederle la libertad provisional. Al parecer, al Sr. Dai se le ha impuesto la prisión preventiva sin audiencia pública y sin ofrecer ninguna prueba de riesgo de fuga, alteración de las pruebas o reincidencia en el delito ni se ha determinado que la detención es la única manera de evitar el riesgo o riesgos demostrados.

35. La fuente considera que la detención del Sr. Dai en esas condiciones es una violación clara de su derecho a ser informado sin demora de la naturaleza y causas de la acusación formulada contra él y de su derecho a ser juzgado sin dilaciones indebidas (art. 14, párrafo 3 a) y b) del Pacto, art. 11 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y principios 10 y 11 del Conjunto de Principios). También es contraria a lo dispuesto en el artículo 48, párrafo 2 a) del Código de Procedimiento Penal de Viet Nam, que dispone que la persona privada de libertad tiene derecho a ser informada de los motivos de su detención.

36. La fuente sostiene que la detención del Sr. Dai es también una violación del derecho a disponer del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa y a comunicarse con un defensor de su elección sin restricción alguna. Según la fuente, al Sr. Dai se le ha denegado el acceso a un abogado, en violación del artículo 14, párrafo 3 b) del Pacto, el artículo 11 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y los principios 11, 15 y 18 del Conjunto de Principios.

37. La fuente recuerda que el artículo 14, párrafo 3 b) del Pacto establece que entre las garantías necesarias para un juicio imparcial están el tiempo y los medios adecuados para la preparación de la defensa y el derecho del acusado a comunicarse con un defensor de su elección. La fuente resalta que en el Conjunto de Principios se establece que “no se mantendrá a la persona presa o detenida incomunicada de su abogado por más de algunos días” (principio 15) y que el derecho a comunicarse con un abogado es ejercible “sin demora ... [y] no podrá suspenderse ni restringirse, salvo en circunstancias excepcionales que serán determinadas por la ley o los reglamentos dictados conforme a derecho, cuando un juez u otra autoridad lo considere indispensable para mantener la seguridad y el orden” (principio 18). El derecho a tener acceso a un abogado sin demora se reconoce también en los Principios Básicos sobre la Función de los Abogados, que establecen que el acceso a un abogado tendrá lugar dentro de las 48 horas siguientes al arresto o a la detención (principio 7).

38. Según la fuente, la detención actual del Sr. Dai también contraviene los derechos siguientes que figuran en el Código de Procedimiento Penal de Viet Nam: el derecho de los detenidos y las personas privadas de libertad a “defenderse por sí mismos o pedir a otras personas que los defiendan” (arts. 11 y 48, párrafo 2 d)); y el derecho a que un abogado defensor “se reúna con las personas privadas de libertad; se reúna con el acusado o inculpado que se encuentren en prisión preventiva” (art 58, párrafo 2 f)).

39. La fuente sostiene que la detención del Sr. Dai es también una violación de su derecho a comunicarse con el mundo exterior, en particular con su familia. La fuente señala que los funcionarios de prisiones han denegado las solicitudes de visita de la familia del Sr. Dai, que no ha visto a su familia desde su arresto el 16 de diciembre de 2015. La fuente sostiene que la detención del Sr. Dai en esas condiciones es una violación clara de los principios 15 y 19 del Conjunto de Principios, que disponen que no se mantendrá a la persona presa o detenida incomunicada del mundo exterior, en particular de su familia, “por más de algunos días” (principio 15) y que toda persona 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 (principio 19). La fuente resalta que en la opinión 33/2013, el Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria determinó que la detención en régimen de incomunicación era una violación clara de los principios 15 y 19 del Conjunto de Principios.

40. El 6 de enero de 2016, los Relatores Especiales sobre la promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y de expresión, sobre los derechos a la libertad de reunión pacífica y de asociación y sobre la situación de los defensores de los derechos humanos

hicieron un llamamiento conjunto urgente al Gobierno de Viet Nam (véase A/HRC/32/53, pág. 43, VNM 3/2015). Expresaron su grave preocupación por la presunta agresión física al Sr. Dai y otras tres personas por agentes de policía el 6 de diciembre de 2015, y por el arresto y la detención del Sr. Dai el 16 de diciembre de 2015. Resaltaron que el arresto y la detención del Sr. Dai parecían ser una represalia por su cooperación con los representantes de la Unión Europea en el diálogo anual entre la Unión Europea y Viet Nam sobre los derechos humanos.

Respuesta del Gobierno

41. El 30 de enero de 2017, el Grupo de Trabajo transmitió las alegaciones de la fuente al Gobierno de Viet Nam mediante su procedimiento de comunicaciones. El Grupo de Trabajo pidió al Gobierno que proporcionara información detallada sobre la situación actual del Sr. Dai y comentarios sobre las alegaciones de la fuente, antes del 30 de marzo de 2017.

42. El Grupo de Trabajo recibió la respuesta del Gobierno a la comunicación ordinaria el 4 de abril de 2017, es decir, después del plazo que le había concedido. El Gobierno no había solicitado una prórroga del plazo de conformidad con el párrafo 16 de los métodos de trabajo del Grupo de Trabajo. Por consiguiente, el Grupo de Trabajo considera que en el presente caso la respuesta se presentó fuera de plazo. Habida cuenta de que el Gobierno no había solicitado una prórroga del plazo, el Grupo de Trabajo no puede aceptarla como presentada a tiempo. No obstante, como se indica en los párrafos 15 y 16 de sus métodos de trabajo y de conformidad con su práctica habitual, el Grupo de Trabajo puede emitir una opinión sobre la base de la información presentada por la fuente y todos los datos recopilados en relación con un caso determinado.

Información adicional facilitada por la fuente

43. El 6 de abril de 2017, el Grupo de Trabajo transmitió a la fuente la respuesta del Gobierno para que pudiera formular nuevas observaciones. La fuente presentó una respuesta el 18 de abril de 2017.

Deliberaciones

44. Ante la falta de respuesta del Gobierno en tiempo oportuno, el Grupo de Trabajo ha decidido emitir la presente opinión, de conformidad con el párrafo 15 de sus métodos de trabajo.

45. El Grupo de Trabajo ha establecido en su jurisprudencia su manera de proceder en relación con las cuestiones probatorias. Si la fuente ha presentado indicios razonables de una vulneración de los requisitos internacionales constitutiva de detención arbitraria, debe entenderse que la carga de la prueba recae en el Gobierno en caso de que desee refutar las alegaciones (véase A/HRC/19/57, párr. 68).

46. El Grupo de Trabajo observa que los testigos indicaron que cuando se arrestó al Sr. Dai, se le leyó en voz alta una orden de detención contra él. Sin embargo, desde su arresto el 16 de diciembre de 2015, el Sr. Dai permanece detenido sin que se le hayan imputado cargos. Retener al Sr. Dai sin ninguna imputación significa que se le ha privado efectivamente de la posibilidad de impugnar su detención, ya que el Estado no ha invocado oficialmente ningún motivo para mantenerlo en prisión.

47. El Grupo de Trabajo, en su deliberación núm. 9, sobre la definición y el alcance de la privación arbitraria de la libertad en el derecho internacional consuetudinario, ha establecido inequívocamente que la prohibición de la detención arbitraria forma parte del derecho internacional consuetudinario y constituye una norma de *ius cogens* (véase A/HRC/22/44, párr. 51). Para que un Estado pueda invocar que la detención de una persona no es arbitraria, debe invocar el fundamento jurídico de la detención de esa persona en forma oficial. En el presente caso, el Sr. Dai ha pasado más de 16 meses detenido sin que se le imputara ningún cargo oficialmente. Por tanto, el Grupo de Trabajo concluye que la detención del Sr. Dai se inscribe en la categoría I por carecer de fundamento jurídico alguno.

48. En el presente caso se plantea también la cuestión de la compatibilidad del artículo 88 del Código Penal de Viet Nam de 1999¹ con el derecho a la libertad de opinión y de expresión, la libertad de reunión pacífica y la libertad de asociación, que están consagrados en el derecho internacional de los derechos humanos, particularmente en la Declaración Universal de Derechos Humanos y en el Pacto. El artículo 88 del Código Penal dispone lo siguiente:

Artículo 88. Tareas de propaganda contra la República Socialista de Viet Nam

1. Se impondrá una pena de entre 3 y 12 años de prisión a quien cometiere uno de los siguientes actos contra la República Socialista de Viet Nam:

a) Distribuir información propagandística, distorsionada o difamatoria contra el Gobierno popular;

b) Recurrir a la guerra psicológica y difundir noticias inventadas para alimentar la confusión entre la población;

c) Elaborar, almacenar o distribuir documentos o material cultural con contenidos contrarios a la República Socialista de Viet Nam.

2. En el caso de cometer delitos más graves, los delincuentes serán condenados a penas de entre 10 y 20 años de prisión.

49. El Grupo de Trabajo ha señalado reiteradamente en su jurisprudencia, en particular en las opiniones relativas a Viet Nam, que incluso cuando el arresto y la detención de una persona se llevan a cabo de conformidad con la legislación nacional, el Grupo de Trabajo tiene el mandato de velar por que la detención también sea compatible con el derecho internacional de los derechos humanos².

50. El Grupo de Trabajo ha examinado la aplicación del artículo 88 del Código Penal en numerosos casos de privación de libertad en los últimos años³. De hecho, en el actual período de sesiones está examinando un caso similar en relación con el artículo 88 del Código Penal⁴.

51. En todos esos casos, el Grupo de Trabajo consideró que las disposiciones del artículo 88 del Código Penal eran tan vagas y excesivamente amplias que su aplicación podía conducir a que se impusiesen sanciones a personas que se habían limitado a ejercer su legítimo derecho a la libertad de opinión o de expresión. Asimismo, el Grupo de Trabajo señaló que el Gobierno no había argumentado que hubiera habido ningún acto violento por parte de los solicitantes ni presentado pruebas de ello y que, a falta de tal información, no cabía considerar que las acusaciones contra esas personas ni su condena en virtud del artículo 88 estuvieran en consonancia con la Declaración Universal de Derechos Humanos ni con el Pacto. Además, en el informe sobre su visita a Viet Nam de octubre de 1994, el Grupo de Trabajo señaló que las leyes de seguridad nacional eran vagas e imprecisas y no distinguían entre los actos violentos que podrían constituir una amenaza para la seguridad nacional y el ejercicio pacífico del derecho a la libertad de opinión y de expresión (véase E/CN.4/1995/31/Add.4, párrs. 58 a 60). Pidió al Gobierno que modificara su legislación para definir claramente los delitos relacionados con la seguridad nacional e indicar sin ninguna ambigüedad lo que está prohibido.

52. En el presente caso, el Grupo de Trabajo considera que la actividad del Sr. Dai como defensor de los derechos humanos y bloguero entra dentro de los límites de su derecho a la

¹ El fundamento principal para la privación de libertad en Viet Nam son el Código Penal y el Código de Procedimiento Penal. En noviembre de 2015, la Asamblea Nacional de Viet Nam aprobó modificaciones del Código Penal de 1999 y el Código de Procedimiento Penal de 2003. Sin embargo, en junio de 2016, las autoridades anunciaron que habían descubierto “errores técnicos” en ambas leyes y aplazaron su entrada en vigor hasta que se hubieran corregido los errores. Por lo tanto, el Código Penal de 1999 y el Código de Procedimiento Penal de 2003 se encontraban en vigor en el momento de la aprobación de la presente opinión.

² Véanse, por ejemplo, las opiniones núm. 42/2012, núm. 46/2011 y núm. 13/2007.

³ Véanse, por ejemplo, las opiniones núm. 26/2013, núm. 27/2012, núm. 24/2011, núm. 6/2010, núm. 1/2009 y núm. 1/2003.

⁴ Opinión núm. 27/2017.

libertad de opinión y de expresión, de reunión pacífica y de asociación, que están protegidos por los artículos 19 y 20 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y los artículos 19, 21 y 22 del Pacto. A falta de cualquier información convincente que indique que el Sr. Dai había realizado actividades violentas, o que su labor condujo directamente a actos de violencia o era una amenaza para la seguridad nacional, el Grupo de Trabajo llega a la conclusión de que su arresto y detención tenían por objeto restringir sus actividades como defensor de los derechos humanos.

53. Además, el Grupo de Trabajo observa que el Gobierno no puede invocar las restricciones legítimas previstas en el artículo 19, párrafo 3 del Pacto. En el párrafo 23 de su observación general núm. 34, el Comité de Derechos Humanos afirma que “no se puede hacer valer el párrafo 3 como justificación para silenciar a los defensores de la democracia pluripartidista, los principios democráticos y los derechos humanos. Tampoco pueden ser compatibles con el artículo 19, en circunstancia alguna, los atentados contra una persona, con inclusión de formas tales como la detención arbitraria, la tortura, las amenazas de muerte y el asesinato”. Además, en su resolución 12/16, el Consejo de Derechos Humanos insta a los Estados a que se abstengan de imponer restricciones que no sean compatibles con el artículo 19, párrafo 3 del Pacto, en particular restricciones sobre la discusión de políticas del Gobierno y el debate político; la información sobre los derechos humanos; las manifestaciones pacíficas o actividades políticas y la expresión de opiniones o discrepancias.

54. El Grupo de Trabajo observa que existe una preocupación en múltiples instancias por la aplicación de la legislación nacional de seguridad de Viet Nam para coartar el ejercicio de los derechos humanos. En el examen periódico universal de Viet Nam de febrero de 2014 se formularon 39 recomendaciones para mejorar el disfrute de los derechos a la libertad de opinión y de expresión, de reunión pacífica y de asociación en el país. Varias de ellas se referían en concreto a la revisión y derogación de las disposiciones vagas sobre delitos contra la seguridad nacional del Código Penal, incluido el artículo 88, la liberación de los presos políticos, la protección de los defensores de los derechos humanos y la necesidad de dar aplicación a las opiniones del Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria (véase A/HRC/26/6, párrs. 143.4, 143.34, 143.115 a 118 y 143.144 a 176).

55. Además, el 6 de enero de 2016, los Relatores Especiales sobre la promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y de expresión, sobre los derechos a la libertad de reunión pacífica y de asociación y sobre la situación de los defensores de los derechos humanos hicieron un llamamiento conjunto urgente al Gobierno en relación con el Sr. Dai (véase el párr. 40 más arriba).

56. Cuando exhortaron al Gobierno a que adoptase medidas para garantizar el derecho del Sr. Dai a la seguridad personal y velar por que no fuera privado arbitrariamente de su libertad, los Relatores Especiales señalaron que esas agresiones parecían ser cada vez más utilizadas en el país como medio de intimidar a los defensores de los derechos humanos a fin de disuadirlos de ejercer pacíficamente sus derechos a la libertad de expresión y de reunión pacífica para llevar a cabo sus actividades legítimas.

57. El Grupo de Trabajo considera que el Sr. Dai permanece detenido por el ejercicio legítimo de los derechos que lo asisten en virtud de los artículos 19 y 20 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y los artículos 19, 21 y 22 del Pacto. Por consiguiente, en su opinión, esa privación de libertad se inscribe en la categoría II. Además, el acoso repetitivo y sistemático y las agresiones contra el Sr. Dai y su detención por las autoridades vietnamitas durante más de diez años, que alegó la fuente y no impugnó el Gobierno, indican que la detención actual del Sr. Dai es parte de una persecución continua por sus actividades como defensor de los derechos humanos. En consecuencia, su caso se inscribe en la categoría V.

58. El Grupo de Trabajo considera también que las alegaciones de la fuente ponen de manifiesto violaciones del derecho del Sr. Dai a un juicio imparcial en virtud de los artículos 9, 10 y 11 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y los artículos 9 y 14 del Pacto. Más concretamente, el Sr. Dai lleva ya detenido más de 16 meses y no fue llevado sin demora ante un juez, como se exige en el artículo 9, párrafo 3 del Pacto.

Además, durante su detención, ni el Sr. Dai ni su familia han tenido la oportunidad de impugnar la legalidad de su prisión, en contravención del artículo 9, párrafo 4 del Pacto.

59. El Grupo de Trabajo recuerda que, de conformidad con los Principios y Directrices Básicos de las Naciones Unidas sobre los Recursos y Procedimientos relacionados con el Derecho de Toda Persona Privada de Libertad a Recurrir ante un Tribunal, el derecho a impugnar la legalidad de la detención ante un tribunal es un derecho humano autónomo, que es esencial para preservar la legalidad en una sociedad democrática (véase A/HRC/30/37, párrs. 2 y 3).

60. El Grupo de Trabajo recuerda también que, de conformidad con el artículo 9, párrafo 3 del Pacto, la prisión preventiva debe ser la excepción y no la regla; debe ser lo más breve posible; y no debe ser preceptiva para todas las personas acusadas de determinados delitos⁵. Como señaló el Comité de Derechos Humanos en el párrafo 38 de su observación general núm. 35 (2015) relativa a la libertad y seguridad personales, la prisión preventiva debe basarse en una determinación individualizada de que dicha medida resulta razonable y necesaria, habida cuenta de todas las circunstancias, para fines tales como impedir la fuga, la alteración de las pruebas o la reincidencia en el delito. Los tribunales deberán examinar si las alternativas a la reclusión previa al juicio (entre otras, la fianza) harían que la reclusión fuera innecesaria en el caso concreto.

61. En el caso del Sr. Dai no se ha procedido a esa valoración, ya que no fue llevado ante un tribunal por las autoridades. De hecho, las autoridades ya han prolongado la detención del Sr. Dai más allá del plazo inicial de cuatro meses previsto por la legislación de Viet Nam durante el cual se puede privar de libertad a una persona a efectos de investigación. La posibilidad de que las autoridades prorroguen una orden de detención hasta 16 meses sin revisión judicial de la privación de libertad, si lo consideran necesario para proseguir la investigación, no es compatible con el artículo 9, párrafo 3 del Pacto.

62. El Grupo de Trabajo advierte que el Sr. Dai ha sido mantenido en régimen de incomunicación durante más de 16 meses. No solo el Grupo de Trabajo ha sostenido sistemáticamente que la detención de una persona en régimen de incomunicación vulnera su derecho a impugnar ante un juez la legalidad de la privación de libertad⁶, sino que también los artículos 10 y 11 de la Declaración Universal de Derechos Humanos confirman implícitamente que la detención en régimen de incomunicación no es permisible. Además, el Comité contra la Tortura ha dejado claro que la detención en régimen de incomunicación crea condiciones que pueden conducir a infracciones de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (véase A/54/44, párr. 182 a)), mientras que el Relator Especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes ha afirmado sistemáticamente que el uso de la detención en régimen de incomunicación es ilegal (véanse, por ejemplo, A/54/426, párr. 42; y A/HRC/13/39/Add.5, párr. 156). Además, en el párrafo 35 de su observación general núm. 35, el Comité de Derechos Humanos señala que la reclusión en régimen de incomunicación que impida la comparecencia sin demora ante un juez vulnera en esencia el artículo 9, párrafo 3 del Pacto.

63. El Grupo de Trabajo apunta que la detención en régimen de incomunicación es también una violación del derecho del Sr. Dai a tener contacto con el mundo exterior, establecido en las normas aplicables, como las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos (las Reglas Nelson Mandela) (reglas 58 y 61) y el Conjunto de Principios (principios 15, 18 y 19). El argumento presentado por el Gobierno de que el Sr. Dai ha recibido tres visitas de su esposa durante sus 16 meses de detención en régimen de incomunicación y, por lo tanto, ha tenido contacto con el mundo exterior, está fuera de lugar.

64. Además, la denegación de representación por un abogado constituye una violación del artículo 14, párrafo 3 b) del Pacto, el principio 17.1 del Conjunto de Principios, y el principio 9 de los Principios y Directrices Básicos de las Naciones Unidas sobre los Recursos y Procedimientos relacionados con el Derecho de Toda Persona Privada de Libertad a Recurrir ante un Tribunal.

⁵ Véanse, por ejemplo, las opiniones núm. 40/2016, núm. 46/2015 y núm. 45/2015.

⁶ Véanse, por ejemplo, las opiniones núm. 56/2016, núm. 53/2016 y núm. 10/2017.

65. El Grupo de Trabajo concluye por consiguiente que esas violaciones del derecho a un juicio imparcial son de una gravedad tal que confieren a la privación de libertad del Sr. Dai un carácter arbitrario con arreglo a la categoría III.

66. El Grupo de Trabajo también expresa su preocupación por la salud del Sr. Dai, que padece hepatitis B, por la que requiere atención y tratamiento médicos. El Grupo de Trabajo recuerda al Gobierno de Viet Nam que, de conformidad con el artículo 10, párrafo 1 del Pacto, toda persona privada de libertad será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano. Ello incluye la prestación de atención médica adecuada a las personas detenidas. El Grupo de Trabajo insta al Gobierno a que ponga en libertad de inmediato al Sr. Dai y se asegure de que reciba la atención médica necesaria después de su puesta en libertad.

67. Este es uno de varios casos que se han presentado al Grupo de Trabajo en los últimos años en relación con la privación arbitraria de la libertad de personas en Viet Nam⁷. El Grupo de Trabajo recuerda que, en determinadas circunstancias, el encarcelamiento generalizado o sistemático u otras situaciones graves de privación de libertad en violación de las normas de derecho internacional pueden constituir crímenes de lesa humanidad⁸. El Grupo de Trabajo celebraría tener la oportunidad de colaborar de manera constructiva con el Gobierno para tratar cuestiones tales como las disposiciones vagas e imprecisas relativas a los delitos e infracciones contra la seguridad nacional y la denegación del derecho a un juicio imparcial, que continúan dando lugar a la privación arbitraria de la libertad en Viet Nam.

68. El 15 de abril de 2015, el Grupo de Trabajo envió una solicitud al Gobierno de Viet Nam para realizar una visita al país en seguimiento de su visita de octubre de 1994. En su respuesta de 23 de junio de 2015, el Gobierno comunicó al Grupo de Trabajo que tenía previsto invitar a otros titulares de mandatos de los procedimientos especiales que habían pedido anteriormente realizar visitas, pero que estudiaría la posibilidad de cursar una invitación al Grupo de Trabajo en el momento oportuno. Habida cuenta de las expresiones de preocupación actuales acerca de la privación arbitraria de la libertad en Viet Nam, parecería que ahora es el momento oportuno para que el Gobierno colabore con los mecanismos internacionales de derechos humanos a fin de armonizar su legislación y sus prácticas con la Declaración Universal de Derechos Humanos y el Pacto.

Decisión

69. En vista de lo anterior, el Grupo de Trabajo emite la siguiente opinión:

La privación de libertad de Nguyen Van Dai es arbitraria, por cuanto contraviene los artículos 9, 10, 11, 19 y 20 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y los artículos 9, 14, 19, 21 y 22 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y se inscribe en las categorías I, II, III y V.

70. El Grupo de Trabajo pide al Gobierno de Viet Nam que adopte las medidas necesarias para remediar la situación del Sr. Dai sin dilación y ponerla en conformidad con las normas internacionales pertinentes, incluidas las dispuestas en la Declaración Universal de Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

71. El Grupo de Trabajo considera que, teniendo en cuenta todas las circunstancias del caso, especialmente el riesgo de daño irreparable para la salud y la integridad física del Sr. Dai, el remedio adecuado sería poner al Sr. Dai inmediatamente en libertad y concederle el derecho efectivo a obtener una indemnización y otros tipos de reparación, de conformidad con el derecho internacional.

Procedimiento de seguimiento

72. De conformidad con el párrafo 20 de sus métodos de trabajo, el Grupo de Trabajo solicita a la fuente y el Gobierno que le proporcionen información sobre las medidas de

⁷ Véanse, por ejemplo, las opiniones núm. 27/2017, núm. 26/2013, núm. 27/2012, núm. 24/2011, núm. 6/2010, núm. 1/2009 y núm. 1/2003.

⁸ Véase, por ejemplo, la opinión núm. 47/2012, párr. 22.

seguimiento adoptadas respecto de las recomendaciones formuladas en la presente opinión, entre ellas:

- a) Si se ha puesto en libertad al Sr. Dai y, de ser así, en qué fecha;
- b) Si se han concedido indemnizaciones u otras reparaciones al Sr. Dai;
- c) Si se ha investigado la violación de los derechos del Sr. Dai y, de ser así, el resultado de la investigación;
- d) Si se han aprobado enmiendas legislativas o se han realizado modificaciones en la práctica para armonizar las leyes y las prácticas de Viet Nam con sus obligaciones internacionales de conformidad con la presente opinión;
- e) Si se ha adoptado alguna otra medida para aplicar la presente opinión.

73. Se invita al Gobierno a que informe al Grupo de Trabajo de las dificultades que pueda haber encontrado en la aplicación de las recomendaciones formuladas en la presente opinión y a que le indique si necesita asistencia técnica adicional, por ejemplo, mediante una visita del Grupo de Trabajo.

74. El Grupo de Trabajo solicita a la fuente y al Gobierno que proporcionen la información mencionada en un plazo de seis meses a partir de la fecha de transmisión de la presente opinión. No obstante, el Grupo de Trabajo se reserva el derecho de emprender su propio seguimiento de la opinión si se señalan a su atención nuevos motivos de preocupación en relación con el caso. Este procedimiento de seguimiento permitirá al Grupo de Trabajo mantener informado al Consejo de Derechos Humanos acerca de los progresos realizados para aplicar sus recomendaciones, así como, en su caso, de las deficiencias observadas.

75. El Grupo de Trabajo recuerda que el Consejo de Derechos Humanos ha alentado a todos los Estados a que colaboren con el Grupo de Trabajo, y les ha pedido que tengan en cuenta sus opiniones y, de ser necesario, tomen las medidas apropiadas para remediar la situación de las personas privadas arbitrariamente de libertad, y a que informen al Grupo de Trabajo de las medidas que hayan adoptado⁹.

[Aprobada el 25 de abril de 2017]

⁹ Véase la resolución 33/30 del Consejo de Derechos Humanos, párrs. 3 y 7.