



Asamblea General

Distr. general
17 de septiembre de 2018
Español
Original: inglés

Consejo de Derechos Humanos Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria

Opiniones aprobadas por el Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria en su 82º período de sesiones, 20 a 24 de agosto de 2018

Opinión núm. 40/2018, relativa a Jeong-in Shin y Seung-hyeon Baek (República de Corea)*

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. La última vez que el Consejo prorrogó el mandato del Grupo de Trabajo por tres años fue en su resolución 33/30.
2. De conformidad con sus métodos de trabajo (A/HRC/36/38), el 9 de mayo de 2018 el Grupo de Trabajo transmitió al Gobierno de la República de Corea una comunicación relativa a Jeong-in Shin y Seung-hyeon Baek. El Gobierno respondió a la comunicación el 9 de julio de 2018. La República de Corea 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);

* De conformidad con el párrafo 5 de los métodos de trabajo del Grupo de Trabajo, Seong-Phil Hong no participó en el examen de la presente opinión.



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. El caso presentado por la fuente se refiere a dos personas que han sido condenadas cada cual a una pena de prisión por haberse negado a prestar el servicio militar en la República de Corea.

Detención de Jeong-in Shin

5. Jeong-in Shin es un ciudadano coreano de 23 años que reside habitualmente en Gyeonggi-do (República de Corea). El Sr. Shin es Testigo de Jehová y objetor de conciencia al servicio militar. Fue condenado por eludir el servicio militar negándose a alistarse el 22 de diciembre de 2015. La fuente afirma que el fundamento jurídico de la detención fue el artículo 88, párrafo 1, de la Ley del Servicio Militar.

6. La fuente facilitó una copia de la sentencia pronunciada por la Sección de Bucheon del Tribunal de Distrito de Incheon el 9 de junio de 2016. En la sentencia se reconocía que el Sr. Shin era un devoto Testigo de Jehová desde muy joven. El juez de primera instancia también recordaba que los Testigos de Jehová no participaban en actividades políticas seculares, sino que se mantenían estrictamente neutrales. Además, el juez concluía que los fieles de esa confesión religiosa creían que no debían causar daños a terceros ni usar armas contra estos y que se negaban a cumplir el servicio militar y a participar en toda forma de conflicto bélico.

7. Según el juez de primera instancia, el Sr. Shin había alegado en su defensa que no podía actuar contra su fe y conciencia. Sin embargo, también había informado al tribunal de que, en vez de cumplir el deber militar estaba dispuesto a prestar un servicio alternativo o servicios a la comunidad de carácter no militar. El juez consideró que el deber de defensa nacional no se limitaba a los que se incorporaban efectivamente a filas y podía cumplirse de otras maneras. Incumbía al legislador determinar el alcance del deber de servicio activo y determinar qué constituía servicio alternativo. Además, el juez de primera instancia concluía que los “motivos justificables” para negarse a cumplir el deber militar previstos en el artículo 88, párrafo 1, de la Ley de Servicio Militar no debían interpretarse de un modo que violara el derecho fundamental a la libertad de conciencia.

8. Por consiguiente, el juez determinó que las sinceras creencias religiosas y la conciencia del Sr. Shin eran un “motivo justificable” para no cumplir el servicio militar y que su situación guardaba relación con la libertad de conciencia garantizada por el artículo 19 de la Constitución. Sobre esa base, el tribunal concluyó que el Sr. Shin no era culpable.

9. La fuente informa de que la decisión favorable al Sr. Shin fue anulada en apelación. En su sentencia de apelación de 3 de febrero de 2017, el Tribunal de Distrito de Incheon consideró que la libertad de ejercer la propia conciencia debía ser una libertad relativa y podía limitarse. El tribunal concluyó que la libertad de conciencia no era superior a los deberes constitucionales del servicio militar y la defensa nacional, cuyo propósito era garantizar la dignidad y el valor de todos los ciudadanos. La restricción de la libertad de conciencia del Sr. Shin se justificaba por el artículo 37, párrafo 2, de la Constitución. Además, el tribunal consideró que la ausencia de servicio alternativo no debía considerarse como una violación del artículo 18 del Pacto. El Sr. Shin fue condenado a 18 meses de prisión. Posteriormente, el 15 de junio de 2017, el Tribunal Supremo confirmó la decisión del Tribunal de Distrito de Incheon.

10. El 21 de junio de 2017, el Sr. Shin fue detenido y recluido en el Centro de Detención de Incheon. Según el certificado de detención, el Sr. Shin debe terminar de cumplir su pena el 20 de diciembre de 2018. Actualmente está privado de libertad desde hace más de 14 meses.

Detención de Seung-hyeon Baek

11. Seung-hyeon Baek es un ciudadano coreano de 21 años que reside habitualmente en Gyeonggi-do. El Sr. Baek también es Testigo de Jehová y objetor de conciencia al servicio militar. Fue condenado por eludir el servicio militar negándose a alistarse el 13 de noviembre de 2017.

12. La fuente informa de que el 4 de abril de 2018 la Sección de Yeosu del Tribunal de Distrito de Suwon condenó al Sr. Baek a 18 meses de prisión. La fuente facilitó una copia de la sentencia en la que se señalaba que, por más que las instituciones de derechos humanos de las Naciones Unidas hubieran aprobado resoluciones en las que se reconocía el derecho a la objeción de conciencia al servicio militar sobre la base del artículo 18 del Pacto, esas resoluciones no eran directamente vinculantes para la República de Corea. Además, el tribunal consideró que no existía un derecho consuetudinario internacional relativo a la protección del derecho a la objeción de conciencia al servicio militar. Por consiguiente, el tribunal no aceptó la reclamación del Sr. Baek de que debía reconocerse, en virtud de la Constitución y el Pacto, un derecho a negarse a prestar el servicio militar por motivos de conciencia. Por otra parte, el tribunal consideró que la ley no preveía exención alguna por motivos de fe religiosa ni existía en la Ley del Servicio Militar ninguna disposición sobre el servicio alternativo. En vista de la discrecionalidad que concedía la Constitución al legislador, el tribunal no podía interpretar que un “motivo justificable” en virtud de la Ley del Servicio Militar incluía el acto de negarse a prestar el servicio militar por motivos de conciencia religiosa.

13. El Tribunal de Distrito de Suwon ordenó que la sentencia pronunciada contra el Sr. Baek se aplicara con efecto inmediato. La fuente sostiene que la decisión del tribunal de primera instancia de ordenar la detención inmediata del Sr. Baek en el tribunal es una orden excepcional y severa en el caso de un objetor de conciencia e inaudita en la República de Corea en los diez últimos años. El Sr. Baek ha apelado la decisión del Tribunal de Distrito de Suwon. Su proceso penal aún no ha concluido y el recurso de apelación está pendiente.

14. Según el certificado de detención del Sr. Baek, en un principio estuvo detenido en la Prisión de Yeosu. Posteriormente, el 13 de abril de 2018, fue trasladado al Centro de Detención de Suwon, donde espera su audiencia en apelación. Está detenido desde hace más de cuatro meses.

15. La fuente destaca que la decisión del tribunal de ordenar la detención del Sr. Baek es contraria a la reciente evolución positiva de la República de Corea. Por ejemplo, la fuente señala que apenas un día después de dictarse la sentencia contra el Sr. Baek y ordenarse su detención, otro tribunal de primera instancia absolvió a un objetor de conciencia que se había negado a prestar el servicio militar por los mismos motivos que el Sr. Baek.

16. La fuente informa de que, entre mayo de 2015 y el 19 de abril de 2018, los tribunales de primera instancia y de apelación pronunciaron 78 decisiones en las que se declaraba inocentes a objetores de conciencia. Además, hasta diciembre de 2017 estaban pendientes antes los tribunales 687 causas de objetores de conciencia y los tribunales inferiores esperan un fallo del Tribunal Constitucional sobre el derecho a negarse a cumplir el servicio militar. La fuente señala que, pese a las numerosas recomendaciones de la comunidad internacional, así como a la innegable evidencia de que encarcelar a objetores de conciencia constituye una detención arbitraria, el Gobierno sigue penalizando la objeción de conciencia al servicio militar. Hasta enero de 2018 había 309 personas encarceladas por este motivo. En los 70 últimos años, más de 19.300 objetores de conciencia han estado encarcelados por ejercer su libertad de conciencia en la República de Corea.

Categoría II: ejercicio de derechos fundamentales

17. La fuente sostiene que la base de la objeción de conciencia del Sr. Shin y el Sr. Baek es su estricta adhesión a creencias religiosas sinceramente profesadas. La fuente recuerda que el derecho a la objeción de conciencia al servicio militar está protegido por el Pacto y que esta protección ha sido reconocida tanto por el Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria como por el Comité de Derechos Humanos.

18. En particular, la fuente mantiene que el Pacto reconoce que el derecho a la objeción de conciencia al servicio militar es inherente al derecho a la libertad de conciencia enunciado en el artículo 18, párrafo 1, del Pacto. La fuente también señala que el encarcelamiento por ejercer legítimamente derechos constituye una detención arbitraria en virtud del artículo 9, párrafo 5, del Pacto. La fuente remite a un informe publicado en mayo de 2017 por la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, en el que se afirma que los Estados deben garantizar que nadie sea detenido arbitrariamente, particularmente en redadas indiscriminadas realizadas para individualizar a los jóvenes que no han regularizado su situación militar. Los Estados deben poner en libertad a las personas presas o detenidas por el solo motivo de su objeción de conciencia al servicio militar¹.

19. En consecuencia, la fuente considera que la detención del Sr. Shin y el Sr. Baek es arbitraria. Su situación se inscribe en la categoría II porque están reclusos por haber ejercido su derecho a la libertad de conciencia garantizado por el artículo 18 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y el artículo 18 del Pacto.

Respuesta del Gobierno

20. El 9 de mayo de 2018, el Grupo de Trabajo transmitió las alegaciones de la fuente al Gobierno en aplicación de su procedimiento ordinario de comunicaciones. El Grupo de Trabajo solicitaba al Gobierno que facilitara información detallada sobre la situación del Sr. Shin y el Sr. Baek a más tardar el 9 de julio de 2018. El Grupo de Trabajo también pedía al Gobierno que indicara qué disposiciones legales justificaban el mantenimiento de su privación de libertad, así como su compatibilidad con las obligaciones que tenía la República de Corea en virtud del derecho internacional de los derechos humanos. Además, el Grupo de Trabajo exhortaba al Gobierno a que garantizara la integridad física y mental de ambas personas.

21. El Gobierno presentó su respuesta el 9 de julio de 2018. En esta, el Gobierno confirma que el Sr. Shin y el Sr. Baek fueron reclusos en un centro de detención tras ser condenados en aplicación del artículo 88, párrafo 1, de la Ley del Servicio Militar. Esta disposición estipula que se castigará a toda persona que “no se aliste en las fuerzas armadas o no responda al llamado a filas incluso después de tres días a partir de la fecha de alistamiento o llamado sin motivos justificables”.

22. Según los métodos de trabajo del Grupo de Trabajo, la privación de libertad como resultado del ejercicio de los derechos o libertades garantizados por los artículos 12, 18, 19, 21, 22, 25, 26 y 27 del Pacto se considera arbitraria con arreglo a la categoría II. El Gobierno sostiene que esto no se aplica a los casos del Sr. Shin y el Sr. Baek, ya que su encarcelamiento representa una limitación justificable de la libertad de manifestar la propia religión o las propias creencias de conformidad con los requisitos del artículo 18, párrafo 3, del Pacto.

23. El Gobierno indica que desde 2006 ha estudiado formas de poner en práctica una alternativa al servicio militar para promover los derechos humanos. Sin embargo, la antigua y persistente tensión militar en la península coreana exige el mantenimiento de una fuerza militar de considerable magnitud y la imposición universal del servicio militar obligatorio para salvaguardar la seguridad nacional. Estas circunstancias obligaron al Gobierno a seguir manteniendo las sanciones contra los objetores de conciencia como restricción necesaria y justificable de conformidad con el artículo 18, párrafo 3, del Pacto.

24. Además, el Gobierno señala que, en sus precedentes jurisprudenciales, el Grupo de Trabajo consideró que el derecho a la objeción de conciencia está protegido por el artículo 18, párrafo 1, del Pacto como una “manifestación” de la propia religión, que puede estar sujeta a limitación en virtud del párrafo 3 de ese artículo (véase la opinión núm. 16/2008, párr. 36). El Gobierno remite a una conclusión similar de 2007 del Comité de Derechos Humanos, en la que este consideró que una alegación de objeción de conciencia al servicio militar era una forma protegida de manifestación de una creencia religiosa en el sentido del artículo 18, párrafo 1, y aclaró que las restricciones impuestas a los objetores de

¹ Véase A/HRC/35/4, párr. 65.

conciencia, como las condenas o las penas, debían justificarse por las limitaciones permisibles descritas en el artículo 18, párrafo 3 (véase CCPR/C/88/D/1321-1322/2004).

25. El Gobierno reconoce que el Comité de Derechos Humanos, en su dictamen sobre las comunicaciones presentadas en nombre de 100 objetores de conciencia de la República de Corea en 2011 (CCPR/C/101/D/1642-1741/2007) admitió que el derecho a la objeción de conciencia era inherente al derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión garantizado por el artículo 18, párrafo 1, del Pacto y no debía alterarse mediante coerción. Por consiguiente, el Comité concluyó que el castigo por la negativa a ser enrolado para el servicio militar por motivos de conciencia o de creencia religiosa violaba el Pacto, y que no había necesidad alguna de invocar el artículo 18, párrafo 3. Posteriormente, el Comité ha mantenido su posición en casos similares.

26. Sin embargo, el Gobierno reitera su opinión de que la objeción de conciencia al servicio militar constituye un acto de manifestación explícita de la propia religión o las propias creencias. Por lo tanto, el ejercicio del derecho debe estar sujeto a las limitaciones prescritas en el artículo 18, párrafo 3, del Pacto. Según el Gobierno, el Pacto distingue entre la libertad de conciencia, que no puede suspenderse, y la que puede estar sujeta a limitaciones. Es decir, que el artículo 18 distingue la libertad de tener o adoptar una religión o creencia de la libertad de manifestar la propia religión o las propias creencias en el culto, la observancia, la práctica y la enseñanza, estando esta última libertad sujeta a las restricciones previstas en el artículo 18, párrafo 3. El Gobierno recuerda que el Comité de Derechos Humanos también reconoció esta distinción en su observación general núm. 22 (1993), sobre el derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión.

27. El Gobierno también señala que el Comité de Derechos Humanos no ha proporcionado una definición de “conciencia” ni ha aclarado el alcance de la legítima limitación de la libertad de manifestar la propia conciencia conforme al artículo 18, párrafo 3, del Pacto. Dado que la definición del diccionario del término “manifestar” es “mostrar algo claramente mediante signos o acciones”, la objeción de conciencia al servicio militar y la negativa a enrolarse equivalen a la “manifestación” explícita de la propia conciencia. Además, el Gobierno argumenta que interpretar la objeción de conciencia como un derecho absoluto “inherente al derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión” puede dar lugar a una invalidación de hecho del artículo 18, párrafo 3, del Pacto.

28. Por otra parte, el Comité de Derechos Humanos ha afirmado, en una comunicación reciente (véase CCPR/C/112/D/2179/2012, párr. 7.3), que considera que la alegación de la objeción de conciencia puede diferenciarse de la negativa a pagar impuestos o a recibir educación obligatoria porque, a diferencia de la escolaridad o el pago de impuestos, el servicio militar implica a las personas en un nivel evidente de complicidad con el riesgo de privar a otros de la vida². A juicio del Gobierno, esa complicidad puede ser una razón para realizar un examen más meticuloso de la proporcionalidad y la necesidad de las limitaciones prescritas en el artículo 18, párrafo 3, del Pacto, pero no puede ser un motivo para concluir que la expresión clara y explícita de la negativa a cumplir el servicio militar no es una “manifestación” de una creencia.

29. El Gobierno sostiene que la sanción penal impuesta a los objetores de conciencia basándose en la Constitución y la Ley del Servicio Militar cumple la función de una restricción justificable necesaria para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos o los derechos y libertades fundamentales de los demás, como dispone el artículo 18, párrafo 3, del Pacto. El Sr. Shin y el Sr. Baek fueron condenados a prisión sobre la base del artículo 39 de la Constitución, que dispone que todos los ciudadanos tendrán el deber de defensa nacional. La privación de libertad de ambas personas fue el resultado de un juicio imparcial sustanciado por una judicatura independiente que concluyó que la negativa por razones de conciencia a incorporarse a las fuerzas armadas no entraba dentro del ámbito de los motivos justificables mencionados en la Ley del Servicio Militar.

² En ese caso, el Gobierno había argumentado que la alegación de la objeción de conciencia podía hacerse extensiva para justificar actos como la negativa a pagar impuestos o a recibir educación obligatoria.

Por consiguiente, es evidente que la sanción penal impuesta al Sr. Shin y al Sr. Baek es una limitación basada en fundamentos legales legítimos.

30. Según el Gobierno, la privación de la libertad del Sr. Shin y el Sr. Baek es necesaria para proteger la seguridad pública y los derechos y libertades fundamentales de los demás. El Gobierno recuerda la afirmación del Comité de Derechos Humanos en su observación general núm. 22 de que las restricciones a la libertad de conciencia deben ser necesarias y proporcionadas (véase el párrafo 8). En el presente caso, el Gobierno sostiene que las sanciones penales impuestas a los objetores de conciencia son restricciones inevitables y legítimas habida cuenta de la singular situación en materia de seguridad existente en la península coreana.

31. El sistema de servicio militar de la República de Corea se basa en la conscripción y el Gobierno tiene la obligación de administrar ese sistema de manera imparcial y equitativa. Los soldados en servicio activo residen en unidades militares y sus derechos fundamentales, como el derecho a la libertad o a la privacidad, están limitados. Para evitar estas cargas, algunos ciudadanos cometen actos ilegales renunciando a su nacionalidad o manipulando registros médicos para evitar el servicio militar. Esto pone de relieve la necesidad de imponer el servicio militar de manera imparcial e igualitaria.

32. Según el Gobierno, los tribunales de la República de Corea suelen condenar a los objetores de conciencia a 18 meses de prisión. Se requiere un mínimo de 18 meses de prisión para que los objetores de conciencia no puedan ser objeto de un nuevo llamado a filas. En consecuencia, el Sr. Shin y el Sr. Baek fueron condenados a 18 meses de prisión. En comparación, los soldados en servicio activo cumplen entre 21 y 23 meses de servicio militar. Si se comparan la duración del servicio y la duración de la prisión, así como las limitaciones similares del propio derecho de circulación, y teniendo en cuenta la posibilidad de libertad condicional, una pena de prisión de 18 meses para los objetores de conciencia no puede considerarse una sanción extraordinariamente punitiva que viole el principio de proporcionalidad. Por lo tanto, el Gobierno sostiene que la detención del Sr. Shin y el Sr. Baek no fue arbitraria.

33. Si bien el Gobierno mantiene las sanciones penales contra los objetores de conciencia, desde 2006 se ha esforzado continuamente por examinar la posibilidad de implantar el servicio militar alternativo mediante audiencias públicas, votaciones y estudios. No obstante, no ha cambiado la posición del Gobierno de que debe mantenerse, en aras de la seguridad pública, la pena para los objetores de conciencia prevista en el artículo 88, párrafo 1, de la Ley del Servicio Militar.

34. Por último, el Gobierno hace notar que el 25 de junio de 2018 el Tribunal Constitucional falló que el artículo 5, párrafo 1, de la Ley del Servicio Militar es inconstitucional porque viola la libertad de conciencia por no prever el servicio militar alternativo para los objetores de conciencia. Al mismo tiempo, el Tribunal Constitucional falló que el artículo 88, párrafo 1, de la Ley del Servicio Militar, que permite el encarcelamiento de los objetores de conciencia, no es inconstitucional. A raíz de esta decisión, la Asamblea Nacional debe modificar la ley para aprobar el servicio alternativo a más tardar el 31 de diciembre de 2019. Basándose en sus anteriores estudios y conclusiones, el Gobierno se esforzará por obtener consenso social sobre las alternativas razonables al servicio militar en un futuro próximo. El Tribunal Constitucional ordenó la aplicación temporal de las disposiciones vigentes hasta la fecha prevista para la modificación de la ley. El Gobierno pide la comprensión del Grupo de Trabajo sobre el hecho de que el sistema actual deberá mantenerse hasta que se modifique la ley.

Nuevos comentarios de la fuente

35. El 10 de julio de 2018 se envió a la fuente la respuesta del Gobierno para que formulara nuevos comentarios. La fuente respondió el 24 de julio de 2018 señalando que en la opinión núm. 43/2017 el Grupo de Trabajo había concluido que la detención de un objetor de conciencia era arbitraria y violaba los artículos 9, 18 y 26 del Pacto. La fuente pide al Grupo de Trabajo que adopte una conclusión similar en el presente caso.

36. Además, la fuente recuerda que el Comité de Derechos Humanos ha recalcado reiteradamente que el Pacto debe interpretarse como un instrumento vivo que refleja los

avances del derecho internacional de los derechos humanos, en particular la evolución del derecho a la objeción de conciencia al servicio militar. Si bien este derecho no se reconoció en un principio, en su resolución 1989/59 la Comisión de Derechos Humanos reconoció la objeción de conciencia como un ejercicio legítimo del derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión garantizado por el artículo 18 del Pacto. En su observación general núm. 22, el Comité de Derechos Humanos dio un paso más al concluir que ese derecho podía derivarse del artículo 18 del Pacto. En 2011, el Comité concluyó, en el caso *Jeong y otros c. la República de Corea* (CCPR/C/101/D/1642-1741/2007), que el derecho a la objeción de conciencia al servicio militar era inherente al derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión. La fuente sostiene pues que no cabe duda de que ahora se considera que el artículo 18 del Pacto incluye el derecho a la objeción de conciencia al servicio militar.

37. La fuente se remite a la jurisprudencia subsiguiente del Comité de Derechos Humanos, en particular el caso *Atasoy y Sarkut c. Turquía* (CCPR/C/104/D/1853-1854/2008). En ese caso, el Comité reiteró que el derecho a la objeción de conciencia al servicio militar estaba incluido en el artículo 18, párrafo 1, del Pacto y no era una mera manifestación religiosa. La fuente también remite a 16 casos separados de la República de Corea, Turkmenistán y Turquía examinados por el Comité de Derechos Humanos en los que este determinó que el derecho a la objeción de conciencia al servicio militar estaba protegido en el artículo 18, párrafo 1, del Pacto. Con referencia a estos casos, la fuente argumenta que, si la restricción del derecho a la objeción de conciencia debida a consideraciones de seguridad nacional fuera un acto legítimo, como alega el Gobierno, el propósito del artículo 18, párrafo 1, del Pacto se vería frustrado.

38. Además, la fuente señala que en su observación general núm. 22, el Comité de Derechos Humanos afirmó que el artículo 18, párrafo 3, del Pacto debía interpretarse estrictamente para impedir la vulneración de los derechos protegidos en el artículo 18 (véase el párrafo 8). La fuente señala que, contrariamente a lo alegado por el Gobierno, la seguridad nacional no está incluida como limitación permisible en el artículo 18, párrafo 3, por lo que no puede servir de base para limitar la libertad de conciencia. Por otra parte, en su observación general núm. 22 el Comité afirma que, dado que la obligación de emplear la fuerza letal puede contravenir gravemente la libertad de conciencia y el derecho a manifestar la propia religión o las propias creencias, el derecho a la objeción de conciencia puede derivarse del artículo 18 (párr. 11). Sin embargo, el Gobierno, mediante su propia interpretación de la observación, trata de justificar la sanción penal y la detención del Sr. Shin y el Sr. Baek.

39. La fuente reconoce que el 28 de junio de 2018 el Tribunal Constitucional pronunció una decisión histórica fallando que el artículo 5, párrafo 1, de la Ley del Servicio Militar era inconstitucional porque no preveía el servicio alternativo para los objetores de conciencia. La fuente recuerda que, si bien el Tribunal falló que el artículo 88, párrafo 1, de la Ley era constitucional, seis de los nueve jueces opinaron que la disposición debía mantenerse para castigar a los que eludían el servicio militar pero no eran objetores de conciencia, y que castigar a los objetores de conciencia en ausencia de un servicio alternativo era inconstitucional.

40. Por último, la fuente recuerda que el Gobierno pasó a ser Estado parte en el Pacto en 1990 y que entre 1993 y 2003 participó en un total de siete resoluciones de la Comisión de Derechos Humanos y el Consejo de Derechos Humanos que reconocen como un “derecho” la objeción de conciencia al servicio militar. El Gobierno tiene pues la obligación de respetar el Pacto y las resoluciones de la Comisión y el Consejo.

Deliberaciones

41. El Grupo de Trabajo agradece a la fuente y al Gobierno sus comunicaciones.

42. Al determinar si la privación de la libertad del Sr. Shin y el Sr. Baek es arbitraria, el Grupo de Trabajo tiene en cuenta los principios consagrados en su jurisprudencia para tratar las cuestiones probatorias. Si la fuente ha justificado debidamente el incumplimiento de los requisitos internacionales constitutivo de detención arbitraria, debe entenderse que la carga de la prueba recae en el Gobierno si este desea refutar las alegaciones. La mera aseveración

del Gobierno de que se han respetado los procedimientos legales no es suficiente para rebatir las alegaciones de la fuente (véase A/HRC/19/57, párr. 68).

43. El presente caso tiene que ver con el derecho a la objeción de conciencia a cumplir el servicio militar. Por consiguiente, cabe reafirmar brevemente los principios relativos a la libertad de conciencia, basándose en el nutrido cuerpo de doctrina y jurisprudencia desarrollado por el Grupo de Trabajo, el Comité de Derechos Humanos y demás mecanismos de derechos humanos:

a) En su informe anual de 2000, el Grupo de Trabajo recomendó que todos los Estados adoptaran medidas legislativas o de otra índole apropiadas para asegurarse de que se reconociera y atribuyese la condición de objetor de conciencia (véase E/CN.4/2001/14, párrs. 91 a 94). Hasta que esas medidas se hubiesen adoptado, el enjuiciamiento de los objetores de conciencia no debía dar lugar a más de una condena, a fin de impedir que se utilizara el sistema judicial para obligar a las personas a cambiar sus creencias³;

b) En su jurisprudencia y tras sus visitas al país, el Grupo de Trabajo ha reiterado que la objeción de conciencia deriva del derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión protegido por el artículo 18 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y el artículo 18 del Pacto⁴. En su jurisprudencia anterior, el Grupo de Trabajo afirmó que consideraba que la objeción de conciencia al servicio militar era una manifestación de la propia conciencia (véase, por ejemplo, la opinión núm. 16/2008). Sin embargo, el enfoque del Grupo de Trabajo ha evolucionado con el tiempo hasta adoptar un enfoque más progresivo que amplía el alcance de los derechos humanos y refleja un consenso cada vez mayor respecto al daño que inflige a la sociedad el hecho de obligar a las personas a tomar las armas y participar en un proceso militar que implica el adiestramiento en el uso de la fuerza contra sus convicciones. Recientemente, el Grupo de Trabajo ha considerado que la detención de un objetor de conciencia es una violación *per se* del artículo 18, párrafo 1, del Pacto (véase la opinión núm. 43/2017);

c) En su observación general núm. 22, el Comité de Derechos Humanos afirmó que, si bien el Pacto no se refiere explícitamente al derecho a la objeción de conciencia, ese derecho puede derivarse del artículo 18, en la medida en que la obligación de una persona de usar la fuerza letal en el marco de una institución militar podría contravenir gravemente la libertad de conciencia y el derecho a manifestar su propia religión o sus propias creencias (párr. 11). En 2011, el Comité afirmó, en el caso *Jeong y otros c. la República de Corea*, que el derecho a la objeción de conciencia da derecho a una persona a eximirse del servicio militar obligatorio si este no puede conciliarse con su religión o sus creencias (párrs. 7.2 a 7.4)⁵. El Comité también consideró que un Estado puede obligar al objetor a prestar un servicio civil alternativo en vez del servicio militar, fuera de la esfera militar y no bajo mando militar. El servicio alternativo no debe ser punitivo sino un verdadero servicio a la comunidad y compatible con el respeto de los derechos humanos (párr. 7.3). El caso de Min-Kyu Jeong representó un apartamiento de su anterior jurisprudencia por la mayoría de los miembros del Comité. Una mayoría del Comité considera ahora que el derecho a la objeción de conciencia al servicio militar forma parte del derecho absolutamente protegido a manifestar una creencia en virtud del artículo 18, párrafo 1, del Pacto, que no puede ser restringido por los Estados⁶. El Grupo de Trabajo está totalmente de acuerdo con este enfoque y lo hace plenamente suyo;

d) El Consejo de Derechos Humanos y anteriormente la Comisión de Derechos Humanos reconocieron el derecho a la objeción de conciencia al servicio militar como un

³ La posibilidad de ser objeto de doble incriminación no se aplica ni en el caso del Sr. Shin ni en el del Sr. Baek. Como señaló el Gobierno en su respuesta, los tribunales se remitieron a la decisión del Sr. Shin y el Sr. Baek de negarse a cumplir el servicio militar y condenaron a ambos acusados a la pena mínima (18 meses de prisión) necesaria para eximirlos de un futuro servicio militar.

⁴ Véanse, por ejemplo, las opiniones núms. 43/2017, 16/2008, 8/2008 y 24/2003. Véanse asimismo A/HRC/16/47/Add.3, párr. 68, y A/HRC/10/21/Add.3, párr. 66.

⁵ Véanse, sin embargo, *Jung y otros c. la República de Corea* (CCPR/C/98/D/1593-1603/2007) y *Yoon y Choi c. la República de Corea* (CCPR/C/88/D/1321-1322/2004).

⁶ Véase *Kim y otros c. la República de Corea* (CCPR/C/112/D/2179/2012). Varios miembros del Comité expresaron opiniones disidentes sobre esta cuestión.

ejercicio legítimo del derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión con arreglo al artículo 18 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y el artículo 18 del Pacto⁷. El Consejo de Derechos Humanos ha puesto de relieve que los Estados deben abstenerse de encarcelar a personas por el solo motivo de su objeción de conciencia al servicio militar y deben poner en libertad a las que hayan sido encarceladas por ese motivo⁸.

44. Si se aplican los principios mencionados al presente caso, queda claro que la privación de libertad del Sr. Shin y el Sr. Baek es el resultado directo de sus creencias religiosas y de conciencia genuinamente profesadas como Testigos de Jehová al negarse a alistarse en el servicio militar. En consecuencia, el Grupo de Trabajo concluye que la detención del Sr. Shin y el Sr. Baek viola el derecho absolutamente protegido de profesar o adoptar una religión o una creencia con arreglo al artículo 18 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y el artículo 18, párrafo 1, del Pacto. A diferencia de la manifestación de una creencia religiosa, este derecho absolutamente protegido a profesar o adoptar una religión o una creencia no está sujeto a ninguna limitación prevista en el artículo 18, párrafo 3, del Pacto. A juicio del Grupo de Trabajo, no puede haber limitación alguna ni posible justificación en el marco del Pacto para obligar a una persona a cumplir el servicio militar, porque hacerlo menoscabaría por completo el derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión enunciado en el artículo 18, párrafo 1, del Pacto⁹. El Grupo de Trabajo no acepta el argumento del Gobierno de que esta interpretación puede resultar en una invalidación de hecho del artículo 18, párrafo 3, del Pacto. Esa disposición sigue aplicándose a las diversas formas de manifestación de una religión o una creencia. Además, en el futuro se puede determinar que otras formas de objeción de conciencia no relacionadas con el servicio militar estarán sujetas a limitaciones previstas en el artículo 18, párrafo 3¹⁰.

45. El Grupo de Trabajo concluye que la privación de libertad del Sr. Shin y el Sr. Baek es arbitraria por inscribirse en la categoría II y también se inscribe en la categoría I porque carece de fundamento jurídico.

46. El Grupo de Trabajo toma nota de que actualmente no existe ningún servicio civil alternativo en la República de Corea para amoldarse a las creencias de los objetores de conciencia, pero que el Gobierno está celebrando consultas para organizar ese servicio teniendo en cuenta el reciente fallo del Tribunal Constitucional. El Grupo de Trabajo insta al Gobierno a adoptar urgentemente medidas apropiadas para eximir del servicio militar a los objetores de conciencia y proporcionar una alternativa no punitiva compatible con el respeto de los derechos humanos.

47. Por otra parte, como ya ha señalado el Grupo de Trabajo, el Sr. Shin y el Sr. Baek fueron privados de su libertad por su posición respecto a su conciencia y sus creencias como Testigos de Jehová. El Sr. Baek fue objeto de un trato particularmente riguroso en comparación con otros objetores de conciencia porque, a diferencia de otras personas que se encontraban en una situación similar, fue detenido por orden judicial con efecto inmediato. Además, el día siguiente a la sentencia dictada contra el Sr. Baek otro objetor de conciencia que se encontraba en una situación similar fue declarado inocente por otro tribunal de primera instancia. El Gobierno no abordó estas alegaciones en su comunicación. Por consiguiente, el Grupo de Trabajo considera que el Sr. Shin y el Sr. Baek fueron privados de su libertad por motivos discriminatorios debido a su religión, en violación de los artículos 2 y 7 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y los artículos 2, párrafo 1, y 26 del Pacto. Su privación de libertad es arbitraria según la categoría V. El Grupo de Trabajo remite este caso al Relator Especial sobre la libertad de religión o de creencias.

⁷ Véanse, por ejemplo, las resoluciones del Consejo de Derechos humanos 36/18, 24/17 y 20/2, y las resoluciones de la Comisión de Derechos Humanos 2004/35, 2002/45, 2000/34, 1998/77, 1995/83, 1993/84, 1991/65 y 1989/59.

⁸ Véase la resolución 24/17 del Consejo de Derechos Humanos, párrs. 10 y 11.

⁹ Véase *Atasoy y Sarkut c. Turquía* (voto particular concurrente del miembro del Comité Fabián Omar Salvioli, párr. 18).

¹⁰ *Ibid.*, párrs. 2 y 18.

48. Aparte de las conclusiones del Grupo de Trabajo, en la comunidad internacional existe una preocupación generalizada por la privación de libertad de los objetores de conciencia en la República de Corea. Esa preocupación se recoge en las recomendaciones formuladas en el informe de diciembre de 2017 del Grupo de Trabajo sobre el Examen Periódico Universal relativo a la República de Corea (A/HRC/37/11). Esas recomendaciones incluyen la despenalización de la objeción de conciencia al servicio militar, la puesta en libertad de los objetores de conciencia y la introducción de un servicio civil alternativo al servicio militar (párrs. 132.94 a 132.106). Además, en sus observaciones finales sobre el cuarto informe periódico de la República de Corea, el Comité de Derechos Humanos expresó preocupación por el hecho de que los objetores de conciencia sigan siendo objeto de sanciones penales. El Comité afirmó que las personas privadas de libertad por haberse negado a cumplir el servicio militar debían ser excarceladas e indemnizadas inmediatamente y que sus antecedentes penales debían suprimirse (véase CCPR/C/KOR/CO/4, párrs. 44, 45 y 59).

49. A la luz del análisis que precede, el Grupo de Trabajo insta al Gobierno a respetar el derecho a la objeción de conciencia al servicio militar de conformidad con las obligaciones que le impone el Pacto. Además, como ha afirmado anteriormente el Grupo de Trabajo, la obligación de respetar los derechos humanos internacionales incumbe no solo al Gobierno sino también a todos los agentes públicos, entre ellos los jueces, los policías y agentes de seguridad y los agentes penitenciarios que tienen responsabilidades importantes¹¹. El Grupo de Trabajo insta pues a los tribunales nacionales de la República de Corea, particularmente al Tribunal Supremo, a aplicar la jurisprudencia del Grupo de Trabajo y del Comité de Derechos Humanos relativa a la objeción de conciencia al servicio militar ordenando la excarcelación e indemnización inmediatas del Sr. Shin y el Sr. Baek. Esto garantizaría que reciban una reparación efectiva con arreglo al artículo 8 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y el artículo 2, párrafo 3, del Pacto.

50. El Grupo de Trabajo acogería con beneplácito la oportunidad de cooperar constructivamente con el Gobierno en las cuestiones relacionadas con la privación arbitraria de la libertad. El Grupo de Trabajo ha celebrado conversaciones con el Gobierno sobre la realización de una visita al país. El Grupo de Trabajo recuerda que el 3 de marzo de 2008 el Gobierno cursó una invitación permanente a todos los titulares de mandatos de procedimientos especiales temáticos y espera recibir una respuesta positiva a su solicitud de visitar la República de Corea.

Decisión

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

La privación de libertad de Jeong-in Shin y Seung-hyeon Baek es arbitraria, por cuanto contraviene los artículos 2, 7, 9 y 18 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y los artículos 2, párrafo 1; 9; 18, párrafo 1; y 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y se inscribe en las categorías I, II y V.

52. El Grupo de Trabajo pide al Gobierno de la República de Corea que adopte las medidas necesarias para remediar la situación del Sr. Shin y el Sr. Baek 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.

53. El Grupo de Trabajo considera que, teniendo en cuenta todas las circunstancias del caso, el remedio adecuado sería poner al Sr. Shin y al Sr. Baek inmediatamente en libertad y concederles el derecho efectivo a obtener una indemnización y otros tipos de reparación, de conformidad con el derecho internacional, y suprimir sus antecedentes penales.

54. El Grupo de Trabajo insta al Gobierno a garantizar una investigación completa e independiente de las circunstancias de la privación arbitraria de la libertad del Sr. Shin y el Sr. Baek y a adoptar medidas apropiadas contra los responsables de la violación de sus derechos.

¹¹ Véanse, por ejemplo, las opiniones núms. 47/2012, párr. 22; 64/2011, párr. 25; y 16/2011, párr. 5.

55. El Grupo de Trabajo pide al Gobierno que ponga sus leyes, particularmente la Ley del Servicio Militar, en conformidad con las recomendaciones formuladas en la presente opinión y con los compromisos contraídos por la República de Corea en virtud del derecho internacional de los derechos humanos.

56. Con arreglo al párrafo 33 a) de sus métodos de trabajo, el Grupo de Trabajo remite este caso al Relator Especial sobre la libertad de religión o de creencias, con miras a la adopción de las medidas apropiadas.

57. El Grupo de Trabajo pide al Gobierno que difunda la presente opinión por todos los medios disponibles y lo más ampliamente posible.

Procedimiento de seguimiento

58. De conformidad con el párrafo 20 de sus métodos de trabajo, el Grupo de Trabajo solicita a la fuente y al Gobierno que le proporcionen información sobre las medidas de seguimiento adoptadas respecto de las recomendaciones formuladas en la presente opinión, en particular:

- a) Si se ha puesto en libertad al Sr. Shin y al Sr. Baek y, de ser así, en qué fecha;
- b) Si se han concedido indemnizaciones u otras reparaciones al Sr. Shin y al Sr. Baek;
- c) Si se ha investigado la violación de los derechos del Sr. Shin y el Sr. Baek 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 la República de Corea con sus obligaciones internacionales de conformidad con la presente opinión;
- e) Si se ha adoptado alguna otra medida para aplicar la presente opinión.

59. 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.

60. 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.

61. 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 adoptado¹².

[Aprobada el 20 de agosto de 2018]

¹² Véase la resolución 33/30 del Consejo de Derechos Humanos, párrs. 3 y 7.