



Conferencia de los Estados Partes en la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción

Distr. general
24 de septiembre de 2015
Español
Original: inglés

Grupo de Examen de la Aplicación

Continuación del sexto período de sesiones

San Petersburgo (Federación de Rusia), 3 y 4 de noviembre de 2015

Tema 2 del programa

Examen de la aplicación de la Convención
de las Naciones Unidas contra la Corrupción

Resumen

Nota de la Secretaría

Adición

Índice

	<i>Página</i>
II. Resumen.....	2
Kenya.....	2



II. Resumen

Kenya

1. **Introducción: Sinopsis del marco jurídico e institucional establecido por Kenya en el contexto de la aplicación de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción**

Kenya firmó y ratificó la Convención, y depositó el instrumento de ratificación, el 9 de diciembre de 2003.

Las normas generalmente aceptadas del derecho internacional y los tratados y convenciones vigentes en Kenya forman parte del derecho interno del país (artículo 2 5) y 6) de la Constitución). Por consiguiente, la Convención podría aplicarse directamente en teoría, excepto en lo que respecta a las disposiciones sobre penalización, que requieren medidas legislativas internas para tipificar delitos, establecer penas y disposiciones conexas.

Kenya es miembro del Commonwealth y se rige por el derecho anglosajón. La Constitución de Kenya de 2010 es la ley suprema (artículo 2); otras fuentes del derecho son las leyes aprobadas por el Parlamento, el derecho consuetudinario africano, los principios generales del derecho internacional y los tratados o convenios ratificados por Kenya. De acuerdo con la Constitución, las sentencias judiciales tienen la misma fuerza jurídica que las leyes.

En virtud del artículo 132, párrafo 1) c) iii), de la Constitución, el Presidente tiene la obligación, una vez al año, de “presentar a la Asamblea Nacional, para su examen, un informe sobre los progresos realizados en el cumplimiento de las obligaciones internacionales de la República”, incluida la Convención. Además, en el artículo 132 5) se establece: “El Presidente velará por el cumplimiento de las obligaciones internacionales de la República a través de las acciones de los ministros pertinentes”.

Algunas instituciones fundamentales en la lucha contra la corrupción son: la Comisión de Ética y Lucha contra la Corrupción (EACC), la Fiscalía General y el Departamento de Justicia (OAG y DOJ), la Oficina del Director de la Acusación Pública (ODPP), el Organismo de Recuperación de Activos (ARA), el Centro de Información Financiera (FRC), el Servicio Nacional de Policía (NPS), la Dirección de Investigación Criminal (DCI), el Organismo de Protección de Testigos (WIPA) y la Comisión de la Administración Pública (PSC).

2. **Capítulo III - Penalización y aplicación de la ley**

2.1. **Observaciones sobre la aplicación de los artículos objeto de examen**

En general, cabe observar que las distintas leyes por las que se da efecto a la Convención usan términos diferentes para definir las categorías de funcionarios públicos a las que se aplican, lo cual podría dificultar su aplicación a todas las categorías pertinentes de funcionarios en relación con los delitos tipificados en la Convención.

Soborno y tráfico de influencias (arts. 15, 16, 18 y 21)

En el artículo 39 de la Ley contra la Corrupción y los Delitos Económicos de 2003 (ACECA) se aborda el soborno con agentes; se incluye tanto el ofrecimiento y la concesión de sobornos, como el acuerdo para ofrecerlos o concederlos, así como su aceptación y solicitud, o el acuerdo para aceptarlos o solicitarlos. Además de limitarse a los acuerdos entre agentes y mandantes, el tipo no cubre de forma expresa el soborno en relación con terceros beneficiarios o el soborno indirecto de funcionarios públicos.

Kenya no ha tipificado como delito el soborno (activo o pasivo) de funcionarios públicos extranjeros y de funcionarios de organizaciones internacionales públicas.

Ciertas formas de tráfico de influencias pueden estar comprendidas en el concepto de corrupción de funcionarios públicos y abuso de poder, tomado en sentido amplio (artículos 39 y 46 de la ACECA). No obstante, en el artículo 46 se omiten algunas dimensiones del tráfico de influencias, como los intermediarios.

Kenya no ha tipificado con carácter general el delito de soborno en el sector privado.

Blanqueo de dinero, encubrimiento (arts. 23 y 24)

El blanqueo de dinero está tipificado, principalmente en los artículos 3 y 4 de la Ley del Producto del Delito y del Blanqueo de Dinero, de 2009 (POCAMLA), en el artículo 47 de la ACECA y en el Código Penal (cap. 63) (PC). Los actos de participación están contemplados, en particular la complicidad, el acuerdo, la asociación y la tentativa (artículos 47A de la ACECA, 20, 388, 389 y 393 del PC). La POCAMLA sigue un criterio amplio en la tipificación de los delitos determinantes y abarca los delitos de este tipo cometidos en el extranjero a los que pueda aplicarse el principio de doble incriminación (artículo 2); no se excluye el autoblanqueo (artículo 3). Al tratarse de legislación reciente, no se dispone de estadísticas sobre condenas por blanqueo de dinero.

El encubrimiento está penalizado (artículos 322 del PC, 47 de la ACECA y 3 de la POCAMLA).

Malversación o peculado, abuso de funciones y enriquecimiento ilícito (arts. 17, 19, 20 y 22)

Las disposiciones pertinentes en relación con la malversación o el peculado son las siguientes: el artículo 45 de la ACECA, los artículos 101, 268 y 280 del PC, y los artículos 127 y 275 del PC. El robo (artículos 268, 275 y 280 del PC) está circunscrito a la sustracción de bienes tangibles.

El delito de abuso de poder tiene características similares a las del artículo 19 de la Convención. Las disposiciones pertinentes son el artículo 46 de la ACECA y los artículos 101, 128, 130, 268 y 280 del PC.

Kenya no ha tipificado como delito el enriquecimiento ilícito, aunque existen varias disposiciones al mismo efecto, entre ellas los Códigos de Conducta y Ética previstos en la Ley de Ética de los Funcionarios Públicos de 2003 (POEA), la Ley de la Comisión de Ética y Lucha contra la Corrupción de 2011 (Ley de la EACC) y la Ley de Ejercicio de Funciones Públicas e Integridad de 2012 (LIA). En estas

disposiciones no siempre se prevén sanciones, aunque su infracción puede conllevar la recomendación de incoar un proceso. La POEA prevé además que los funcionarios públicos realicen declaraciones de bienes cada dos años.

Los delitos tipificados en el PC en relación con la malversación o peculado en el sector privado incluyen la apropiación indebida en general, la apropiación indebida por parte de empleados o agentes, de directores o administradores de empresas, y de mandantes, así como la utilización fraudulenta de bienes de un fideicomiso y el fraude de contabilidad (artículos 275, 281 a 283, y 327 a 331).

Obstrucción de la justicia (art. 25)

Está tipificado como delito interferir o influir en el testimonio de los testigos en los procesos judiciales, así como obstruir o impedir la acción de la justicia o la ejecución de los procedimientos jurídicos (artículos 121 f) y g) y 117 b) del PC).

La obstaculización de la justicia o de la acción de los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley está tipificada como delito en la ACECA (artículo 66), en el CP (artículos 117, 253 y 121), en la POCAMLA (artículo 15), en la Ley de Protección de Testigos de 2006, en su forma modificada (WPA) (artículo 30C), en la POEA (artículo 40), en la LIA (artículo 46) y en la Ley de la Policía Nacional de 2011 (artículo 58).

Responsabilidad de las personas jurídicas (art. 26)

El artículo 23 del PC, el artículo 2 de la POCAMLA y los principios del derecho anglosajón establecen que las personas jurídicas son susceptibles de responsabilidad penal, la cual se les ha exigido en casos de corrupción. De acuerdo con el derecho interno de Kenya, el término “persona” debe interpretarse de modo que incluya a las personas jurídicas (artículo 3 de la Ley de Disposiciones e Interpretaciones Generales, cap. 2). Se establece también la responsabilidad civil (artículos 55 y 56 de la ACECA) y administrativa (artículo 36A de la POCAMLA) de las personas jurídicas, sin perjuicio de la responsabilidad penal de las personas físicas.

Las personas jurídicas están sujetas a penas más severas que las personas físicas (artículo 16 de la POCAMLA) y pueden quedar excluidas de la contratación pública (artículos 40 y 115 de la Ley de Contratación y Disposición Pública de 2005 (PPDA)). La jurisprudencia ilustra la aplicación de estas disposiciones.

Participación y tentativa (art. 27)

La participación y la tentativa están tipificadas como delito (artículos 20 y 389 del PC, y 24 de la POEA). La ACECA tipifica también la tentativa, la confabulación y la incitación. No se contempla de forma específica la preparación con miras a cometer un delito.

Proceso, fallo y sanciones; cooperación con las autoridades encargadas de hacer cumplir la ley (arts. 30 y 37)

Las sanciones previstas en la ACECA (artículo 48) comprenden importantes penas de prisión y multas, que pueden ser acumulativas, en función de la gravedad de los delitos. No obstante, existen problemas en cuanto a la proporcionalidad, coherencia

e idoneidad de las penas impuestas en las sentencias; se ha creado un Grupo de Tareas Judicial de Armonización de Penas para abordar la cuestión.

Los funcionarios públicos no gozan de inmunidad. Solo el Presidente de la República y cualquier persona que actúe en calidad de tal goza de inmunidad penal, a excepción de los delitos reconocidos en tratados suscritos por Kenya que prohíben esa inmunidad (artículo 143 de la Constitución).

El Director de la Acusación Pública (DPP) debe tomar en consideración el interés público y la administración de la justicia (artículo 157 11) de la Constitución) en el ejercicio de sus funciones. En el artículo 157 8) se reduce la facultad discrecional del DPP de interrumpir procesos penales a los casos en que obtenga la autorización del tribunal.

El artículo 49, párrafo 1 h), de la Constitución y los artículos 123, 356 y 357 del Código de Procedimiento Penal (CPC) se refieren al derecho del acusado a salir en libertad bajo fianza en espera de que se presenten cargos o se entable juicio. La principal cuestión que debe considerar el tribunal es la probabilidad de que el acusado se presente al juicio o la apelación, teniendo en cuenta la gravedad del delito.

Los detenidos o condenados pueden obtener la liberación anticipada por indulto presidencial, a raíz de una recomendación del Comité Consultivo sobre la Prerrogativa del Indulto creado en virtud del artículo 133 2) de la Constitución, teniendo en cuenta, entre otras cosas, la naturaleza y la gravedad de los presuntos delitos (artículo 22 de la Ley de la Prerrogativa del Indulto de 2011).

Existen procedimientos disciplinarios para la destitución o remoción de funcionarios públicos (artículo 75 de la Constitución). En el artículo 62 la ACECA se dispone la suspensión de un funcionario público cuando se presenten cargos de corrupción contra él. Se contempla la destitución sumaria (artículo 44 4) de la Ley de Empleo de 2007), pero no la reasignación. Paralelamente a las actuaciones penales podrán adoptarse medidas disciplinarias (*Republic vs. Attorney General and 4 Others Ex parte Evans Arthur Mukolwe* (2013) eKLR). La POEA y la LIA establecen el marco jurídico para el tratamiento disciplinario de los funcionarios públicos en casos de vulneración de la integridad.

Las personas condenadas por corrupción o delitos económicos quedan inhabilitadas para ejercer cargos públicos durante diez años a partir de la condena (artículos 64 1) de la ACECA y 75 3) de la Constitución). Eso incluye la inhabilitación para ejercer cargos en empresas de propiedad del Estado (artículo 2 de la ACECA).

Corresponde al Departamento de Libertad Vigilada adoptar medidas administrativas para ayudar a los reclusos puestos en libertad a reinserirse en la sociedad. Sin embargo, se ha informado de problemas de capacidad.

De conformidad con el artículo 5 de la ACECA, un Magistrado Especial puede indultar a las personas que revelen información completa y precisa sobre la comisión de delitos y las personas implicadas. En el artículo 25A de la ACECA se prevé también la posibilidad de ofrecer, previa consulta con el Fiscal General, un compromiso de no investigar a las personas que revelen información completa y precisa sobre los elementos esenciales de un delito. Asimismo, la EACC puede abstenerse de incoar procedimientos penales, siempre y cuando el tribunal registre el compromiso correspondiente (artículo 56B). La cooperación del acusado con las

autoridades encargadas de hacer cumplir la ley puede tenerse en cuenta al dictar sentencia. Las personas que cooperan tienen derecho a la misma protección que los testigos en los procedimientos penales.

Protección de testigos y denunciantes (arts. 32 y 33)

La Ley de Protección de Testigos (WPA) dispone medidas para la protección de los testigos en actuaciones penales y de otro tipo. El Organismo de Protección de Testigos (WIPA) se creó para administrar el programa de protección de testigos y determinar las medidas aplicables, entre ellas la protección física y armada, la reubicación, el cambio de identidad, los servicios de asesoramiento y otras medidas necesarias para garantizar la seguridad de los testigos. El WIPA también puede solicitar a los tribunales que apliquen medidas durante las actuaciones judiciales, como sesiones a puerta cerrada, la supresión de información identificadora y el empleo de videoconferencias, seudónimos u otras medidas para ocultar la identidad de los testigos. También existen medidas de protección para los peritos, sus familiares y otras personas cercanas. No obstante, se ha informado de problemas importantes en materia de protección de testigos y represalias.

Las víctimas gozan del mismo nivel de protección que los testigos (artículo 3 de la WPA). El 3 de octubre de 2014 entró en vigor la Ley de Protección de las Víctimas, que dispone medidas para proteger a las víctimas de la delincuencia y el abuso de poder. La administración de la Ley corre a cargo del WIPA. Los procedimientos administrativos del WIPA toman en consideración las opiniones y preocupaciones de las víctimas. El Código de Procedimiento Penal también contiene disposiciones relativas a las declaraciones de la víctima sobre los efectos sufridos (artículos 137I, 329C y 329D) y la celebración de consultas con las víctimas (137D).

No se prevén medidas integrales de protección de los denunciantes.

Embargo preventivo, incautación y decomiso; secreto bancario (arts. 31 y 40)

La POCAMLA prevé el decomiso de bienes de valor equivalente como pena accesoria o sin condena. De conformidad con el artículo 61, el tribunal puede dictar órdenes de decomiso contra el encausado, a petición del Fiscal General o del Director del ARA o a iniciativa propia, como forma de pago al gobierno de las sumas que correspondan. Esto incluye el producto del delito y los instrumentos utilizados o destinados a ser utilizados en la comisión de los delitos (artículo 2 de la POCAMLA), los bienes transformados, convertidos o entremezclados, y los ingresos y beneficios derivados.

El tribunal, previa solicitud de la EACC, puede dictar órdenes de embargo preventivo del producto de la corrupción y el blanqueo de dinero (artículo 55 de la ACECA). Las partes IV y VI de la ACECA se ocupan de la investigación, incluida la localización de activos, mientras que la parte VII se refiere a la recuperación y el decomiso. También están previstas otras medidas de investigación (artículos 23 y 26 a 30 de la ACECA, 118 del CPC, 180 de la Ley de Pruebas, 68 y 71 de la POCAMLA).

La ACECA prevé el nombramiento de curadores y administradores de los bienes embargados o decomisados. En el artículo 56C se dispone que los bienes recuperados se entreguen al Secretario Principal del Tesoro, y que las sumas

recuperadas se abonen al Fondo Consolidado. En el artículo 112 de la POCAMLA se detallan las funciones del ARA en la administración del fondo consolidado. Además, en el artículo 72 de la POCAMLA se dispone el nombramiento de un administrador de los bienes sujetos a una orden de embargo.

La EACC puede solicitar al tribunal la emisión de órdenes de investigación de cuentas bancarias (artículo 23 4) de la ACECA). En el artículo 17 de la POCAMLA se establece que sus disposiciones relativas al secreto prevalecen sobre lo dispuesto en cualquier otra ley. No obstante, los procedimientos para obtener acceso a documentos bancarios y financieros con fines de investigación podrían simplificarse.

En el artículo 55 de la ACECA se aborda el decomiso de activos no justificados. En los artículos 61 y 65 se prevé el decomiso de bienes cuando el sospechoso no pueda demostrar que los ha adquirido lícitamente.

El secreto bancario no puede invocarse frente a las autoridades judiciales durante el proceso. En el artículo 28 de la ACECA se prevé la posibilidad de obtener documentos bancarios en el curso de las investigaciones mediante una orden judicial.

Prescripción; antecedentes penales (arts. 29 y 41)

La prescripción no se aplica a los procesos penales o civiles orientados a la recuperación de activos. No obstante, la demora excesiva en incoar un procedimiento judicial puede considerarse denegación de justicia (*Republic vs. Attorney General & 3 Others, ex-parte Kamlesh Mansuklal Damji Pattni (JR)*, recurso misceláneo núm. 305 de 2012). Los tribunales examinan las circunstancias sobre la base de un criterio definido para cada caso.

Los tribunales pueden tener en cuenta condenas previas pronunciadas en el extranjero (artículo 142 3) del CPC).

Jurisdicción (art. 42)

El alcance jurisdiccional de la legislación de Kenya abarca los delitos cometidos en Kenya, pero no todos los cometidos a bordo de buques o aviones kenianos. La jurisdicción se aplica a los delitos cometidos por nacionales fuera de Kenya que supondrían una violación de la ACECA de haberse cometido en Kenya (artículo 67), pero no a los delitos contra nacionales. El derecho keniano no establece su jurisdicción cuando se deniega la extradición y el delincuente se encuentra en Kenya, salvo en el caso de nacionales cuando no concurra ninguna causa de extradición.

Consecuencias de los actos de corrupción; indemnización por daños y perjuicios (arts. 34 y 35)

Kenya no cuenta con disposiciones adecuadas que regulen las diferentes consecuencias de la corrupción. No obstante, se prevé la exclusión de la contratación pública de las personas implicadas en prácticas corruptas, así como la posibilidad de anular los contratos celebrados con ellas por las entidades adjudicadoras (artículos 40 y 41 de la PPDA).

Se contempla la posibilidad de obtener indemnización por los daños y perjuicios causados por la corrupción (artículos 51 a 54 de la ACECA).

Autoridades especializadas y cooperación entre organismos (arts. 36, 38 y 39)

De conformidad con la Constitución (artículo 79), el Parlamento promulgó la Ley de la Comisión de Ética y Lucha contra la Corrupción (Ley de la EACC), en cuyo artículo 3 1) se establece la EACC, con el estatus, las atribuciones y la independencia propios de una comisión de acuerdo con el capítulo 15 (artículo 28 de la Ley de la EACC).

En el artículo 157 1) de la Constitución se establece la ODPP. Por otra parte, el Servicio Nacional de Policía (NPS) tiene el mandato de investigar todos los delitos, salvo los previstos en la ACECA. La investigación de estos últimos corresponde a investigadores designados por el Secretario/Director General de la EACC.

En los artículos 21 a 43 de la POCAMLA se establece el Centro de Información Financiera (FRC), financiado por el Tesoro Nacional. En los artículos 52 a 55, el Organismo de Recuperación de Activos (ARA). Otros órganos especializados son el Auditor General, la Autoridad de Supervisión de la Contratación Pública y la Unidad de Investigación del Fraude Bancario.

Los tribunales anticorrupción se constituyen como una división administrativa de la judicatura y son presididos por Magistrados Especiales (artículo 3 de la ACECA). Las apelaciones derivadas van al Tribunal Superior.

Determinadas medidas podrían fortalecer las operaciones y mandatos de las autoridades especializadas. De conformidad con la Ley del Servicio Judicial de 2011, se ha creado un Consejo Nacional de Administración de Justicia (NCAJ) para reducir las causas pendientes en los tribunales y hacer frente a los retrasos en su resolución.

La cooperación entre los organismos nacionales encargados de hacer cumplir la ley se realiza a través de canales administrativos como el Foro de Liderazgo e Integridad de Kenya y de acuerdos interinstitucionales. Las instituciones encargadas de la investigación y el enjuiciamiento cooperan a través de actividades conjuntas de capacitación, adscripciones de personal e intercambios de conocimientos especializados.

El FRC remite los informes sobre transacciones sospechosas que requieren investigaciones ulteriores al NPS, que los transmite a su vez a las autoridades pertinentes. Siendo una institución de nueva creación, el FRC tiene carencias de capacidad, de conocimientos especializados y de desarrollo de directrices operacionales, entre otros problemas.

La EACC alienta la denuncia de los delitos de corrupción, incluso de forma anónima.

2.2. Logros y buenas prácticas

- Kenya sigue fortaleciendo su marco jurídico e institucional relativo a la protección de los testigos, a través de medidas como el programa de protección de testigos.
- La presencia regional de la EACC, su anclaje constitucional y sus mecanismos operacionales, incluido el Mecanismo Integrado de Remisión de Denuncias Públicas (e-IPCRM), pueden considerarse buenas prácticas.

2.3. Problemas en la aplicación

A fin de seguir fortaleciendo las medidas existentes de lucha contra la corrupción, se recomienda que Kenya:

- Continúe fortaleciendo los sistemas de recopilación de datos para poner a disposición de las distintas instituciones información relativa a investigaciones, procesos y fallos en materia de delitos de corrupción.
- Considere la posibilidad de armonizar las definiciones de los funcionarios públicos de conformidad con el artículo 2 de la Convención.
- Adopte medidas más plenamente en consonancia con el artículo 15 de la Convención, en particular que amplíe el delito de soborno más allá de los acuerdos entre agentes y mandantes, contemple expresamente los terceros beneficiarios y los actos de soborno indirecto.
- Penalice el soborno activo de funcionarios públicos extranjeros y de funcionarios de organizaciones internacionales públicas, y considere la posibilidad de tipificar como delito la solicitud o aceptación de sobornos por parte de dichos funcionarios (artículo 16).
- Amplíe el delito de robo para que cubra los bienes, públicos o privados, valores u otros objetos de valor que se hayan confiado a los funcionarios públicos con motivo de su posición (artículos 17 y 22).
- Considere la posibilidad de tipificar un delito específico de enriquecimiento ilícito (artículo 20).
- Se plantee la posibilidad de ampliar el delito de soborno en el sector privado más allá de las relaciones entre mandantes y agentes, y centrarse en el cumplimiento y la sensibilización (artículo 21).
- Vigile la aplicación de las nuevas disposiciones relativas al blanqueo de dinero, a fin de asegurar una aplicación eficaz y elaborar estadísticas completas sobre investigaciones, procesos y fallos (artículo 23).
- Vigile la aplicación del plazo de prescripción, pese a la ausencia de dicho plazo en asuntos penales y de recuperación de activos, con miras a asegurar la oportuna persecución de los delitos (artículo 29).
- El Grupo de Tareas Judicial de Armonización de Penas debería abordar la proporcionalidad, coherencia e idoneidad de la imposición de penas, a través de medidas como la elaboración de políticas adecuadas y la posible adopción de directrices y buenas prácticas internacionales en materia de imposición de penas (artículo 30, párr. 1).

- Mejore las medidas encaminadas a promover la reinserción en la sociedad de las personas condenadas, por ejemplo, mediante la aplicación de los reglamentos existentes y la adopción de procedimientos de registro con miras a la vigilancia y la presentación de informes (artículo 30, párr. 10).
- Mantenga estadísticas relativas al embargo preventivo, la incautación y el decomiso de los instrumentos del delito (artículo 31, párr. 1).
- Simplifique los procedimientos para acceder a documentos bancarios y financieros a efectos de investigación, con miras a que las órdenes puedan obtenerse de manera pronta y eficaz. También que considere la posibilidad de autorizar que la EACC acceda a los registros financieros por vía administrativa (artículo 31, párr. 7).
- Siga fortaleciendo la protección de los testigos y los denunciantes, y proteja a los encargados de las investigaciones, los procesos y los fallos en casos de corrupción (artículos 32 y 33). Los examinadores acogen con beneplácito la rápida aplicación de la ley de 2014 relativa a la protección de las víctimas y su adecuado cumplimiento (artículo 32).
- Adopte procedimientos para aclarar el mandato y las funciones del ARA, a fin de evitar la superposición con otras instituciones. Sería útil introducir mecanismos de coordinación, como por ejemplo acuerdos y procedimientos interinstitucionales (artículo 36).
- Fortalezca la capacidad y el funcionamiento de las instituciones especializadas (artículo 36), entre otras cosas para hacer frente a:
 - Los problemas y las necesidades de asistencia técnica de la ODPP en relación con la capacidad para perseguir los delitos económicos y la corrupción; la creación de un sistema de gestión de causas; la reforma legislativa y la elaboración de políticas de enjuiciamiento; la descentralización; y un programa de facilitación y apoyo a los testigos y las víctimas del delito.
 - Los problemas que plantea la limitada capacidad policial en la investigación forense y la detección de nuevos delitos.
 - La creación de capacidad en el poder judicial, en particular ampliando la capacitación de los jueces y magistrados en relación con las causas por corrupción.
- Continúe destinando recursos a la creación de capacidad en los organismos encargados de hacer cumplir la ley que se ocupan de investigar y enjuiciar delitos de corrupción. También que considere la posibilidad de promover arreglos interinstitucionales y campañas de sensibilización en los que participen fiscales, investigadores y el poder judicial (artículo 36).
- El NCAJ debería seguir trabajando para reducir las causas pendientes en los tribunales y las demoras en la resolución de las causas por corrupción (artículo 36).
- Adopte directrices para asegurar la debida transparencia y previsibilidad de las negociaciones y los arreglos extrajudiciales, y mantenga estadísticas para

rastrear la concesión de inmunidad tanto a nivel administrativo como por el DPP (artículo 37).

- Siga destinando recursos a fortalecer la capacidad, el funcionamiento y las actividades de recopilación de datos del FRC. Dado el gran número de informes sobre transacciones sospechosas pendientes, Kenya debería considerar la posibilidad de agilizar el procedimiento de presentación de los informes de la FRC a los organismos encargados de hacer cumplir la ley (artículo 39).
- Fortalezca la educación y la sensibilización en relación con la corrupción (artículo 39).
- Adopte medidas acordes con el artículo 42, párrafo 1 b) de la Convención, y considere la posibilidad de ampliar su jurisdicción a actos que no supongan una violación de la ACECA cometidos por sus ciudadanos en el extranjero, así como a los casos en que no extradite a presuntos delincuentes que se encuentren en Kenya. Los examinadores acogen con beneplácito los indicios de que Kenya modificará la ACECA para establecer su jurisdicción respecto de delitos cometidos contra ciudadanos.
- Fomente la recopilación y la disponibilidad de datos estadísticos sobre investigaciones, procesos y fallos relacionados con la corrupción.
- Se alienta a Kenya a que:
 - Adopte medidas para penalizar plenamente el tráfico de influencias. Los examinadores acogen con beneplácito los indicios de que Kenya desea modificar la ACECA en esta dirección (artículo 18).
 - Adopte medidas para abordar las consecuencias de la corrupción más allá del contexto de la contratación pública, incluidas medidas correctivas (artículo 34).
 - Continúe fortaleciendo la coordinación entre las instituciones encargadas de hacer cumplir la ley, fijándose en los ejemplos positivos de cooperación interinstitucional actualmente existentes (artículo 38).

2.4. Necesidades de asistencia técnica para mejorar la aplicación de la Convención

- Redacción de textos legislativos, asesoramiento jurídico, legislación modelo (artículos 16, 20, 23 y 36).
- Buenas prácticas y experiencia adquirida (artículos 16, 21 y 32).
- Creación de capacidad y asistencia sobre el terreno para los organismos nacionales (artículos 20, 22, 23, 32, 36, 37, 38 y 39).
- Otros tipos de asistencia técnica (artículos 22, 23 y 36).
- En consulta con los asociados que les prestan asistencia técnica y para el desarrollo, realizar una evaluación integral de las necesidades de asistencia técnica, utilizando como referencia los resultados del examen de la aplicación de la Convención, a fin de elaborar un plan de acción priorizado y dirigido por el país.

3. Capítulo IV - Cooperación internacional

3.1. Observaciones sobre la aplicación de los artículos objeto de examen

Extradición; traslado de personas condenadas a cumplir una pena; remisión de actuaciones penales (arts. 44, 45 y 47)

La extradición se rige principalmente por la Ley de Extradición (Países del Commonwealth), capítulo 77, y la Ley de Extradición (Países Limítrofes y Extranjeros), capítulo 76. Kenya ha celebrado 25 tratados bilaterales de extradición y también es parte en acuerdos y arreglos multilaterales con Estados del Commonwealth y con Estados limítrofes y extranjeros, de conformidad con los capítulos 76 y 77, respectivamente. Kenya es parte en la Convención sobre Extradición de la Autoridad Intergubernamental para el Desarrollo (IGAD) y miembro del Plan de Londres para la Extradición.

El derecho de Kenya requiere la existencia de un tratado de extradición bilateral entre Kenya y otro Estado. Kenya no considera la Convención como la base jurídica de la extradición.

La extradición requiere doble incriminación, con independencia de la terminología empleada para designar los delitos. En consecuencia, la extradición se ve limitada en la medida en que no todos los delitos previstos en la Convención están tipificados.

Kenya reconoce una serie de condiciones para la extradición y de motivos para denegarla. En el capítulo 77 se establecen las condiciones mínimas relativas a la pena para los delitos que dan lugar a extradición (pena de prisión de 12 meses o más con arreglo a la legislación del país requirente). En el capítulo 76 no se establece ninguna pena mínima de este tipo. No existen restricciones legales a la extradición por cuestiones tributarias.

La nacionalidad no es un motivo de denegación de la extradición. No se han producido extradiciones de nacionales vinculadas a la corrupción, pero hay una causa pendiente (Samuel Gichuru y Chris Okemo).

Solo se ha notificado la recepción de tres solicitudes de extradición por asuntos relacionados con la corrupción. Según se informa, Kenya no ha denegado ninguna solicitud de extradición hasta la fecha.

Las medidas previstas en los capítulos 76 y 77 y en el marco del Plan de Londres simplifican los requisitos probatorios y agilizan los procedimientos de extradición. Algunos problemas de los que se ha informado son el uso de referencias constitucionales como táctica dilatoria y las causas pendientes en la judicatura.

Kenya ha adoptado medidas para garantizar un trato justo de las personas en los procedimientos de extradición. Sin embargo, la cuestión del trato justo se ha invocado en causas anteriores. En el capítulo 77 se aborda el propósito discriminatorio de una solicitud en relación con la raza, la religión, la nacionalidad o las opiniones políticas, pero no en relación con el género; en el capítulo 76 no se incluye ninguna disposición de este tipo.

Los capítulos 76 y 77 no establecen ninguna obligación de consultar antes de denegar la extradición.

Kenya elaboró en 2014 un proyecto de ley de traslado de presos y suscribió un acuerdo bilateral con Rwanda. Kenya ha recibido al parecer muchas solicitudes de traslado de presos no relacionadas con casos de corrupción, pero ninguna se ha ejecutado debido a la falta de un marco jurídico que facilitara el traslado.

La legislación keniana no aborda la remisión de actuaciones penales, aunque el país ha recibido solicitudes en este sentido.

Asistencia judicial recíproca (art. 46)

La asistencia judicial recíproca se rige por la Ley de Asistencia Judicial Recíproca de 2011 (MLA) y por la POCAMLA en materia de blanqueo de dinero y otros productos del delito. Hace falta una decisión o designación positiva para que se aplique la Ley de MLA a los países requirentes (artículo 9 de la Ley de MLA). Kenya también la aplica a las solicitudes de los países con los que ha celebrado un tratado.

Aunque no se requiere un tratado para prestar asistencia judicial (artículo 3 de la Ley de MLA), en la práctica Kenya insiste en que haya uno en vigor. No se pudo obtener una lista completa de los tratados. La asistencia judicial puede otorgarse sobre la base de un criterio definido para cada caso, de acuerdo con principios de reciprocidad y cortesía y con sujeción a la Constitución y las leyes de Kenya. Kenya también suscribe el plan Harare del Commonwealth. Kenya ha aplicado la Convención como base para la asistencia judicial recíproca en una investigación relacionada con la corrupción (Bailiwick of Jersey).

La doble incriminación es un requisito imprescindible para la prestación de asistencia judicial (artículos 40 y 11 de la Ley de MLA), y las autoridades kenianas tienen en cuenta la conducta subyacente y no la terminología de los delitos. No se aborda la prestación de asistencia para medidas no coercitivas en ausencia de doble incriminación. La asistencia judicial recíproca está limitada en la medida en que no todos los delitos tipificados en la Convención están penalizados.

Las solicitudes se ejecutan de conformidad con el derecho interno y, de ser posible, siguiendo los procedimientos especificados en la solicitud (artículos 46 y 9 c) de la Ley de MLA).

Kenya permite que se reciban pruebas o testimonios mediante videoconferencia (artículo 22 de la Ley de MLA). El uso de la información obtenida mediante la asistencia judicial recíproca es limitado (artículos 41 de la Ley de MLA, 116 de la POCAMLA).

La Fiscalía General (OAG) es la autoridad central encargada de la asistencia judicial recíproca (artículo 5 de la Ley de MLA). La OAG transmite y recibe todas las solicitudes a través del Ministerio de Relaciones Exteriores y Comercio Internacional, y las ejecuta o encarga su ejecución. En circunstancias urgentes, Kenya acepta solicitudes recibidas a través de la INTERPOL, en lugar de por canales diplomáticos, y por teléfono, siempre que se confirmen sin demora por escrito.

El artículo 8 4) de la Ley de MLA dispone que la asistencia debe prestarse lo más rápidamente posible. Kenya acostumbra a tardar un promedio de seis semanas en responder, según la complejidad de la cuestión.

La OAG y el DOJ están elaborando el reglamento de la MLA, en consulta con la ODPP.

Kenya informa de que ha recibido nueve solicitudes de asistencia judicial recíproca en los últimos tres años en relación con delitos contemplados en la Convención. Hasta la fecha no se ha denegado ninguna.

Kenya reconoce motivos de denegación (artículo 11 de la Ley de MLA). No hay restricciones legales a la asistencia judicial recíproca por cuestiones tributarias (artículo 43 de la Ley de MLA).

El artículo 48 de la Ley de MLA proporciona una base jurídica para el intercambio espontáneo de información.

El traslado de presos es posible siempre que se cumplan las condiciones habituales (artículo 16 de la Ley de MLA); no se aborda el traslado de personas que no se encuentren detenidas.

Se respeta la confidencialidad de las solicitudes y su contenido, que solo se revela en conexión con el asunto penal especificado en la solicitud y en los demás casos en que lo autorice el otro Estado (artículo 42 de la Ley de MLA).

Cabe la posibilidad de diferir la asistencia judicial recíproca si podría perturbar una investigación o un proceso en curso (artículo 10 de la Ley de MLA). El artículo 8 6) de la Ley de MLA exige que la autoridad competente informe con prontitud al Estado requirente de las razones para denegar la asistencia. No se establece ninguna obligación de celebrar consultas antes de denegar o diferir la asistencia.

La legislación de Kenya aborda la cuestión de los gastos en consonancia con la Convención (artículo 45 de la Ley de MLA).

Cooperación en materia de cumplimiento de la ley; investigaciones conjuntas; técnicas especiales de investigación (arts. 48, 49 y 50)

Las autoridades de Kenya cooperan con sus homólogas extranjeras a través de la Ley de Citaciones de Testigos (aplicación recíproca) (cap. 78, actualmente aplicable únicamente en Uganda) y la POCAMLA. Los canales de la asistencia judicial recíproca pueden utilizarse para la cooperación directa entre los organismos encargados de hacer cumplir la ley. Kenya es miembro de la Asociación de Organismos Anticorrupción de África Oriental (EAAACA), la Organización de Cooperación Policial del África Oriental (EAPCO), el Grupo contra el Blanqueo de Dinero de África Oriental y Meridional (ESAAMLG) y la INTERPOL. La EACC ha concertado memorandos de entendimiento con sus homólogos en la Comunidad de África Oriental, y existen memorandos sobre cooperación entre servicios policiales. El FRC, que ha suscrito un memorando de entendimiento (Seychelles, 2013), es un órgano que solicita y proporciona cooperación, pero no es parte en el Grupo Egmont. La ODPP es miembro de la Asociación Africana de Fiscales, la Asociación Internacional de Fiscales, y el Programa Regional del Commonwealth para DPPs y Jefes de los Organismos de Lucha contra la Corrupción y el Blanqueo de Dinero. Los tratados multilaterales de Kenya constituyen un mecanismo para la cooperación en materia de cumplimiento de la ley. Kenya considera que la Convención es en parte la base de esa cooperación.

Kenya participa en el intercambio de personal y oficiales de enlace con organismos extranjeros encargados de hacer cumplir la ley a través de la Comisión de Ética y Lucha contra la Corrupción (EACC), la Unidad de Investigación Penal (CID) y la Administración Tributaria de Kenya (KRA).

Las investigaciones conjuntas son posibles en el marco de las normas internacionales, entre ellas la EAACA, la EAPCO y la ESAAMLG. Se informa de un ejemplo relacionado con un caso de evasión de impuestos.

Los examinadores acogen con agrado las indicaciones de Kenya sobre la necesidad de promulgar legislación específica en materia de vigilancia encubierta y otras técnicas de investigación especiales.

3.3. Problemas en la aplicación

Las recomendaciones siguientes podrían contribuir a fortalecer aún más la labor de lucha contra la corrupción:

- Seguir dedicando atención y recursos suficientes a la formación y creación de capacidad de las autoridades encargadas de la cooperación internacional.
- Adoptar medidas para garantizar que los delitos tipificados en la Convención puedan dar lugar a extradición con arreglo a las leyes y tratados de Kenya, habida cuenta de que no todos los Estados son países designados a los que se aplican las leyes de la extradición.
- Los examinadores acogen con beneplácito las indicaciones de que Kenya podría reconsiderar su posición respecto de la aplicación de la Convención en los procedimientos de extradición.
- Seguir velando por que se apliquen las garantías de trato justo en todas las etapas de los procedimientos de extradición.
- Adoptar medidas para evitar los retrasos en los procedimientos de extradición.
- Ajustar más sus leyes al artículo 44 15) en relación con el propósito discriminatorio de las solicitudes.
- Adoptar medidas para que se celebren consultas antes de denegar la extradición.
- Los examinadores verían con buenos ojos que se aprobase con rapidez el proyecto de ley de traslado de presos, para proporcionar mayor seguridad jurídica en casos relacionados con la corrupción.
- Los examinadores acogen con satisfacción la adopción de un reglamento sobre la asistencia judicial recíproca, con miras a dar mayor certidumbre a los casos pertinentes y aplicar las recomendaciones del presente examen.
- Considerar la posibilidad de adoptar medidas para aplicar o interpretar de forma más flexible el requisito de la doble incriminación, a fin de asegurar la máxima asistencia con respecto a los delitos tipificados en la Convención, así como la prestación de asistencia que no entrañe medidas coercitivas.
- Adoptar medidas para establecer la obligación de consultar antes de denegar o diferir la asistencia.

- Adoptar medidas para abordar el traslado de personas que no se encuentren detenidas en conexión con la asistencia judicial recíproca.
- Adaptar sus sistemas de información para recopilar información pertinente sobre los tratados existentes y futuros en materia de cooperación internacional.
- Habida cuenta de que Kenya no es parte en el Grupo Egmont, los examinadores acogen con agrado que el FRC concerte nuevos memorandos de entendimiento.
- Los examinadores acogen con beneplácito las indicaciones de Kenya sobre la necesidad de promulgar legislación específica que prevea el empleo de técnicas de investigación especiales, con ocasión de la cual se podría aclarar también la cuestión de la admisibilidad de las pruebas conexas.
- Se alienta a las autoridades a mantener estadísticas completas sobre el número de solicitudes de extradición y de asistencia judicial recíproca que se reciben, la naturaleza de esas solicitudes y su situación, incluido el número de solicitudes denegadas y los motivos pertinentes, así como los plazos para atender las solicitudes.
- Se alienta a Kenya a mantener estadísticas completas sobre cooperación en materia de cumplimiento de la ley, que incluyan los acuerdos actuales y futuros.

3.4. Necesidades de asistencia técnica para mejorar la aplicación de la Convención

- Redacción de textos legislativos, asesoramiento jurídico, acuerdos o arreglos modelo (artículos 45, 47, 48 y 50).
- Buenas prácticas y experiencia adquirida (artículos 46, 47, 48 y 50).
- Elaboración de un plan de acción con vistas a la aplicación (artículos 46, 47, 48 y 50).
- Asistencia a los organismos nacionales para la creación de capacidad (artículos 46, 47, 48 y 50).
- Asistencia sobre el terreno a cargo de un experto en la materia (artículos 45, 46, 47, 48 y 50).
- Otros tipos de asistencia técnica (artículo 48).