



**Pacto Internacional de Derechos  
Civiles y Políticos**

Distr. general  
26 de abril de 2019  
Español  
Original: inglés  
Español, francés e inglés  
únicamente

**Comité de Derechos Humanos**

**Cuarto informe periódico que Kenya debía  
presentar en 2015 en virtud del artículo 40  
del Pacto\* \*\***

[Fecha de recepción: 28 de diciembre de 2018]

\* La versión original del presente documento no fue objeto de revisión editorial oficial.

\*\* El anexo del presente documento puede consultarse en los archivos de la Secretaría. También se encuentran disponibles en la página web del Comité de Derechos Humanos.

GE.19-06847 (S) 210819 090919



\* 1 9 0 6 8 4 7 \*

Se ruega reciclar



## **I. Introducción**

1. Desde la presentación del tercer informe al Comité de Derechos Humanos en 2012, el Gobierno ha seguido manteniendo los compromisos contraídos por Kenya en virtud del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (el Pacto). Las recomendaciones del Comité se han tenido en cuenta en la formulación de políticas, instrumentos legislativos y otras estrategias que contribuyen a mejorar el disfrute de los derechos humanos a nivel nacional. El Gobierno se complace en presentar al Comité su cuarto informe periódico, en el cual se reseñan los progresos realizados en el disfrute de los derechos reconocidos en el Pacto desde la última presentación, se proporciona información concreta en respuesta a las observaciones finales formuladas por el Comité en su 105º período de sesiones (CCPR/CO/105/KEN), y se analizan también los factores y dificultades que enfrenta el Gobierno en la consecución de algunos de sus objetivos de derechos humanos.

2. El presente informe se ha preparado de conformidad con las directrices generales para la presentación de informes al Comité de Derechos Humanos formuladas en 06637. Tal como se indica en las directrices, la información ya presentada a otros órganos creados en virtud de tratados no se repite en el presente documento. Por ejemplo, las cuestiones relativas a la mujer se exponen en el octavo informe relativo a la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer y las cuestiones relativas a la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes pueden consultarse en el tercer informe sobre la aplicación de la correspondiente Convención Internacional.

3. La Oficina del Fiscal General y el Departamento de Justicia coordinaron la preparación del informe con la participación de todos los Ministerios, las comisiones nacionales de derechos humanos, organizaciones de la sociedad civil y los gobiernos de los condados y se difundieron las observaciones finales formuladas por el Comité de Derechos Humanos durante el último examen.

## **II. Aplicación de artículos concretos y respuestas a las observaciones finales**

### **A. Artículo 1: Libre determinación**

4. La Constitución insta un marco amplio para la democracia constitucional, conforme al cual el poder soberano reside en el pueblo. El pueblo ejerce su soberanía a través de elecciones libres y justas celebradas una vez cada cinco años, bajo la dirección de una Comisión Electoral Independiente creada en virtud del artículo 248 2) c), y de conformidad con la Ley Electoral. Los kenianos eligen representantes a nivel nacional y de los condados. El sistema de gobierno descentralizado introducido por la Constitución de 2010 ha contribuido en gran medida al aumento de la participación del pueblo en la gestión de sus asuntos; el fomento del desarrollo gracias a la transferencia de la mayoría de las funciones del Gobierno a los condados; la distribución equitativa de los recursos nacionales y locales; la protección de los derechos de las minorías y las comunidades marginadas; la promoción del desarrollo social y económico y el acceso a los servicios públicos en todo el territorio del país.

5. La Constitución reconoce que los pueblos indígenas forman parte de las comunidades marginadas que deben ser protegidas con medidas positivas que les permitan gozar de sus derechos humanos y libertades fundamentales en igualdad de condiciones con los demás. Sus derechos territoriales están reconocidos y protegidos por la Ley de Tierras Comunitarias promulgada en 2016, que también detalla las funciones de los gobiernos de los condados en lo que respecta a las tierras comunitarias no registradas. Ninguna transacción relacionada con las tierras comunitarias puede realizarse sin el consentimiento y la participación de las comunidades.

6. La Ley de Conservación y Ordenación de los Bosques protege los bosques que constituyen el hábitat de los pueblos indígenas y prevé la participación de la comunidad en su gestión. El Marco de Planificación de los Pueblos Indígenas se aplica cuando los pueblos indígenas están presentes o tienen un interés colectivo en tierras que son objeto de un proyecto territorial. El plan tiene por finalidad que el proceso de desarrollo respete plenamente la dignidad, los derechos humanos, la economía y la cultura de los pueblos indígenas.

## **B. Artículo 2: No discriminación y recurso efectivo**

7. La igualdad y la no discriminación son algunos de los importantes valores nacionales y principios de gobernanza consagrados en la Constitución que fundamentan el Estado de Kenya. Todo el texto de la Constitución pone de manifiesto un evidente compromiso con los principios de la equidad, la igualdad, la inclusión, la no discriminación y la protección de los grupos marginados. Desde la presentación del tercer informe sobre el cumplimiento del Pacto se han producido mejoras importantes en el marco jurídico y normativo relativo a la igualdad y la no discriminación. A continuación se describe la legislación de acción afirmativa, las políticas y las medidas presupuestarias y administrativas adoptadas para corregir toda discriminación sufrida por personas y grupos.

8. La Ley de Tierras Comunitarias de 2016 prohíbe toda forma de discriminación con respecto a las tierras comunitarias y permite que las comunidades obtengan el reconocimiento jurídico oficial de sus derechos territoriales. La Ley (de Enmienda) de la Legislación de Tierras de 2016 aborda las injusticias históricas relacionadas con las tierras, y prevé la posibilidad de interponer recursos de restitución e indemnización tras la resolución judicial satisfactoria de las reclamaciones. Para garantizar que la exploración y extracción de recursos naturales no conduzca a una mayor marginación o empobrecimiento socioeconómico de las comunidades que poseen u ocupan las tierras, se ha elaborado el proyecto de ley sobre recursos naturales (distribución de beneficios) de 2014, que proporciona un marco para el establecimiento y la aplicación de un sistema de distribución de los beneficios entre los explotadores, el Gobierno nacional, los gobiernos de los condados y las comunidades locales.

9. La Ley de la Dirección Nacional de Empleo de 2016 establece un marco jurídico para que el Estado adopte medidas de acción afirmativa con miras a dar acceso a los jóvenes y los grupos marginados al empleo y el empoderamiento económico. La Ley de Cohesión e Integración Nacional de 2009 prohíbe la discriminación por motivos de origen étnico, raza, color, religión, nacionalidad u origen en las esferas pública y privada de la vida nacional. Se describen a continuación otras políticas, medidas presupuestarias y administrativas.

10. Se ha establecido un Fondo de Nivelación con arreglo a la Constitución para que los servicios básicos que se prestan a las zonas marginadas alcancen una calidad equivalente a la de los servicios que generalmente disfrutaban los ciudadanos del resto del país. El Fondo recibió 6.000 millones de chelines kenianos (unos 58,2 millones de dólares de los Estados Unidos) en 2016/2017, 7.700 millones de chelines kenianos (unos 74,7 millones de dólares de los Estados Unidos) en 2017/2018, y 4.400 millones de chelines kenianos (unos 4,7 millones de dólares de los Estados Unidos) en 2018/2019.

11. Se promueve la descentralización como estrategia para el desarrollo económico y social equilibrado, ya que mejora la participación de la población en la adopción de decisiones sobre las cuestiones que le afectan y garantiza la distribución equitativa de los recursos. Los ingresos recaudados a nivel nacional se dividen sobre la base del 8,45 % para el Gobierno nacional, el 15 % para los gobiernos de los condados y el 0,5 % para el Fondo de Nivelación.

12. La Comisión Nacional de Género e Igualdad está examinando y supervisando la aplicación por los gobiernos descentralizados de las medidas de acción afirmativa para dar acceso al empleo, la educación, la atención de la salud y la información a las mujeres, las personas con discapacidad, las minorías étnicas y otras minorías y las comunidades

marginadas. Los resultados del examen se utilizarán para determinar las esferas en las que hay deficiencias en la prestación de servicios con miras a resolver la cuestión.

13. La Política de Vivienda (documento de sesión núm. 3 de 2014) detalla medidas concretas para promover los intereses de los grupos vulnerables, como las mujeres, los jóvenes, las personas de edad y las personas con discapacidad. La Política de Mejora de los Barrios Marginales (documento de sesión núm. 2 de 2015) también promueve los intereses de estos grupos, a través del Programa de Mejora de los Barrios Marginales de Kenya (KENSUP) y el Proyecto de Mejora de los Asentamientos Informales.

14. Auditoría de la Diversidad Étnica. A fin de corregir la discriminación practicada en el pasado, la Constitución estipula que la administración pública debe reflejar la diversidad étnica del país. La Ley de Cohesión e Integración Nacional dispone que ningún organismo público debe tener más de la tercera parte de su personal de una misma comunidad étnica. Al respecto, la Auditoría de la Diversidad Étnica reveló que en la administración pública había un sesgado predominio de las mayores comunidades kenianas y a raíz de ello se han tomado medidas para establecer una administración pública más diversificada a nivel nacional y de los condados. La Auditoría de las Universidades realizada en 2016, por ejemplo, puso de manifiesto la inclusión de los orma, que estaban totalmente excluidos en 2012, y también un aumento del número de ilchamus, que son comunidades marginadas. Los gobiernos de los condados han decidido contratar personal de determinadas comunidades minoritarias y con tal fin explicitan su propósito en los anuncios de vacantes publicados en los periódicos. El Servicio de Policía ha elaborado directrices de contratación para cumplir lo dispuesto en la Constitución de 2010 y en la Ley de Cohesión e Integración Nacional y como resultado de ello en las contrataciones recientes se tuvo especialmente en cuenta la inclusión de las minorías.

15. La Política de Diversidad en la Administración Pública (2016) establece estrategias para garantizar que el proceso de contratación de la administración pública refleje la diversidad de comunidades del país. La política se aplica estrictamente a toda contratación o nombramiento en la administración pública. Los gobiernos de los condados han decidido contratar explícitamente determinadas comunidades minoritarias. A fin de dar a las dependencias encargadas de la contratación los elementos necesarios para que cumplan las leyes vigentes sobre la no discriminación en el empleo, el Gobierno ha elaborado un manual que estipula las normas mínimas que se deben cumplir. El manual contiene además las mejores prácticas y los principios cuya aplicación garantiza la inclusión laboral a nivel de los condados.

### Recursos efectivos

16. Existen diversas vías por las que una persona puede solicitar reparación efectiva por la presunta discriminación y denegación de sus derechos constitucionales y derechos conexos. La Comisión Nacional de Derechos Humanos, la Comisión Nacional de Género e Igualdad y la Comisión de Justicia Administrativa tienen la responsabilidad constitucional y jurídica de investigar las denuncias de violaciones de derechos humanos y adoptar las medidas que estimen oportunas. La Comisión Nacional de Género e Igualdad, en particular, tiene el mandato de combatir la discriminación y promover la igualdad de oportunidades basada en la igualdad de género, para las personas con discapacidad y otros grupos vulnerables y marginados. Las Comisiones mantienen contactos frecuentes con las comunidades para crear conciencia cívica sobre cuestiones relativas a los derechos humanos y empoderar a las personas para que reivindiquen sus derechos.

17. Los tribunales tienen jurisdicción para conocer y tomar decisiones sobre las solicitudes de reparación relacionadas con la denegación, violación, vulneración o amenaza de libertades fundamentales o derechos consagrados en la Carta de Derechos. En la causa *Mitu-Bell Welfare Society v. Attorney General & 2 others* [2013] eKLR, el Tribunal llegó a la conclusión de que “la demolición selectiva de la aldea mitumba constituye una evidente violación del derecho a la no discriminación e igual protección de la ley garantizado en el artículo 27 párrs. 1), 2) y 4) de la Constitución”.

18. En *Fredrick Gitau Kimani & another v. Attorney General & 2 others* [2012], Tribunal Supremo de Nairobi (División Constitucional y de Derechos Humanos) eKLR, el

Tribunal declaró que el hecho de que el demandado no prorrogara la edad de jubilación del demandante de los 55 a los 60 años, como exige la Ley sobre Personas con Discapacidad de 2003, constituía una violación de su derecho a no ser discriminado por motivos de edad y discapacidad con arreglo al artículo 27 párrs. 4) a 7) de la Constitución y el artículo 7 de la Declaración Universal de Derechos Humanos. El juez consideró que el hecho de que la solicitud de prórroga de la edad de jubilación no se respondiera y ni siquiera se reconociera era una falta de equidad procesal.

**Respuesta al párrafo 8 de las observaciones finales del Comité  
(CCPR/CO/105/KEN)**

19. El artículo 45 2) 2) de la Constitución prevé el matrimonio entre adultos del sexo opuesto, basado en el libre consentimiento de los contrayentes. El artículo 165 del Código Penal (capítulo 63) prohíbe los atentados contra el pudor entre varones. El Estado reafirma que no aprueba ni tolera la discriminación contra una persona por razón de su orientación sexual en lo que respecta al disfrute de los derechos humanos fundamentales básicos como la salud, la educación y la vivienda. Las leyes y las políticas se están modificando para garantizar su plena conformidad con el imperativo constitucional de no discriminación. De hecho, en *Republic v. Kenya National Examinations Council & another Ex-Parte Audrey Mbugua Ithibu*, Tribunal Supremo, revisión judicial núm. 147 de 2013, eKLR, la Sra. Audrey Mbugua demandó al Consejo Nacional de Exámenes de Kenya por negarse a cambiar sus nombres y suprimir el género “masculino” de su diploma a pesar de haber presentado la notificación del boletín oficial que reflejaba su nueva identidad. El Tribunal Supremo de Kenya dictó una orden de ejecución que obligaba al Consejo Nacional de Examen a anular el certificado a nombre de Ithibu Andrew Mbugua y sustituirlo por otro a nombre de Audrey Mbugua Ithibu. El nuevo certificado no tendrá indicación de género.

20. El Servicio de Policía Nacional, la Comisión Nacional de Género e Igualdad y varias organizaciones no gubernamentales, como la Comisión de Derechos Humanos de Kenya y la Legal Resource Foundation están informando a los funcionarios públicos sobre la manera de abordar las cuestiones relativas a las personas lesbianas, gais, bisexuales y transexuales.

**Respuesta al párrafo 9 de las observaciones finales del Comité  
(CCPR/CO/105/KEN)**

21. El Gobierno de Kenya presta servicios a todas las personas sin discriminación. Se ha determinado que la estigmatización y la discriminación son un obstáculo para la prevención del VIH/sida y el acceso a los servicios de atención y tratamiento. Las personas socialmente excluidas, pobres y vulnerables que viven con el VIH tienen pocas probabilidades de recurrir a los servicios, con el consiguiente efecto negativo. El acceso a la justicia es un elemento intrínseco de la creación del Tribunal VIH/Sida. El Tribunal Supremo y el Tribunal VIH/Sida han dictado fallos en los que se afirman los derechos de las personas que viven con el VIH. El Gobierno ha aplicado esas decisiones mediante la introducción de diversas iniciativas para crear conciencia y educar a la población, poniendo así fin a la estigmatización y la discriminación, en particular en la prestación de servicios.

22. Algunas de las iniciativas mencionadas son: la sensibilización de los trabajadores de la salud para reducir actitudes de estigmatización en los centros sanitarios; la elaboración y difusión de información para determinados grupos de población e información de fácil consulta, en particular en Braille; la integración de información sobre el VIH y los servicios disponibles en las enseñanzas que imparten las organizaciones confesionales; y la promoción de la aceptación de la población prioritaria como parte de la comunidad para fomentar el uso de los servicios.

23. Además, el Gobierno ha alentado a las personas con VIH/sida que llevan una vida satisfactoria a que hagan campaña contra el estigma y la discriminación relacionados con el VIH; informa a las comunidades sobre las cuestiones jurídicas, los derechos y las cuestiones de género, e incluye a los medios de comunicación en las campañas para reducir el estigma y la discriminación; trabaja para reducir la violencia de género; y promueve el uso de los servicios relacionados con el VIH y las medidas de prevención. Se informa a los legisladores y los encargados de las políticas sobre la necesidad de promulgar leyes,

reglamentos y políticas que prohíban la discriminación y apoyen el acceso a los servicios de prevención, tratamiento y atención relacionados con el HIV.

24. La política más reciente sobre la cuestión (Política del Sector de la Educación sobre el VIH y el Sida), promulgada en 2013, ha servido de base para la elaboración de programas para mejorar la prevención del VIH, la atención y el apoyo a los alumnos y el personal docente (por ejemplo, los maestros). Esta política hace hincapié en estrategias que tengan en cuenta las cuestiones de género, pues las mujeres y las niñas se ven afectadas por la epidemia en forma desproporcionada.

25. Cabe señalar que desde 2008, cuando se llevó a cabo la primera encuesta de hombres que mantienen relaciones sexuales con hombres, se realizan esfuerzos concretos para reducir las infecciones por el VIH en ese grupo de población. Un objetivo primordial del estudio sobre los trabajadores sexuales de Mombasa era determinar la viabilidad y la eficacia de las medidas para reducir el riesgo. Después de este estudio de referencia, 40 varones trabajadores del sexo recibieron capacitación en prevención del VIH y técnicas básicas de asesoramiento para que educaran a sus pares. Además, 20 proveedores de servicios de salud de hospitales y dispensarios de la región de Mombasa recibieron capacitación e información sobre cuestiones relativas a las relaciones sexuales entre hombres, en particular el diagnóstico de las enfermedades de transmisión sexual y asesoramiento sobre el VIH. A través de un centro de acogida y los educadores entre pares se distribuyeron preservativos y lubricantes a base de agua. Se siguen realizando encuestas de seguimiento para dar a esta población vulnerable los conocimientos necesarios sobre la prevención y la atención médica.

#### **Respuesta al párrafo 20 de las observaciones finales del Comité (CCPR/CO/105/KEN)**

26. El Gobierno ha indemnizado a 19.000 desplazados internos por la violencia desatada después de las elecciones de 2007, que vivían en 80 campamentos. La atención se centra ahora en el reasentamiento de los que se han integrado. El órgano encargado del reasentamiento es el Comité Nacional Consultivo de Coordinación sobre Desplazados Internos. Se han asignado 6 mil millones de chelines kenianos al reasentamiento de más de 90.000 desplazados internos integrados. El Comité está trabajando con los administradores de condados para identificar a los desplazados internos a fin de indemnizarlos. Algunos de los desplazados que se han integrado viven en Ol Kalou, Nakuru, Kakamega, Vihiga, Kisii, Migori, Marsabit y Mombasa. El reasentamiento ha tropezado con algunas dificultades: el registro inicial no logró identificar debidamente a los damnificados y se descubrió que algunas personas se habían hecho pasar por desplazados internos, en tanto que otras habían sido registradas dos veces. La falta de financiación y de personal para hacer frente a los desplazamientos internos a lo largo de los años también es un factor que ralentiza el proceso de reasentamiento. La Ley de Prevención, Protección y Asistencia a los Desplazados Internos y las Comunidades Afectadas (2012) prevé una respuesta basada en derechos y establece un fondo para gastos de alimentación, vivienda, suministros médicos y subsidios, para que los desplazados internos puedan reanudar sus medios de vida. La Política Nacional de Prevención de los Desplazamientos Internos, Protección y Asistencia a los Desplazados Internos contiene disposiciones que ofrecen un mayor grado de protección.

27. La Ley de Prevención, Protección y Asistencia a los Desplazados Internos y las Comunidades Afectadas, que entró en vigor el 18 de enero de 2013, establece los procedimientos para el reasentamiento de los desplazados internos y la creación del Comité Nacional Consultivo de Coordinación para dirigir los programas de reasentamiento.

#### **Respuesta al párrafo 5 de las observaciones finales del Comité (CCPR/CO/105/KEN)**

28. Antes de la promulgación de la Constitución en 2010, Kenya tenía un sistema dualista, según el cual todo tratado de derechos humanos ratificado debía incorporarse en la legislación nacional mediante una ley del Parlamento. Sin embargo, la Constitución en 2010 ha transformado radicalmente la condición de las normas internacionales de derechos humanos en el sistema jurídico nacional. El artículo 2 párrs. 5) y 6) estipulan respectivamente que “Las normas generales de derecho internacional formarán parte de la

legislación de Kenya” y que “Todo tratado o convenio ratificado por Kenya pasará a formar parte de la legislación nacional con arreglo a la presente Constitución”. La Ley de Elaboración y Ratificación de Tratados, promulgada en 2012, establece un procedimiento detallado para la ratificación de tratados y explicita el papel del Parlamento.

29. No obstante, en virtud del artículo 2 4) de la Constitución, todo instrumento legislativo, nacional o internacional, que sea incompatible con la Constitución será nulo y sin efecto en la medida de su incompatibilidad. En consecuencia, conviene tener en cuenta que la aplicabilidad del derecho internacional o sistemas internacionales depende de la prueba de incompatibilidad con la Constitución.

30. Esta posición se hizo valer en la causa *Joseph Njuguna Maigua & 2 Others vs. Republic* [2–13] eKLR (Tribunal de Apelación), en relación con la cual el Tribunal, al determinar si debía abolirse la pena de muerte, declaró que, “En virtud del artículo 2 párrs. 5) y 6) de la Constitución, los tratados y pactos internacionales en los que Kenya es parte, así como las normas del derecho internacional, integran nuestra legislación. Deseamos señalar desde el principio que, si bien los instrumentos internacionales y las normas del derecho internacional forman parte integrante de nuestra legislación, solo lo hacen en la medida en que no sean incompatibles con la Constitución, como se dispone en el artículo 2 4), según el cual ‘Toda ley, incluidas las normas consuetudinarias, incompatible con la presente Constitución será nula en la medida de su incompatibilidad’. Por consiguiente, la función de los magistrados no es elaborar teorías y hacer interpretaciones extravagantes sobre lo que debería ser legal, pues proceder de ese modo vulneraría los artículos 159 y 259 de la Constitución”.

31. El artículo 2 6) no solo establece la supremacía de la Constitución, sino que también incorpora en el sistema interno como fuentes de derecho los tratados internacionales ratificados por Kenya.

32. Es importante destacar que la Constitución basa la Carta de Derechos en los numerosos instrumentos regionales e internacionales de derechos humanos en los que Kenya es parte, incluido el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. En efecto, el artículo 19 3) b) de la Carta de Derechos subraya que no se excluyen otros derechos humanos y libertades fundamentales, que, aunque no figuren en la Carta, son reconocidos o conferidos por la ley, salvo en la medida en que sean incompatibles con la Ley Suprema.

33. La nueva situación relativa a la aplicabilidad del derecho internacional en Kenya también se puso de manifiesto en la causa *David Njoroge Macharia v. Republic* [2011] eKLR, y en la opinión disidente del Presidente del Tribunal Supremo, Willy Mutunga, sobre la norma de un tercio para la representación de género (opinión consultiva núm. 2 de 2012), que se transcribe a continuación.

34. “Se desprende del artículo 27 y de la Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer que la exclusión de las mujeres kenianas de la vida política es una forma de discriminación. Desde el 9 de marzo de 1984, fecha de la adhesión de Kenya a la Convención, esta se aplica a través del artículo 2 6) de la Constitución. Estas disposiciones constituyen en su conjunto un llamamiento a la eliminación inmediata de la discriminación mediante el aumento de la representación de las mujeres en los cargos políticos, y a que se establezcan las medidas correctivas previstas en la Convención para revertir los efectos negativos en nuestra sociedad de esta discriminación sistémica.”

35. Entre las demás causas que amplían esta jurisprudencia se encuentra la causa de *Re the Matter of Zipporah Wambui Mathara* [2010] eKLR, en la cual el Tribunal Supremo, al examinar el artículo 11 del Pacto, sostuvo que el artículo 2 6) permitía incorporar en el derecho interno, como parte de las fuentes del derecho de Kenya, los tratados y convenciones internacionales que el país hubiera ratificado. Esta posición volvió a afirmarse en la causa *Beatrice Wanjiku & Another vs. The Attorney-General & Another* [2012] eKLR, en relación con la cual el Tribunal Supremo declaró lo que se transcribe a continuación.

36. “Antes de la promulgación de la Constitución, Kenya aplicaba un enfoque dual para la implementación del derecho internacional. Un tratado o una convención internacional

que Kenya hubiera ratificado solo se aplicaban a nivel nacional si el Parlamento los incorporaba en el derecho interno mediante la aprobación de la legislación correspondiente. La Constitución, en particular su artículo 2 5) y 6), ha modificado la relación entre el derecho internacional y los instrumentos internacionales y la legislación nacional.”

37. La incorporación directa del derecho internacional de los derechos humanos en el ordenamiento jurídico interno, en virtud de la Constitución de Kenya de 2010, concuerda con la jurisprudencia de los órganos internacionales creados en virtud de tratados, como el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales que, en su observación general núm. 9, recomendó a los Estados Miembros la aplicación inmediata y directa de los instrumentos internacionales vinculantes de derechos humanos en los ordenamientos jurídicos internos, a fin de mejorar la capacidad de las personas para lograr, en forma eficaz, accesible, asequible y oportuna, el reconocimiento de sus derechos en los tribunales nacionales.

38. Se han promulgado numerosas leyes y reglamentos para incorporar los tratados de derechos humanos en el derecho interno, como por ejemplo, la Ley sobre las Personas Privadas de Libertad, la Ley de Protección de las Víctimas y la Ley de Desplazados Internos. Todas las demás leyes se están examinando para asegurar el cumplimiento de las obligaciones que incumben a Kenya con arreglo a los tratados regionales e internacionales.

### C. Artículo 3: Igualdad entre el hombre y la mujer

**(Para mayor información sobre el artículo 3, véase el octavo informe periódico de Kenya relativo a la aplicación de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer presentado al Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer en 2017)**

**Respuesta al párrafo 6 de las observaciones finales del Comité (CCPR/CO/105/KEN)**

39. La Constitución garantiza la igualdad de oportunidades, reiterando el principio de que “las mujeres y los hombres tienen derecho a la igualdad de trato, incluido el derecho a la igualdad de oportunidades en la vida política, económica, cultural y social”. Lo que es más importante aún, exige que los órganos constituidos por elección y nombramiento no tengan más de dos tercios de miembros de un mismo género. Gracias a esta disposición, un gran número de mujeres han sido nombradas para distintos puestos en el poder ejecutivo, el poder judicial y el Parlamento. Estas disposiciones constituyen un buen augurio para las mujeres kenianas que, históricamente, han quedado postergadas por la dinámica cultural y social.

40. No obstante, la plena realización de una verdadera igualdad en la práctica plantea algunas dificultades. Kenya sigue enfrentando obstáculos para lograr la igualdad entre mujeres y hombres, especialmente en puestos de adopción de decisiones y de liderazgo en la política y la economía. Si bien las mujeres obtuvieron mejores resultados en las elecciones de 2017 que en las de 2013, las cifras aún están lejos de cumplir el requisito constitucional de un máximo de dos tercios de representación de un mismo género. En las elecciones nacionales celebradas en agosto de 2017 fueron elegidas 23 mujeres para la Asamblea Nacional, lo que constituye un aumento con respecto a las 16 elegidas en las últimas elecciones; hay además 47 mujeres elegidas por los condados y 6 designadas por los partidos políticos (el número total de mujeres en la Asamblea Nacional es de 76). No obstante, faltarían 41 escaños para llegar a los 117 que equivaldrían a la tercera parte de los 349 miembros del Parlamento: 290 elegidos, 47 mujeres elegidas por los condados y 12 miembros designados por los partidos. Por primera vez desde el traspaso de competencias, fueron elegidas 3 mujeres gobernadoras y 3 senadoras. El número de mujeres elegidas en las asambleas de los condados también ha aumentado de 84 a 96, de un total de 1450. Los datos que se presentan en el cuadro 1 (anexo 1) proporcionan información sobre el número total de mujeres en el Parlamento, el poder judicial y los cargos superiores de la administración pública al mes de marzo de 2018. En el cuadro 2 (anexo 1) figura el número y el porcentaje de mujeres en las juntas directivas de los organismos privados, el número de

mujeres que presiden juntas directivas y las directoras de las empresas que cotizan en la Bolsa de Valores de Nairobi. Se indican además las empresas privadas que han cumplido con el principio de un máximo de los dos tercios del mismo género en niveles de gobernanza. El artículo 8 de la Ley sobre la Comisión Nacional de Género e Igualdad pide a la Comisión que, de conformidad con el artículo 27 de la Constitución, promueva la igualdad entre los géneros y la no discriminación en los sectores público y privado.

41. En los últimos años se han hecho tres intentos de aprobar en el Parlamento proyectos de ley para enmendar la Constitución, con el fin de aplicar su artículo 81 b), que dispone que no puede haber más de dos tercios de los miembros de los órganos públicos electivos del mismo género. Los proyectos de ley se presentaron en 2016, 2017 y, más recientemente, en 2018. Sin embargo, en todas esas ocasiones el Parlamento debatió la cuestión pero no los aprobó. El principal argumento para rechazarlos fue que las nuevas disposiciones se traducirían en un Parlamento hipertrofiado. También aumentaría la pesada carga fiscal. La escasa participación de las mujeres en la vida política del país puede atribuirse a dos factores principales: la cultura patriarcal y el sistema electoral del país. La política de Kenya exige una enorme inversión de capital social, sin embargo, los procesos económicos, culturales y políticos de acumulación de capital todavía favorecen a los hombres más que a las mujeres, independientemente de las diferencias étnicas, religiosas y de clase. El Gobierno prosigue sus esfuerzos para aplicar medidas destinadas a promover la igualdad entre los géneros y el empoderamiento de la mujer. A continuación, se destacan algunos de las medidas adoptadas.

42. Las modificaciones a la Ley de Partidos Políticos de 2011 contienen garantías de la igualdad de género para aumentar la participación de las mujeres en la política y cerrar la brecha de género. El Código de Conducta previsto en la Ley pide a las partes que respeten y promuevan la equidad y la igualdad de género, los derechos humanos y las libertades fundamentales, y que practiquen la tolerancia y actividades políticas inclusivas.

43. Se promueve el empoderamiento económico ofreciendo mejores oportunidades comerciales mediante, por ejemplo, el Fondo Uwezo y el Fondo Empresarial de la Mujer. Se han promulgado varias leyes con el propósito de mejorar el acceso de la mujer a la propiedad y el uso de la tierra a través de la herencia y la adquisición personal: la Ley de Tierras (Ley núm. 12 de 2012) y la Ley de Registro de Tierras (Ley núm. 3 de 2012). La Ley de Bienes Matrimoniales de 2013 garantiza la igualdad de hombres y mujeres en lo que respecta al derecho a la propiedad, el acceso, el control y la gestión de los bienes matrimoniales.

44. Se ha elaborado la Guía para la Incorporación de los Principios de Igualdad e Inclusión en las Empresas Privadas con el propósito de crear conciencia en las instituciones del sector privado respecto de sus obligaciones constitucionales y responsabilidades empresariales. El Gobierno, por intermedio de la Comisión Nacional de Género e Igualdad, presta atención a determinados indicadores y dimensiones para establecer los niveles de la incorporación de los principios de la igualdad y la inclusión en el sector empresarial, a través de, por ejemplo, el Reglamento del Fondo Nacional de Acción Afirmativa del Gobierno de 2016, el Reglamento de los Fondos de Desarrollo Social y Acción Afirmativa, la Ley de Protección contra la Violencia Doméstica de 2013, y diversas reformas legislativas a la Ley de Contratación. Se han llevado a cabo proyectos de sensibilización general en las escuelas dirigidos a adolescentes y adultos jóvenes. Se sensibiliza a los niños y a los jóvenes con respecto a las cuestiones de igualdad y se les motiva para que conozcan las profesiones atípicas para su sexo y para que al escoger su carrera no se guíen por los estereotipos.

#### **Respuesta al párrafo 7 de las observaciones finales del Comité (CCPR/CO/105/KEN)**

45. La Ley de Matrimonio de 2014 reconoce cuatro tipos diferentes de matrimonio, a saber, el civil, el cristiano, el islámico y el consuetudinario. La poligamia es una práctica cultural profundamente arraigada y reconocida, tanto en el derecho consuetudinario africano como en el derecho islámico. Todos los matrimonios registrados con arreglo a esta Ley tienen la misma validez legal. Antes de la promulgación de la Ley de Matrimonio, los matrimonios consuetudinarios no estaban regulados por ley, razón por la cual eran uniones

informales cuya legitimidad solo podía ser confirmada y reconocida oficialmente a través de sentencias y decisiones judiciales. Debido a estas dificultades para demostrar la existencia de un matrimonio consuetudinario, muchas mujeres perdieron sus bienes, asociaciones y otros beneficios del matrimonio. En algunos casos, mujeres casadas con arreglo al derecho consuetudinario no tuvieron derecho a heredar los bienes de sus cónyuges fallecidos debido a los escollos para probar la existencia de tal unión.

46. Cabe señalar que la Ley de Matrimonio estipula como edad legal para contraer matrimonio los 18 años, y que las partes deben consentir libremente la unión. Incumbe a los interesados elegir libremente, desde el comienzo, el tipo de unión que prefieren. Los adultos que deciden voluntariamente contraer un matrimonio monógamo no pueden contraer otro matrimonio más tarde, salvo en caso de divorcio o muerte. Análogamente, nadie que haya contraído un matrimonio polígamo puede contraer luego un matrimonio monógamo. Un matrimonio polígamo puede convertirse posteriormente en monógamo, siempre que en ese momento solo haya una mujer.

47. En 1981 se promulgó la Ley de Sucesión de 2015 para supervisar la administración del patrimonio de las personas fallecidas. Posteriormente, en 2015, esta Ley se modificó para armonizar su contenido con la Constitución. A través de su disposición relativa a la igualdad, la Constitución de 2010 no discrimina contra ninguno de los sexos y proporciona una plataforma de igualdad para las cuestiones de propiedad y herencia. La nueva legislación incorpora el derecho de la mujer a heredar bienes.

48. La Ley de Bienes Matrimoniales de 2013 estipula que las partes en un matrimonio tienen los mismos derechos en todo momento, incluso en el momento de su disolución (artículo 45 3) de la Constitución). En particular, el artículo 7 de esta Ley establece que, tras la disolución del matrimonio, las partes tienen derecho a los bienes en proporción igual a su contribución, tanto monetaria como no monetaria. En el artículo 2 de la Ley se define la contribución no monetaria: esta incluye las tareas domésticas y la gestión del hogar conyugal, el cuidado de los hijos, la compañía, la gestión de empresas o propiedades familiares y el trabajo agrícola. El argumento que se esgrime aquí es que esta definición pone en situación de gran desventaja a las mujeres cuya contribución es principalmente no monetaria y, por tanto, difícil de cuantificar y probar, por lo cual después del divorcio quedan marginadas y sin recursos económicos. Desde la aprobación de la Ley los tribunales han optado por una distribución basada en la contribución efectiva.

49. En la causa *Federation of Women Lawyers (FIDA) and Another vs. Attorney General* (2018) eKLR (petición núm. 164B de 2016), se impugnó la constitucionalidad del artículo 7 de la Ley de Bienes Matrimoniales por considerar que vulneraba las disposiciones constitucionales. El Tribunal Supremo, en su decisión de 14 de mayo de 2018, declaró que el hecho de que la Constitución reconociera la igualdad del valor y la importancia igual de las partes en un matrimonio no garantizaba una distribución de los bienes al 50 %. Con arreglo a la ley de división de los bienes matrimoniales vigente en Kenya, la proporción que le corresponde a cada cónyuge depende en última instancia de las respectivas contribuciones financieras demostradas, directas o indirectas, a la adquisición de los bienes. En el ejercicio de la discreción judicial, el resultado de una causa dependerá en gran medida de las pruebas y los hechos presentados a los tribunales respecto de la naturaleza de la contribución de cada uno de los cónyuges a la adquisición de los bienes matrimoniales. Conforme a la jurisprudencia establecida por esta decisión, los tribunales evaluarán las contribuciones que ha hecho cada uno para la adquisición de los bienes y procederá a una distribución justa y equitativa. Los tribunales han opinado que:

“...tras la disolución del matrimonio cada una de las partes tendrá derecho a recibir lo que merece. Lo que merece se determinará teniendo en cuenta su contribución respectiva, ya sea monetaria o no monetaria. A mayor contribución, mayor derecho. Cuando haya pruebas de que la contribución no monetaria otorga a un cónyuge el derecho a la mitad de los bienes matrimoniales, los tribunales deberán actuar en consecuencia. Sin embargo, sostener que el artículo 45 3) estipula una repartición automática 50:50 podría poner en peligro la institución del matrimonio.”

#### **D. Artículo 4: Situaciones excepcionales**

50. La Constitución establece un marco amplio para garantizar la protección efectiva de los derechos durante un estado de emergencia. La derogación limitada y específica de determinados derechos solo puede realizarse en la medida estrictamente necesaria para restablecer la normalidad y la estabilidad. El artículo 58 de la Carta de Derechos dispone que el estado de emergencia solo puede ser declarado en una situación de guerra, invasión, insurrección general, disturbios, desastres naturales u otras situaciones de emergencia pública y únicamente cuando sea necesario. El artículo 58 6) aclara que la legislación que se promulgue a raíz de una declaración del estado de excepción solo puede limitar un derecho o libertad fundamental consagrados en la Carta de Derechos en la medida estrictamente necesaria por la emergencia, y debe ser compatible con las obligaciones que incumben a la República en virtud del derecho internacional aplicable a un estado de emergencia. El Tribunal Supremo tiene la facultad de decidir la validez de todas las leyes promulgadas u otras medidas adoptadas a raíz de la declaración del estado de emergencia. El artículo 58 6) faculta al Parlamento a promulgar leyes que limiten un derecho o libertad fundamental consagrados en la Carta de Derechos durante la declaración del estado de emergencia, solo en la medida en que:

- a) La limitación sea estrictamente necesaria por la situación de emergencia; y
- b) La legislación sea compatible con las obligaciones que incumben a la República en virtud del derecho internacional aplicable a un estado de emergencia.

51. El artículo 25 de la Constitución establece claramente los derechos no derogables, que incluyen la protección contra la tortura, el derecho a no ser sometido a esclavitud ni servidumbre, el derecho a un juicio imparcial y el derecho de *habeas corpus*. El artículo 2 6) establece que los tratados internacionales que Kenya ha ratificado son parte de la legislación del país.

52. Kenya ha sido y sigue siendo blanco del terrorismo. El país ha sufrido importantes ataques de grupos terroristas que generan temor y menoscaban la calidad de vida causando muertos y heridos. El ataque al centro comercial Westgate de Nairobi en septiembre de 2013 dejó un saldo de 67 muertos y más de 175 heridos. En abril de 2015, los extremistas de Al-Shabaab lanzaron un ataque contra la Universidad de Garissa, dejando un saldo de 148 muertos y más de 80 heridos. En julio de 2016, 6 personas resultaron muertas y más de 20 heridas cuando un grupo de terroristas tendieron una emboscada a dos autobuses públicos procedentes de la ciudad de Mandera, en la frontera noreste. Se han producido varios ataques contra comisarías de policía, campamentos militares y aldeas donde los civiles estaban desarmados. A fin de luchar contra estos ataques, el Gobierno ha incrementado el personal de seguridad en esas zonas para permitir una respuesta rápida e introducir un elemento de disuasión en las regiones afectadas por el extremismo violento y los ataques terroristas. También se ha decretado el toque de queda en algunos lugares. Sin embargo, estos son normalmente de corta duración y se utilizan únicamente para contener la inseguridad. Cuando los autores de los ataques comparecen ante la justicia se respetan todos los derechos humanos y se garantiza el debido proceso.

#### **E. Artículo 5: Restricción de los derechos humanos fundamentales**

53. No se ha producido ningún nuevo acontecimiento en relación con este artículo.

#### **F. Artículo 6: Derecho a la vida**

##### **Respuesta al párrafo 10 de las observaciones finales del Comité (CCPR/CO/105/KEN)**

54. La Constitución reconoce el derecho a la vida y estipula que una persona no puede ser privada de su vida intencionalmente, excepto en los casos autorizados por la Constitución y otras leyes escritas. El artículo 204 del Código Penal impone la pena de muerte obligatoria a toda persona condenada por asesinato y otros delitos.

55. En un fallo histórico de 14 de diciembre de 2017, relacionado con la petición núm. 15 de 2015, consolidada con la petición núm. 16 de 2015, referente a la causa *Francis Kariuki Muruatetu and Wilson Thirumbu Mwangi vs. Republic of Kenya and 5 Others*, el Tribunal Supremo declaró inconstitucional el carácter obligatorio del artículo 204 del Código Penal, según el cual “se aplicará la pena de muerte a toda persona condenada por asesinato”. El carácter obligatorio de la imposición de la pena capital, tal como se dispone en el artículo 204, no permite que el Tribunal considere las circunstancias atenuantes del caso, que son un aspecto importante de un juicio imparcial. El Tribunal declaró lo siguiente:

“Durante la exposición de los atenuantes, la versión de los hechos del autor del delito puede estar cargada de una emotividad que requiera del tribunal la consideración de un aspecto que no haya quedado claro durante el proceso judicial. El atenuante podría exigir piedad más que condena, o, por el contrario, la imposición de la pena de muerte, si se revelara un grado abyecto de brutalidad y crueldad.”

56. Un equipo de tareas creado por el Fiscal General para ocuparse de la aplicación de la decisión del Tribunal ha propuesto un marco jurídico amplio para orientar la revisión de las sentencias de todos los condenados a la pena capital en el momento en que se dictó la resolución de la causa *Muruatetu*, los condenados a la pena capital cuya sentencia haya sido conmutada a cadena perpetua y los condenados a la pena capital después de la decisión, pero sin tener en cuenta la declaración del Tribunal. El equipo de tareas ha recomendado, además, una guía para la condena a muerte y ha formulado parámetros para entender el significado de la pena de cadena perpetua. Cabe señalar, sin embargo, que la decisión del Tribunal Supremo no equivale a la abolición de la pena de muerte.

57. El Comité Consultivo sobre la Prerrogativa del Indulto, la Comisión Nacional de Derechos Humanos de Kenya, la Oficina del Fiscal General y el Departamento de Justicia han organizado una serie de campañas de concienciación para sensibilizar a la población sobre el valor de la abolición de la pena de muerte.

58. Kenya todavía no se ha adherido al Segundo Protocolo Facultativo del Pacto.

#### **Respuesta al párrafo 10 de las observaciones finales del Comité (CCPR/CO/105/KEN)**

59. Leyes sobre la lucha contra el terrorismo. Kenya ha sido blanco de varios ataques terroristas que siguen cobrándose vidas de ciudadanos inocentes y destruyendo bienes. En un intento de combatir el terrorismo y poner fin a sus estragos, en 2012 se promulgó la Ley de Prevención del Terrorismo, que contiene una definición amplia de los actos de terrorismo. Estos abarcan, aunque no exclusivamente, los actos que ponen en peligro la vida de una persona, causan graves daños a la propiedad, incluyen el uso de armas de fuego, y suponen un grave riesgo para la salud o la seguridad pública. Estos actos tienen por finalidad:

- a) Intimidar o suscitar temor entre los miembros de la población o a un sector de la población;
- b) Intimidar u obligar al Gobierno o a una organización internacional a realizar o abstenerse de realizar determinado acto; o
- c) Desestabilizar las instituciones religiosas, políticas, constitucionales, económicas o sociales de un país o una organización internacional.

60. Cabe señalar que un acto que perturbe los servicios y tenga por finalidad una protesta, una manifestación o la interrupción de la actividad laboral no entra en la definición formulada de acto terrorista, siempre que no tenga por objeto provocar daños. La Ley contiene salvaguardias para proteger los derechos de las personas detenidas: un sospechoso no puede permanecer detenido por más de 24 horas, a menos que comparezca ante un tribunal y este ordene la detención preventiva.

61. La Ley (de Enmienda) de la Legislación de Seguridad se promulgó en 2014 a raíz de los sucesivos atentados terroristas cometidos contra objetivos civiles y de la creciente presión de la opinión pública para poner fin a dichos ataques. En 2016, algunos artículos de

la Ley fueron declarados inconstitucionales por considerarse que vulneraban la libertad de expresión y de los medios de comunicación, los derechos de las personas acusadas de un delito y el principio de no devolución reconocido en la Convención de las Naciones Unidas sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951. La Ley se está revisando para lograr un equilibrio entre los imperativos de seguridad y las libertades civiles en la era del terrorismo.

62. Proyecto de ley de refugiados. El Parlamento aprobó el proyecto de ley de refugiados en 2017 y lo remitió al Presidente para su aprobación. Este proyecto de ley tiene por finalidad la aplicación de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, el Protocolo sobre el Estatuto de los Refugiados y la Convención de la Organización de la Unidad Africana por la que se Regulan los Aspectos Específicos de los Problemas de los Refugiados en África. El artículo 15 prohíbe la devolución de los solicitantes de asilo, los refugiados, sus familiares y otras personas. El proyecto de ley permite que una persona que haya obtenido el reconocimiento de la condición de refugiada y esté en posesión de una tarjeta de identidad válida realice un trabajo lucrativo o remunerado. También ofrece a los refugiados que vivan en los campamentos establecidos al efecto que tengan libre acceso a la tierra para cultivarla, pero sin derecho a venderla, arrendarla o enajenarla. El Presidente volvió a remitir el proyecto de ley al Parlamento para su nuevo examen y consulta pública. Los legisladores están reexaminando el proyecto de ley para abordar las razones citadas para su remisión antes de enviarlo nuevamente al Presidente.

**Respuesta al párrafo 11 de las observaciones finales del Comité  
(CCPR/CO/105/KEN)**

63. El Gobierno de Kenya reconoce la obligación jurídica que le incumbe en virtud de diversos tratados de respetar, proteger y garantizar el derecho a la vida, el derecho a la seguridad y el derecho a no ser sometido a torturas ni a otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. Esta protección está plenamente consagrada en la Constitución de Kenya.

64. En particular, la Constitución protege la libertad y la seguridad de las personas, así como el derecho a la vida. Los agentes del orden sospechosos de haber cometido ejecuciones extrajudiciales son investigados y, de ser hallados culpables, comparecen ante un tribunal competente e imparcial que, si corrobora la culpabilidad, aplica las correspondientes sanciones penales. Las investigaciones relacionadas con Oscar Kamau King'ara y John Paul Oulu se suspendieron por falta de pruebas, ya que el lugar del presunto delito había sido seriamente alterado por las manifestaciones organizadas poco después por los estudiantes universitarios. El expediente se reabrirá cuando aparezcan nuevas pruebas.

65. La Constitución exige el máximo nivel de profesionalidad, transparencia, rendición de cuentas y disciplina de los agentes de la policía. También exige el cumplimiento de las normas constitucionales relativas a los derechos humanos y las libertades fundamentales para fomentar y promover las relaciones con la sociedad en general. En 2017 se emitieron las Órdenes Permanentes del Servicio Nacional de Policía para ayudar a los agentes de policía a servir a la ciudadanía de conformidad con el nuevo régimen constitucional. Las Órdenes Permanentes establecen normas de conducta para el cuerpo de policía e imparten orientaciones sobre el uso adecuado de la fuerza, las armas de fuego y la fuerza no letal. Un agente de policía siempre deberá intentar primero el uso de medios no violentos y solo empleará la fuerza cuando estos sean ineficaces o no garanticen de ninguna manera el logro del resultado deseado. Cabe señalar que en la actualidad la policía recurre cada vez más al gas lacrimógeno cuando la situación lo exige. En los casos en que la fuerza letal no está autorizada, los agentes solo pueden utilizar el nivel de fuerza objetivamente razonable para controlar un incidente. En cuanto a las restricciones sobre el uso de armas de fuego, las Órdenes Permanente estipulan en forma clara que las armas de fuego solo pueden utilizarse cuando otras medidas menos extremas resulten insuficientes y para salvar o proteger la vida del propio o de otra persona, en legítima defensa o en defensa de otras personas contra la amenaza inminente de muerte o lesiones graves. Un agente de policía hará todo lo posible por evitar el uso de armas de fuego, especialmente contra niños.

66. Se capacita a todos los agentes del orden en el respeto de los derechos humanos para lograr un trato justo, equitativo y humano de la población, algo fundamental en la labor policial, especialmente cuando se desempeñan tareas relacionadas con la detención, el arresto, el registro, la confiscación de bienes, la vigilancia, el empleo de la fuerza y el uso de armas de fuego. Los agentes de policía en activo deben asistir periódicamente a cursos de actualización sobre el uso de armas de fuego. Todos los agentes de policía deben someterse a un proceso de investigación de antecedentes basado en criterios de profesionalidad, integridad, historial de desempeño y aptitud psicológica.

**Respuesta al párrafo 13 de las observaciones finales del Comité (CCPR/CO/105/KEN)**

67. En 2008, el Director del Ministerio Público estableció un equipo de tareas interinstitucional para realizar una inspección de todos los casos de violencia postelectoral local que se estaban investigando y los casos pendientes ante los tribunales, con miras a recomendar medios para asegurar su resolución justa y rápida. Varios casos se han llevado ante la justicia y los tribunales han dictado sentencias en relación con diversos delitos, incluida la violación. Con todo, el Equipo de Tareas se enfrenta a algunas dificultades para hacer recomendaciones en relación con algunas de las causas por falta de pruebas suficientes para sustentar las condenas. Los elementos que, según el Equipo de Tareas, contribuyen a la falta de pruebas se resumen a continuación.

68. Si bien los demandantes identificaron a sus agresores como pertenecientes a determinadas comunidades por el idioma que hablaban, no pudieron identificar a una persona en particular. Algunos demandantes se negaron a identificar a sus vecinos como sus agresores porque estos ya les habían devuelto sus granjas. Otros demandantes que recibieron una indemnización del Gobierno abandonaron las zonas donde se habían producido los enfrentamientos y no pudieron ser localizados para declarar. Los expedientes permanecen abiertos.

**G. Artículo 7: Protección contra la tortura y otros tratos inhumanos, crueles o degradantes**

**(Para mayor información sobre el artículo 7, véase el tercer informe periódico de Kenya sobre la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes presentado al Comité contra la Tortura en 2018)**

**Respuesta al párrafo 16 de las observaciones finales del Comité (CCPR/CO/105/KEN)**

69. El artículo 29 de la Constitución dispone que toda persona tiene derecho a no ser sometida a ninguna forma de tortura, ya sea física o psicológica.

70. Se han adoptado medidas para reducir el hacinamiento en los centros de detención y las prisiones, a saber: mayor aplicación de la condena a prestación de servicios a la comunidad, en particular por delitos leves; aumento de la asistencia letrada mediante el empleo de asistentes jurídicos para asesorar a los acusados; instalación de tribunales itinerantes en el interior de las cárceles para reducir el volumen de causas pendientes; establecimiento de comités de usuarios de los tribunales para que las causas sean examinadas periódicamente y resueltas con prontitud; remisión de penas de conformidad con la ley; facilitación del examen de las causas por el Comité Asesor sobre la Prerrogativa del Indulto para su remisión al poder ejecutivo con miras a la posible liberación; y aplicación de la política de fianza. El Gobierno se encuentra en proceso de introducir la libertad condicional como método para descongestionar las cárceles y aumentar las posibilidades de rehabilitación de los delincuentes en la comunidad, a la vez que se mantiene la seguridad pública.

71. Las denuncias de tortura y malos tratos se investigan de manera efectiva y los presuntos autores son enjuiciados y, de ser declarados culpables, son castigados con sanciones apropiadas y se indemniza debidamente a las víctimas.

72. En el artículo 25, el derecho a no ser torturado se considera un derecho inderogable. La Ley del Servicio Nacional de Policía (Ley núm. 11A de 2011) prohíbe a los agentes de policía someter a ninguna persona a torturas o tratos crueles, inhumanos o degradantes (artículo 95). El agente de policía que sea declarado culpable de torturar a una persona será pasible de una condena de hasta 25 años de prisión. El artículo 270 de la Ley de las Fuerzas de Defensa de Kenya (Ley núm. 25 de 2012) prohíbe también que el personal militar cometa actos de tortura so pena de multa de hasta 10 millones o prisión de hasta 25 años. La clara prohibición legal de la tortura por los organismos de seguridad es parte del programa de reforma y del cumplimiento de las obligaciones impuestas por la Constitución. La Ley de Protección de las Víctimas incluye la indemnización de las víctimas de tortura. Esta Ley establece un Fondo de Protección de las Víctimas y en caso de que un tribunal ordene la indemnización, que puede incluir indemnización financiera por los gastos incurridos como consecuencia de la pérdida o el daño resultante del delito denunciado, esta se sufragará con cargo al Fondo. La indemnización de las víctimas debe ser ordenada por un tribunal y, por tanto, ser el resultado de un juicio previo.

73. A este respecto, el Estado parte debe velar por que el personal de las fuerzas del orden sigan recibiendo formación sobre la tortura y los malos tratos mediante la integración en todos los programas de capacitación del Manual para la Investigación y Documentación Eficaces de la Tortura y Otros Tratos o Penas Cruels, Inhumanos o Degradantes (Protocolo de Estambul, 1999). El Gobierno también ha adoptado medidas para eliminar la tortura y los malos tratos, como el aumento del período de formación de los nuevos reclutas para los respectivos organismos de seguridad y la incorporación en el plan de estudios de enseñanzas sobre los derechos humanos y sobre el compromiso de no someter a ninguna persona a tortura o malos tratos. La estructura actual de los organismos de seguridad promueve el respeto y la defensa de los derechos humanos de la población civil. El programa de capacitación también incluye técnicas de interrogatorio que no conllevan el uso injustificado de la fuerza ni la crueldad. Al mismo tiempo, los agentes del orden que hayan participado en actos de tortura son sometidos a juicios penales y son objeto de sanciones administrativas y disciplinarias.

74. Promulgación de la Ley de Prevención de la Tortura. La Ley de Prevención de la Tortura fue promulgada en 2017 e incorpora una definición de tortura análoga a la de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Cruels, Inhumanos o Degradantes. Se han adoptado otras medidas.

75. Trato humano de las personas privadas de libertad. Una persona privada de libertad en virtud de la ley goza de todos los derechos humanos y las libertades fundamentales consagrados en la Carta de Derechos, salvo en la medida en que los derechos y las libertades sean incompatibles con el encarcelamiento y la privación de libertad. La Ley sobre las Personas Privadas de Libertad, promulgada en 2014, prevé el trato humano de las personas detenidas, en prisión preventiva o encarceladas y defiende su inherente dignidad humana. Estipula además los derechos de las personas en detención policial o en prisión preventiva y los deberes de las personas que se encargan de ellas. Establece asimismo importantes sanciones para quienes someten a una persona privada de libertad a tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes.

76. Medidas para garantizar la seguridad de los reclusos. Para garantizar la seguridad de los reclusos, las autoridades penitenciarias adoptan medidas para clasificarlos, a fin de que los delincuentes peligrosos no sean colocados en las mismas celdas que los que han cometido un delito menor. Se han hecho grandes inversiones en equipo de vigilancia para asegurarse de que los reclusos no entren en las celdas con armas ocultas que puedan poner en peligro la vida de otros compañeros de celda. Además, las autoridades penitenciarias reciben capacitación continua sobre la realización de registros antes de que los reclusos sean encerrados en sus celdas.

77. El Servicio Penitenciario cuenta con trabajadores de la salud que prestan servicios sanitarios en todas las cárceles del país y que reciben formación periódica y capacitación actualizada sobre los nuevos tratamientos. Se adquieren oportunamente medicamentos y suministros médicos para todos los reclusos. El Servicio Penitenciario colabora muy estrechamente con todos los gobiernos de los condados para fortalecer el apoyo a los

centros de salud de las prisiones en lo que respecta a suministro de productos, dotación de personal y supervisión.

78. Número de niños que acompañan a sus madres. En la actualidad hay 340 niños que acompañan a sus madres en las cárceles. Las presidiarias pueden permanecer con sus hijos hasta que estos cumplan cuatro años, debido fundamentalmente a la dificultad para conseguir instituciones o personal que se ocupe de los niños. Se han adoptado medidas para contar con instalaciones especiales para los niños que están con sus madres en la prisión, en particular colaborando con asociados para proporcionar servicios adecuados de educación, recreación, lactancia y alojamiento de los niños y sus madres. Cuando el niño cumple cuatro años, se toman disposiciones para que quede al cuidado de un familiar o sea trasladado a un hogar infantil. Los tribunales procuran en la mayor medida posible no imponer penas privativas de libertad a mujeres con niños pequeños.

**Respuesta al párrafo 12 de las observaciones finales del Comité  
(CCPR/CO/105/KEN)**

79. En los campamentos de refugiados de Dadaab y Kakuma se ha introducido un programa ampliado de vigilancia comunitaria, mediante el despliegue de unidades de vigilancia adicionales para mejorar la seguridad. Cabe señalar que todas las denuncias de delitos cometidos por agentes del orden se investigan rápidamente y si se determina su responsabilidad, estos son procesados. En Kenya, una persona que solicite indemnización debe incoar un juicio civil.

**Respuesta al párrafo 15 de las observaciones finales del Comité  
(CCPR/CO/105/KEN)**

80. La Comisión Nacional de Género e Igualdad, en colaboración con asociados y partes interesadas fundamentales, facilitó la elaboración de un marco nacional multisectorial de seguimiento y evaluación de la prevención y la respuesta a la violencia sexual y de género. El marco proporciona un mecanismo centralizado para el seguimiento de los progresos realizados en la prevención y la gestión de la respuesta, y ayuda a obtener datos fehacientes y fidedignos que sirvan de base para elaborar políticas y racionalizar la presentación de datos para los informes periódicos a las partes interesadas así como la elaboración de informes internacionales. Otras medidas incluyen la elaboración del Reglamento del Fondo Nacional de Acción Afirmativa del Gobierno (2016); la Política de los Gobiernos de los Condados sobre Violencia Sexual y de Género (2017), que establece un marco amplio para eliminar progresivamente la violencia sexual y de género mediante la creación de un entorno que promueva la prevención, la protección, el apoyo y la transformación; y las Directrices Nacionales sobre Gestión de la Violencia Sexual (2014), que constituyen un marco normativo de orientación sobre procedimientos y servicios para el tratamiento de los supervivientes de la violencia sexual, que reconoce explícitamente que la violencia sexual es un grave problema de derechos humanos y de salud que exige imperativamente la atención de todos los interesados. Las Directrices proporcionan a los profesionales de la salud información sobre las medidas que deben adoptarse al tratar a un superviviente de la violencia sexual, la conservación de pruebas para el uso de los tribunales, cuestiones de apoyo psicosocial y otras cuestiones éticas relacionadas con la gestión de los problemas de salud debidos a la violencia sexual.

81. El Manual de Capacitación para Fiscales sobre Violencia Sexual y de Género es útil, entre otros, para investigadores, profesionales de la salud y organizaciones de la sociedad civil, y constituye un valioso recurso para los fiscales a la hora de sustanciar las causas judiciales. Además, detalla los elementos constitutivos de los delitos contemplados en la Ley de Delitos Sexuales de 2006. El Manual explica el procedimiento de denuncia de un delito sexual, así como el procedimiento de investigación, haciendo particular hincapié en los aspectos fundamentales que exigen especial atención, como el registro de las declaraciones, el manejo de la escena del delito, las pruebas médicas, la identificación de los delincuentes, los peritos, y las dificultades que se plantean al respecto. También brinda al usuario información sobre los procedimientos de detención e instrucción, subrayando la importancia de los derechos del acusado establecidos en la Constitución.

82. Ley de Delitos Sexuales (Enmienda). Las diversas modificaciones propuestas para fortalecer la Ley de Delitos Sexuales incluyen disposiciones relativas a la definición de los delitos sexuales, la prevención y la protección de todas las personas contra los daños causados por actos sexuales ilícitos; el establecimiento de penas mínimas para los infractores; la prohibición de los diferentes tipos de violencia sexual cometidos contra hombres, mujeres y niños, incluida la tentativa de violación, la violación, la agresión sexual, los atentados contra el pudor, el estupro, las violaciones en grupo, el acoso sexual, la utilización de niños en la pornografía, la prostitución infantil, el turismo sexual con participación de niños, la explotación de la prostitución, el incesto, la transmisión deliberada del VIH y otras enfermedades de transmisión sexual que ponen en peligro la vida y delitos culturales y religiosos.

## **H. Artículo 8: Protección contra la esclavitud y el trabajo forzoso**

### **Respuesta al párrafo 17 de las observaciones finales del Comité (CCPR/CO/105/KEN)**

83. El Comité Asesor de Lucha contra la Trata de Personas establecido en virtud del artículo 19 de la Ley de Lucha contra la Trata de Personas de 2010 comenzó a funcionar en 2014. Sus miembros pertenecen a organizaciones no gubernamentales y a la sociedad civil y su mandato está en consonancia con el Plan de Acción Nacional de Lucha contra la Trata de Personas (2013-2017). Una de las actividades que desarrolla el Comité es el fomento de la capacidad y la formación de fiscales, agentes de inmigración y agentes de policía. En segundo lugar, el Comité sensibiliza a la opinión pública, los hoteleros, los operadores turísticos y los funcionarios de control de aeropuertos y fronteras sobre cuestiones relacionadas con la trata de seres humanos, incluidos el carácter perjudicial de la prostitución infantil y el turismo sexual infantil. Se ha alentado a todos los hoteleros y otros actores del sector turístico a firmar el Código de Conducta contra la Prostitución Infantil. El Comité Directivo Nacional, establecido por la Comisión Nacional de Género e Igualdad, también se ocupa de la trata de seres humanos con fines de explotación sexual y de trabajo (especialmente niños y mujeres) mediante una estrecha colaboración con diferentes interesados a nivel nacional y de los condados.

84. El Comité ha logrado avances significativos en la identificación de las víctimas de la trata y el enjuiciamiento de los traficantes. Las estadísticas indican que, hasta la fecha, se han identificado 47 víctimas, y del total de 30 traficantes procesados, 7 han sido condenados.

85. Existen estructuras comunitarias en las ciudades fronterizas para luchar contra la trata en la región a través de campañas de sensibilización pública y vigilancia de la circulación de personas a lo largo y a través de las fronteras. Se están capacitando funcionarios del Gobierno para que utilicen todos los instrumentos jurídicos a su disposición para proceder a la extradición con miras al enjuiciamiento de los traficantes. Kenya también cuenta con un Comité Interinstitucional que facilita el rescate voluntario de las víctimas y la repatriación, la rehabilitación y la reintegración en sus familias, u ofrece otras opciones si estas no pueden regresar a sus comunidades de origen.

## **I. Artículo 9: Libertad y seguridad de la persona**

### **Respuesta al párrafo 18 de las observaciones finales del Comité (CCPR/CO/105/KEN)**

86. Se han emprendido reformas importantes para que el Servicio de Policía sea eficiente, eficaz y profesional.

87. Desde hace algunos años Kenya asigna gran importancia a la reforma de la policía. El Documento Revisado del Programa de Reforma de la Policía (2015-2018) es la continuación de esa labor. A través de este documento estratégico, el marco normativo y orgánico de las instituciones policiales se ha reforzado, y se ha mejorado la capacidad de rendición de cuentas mediante un mayor cumplimiento por el cuerpo de policía de la Ley de

Ética de los Funcionarios Públicos de 2003 y la Ley de Liderazgo e Integridad de 2012. Además, se ha fomentado la capacidad de gestión estratégica de recursos humanos y el profesionalismo de la policía con miras a la reorganización de la preparación operacional, la capacidad logística, y el equipamiento de los agentes de policía. Se ha incentivado a los agentes de policía mediante la formulación y aplicación de estrategias innovadoras y creativas para su bienestar y motivación sostenible. En septiembre de 2018, se hicieron cambios radicales en las fuerzas de policía en lo que respecta al mando, el uniforme, la vivienda y la capacitación en la Administración de la Policía, el Servicio de Policía de Kenya y la Dirección de Investigación Criminal. Los cambios incluyen la integración de funciones, la renovación, el cambio de designación y la mejor definición de algunos puestos.

88. A fin de promover la eficacia y la eficiencia en la administración de justicia y el desempeño del poder judicial, el artículo 12 de la Ley de Administración y Organización del Tribunal Supremo de 2015 dispone que el Presidente del Tribunal Supremo debe facilitar el acceso equitativo y razonable de los servicios del Tribunal y establecer al menos una delegación en cada uno de los condados. Con tal fin, el Presidente del Tribunal Supremo inició la descentralización, creando delegaciones en los 47 condados. En diciembre de 2017, se habían establecido 39 en 38 condados, lo cual significa que solo 9 condados siguen sin una delegación del Tribunal Supremo. También hay planes en marcha para establecer al menos un tribunal judicial en cada uno de los 290 subcondados. Con respecto a la norma de las 24 horas, la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo declaró, en relación con el recurso penal misceláneo núm. 304 de 2016, *Michael Rotich vs. Republic of Kenya*, que era ilegal que la policía mantuviera detenido a un sospechoso durante más de 24 horas alegando que se estaban llevando a cabo investigaciones. Todos los acusados tienen derecho a que sus casos se resuelvan rápidamente. En la causa citada, el demandante había sido deportado de Río de Janeiro por el presunto delito de participación en el dopaje de atletas. A su llegada a Kenya, el demandante fue detenido por la policía y llevado ante el tribunal dentro de las 24 horas sin que se le informaran las razones de su detención ni los cargos que pesaban contra él. La fiscalía, considerando que el demandante, dada su posición, podía influir en los testigos, pidió la orden de detención antes de que se procediera a la acusación oficial de un delito penal. El Tribunal dictaminó que era ilegal que la policía mantuviera detenida a una persona sin una acusación formal de los tribunales. “El derecho de una persona a la libertad debe respetarse en todo momento, a menos que existan motivos legales para que la persona sea privada de libertad. La policía solo debe detener a una persona cuando haya pruebas *prima facie* de que se ha cometido un delito que pueda dar lugar a la acusación o acusación dilatoria de esa persona en relación con ese delito”.

89. Desde la presentación del último informe sobre el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, se han elaborado varias leyes y políticas para proteger los derechos de las personas detenidas. Los tribunales han tomado varias decisiones sobre cuestiones relativas a los derechos de las personas detenidas.

90. La Ley sobre las Personas Privadas de Libertad de 2014 enuncia los derechos y las libertades fundamentales de las personas detenidas por la policía o en prisión preventiva. Todas las personas privadas de libertad pueden comunicarse con cualquier persona de su elección, en particular un abogado. Las personas detenidas que consideren que sus derechos han sido denegados o violados pueden presentar denuncias al oficial encargado del establecimiento o al correspondiente Secretario del Gabinete. También pueden recurrir a la Comisión de Justicia Administrativa y a la Comisión Nacional de Derechos Humanos de Kenya.

91. Toda persona detenida tiene derecho a quedar en libertad bajo fianza, en condiciones razonables, a la espera de la acusación o el juicio, a menos que existan razones de peso para que no sea así. La facultad de otorgar o denegar la libertad bajo fianza recae en el tribunal. Este debe examinar si hay razones valederas para no dejar en libertad a la persona en espera de juicio. Algunas de esas razones son la probabilidad de que el acusado se dé a la fuga y la seguridad de los testigos. En 2015, se estableció el Equipo de Tareas sobre la Libertad bajo Fianza con el fin de elaborar las Directrices para la Aplicación de la Libertad bajo Fianza, que proporcionan un marco rector para que los agentes del orden, el poder judicial y los

agentes de policía apliquen el derecho a la libertad bajo fianza protegiendo al mismo tiempo la integridad de los procesos judiciales. Las Directrices ponen de relieve y explican en detalle el derecho a la libertad bajo fianza, que solo podrá denegarse cuando existan razones imperiosas, que deberán explicitarse.

92. En la causa *Aboud Rogo & Another vs. Republic* [2012] eKLR, los dos interesados fueron acusados del delito de participación en un acto penal estructurado, en contravención del artículo 3 3), leído conjuntamente con el artículo 4 1), de la Ley de Prevención de la Delincuencia Organizada de 2010. Estas dos personas eran presuntamente miembros del grupo ilegal Al-shabaab y fueron detenidos el 21 de diciembre de 2010. Basándose en el artículo 49 de la Constitución, el juez concedió la libertad bajo fianza, señalando que no se había cometido ningún delito que no la admitiera y que no había razones valederas para denegarla, y dictaminó que cada uno debía abonar una fianza de 3 millones de chelines kenianos o proporcionar dos avales por esa suma. El artículo 49 establece que toda persona detenida tiene derecho a quedar en libertad bajo fianza, en condiciones razonables, a la espera de la acusación o el juicio, a menos que existan razones de peso que lo impidan.

93. Además, en caso de detención o encarcelamiento ilegal es posible presentar un recurso de *habeas corpus* ante los tribunales, lo cual constituye un derecho inderogable consagrado en la Constitución de 2010 (véase el artículo 25 d)). La Constitución establece, además, en el artículo 51 2), que “una persona encarcelada o detenida tiene derecho a presentar el recurso de *habeas corpus*”.

94. En la causa *Masoud Salim Hemed & Another v. Director of Public Prosecution & 3 Others* [2014] eKLR, la persona fue detenida por la policía el 2 de febrero de 2014 como consecuencia de una redada en una presunta convención yihadista celebrada en la mezquita Masjid Musa. En este caso, el detenido no fue llevado ante el tribunal en el plazo de 24 horas, como estipula la Constitución. De hecho, no hay ningún registro de su ingreso en las comisarías de policía de la región. Las búsquedas posteriores en las morgues resultaron infructuosas. El Tribunal emitió un mandamiento de *habeas corpus*, en virtud del cual debía presentarse a la persona ante los tribunales el lunes 17 de febrero de 2014, a las 10:00 horas. Esto no ocurrió; la policía insistió en que la persona ya no estaba detenida porque se había fugado durante el período de detención. Por último, el Tribunal ordenó, entre otras cosas, sobre la base del artículo 387 del Código de Procedimiento Penal, que permite investigaciones simultáneas de la policía y del tribunal de primera instancia, que la Dirección de Investigaciones Penales de la Policía investigara más a fondo las circunstancias de la desaparición o la muerte de la persona en relación con la cual se había presentado el recurso de *habeas corpus*.

95. En la causa *Law Society of Kenya & 2 others v. Attorney General & 2 others* [2016] eKLR, el Colegio de Abogados solicitaba principalmente que se presentara contra los demandados una orden de *habeas corpus*. En la audiencia, el Tribunal no pudo concluir que efectivamente el segundo y el tercer demandante habían sido detenidos y mantenidos en detención por los agentes de la policía administrativa, como para justificar la emisión de una orden de *habeas corpus* contra el tercer demandado. El Tribunal consideró que para poder adoptar una decisión definitiva sobre el mandamiento de *habeas corpus* era necesario determinar si los agentes del tercer demandado habían detenido y mantenido en detención ilegalmente al segundo y el tercer demandante, lo cual exigía la celebración de un juicio en relación con la petición. El Tribunal dictó una providencia al respecto.

96. La Ley de Protección de las Víctimas se promulgó en 2014 para aplicar las disposiciones constitucionales relativas a la protección de las víctimas de delitos y abuso de poder. Además, la Ley establece el Fondo de Indemnización de las Víctimas para proporcionar reparación e indemnizaciones. Se entiende por “víctima” toda persona física que sufra lesiones, pérdidas o daños como consecuencia de un delito. La Ley de Prevención de la Tortura, promulgada en 2017, establece que los gastos que hayan sido aprobados para el tratamiento o asesoramiento profesional de una víctima se cargarán al Fondo establecido en virtud del artículo 27 de la Ley de Protección de las Víctimas de 2014.

## **J. Artículo 11: Nadie será encarcelado por el solo hecho de no poder cumplir una obligación contractual**

97. En Kenya, se sigue aplicando la pena de prisión civil especialmente cuando las partes en un contrato no cumplen lo acordado. La Ley de Enjuiciamiento Civil rige el procedimiento para llevar a cabo el régimen de internamiento. Se ha expresado preocupación por el hecho de que la disposición viola el derecho de una persona a la libertad y la seguridad, así como el derecho a no ser detenida arbitrariamente. Sin embargo, varios tribunales han interpretado esta disposición en el sentido de que una persona no puede ser detenida solo porque no pueda cumplir una obligación contractual. Debe de haber otros elementos delictivos además de la mera imposibilidad de cumplir la obligación contractual, como por ejemplo, la negligencia o el intento de darse a la fuga o de obstaculizar o demorar la ejecución del decreto.

98. Se describe a continuación la causa *Beatrice Wanjiku & Another vs. the Attorney General & another* (petición núm. 190 de 2011) (2012).

99. La demandante solicitó una declaración en el sentido de que ordenar la prisión civil por deudas violaba las libertades fundamentales y los derechos consagrados en la Constitución y las convenciones de derechos humanos. En el fallo, el Tribunal declaró que la expresión “por el solo hecho” empleada en el artículo 11 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos significaba que nadie podía ser encarcelado por la mera razón del incumplimiento de una obligación contractual. Debían existir motivos adicionales para que la persona fuera encarcelada. El Tribunal declaró que la orden 22 del artículo 7 de la Ley de Procedimiento Civil violaba innecesariamente los derechos del deudor y, por tanto, era inconstitucional, nula y sin valor. La orden faculta al Tribunal a emitir un auto de prisión cuando se aprueba un decreto en relación con una solicitud oral del acreedor y detener al deudor en el momento, si este se encuentra en el recinto del Tribunal. El Tribunal llegó a la conclusión de que esta disposición no daba al deudor tiempo ni oportunidad suficiente para pagar la deuda, aun cuando tuviera los medios para hacerlo.

## **K. Artículo 12: Derecho a circular libremente y a escoger libremente su residencia**

100. El artículo 39 de la Carta de Derechos dispone que toda persona tiene derecho a circular libremente en el país y a salir de él. Los ciudadanos tienen derecho a entrar, permanecer y residir en cualquier lugar del territorio. Todos los visitantes que no sean ciudadanos deben solicitar visados a la Oficina de Inmigración. No existe ningún impedimento para que los extranjeros que hayan obtenido toda la documentación necesaria para entrar en el país circulen y residan en cualquier lugar. Todo el territorio del país es accesible, salvo los lugares designados como zonas de seguridad, todas las residencias presidenciales del país y las tierras privadas. Los funcionarios del Estado y los funcionarios públicos requieren autorización del Director de Inmigración o del Jefe de la Administración Pública para abandonar el país. Con todo, los tribunales pueden imponer restricciones para salir del país, incluso a los ciudadanos.

101. En caso de que una persona considere que sus derechos han sido vulnerados podrá incoar un procedimiento judicial alegando que una libertad fundamental o un derecho ha sido rechazado, violado, vulnerado o amenazado.

## **L. Artículo 13: Expulsión de un extranjero que se halle legalmente en Kenya**

102. La legislación aplicable a los nacionales extranjeros es la Ley de Ciudadanía e Inmigración (Ley núm. 11 de 2011), por la cual se derogaron las leyes anteriores, a saber, la anterior Ley de Ciudadanía, (capítulo 170), la Ley de Inmigración (capítulo 172), y la Ley de Extranjería (Restricción) (capítulo 173). En el título 1 de la recientemente promulgada Ley de Ciudadanía e Inmigración (2011) se define extranjero como toda persona que no sea ciudadano de Kenya.

103. La inscripción de los extranjeros se rige por la Ley de Ciudadanía e Inmigración de 2011, parte VII, artículo 56. Esta Ley exige que todos los extranjeros que residan en Kenya durante un período superior a 90 días deben inscribirse en el registro. Esas personas reciben una tarjeta de extranjero o certificado extranjero previa solicitud.

104. Cuando Kenya se encuentra en estado de guerra con un país determinado, el Secretario del Gabinete para Asuntos Internos y Coordinación del Gobierno Nacional y el Consejo de Seguridad Nacional están facultados para imponer restricciones y condiciones a los extranjeros y tomar disposiciones para prohibir a los extranjeros que entren en el país por vía aérea o por otras vías y que salgan del país por vía marítima o por otras vías; exigirles que residan y permanezcan en determinados lugares del territorio nacional; prohibirles que residan o permanezcan en determinados lugares especificados en la orden; imponer sanciones a las personas que ayuden o instiguen a cometer cualquier contravención de la orden y cualesquiera otras cuestiones que parezcan necesarias u oportunas para la seguridad del país.

105. Las personas agraviadas por cualquiera de estas órdenes pueden solicitar al Tribunal Supremo una revisión de la decisión. Además, en virtud de esta Ley puede presentar al Tribunal Supremo un recurso de apelación contra las decisiones del Secretario del Gabinete o del Servicio.

106. La Constitución dispone también que la justicia es igual para todos, independientemente de su condición. Sus artículos 22 y 23 establecen salvaguardias para una persona que enfrente problemas en relación con el disfrute o la protección de sus derechos y libertades fundamentales. Toda persona agraviada tiene derecho a incoar un procedimiento en un tribunal competente para que conozca de la causa y emita un fallo.

107. Con arreglo al artículo 11 1) de la Ley sobre las Personas Privadas de Libertad, todos los extranjeros privados de libertad deben ser informados sin demora y, en todo caso, antes de hacer una declaración ante las autoridades competentes, de su derecho a asistencia consular o diplomática, y a pedir que se notifique inmediatamente a las autoridades consulares o diplomáticas de su privación de libertad. Cuando no se disponga de asistencia consular, el extranjero tendrá derecho a asistencia jurídica de conformidad con cualquier ley escrita.

## **M. Artículo 14: Derecho a un juicio imparcial y a la igualdad ante los tribunales**

### **Respuestas al párrafo 19 de las observaciones finales del Comité (CCPR/CO/105/KEN)**

108. El derecho a un juicio imparcial es un derecho absoluto consagrado en la Constitución. En efecto, el artículo 50 4) establece que “Las pruebas obtenidas en violación de un derecho o libertad fundamental consagrados en la Carta de Derechos deberá excluirse si su admisión pudiera menoscabar la imparcialidad del juicio, o fuera perjudicial de otro modo para la administración de justicia”. En relación con la aplicabilidad y el disfrute del derecho a un juicio imparcial, la causa *Robert Muli Matolo vs. Republic* [2015] eKLR ofrece un ejemplo claro de la aplicación por el Tribunal del artículo 50 4) de la Constitución. La base del argumento era que la introducción por la fiscalía de declaraciones de testigos y pruebas sin haber informado de ello al acusado vulneraba su derecho constitucional a un juicio imparcial, conforme a lo previsto en la Constitución. El juez dictaminó que el Tribunal debía tener en cuenta de manera general lo que podría obstaculizar la eficacia de la administración de justicia y, por tanto, cada caso debía examinarse por sus propios méritos y circunstancias.

109. Del mismo modo, en la causa *Joseph Ndungu Kagari vs. Republic* [2016] eKLR (apelación penal) se determinó que el apelante fue llevado a juicio sin que se le imputaran cargos y sin declaración de inocencia o culpabilidad de su parte. Además, los acusados no contaban con asistencia letrada. En su decisión, el Tribunal de Apelación consideró que el apelante y el otro acusado no habían tenido un juicio imparcial y que todo el juicio había sido una farsa y una flagrante violación de las disposiciones constitucionales de

salvaguardia de un juicio imparcial y que además violaba las disposiciones del Código de Procedimiento Penal. La apelación fue aceptada por el Tribunal.

110. El derecho de todo acusado a contar con un abogado está consagrado en el artículo 50 de la Constitución, que dispone que todos los acusados tienen derecho a elegir un abogado y a ser representados por él, y a ser informados de ese derecho sin demora. El Estado tiene la obligación constitucional de asignar un abogado al acusado si lo contrario pudiera dar lugar a una injusticia grave. El acusado debe ser informado de ese derecho sin demora.

111. La asistencia letrada es un elemento clave para promover el acceso a la justicia para todas las personas. Sin embargo, los honorarios de los abogados son prohibitivos para muchos e impiden el acceso a la justicia. Una de las medidas adoptadas por el Estado es la creación del Programa de Asistencia Letrada en virtud de la Ley de Asistencia Letrada (Ley núm. 2 de 2016), para proporcionar asistencia letrada gratuita a todas las personas indigentes. Esta Ley dispone el desembolso de fondos públicos para la creación de un programa de asistencia jurídica, dirigido por la Junta de Asistencia Letrada.

112. En 2016 se promulgó la Ley de Asistencia Letrada con el fin de ofrecer un marco nacional para mejorar el acceso a la justicia mediante la prestación de servicios de asistencia letrada asequibles, accesibles, sostenibles, fiables y responsables a las personas indigentes, de conformidad con la Constitución. En virtud de esta Ley se creó la Junta Nacional de Asistencia Letrada, con el mandato de proporcionar asistencia letrada gratuita, lo cual incluye la representación jurídica de los indigentes. Esta Ley también promueve la difusión de información jurídica, el apoyo a los servicios jurídicos de la comunidad mediante la financiación de centros de asesoramiento jurídico, e iniciativas de educación e investigación que mejoren el acceso a la justicia y, al mismo tiempo, promuevan mecanismos alternativos de solución de controversias que mejoren el acceso a la justicia con arreglo a los principios constitucionales.

113. Igualdad ante los tribunales. La buena administración de la justicia es un proceso continuo de medidas encaminadas a alcanzar los objetivos primordiales de mantener la confianza de la ciudadanía, hacer efectivo el estado de derecho y materializar el verdadero sentido de la justicia. En ese contexto, se han hecho reformas de amplio alcance en el poder judicial para garantizar el acceso a la justicia y eliminar las desigualdades en el sistema de justicia. El poder judicial ha establecido un complejo marco normativo, jurídico y administrativo, y ha desarrollado diversas iniciativas estratégicas para asegurar que las personas no vean vulnerado su derecho a exigir justicia.

114. Algunas de las medidas adoptadas sobre la base del Marco de Transformación del Poder Judicial (2016-2017) son un aumento importante del número de jueces; la construcción de tribunales adicionales; la introducción de juzgados itinerantes; la reducción de los costos de los servicios judiciales; el establecimiento de un sistema eficaz de información pública sobre las costas y el calendario de los tribunales y una Carta de los Litigantes. Otras medidas adoptadas son el establecimiento de una Oficina de Defensa en cada tribunal para asistir a los litigantes en los procedimientos judiciales; la simplificación de los procedimientos penales; y el establecimiento de oficinas de atención al cliente en cada delegación de los tribunales. El poder judicial también ha creado tribunales especiales para menores y otros grupos vulnerables. Están muy adelantados los planes para establecer tribunales para demandas de pequeña cuantía y tribunales para delincuentes menores. Una inversión masiva en el aumento de las capacidades tecnológicas, organizativas, institucionales y de recursos humanos ha aumentado la eficiencia de la judicatura.

115. Lo que resulta más novedoso aún es que la judicatura está promoviendo mecanismos alternativos de solución de controversias para mejorar el acceso a la justicia en consonancia con las disposiciones del artículo 159 de la Constitución. Durante el período que se examina, se acreditaron 88 mediadores para llevar a cabo el proceso de mediación parajudicial. Se examinaron un total de 1.497 expedientes y 463 casos se remitieron a mediación. De esos 463, 156 se resolvieron por un valor total de 615.594.226 chelines kenianos. En promedio, se tardó 69 días en resolver un litigio a través de mediación, lo cual demuestra que esta opción permite una resolución rápida en comparación el proceso judicial normal.

116. Además, en 2016 se estableció en el seno de la judicatura y se publicó en el *Boletín oficial* el Equipo de Tareas sobre Sistemas de Justicia Oficiosos, para examinar los mecanismos de administración de justicia tradicionales, oficiosos y de otro tipo con el objetivo de armonizar los sistemas de justicia oficiosos con los principios de la Constitución y promover el acceso a la justicia.

**N. Artículo 15: Solo se condenan los actos tipificados como delito en el momento de su comisión**

117. Este derecho está consagrado en el artículo 50 n) de la Constitución y se respeta en la práctica jurídica. Cuando la policía detiene a una persona debe citar delitos específicos incorporados en el Código Penal o en otras leyes que tipifiquen delitos. Los tribunales están obligados a conocer de causas penales y condenar o absolver a los acusados sobre la base de la legislación penal en vigor. Esta es la práctica en el país.

**O. Artículo 16: Todo ser humano tiene derecho, en todas partes, al reconocimiento de su personalidad jurídica.**

118. El reconocimiento de una persona, en todas partes, ante la ley es un elemento fundamental del disfrute de una serie de derechos que permiten que esa persona viva con la dignidad propia de un ser humano. En Kenya, el registro de los nacimientos es el primer paso fundamental para ser reconocido como persona ante la ley. Una vez efectuada la inscripción, la persona puede disfrutar de muchos otros derechos, como por ejemplo, el derecho a trabajar, a votar, a la educación y a la propiedad. La Ley de Ciudadanía e Inmigración de 2011 detalla los procedimientos de inscripción, permite el reconocimiento de los expósitos, los apátridas y los migrantes y enuncia los criterios para la inscripción. Tras la promulgación de la Constitución en 2010, se establecieron calendarios para reducir la apatridia en un plazo de 5 años. Este proceso ha sido arduo, debido principalmente a la falta de documentación. Con todo, se concedió recientemente la ciudadanía a los apátridas que viven en Kwale Makonde, de conformidad con la ley.

**P. Artículo 17: Protección contra injerencias arbitrarias o ilegales en la vida privada, el hogar y la familia**

119. La Constitución incorpora el derecho a la vida privada de todas las personas, el cual incluye la protección de todos los ciudadanos contra registros arbitrarios de su persona, su domicilio o sus bienes; contra la confiscación de sus bienes; contra la divulgación o la exigencia innecesaria de suministrar información sobre la propia familia o los asuntos privados; y contra la vulneración de la privacidad de las comunicaciones. Por tanto, es imperativo que todas las personas, incluido el personal del Servicio Nacional de Policía, respeten, defiendan y hagan cumplir esta disposición constitucional conforme a lo previsto. El nuevo régimen constitucional exige la obtención de una orden judicial lícita emitida a través de un proceso judicial para poder proceder al allanamiento o registro. Sobre esta base, cada caso de violación del derecho a la privacidad es escuchado y se emite un fallo teniendo en cuenta cada circunstancia. El derecho a la privacidad en Kenya está protegido por una serie de medidas legislativas y judiciales y marcos normativos.

120. En la causa *Standard Newspaper Ltd & another vs. Attorney General & 4 others* [2013] eKLR, la policía había allanado las instalaciones del periódico y había incautado su equipo de comunicaciones y las publicaciones. A raíz de esto, se planteó la cuestión de si la actuación de la policía constituía una violación de los derechos fundamentales del demandante. El Tribunal sostuvo que los actos de los demandados (la policía) eran ilegales y violaban los derechos del demandante, pues el allanamiento y la incautación habían sido arbitrarios.

121. En la causa *Winfred Gisebe Gisebe & 2 others vs. County Government of Kisii & 2 others* [2017] eKLR, la petición sostenía que agentes de policía habían procedido al registro, la detención y el arresto arbitrarios de ciudadanos pacíficos, así como a la

destrucción de bienes. El Tribunal determinó que los demandados habían actuado con impunidad y habían violado el artículo 31 de la Constitución. Por tanto, declaró que el derecho de los demandantes a la privacidad, reconocido en el artículo 31 a) y b) de la Constitución, había sido violado por el allanamiento y registro arbitrario de su domicilio por los demandados.

122. Respondiendo a expectativas legítimas, el artículo 51 de la Ley del Servicio Nacional de Policía pone de relieve el hecho de que un agente de policía deberá acatar y ejecutar todas las órdenes y mandamientos emitidos legalmente. Por otra parte, y con sujeción a la Constitución, el artículo 57 de dicha Ley dispone que cuando un agente de policía tenga motivos razonables para creer que elementos necesarios para investigar un presunto delito se encuentran en determinado lugar y que la demora causada por la obtención de una orden judicial de allanamiento y registro podrían poner en peligro el éxito de la investigación, podrá exigir que la persona que reside en ese lugar o está encargada de él le permita la libre entrada y le ofrezca todas las facilidades razonables para llevar a cabo el registro. Sin embargo, el agente de policía podrá entrar en el lugar sin una orden expresa y realizar el registro tras notificar su autoridad y su propósito, si la orden de allanamiento no puede obtenerse sin demoras indebidas.

123. Por encima de todo, en caso de detención, registro e incautación, la Constitución constituye el instrumento de referencia para juzgar los actos de los agentes de policía y, en caso de vulneración, estarían obligados a pagar daños y perjuicios por la violación de derechos y libertades fundamentales de otras personas.

124. El proyecto de ley de protección de datos de Kenya de 2017 se elaboró para garantizar el derecho de toda persona a que su información personal no sea innecesariamente exigida o revelada, así como el derecho a que no se vulnere la privacidad de sus comunicaciones. El proyecto de ley, una vez promulgado, limitará la transmisión y apropiación de datos personales. También regulará su reunión, recuperación, procesamiento, almacenamiento, utilización y divulgación.

125. En la causa *COM v. Standard Group Limited & another* [2013] eKLR, el demandado había publicado un artículo en los diarios locales en el que revelaba, sin consentimiento del demandante, que este era VIH positivo. El Tribunal consideró que el demandado había violado el derecho del demandante a la privacidad enunciado en la Constitución, así como el artículo 22 de la Ley de Prevención y Control del VIH y el Sida, que prohíbe revelar toda información relativa a la situación de una persona respecto del VIH sin su consentimiento por escrito.

126. La Ley de Protección de las Víctimas de 2014 pone de relieve el derecho de las víctimas de delitos contra la privacidad cometidos por los medios de comunicación, ya sea impresos, electrónicos o de otra índole, así como por la intrusión injustificada de profesionales de la salud, o de vulneración de la confidencialidad de sus comunicaciones con los proveedores de servicios de apoyo a las víctimas. Las fuerzas del orden encargadas de investigar el delito deben asegurarse de que la información sobre la víctima se mantenga confidencial, en su totalidad o en la medida requerida por ley o para garantizar la protección y la seguridad de alguna persona.

**Respuesta a los párrafos 21 y 24 de las observaciones finales del Comité (CCPR/CO/105/KEN)**

127. Kenya cuenta con un marco jurídico amplio para la protección de las comunidades afectadas por los diversos proyectos de desarrollo emprendidos por el Estado. La Constitución dispone que el Estado no puede privar a una persona de bienes ni de ningún beneficio o derecho relacionado con bienes de cualquier tipo, a menos que la privación resulte de la adquisición de tierras o tenga por causa la utilidad pública o el interés público. En tal caso, se procederá a una indemnización rápida y justa y si hubiere controversia la persona afectada tendrá acceso a los tribunales. La Ley de Tierras de 2012, en sus artículos 107 a 143, estipula que todas las personas han de ser debidamente informadas y consultadas y deben dar su consentimiento informado. La ciudadanía participa en las cuestiones de financiación, reubicación, indemnización por expropiación de tierras y bienes y reasentamiento de las personas desplazadas. El procedimiento establecido por la

legislación nacional garantiza que la adquisición de la tierra y el desplazamiento de las personas se realicen de conformidad con las normas internacionales. La Ley de Tierras Comunitarias de 2016 establece el reconocimiento, la protección y el registro de los derechos sobre las tierras comunitarias; la gestión y administración de las tierras comunitarias; y el papel de los gobiernos de los condados en relación con las comunidades no registradas.

128. El Marco de Planificación para Pueblos Indígenas se aplica cuando hay pueblos indígenas presentes o que tienen un interés colectivo en tierras donde se realizará un proyecto de desarrollo territorial. En tal caso, se elabora un Plan de Pueblos Indígenas para que el proceso de desarrollo respete plenamente su dignidad, derechos humanos, economía y cultura. El Marco de Planificación proporciona directrices, entre otras cosas, para hacer una evaluación de la situación social de las comunidades indígenas; celebrar consultas libres, previas e informadas conducentes al apoyo amplio de la comunidad; y preparar planes de acción para:

- a) Evitar los posibles efectos adversos en las comunidades de los pueblos indígenas; o
- b) Reducir al mínimo, mitigar o compensar esos efectos, cuando no sea posible evitarlos; y
- c) Velar por que los pueblos indígenas reciban beneficios sociales y económicos que sean culturalmente adecuados e inclusivos en lo que respecta al género y las generaciones.

129. Con respecto a la comunidad ogiek, el Gobierno estableció un equipo de tareas para la aplicación del fallo de la Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, con el mandato de estudiar ese fallo, así como otros dictados por tribunales locales en relación con la ocupación de la selva de Mau por los ogieks, con miras a identificar todas las leyes y políticas relacionadas con la tierra para determinar la forma de abordar la difícil situación de los ogieks de Mau; establecer el registro y el estado de las tierras reclamadas; recomendar medidas de reparación, que podrían incluir la restitución de sus tierras o la indemnización con otras tierras; y preparar un informe para presentarlo a la Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos en Arusha. Está previsto que el Equipo de Tareas examine el efecto del fallo en otros casos similares en otras zonas del país.

## **Q. Artículo 18: Libertad de pensamiento, conciencia y religión**

130. Kenya tiene un gran número de iglesias bien establecidas que practican libremente en todo el país. La oleada de hermandades protestantes y pentecostales ha hecho que muchas otras iglesias crecieran en número y actualmente hay más de 4.000 registradas en el país. Kenya también cuenta con una gran población de musulmanes e hindúes.

131. La Constitución garantiza el derecho a la libertad de religión o creencias. Teniendo en cuenta la diversidad de etnias que componen la población, los redactores de la Constitución, en su sabiduría, estipularon en el artículo 8 que no hay una religión oficial. Además, el artículo 32 de la Constitución de 2010 reconoce que toda persona tiene derecho a la libertad de conciencia, religión, pensamiento, creencia y opinión. Todas las iglesias están registradas como sociedades en el Registro de Sociedades.

132. En 2015, el Fiscal General elaboró un proyecto de modificación de la Ley de Sociedades para mejorar los procesos de registro de las organizaciones religiosas del país. Sin embargo, algunas organizaciones confesionales pusieron objeciones a determinadas disposiciones que, a su juicio, darían lugar a una excesiva reglamentación por el Gobierno. Las principales disposiciones se referían al liderazgo y la integridad, así como a la rendición de cuentas respecto de los recursos confiados a las organizaciones religiosas por los miembros. El estancamiento de las negociaciones sobre estas disposiciones dio lugar a la emisión de una moratoria para la inscripción de iglesias y sociedades.

133. La moratoria no tienen en modo alguno la intención de limitar la libertad de asociación, conciencia y religión, garantizada en la Constitución y en el Pacto. Se debe a

que algunos dirigentes de instituciones y sociedades religiosas desarrollaban actividades inescrupulosas que dejaban a los congregantes en una situación de desventaja. Un ejemplo de ello es el escandaloso caso de “panda mbegu”, un pastor que instaba a su audiencia a enviarle dinero en efectivo, que él denominaba “capital simiente”, a cambio de plegarias, milagros y curas. Esta explotación suscitó una intensa indignación pública y el Estado consideró necesario tomar medidas para poner freno a esas actividades.

134. La Oficina del Fiscal General y el Departamento de Justicia han celebrado varias consultas con organizaciones religiosas para deliberar sobre las operaciones de estas últimas con miras a alentarlas a llegar a un acuerdo sobre un sistema de funcionamiento más racional y regulado. Hasta la fecha, la modificación propuesta no ha prosperado debido a la causa pendiente ante el Tribunal.

135. No obstante, hay una reglamentación basada en la Ley de Sociedades, pero su aplicación debe reforzarse. Por ejemplo, el artículo 30 de esta Ley exige que las organizaciones religiosas presenten informes auditados, por tanto, toda sociedad registrada debe proporcionar al Registro de Sociedades, cada año, o antes de la fecha fijada, los reintegros, las cuentas y demás documentos prescritos. De hecho, es un delito no cumplir con ese artículo de la Ley. Básicamente, lo prudente es controlar a los sacerdotes o individuos estafadores que aprovechan la religión para explotar a sus seguidores y enriquecerse a costa de su empobrecimiento.

## **R. Artículos 19 y 20: Nadie podrá ser molestado a causa de sus opiniones**

136. El derecho a la libertad de opinión y expresión está consagrado en la Constitución. La libertad de los medios de comunicación se garantiza en el artículo 34, que prohíbe al Estado ejercer un control indebido sobre ellos. La inviolabilidad y la importancia de la libertad de opinión y de expresión en una democracia son incuestionables. En una sociedad progresista solo la libertad de opinión y de expresión permite una evolución en la formación y difusión de ideas que generen un debate para la progresión o el desarrollo sostenible de la humanidad. Por tanto, es importante salvaguardar esos derechos y, en todo caso, es prudente comprender que algunos discursos encierran una amenaza real e imponer ciertos límites, dentro de las premisas constitucionales, como en el caso de la propaganda en favor de la guerra, que es inadmisibles.

137. La Ley de Acceso a la Información fue aprobada en 2015. Esta afirma el derecho jurídicamente exigible de todos los ciudadanos a tener acceso a la información en poder del Gobierno y sus organismos. De este modo los ciudadanos tienen libre acceso a la información y pueden exigir rendición de cuentas al Gobierno con miras a promover la buena gobernanza.

138. Los tribunales de Kenya han intensificado los esfuerzos por crear más espacio para la libertad de expresión mediante la anulación del artículo 194 del Código Penal, que tipificaba el delito de difamación. La decisión del Tribunal Supremo en la causa *Jacqueline Okuta & Anor vs. AG & Others* [2017] eKLR ha sido importante para proteger los derechos fundamentales de los kenianos. El Tribunal concluyó que la privación de libertad era una sanción “sin justificación razonable en una sociedad democrática” y que los recursos civiles disponibles ofrecían una reparación suficiente por los daños causados a la reputación. El Fiscal General ha retirado todas las causas de difamación después de que el Tribunal Supremo declarara la inconstitucionalidad de esa norma jurídica.

139. Otra causa que refuerza el derecho a la libertad de expresión es la de *Geoffrey Andare vs. Attorney General & 2 others* [2016] eKLR. El demandante fue acusado de publicación indebida a través de las redes sociales (Facebook), en virtud del artículo 29 de la Ley de Información y Comunicaciones, capítulo 411A. El Tribunal sostuvo que el artículo era inconstitucional porque el texto era tan amplio y vago que violaba o amenazaba el derecho a la libertad de expresión garantizado en el artículo 33 de la Constitución.

140. Aunque la libertad de opinión y expresión es fundamental en toda sociedad democrática, el Gobierno tiene en todo momento la responsabilidad de fomentar la armonía

y la cohesión nacional, proteger a las personas contra el discurso de odio y la denigración, y promover la seguridad nacional. El surgimiento de otros medios de difusión de noticias, en gran medida no reglamentados, como los medios sociales, también plantea nuevos retos para el periodismo responsable y ha creado lagunas jurídicas para incitar al odio. Existen enormes problemas relacionados con la incitación al odio en los medios sociales y las noticias falsas.

#### **S. Artículo 20: Prohibición de la propaganda en favor de la guerra o el odio racial, nacional o religioso**

141. El artículo 33 garantiza la libertad de expresión en la medida en que el ejercicio de esa libertad no suponga la propaganda en favor de la guerra, la incitación a la violencia, el discurso de odio, la apología del odio o la instigación a causar daño. La libertad de expresión se limitará si promueve la discriminación contra personas o grupos por motivos de raza, sexo, embarazo, estado civil, estado de salud, origen étnico o social, color, edad, discapacidad, religión, conciencia, creencias, cultura, vestimenta, idioma o nacimiento.

142. La Comisión de Cohesión e Integración Nacional se estableció con arreglo a la Ley de Cohesión e Integración Nacional de 2008, con el fin de promover la cohesión e integración de Kenya, así como para detectar y corregir las formas de expresión pública inaceptables y prohibir el discurso de odio o el lenguaje que aliente o fomente el odio étnico. La tarea de la Comisión es promover y facilitar las buenas relaciones, la armonía y la convivencia pacífica entre personas de diferentes comunidades étnicas y hacer frente al discurso de odio que se expresa mediante palabras amenazadoras, ofensivas o insultantes y a los comportamientos que induzcan a cometer un delito o incitar al odio étnico.

143. Con el aumento del uso de los servicios de Internet y los medios sociales, el Gobierno se enfrenta a los problemas de vigilancia, disuasión y reparación en relación con un discurso de odio cuyo autor es a veces anónimo y difícil de identificar. Existe a menudo una sutil diferencia entre la libertad de expresión, incluidas las críticas y las observaciones negativas, por una parte, y los comentarios negativos que equivalen a la incitación al odio y el discurso de odio, por la otra. Se trata de un problema mundial debido al uso generalizado de los medios sociales, a través de los cuales se perpetúa el odio e incluso se promueven ideologías terroristas.

#### **T. Artículo 21: Derecho de reunión pacífica**

144. El artículo 37 de la Constitución garantiza el derecho a reunirse, realizar manifestaciones, hacer piquetes y presentar peticiones a las autoridades públicas de forma pacífica y sin armas. La Ley de Orden Público (versión revisada de 2014 [2012]) equilibra la libertad de reunión con el deber de mantener el orden público. Todo grupo que tenga la intención de celebrar una reunión o asamblea pública debe notificar a la autoridad competente un mínimo de tres días antes del evento. Los organizadores de reuniones públicas o sus agentes autorizados deben estar presentes durante toda la reunión y ayudar a la policía en el mantenimiento del orden público.

145. El Gobierno apoya y promueve los derechos de las personas, los grupos y los defensores de los derechos humanos a reunirse libremente, hacer piquetes, manifestarse y presentar peticiones. Se trata de una forma normal de participación, en particular a nivel político y de la sociedad civil. En Kenya, los partidos políticos, los parlamentarios, la sociedad civil y el mundo académico entablan intensos debates públicos sobre diversas cuestiones de actualidad. Sin embargo, las manifestaciones a veces han degenerado en disturbios y actividades delictivas, incluido el saqueo de bienes privados, el robo a transeúntes ajenos al evento y, en algunos casos, el daño físico de transeúntes inocentes.

146. Varios grupos han gozado del derecho de reunión pacífica en el país. Entre ellos se encuentran los sindicatos de maestros y médicos. Los maestros declararon la huelga colectivamente y organizaron varias reuniones pacíficas en distintas partes del país para pedir que en el nuevo convenio colectivo concertado se tuviera en cuenta el Acuerdo de Reconocimiento firmado en 1968 entre el sindicato y la Comisión de Servicio Docente. El

Gobierno y el sindicato llegaron a un acuerdo que, entre otras cosas, incorporaba el Acuerdo de Reconocimiento y también preveía el adelanto profesional de los maestros.

147. Los médicos también organizaron recientemente una huelga en todo el país y suspendieron los servicios médicos de todos los hospitales públicos, salvo los servicios de emergencia. Se celebraron varias reuniones pacíficas en distintas ciudades y pueblos del país durante esta huelga, que se prolongó 95 días, a lo largo de los cuales los dirigentes sindicales negociaban con los funcionarios del Ministerio de Salud y otros funcionarios del Gobierno la aplicación del convenio colectivo concertado entre el sindicato y el Gobierno. La huelga se declaró porque el Gobierno no cumplía el convenio. Los dirigentes sindicales lograron llegar a una solución para garantizar que el Gobierno nacional respetara el convenio. Ente otros acuerdos alcanzados, se estipuló que los gobiernos de los condados también desempeñarían un papel fundamental en la plena aplicación del convenio, pagando los sueldos y mejorando las condiciones de trabajo en los hospitales de los condados.

148. El Gobierno sigue vigilando y facilitando la libertad de reunión con equidad e incorporando la interpretación y aclaración de la ley por los tribunales a la hora de encontrar un equilibrio entre la libertad de reunión y la protección del derecho a la seguridad.

## **U. Artículo 22: Libertad de asociación, en particular de asociación sindical**

149. La Constitución reconoce y protege la libertad de asociación y el derecho de toda persona a fundar una asociación de cualquier tipo, afiliarse a ella o participar en sus actividades. Además, toda persona tiene derecho a prácticas laborales equitativas y el derecho a fundar un sindicato, afiliarse a él o participar en sus actividades y programas. Estas disposiciones de la Constitución tienen por objeto garantizar y proteger aún más los derechos consagrados en el artículo 22 del Pacto.

150. La libertad de asociación es un derecho fundamental en toda democracia y, tal como se prevé en la Constitución, entraña la adhesión voluntaria de una persona a una asociación de su elección. La libertad de asociación supone que las leyes que exigen la inscripción de una asociación de cualquier tipo dispongan que la inscripción no podrá denegarse ni revocarse injustificadamente y que, en caso de que la inscripción sea cancelada, existe el derecho a un juicio imparcial.

151. En Kenya, la legislación aplicable a los miembros del Servicio Nacional de Policía y las Fuerzas de Defensa les prohíben afiliarse a un sindicato y participar en sus actividades, así como declararse en huelga. Estos dos casos son las únicas limitaciones al derecho a fundar sindicatos y a afiliarse a ellos y a la libertad de asociación en el actual régimen jurídico del país. Esa limitación es sancionada por la Constitución en su artículo 24 5).

152. Kenya defiende los derechos de los sindicatos a declarar la huelga para promover sus intereses colectivos. En su calidad de miembro de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), Kenya enmendó la legislación laboral para cumplir los convenios de la OIT y la Constitución. La Ley de Empleo (versión revisada de 2012 [2007]), la Ley de Prestaciones por Accidentes de Trabajo (versión revisada de 2012 [2007]) y la Ley de Seguridad y Salud Ocupacional (versión revisada de 2012 [2007]) se han revisado para armonizarlas con la Constitución y velar por que se respeten los derechos laborales.

153. Además, con el fin de promover el disfrute de la libertad de asociación, la Ley de Sociedades prevé la inscripción de las sociedades. Esta Ley establece la Oficina del Registro de Sociedades, donde se presentan y tramitan las solicitudes de inscripción de sociedades o asociaciones. A los efectos de esta Ley, se define “sociedad” en un sentido amplio, que abarca cualquier club, empresa, asociación u otra agrupación de diez o más personas, cualquiera sea su naturaleza u objeto, que se haya establecido en Kenya o con su sede o casa central en el país, y cualquier sucursal de una sociedad.

154. La Ley de Relaciones Laborales también prevé la creación e inscripción de los sindicatos y las organizaciones de empleadores y establece el procedimiento

correspondiente para tal fin. Esta Ley establece además un marco para el funcionamiento de las organizaciones de empleadores y los sindicatos.

## V. Artículo 23: Protección de la familia y la institución del matrimonio

155. Kenya sigue avanzando en la adopción de medidas legislativas, normativas, administrativas y de otro tipo destinadas a proteger a la familia como unidad natural y fundamental de la sociedad. La Constitución protege los derechos de las personas adultas de sexo opuesto a fundar una familia basada en el libre consentimiento de las partes. Además, la ley suprema protege la igualdad de derechos de los contrayentes, durante el matrimonio y en caso de su disolución.

156. La Ley de Matrimonio (Ley núm. 4 de 2014) consolida todas las leyes relativas al matrimonio y el divorcio y prevé la inscripción de todas las formas de matrimonio legítimo, incluidos el matrimonio civil, el matrimonio consuetudinario y el matrimonio religioso. El reconocimiento oficial de los matrimonios consuetudinarios es importante en un país donde muchas mujeres que contraían matrimonio según el sistema tradicional perdían los derechos relacionados con el matrimonio y el divorcio por no existir un registro oficial de la unión.

157. La Ley prohíbe y penaliza el matrimonio de menores de edad. Sin embargo, la práctica continúa, en particular en las zonas rurales. El Gobierno sigue promoviendo la educación y la sensibilización a fin de combatir la costumbre y, al mismo tiempo, imponer sanciones legales a los padres, los jefes de aldea y los ancianos que son declarados culpables de esta práctica.

158. La Ley de Patrimonio Conyugal (Ley núm. 49 de 2013) establece los derechos y obligaciones de los cónyuges respecto de los bienes matrimoniales. Esta Ley prevé la propiedad conjunta de los bienes gananciales adquiridos mediante contribuciones individuales y define “contribución” en términos monetarios y no monetarios. Esta disposición es importante, ya que restringe la exclusión de muchas mujeres que contribuyen mediante el mantenimiento y la gestión del hogar pero no hacen contribuciones financieras y, por tal razón, pueden perder fácilmente su derecho a la propiedad, si está registrada a nombre del marido.

159. La Ley de Protección contra la Violencia Doméstica (Ley núm. 2 de 2015) protege a todos los miembros de la unidad familiar contra los abusos en el entorno doméstico, en particular la violencia sexual y los malos tratos físicos y psicológicos. Además, a los efectos de esta Ley se entiende por miembros de la familia los cónyuges y ex cónyuges, las personas que comparten el mismo hogar, los hijos y otros familiares.

## W. Artículo 24: Protección del niño

**(Para mayor información sobre el artículo 24 véanse los informes periódicos tercero a quinto combinados relativos a la Convención sobre los Derechos del Niño, presentados al Comité de los Derechos del Niño en 2016)**

**Respuesta al párrafo 22 de las observaciones finales del Comité (CCPR/CO/105/KEN)**

160. El artículo 14 2) del Código Penal establece que ninguna persona menor de 12 años es penalmente responsable de acciones ni omisiones. Sin embargo, la presunción es rebatible y, si el fiscal demuestra que en el momento de realizar la acción o la omisión la persona tenía capacidad para conocer las consecuencias, se la considerará responsable. Las tendencias mundiales en materia de derechos humanos es avanzar la edad mínima de responsabilidad penal de 8 a 12 años o más. Kenya sigue revisando su legislación para garantizar su total armonía con las normas internacionalmente aceptadas de derechos humanos y los principios constitucionales. Se están examinando el Código Penal y otras leyes pertinentes. De hecho, se está llevando a cabo una revisión integral de la Ley de la Infancia y la cuestión de la edad mínima de responsabilidad penal es objeto de intenso debate por las partes interesadas. El Equipo de Tareas sobre Asuntos de la Infancia del

Consejo Nacional de Administración de Justicia empezó a funcionar el 10 de diciembre de 2015. Su finalidad es abordar las nuevas dificultades a que se enfrentan los niños en el sector de la justicia en consonancia con las disposiciones de la Constitución, los artículos 5 y 34 de la Ley del Servicio Judicial y el artículo 22 3) de la Ley de la Infancia.

161. A raíz de la reforma de las instituciones penitenciarias, los delincuentes juveniles encarcelados en espera de juicio se han separado de los reclusos adultos. Todos los delincuentes entre las edades de 15 a 18 años están en instituciones borstal, separados de los adultos. Hay instituciones borstal en la región costera (Shimo la Tewa Borstal), en la región occidental (Shikusa Borstal) y en Nairobi (Centro Correccional Juvenil Kamiti). Por el momento, estas son las únicas instalaciones para varones que cumplen una pena de prisión. Los menores de otras regiones terminan internados lejos de sus hogares. Las Directrices para las Sentencias Judiciales de 2016 ponen de relieve que cuando se trata de menores solo deben imponerse penas de prisión como último recurso, por consiguiente, el internamiento de menores en escuelas de rehabilitación o instituciones borstal se reserva para los casos en que las medidas no privativas de la libertad han fracasado.

**Respuesta al párrafo 23 de las observaciones finales del Comité (CCPR/CO/105/KEN)**

162. La inscripción de los nacimientos ha aumentado en los últimos años. Sin embargo, la falta de conciencia de su importancia y el difícil acceso a los servicios pertinentes son algunos de los factores que obstaculizan la inscripción de todos los nacimientos. El Gobierno ha colaborado con diversos asociados nacionales e internacionales para dar a conocer la importancia de la inscripción de los nacimientos en las zonas aisladas del país. Dado que el uso de teléfonos móviles está extremadamente generalizado en todas las regiones del país, el Gobierno está elaborando estrategias para utilizar el dispositivo como medio para inscribir los nacimientos.

163. En lo que respecta a los niños nubios, el Gobierno estableció un comité para examinar e inscribir a los verdaderos nubios de Kenya. El Gobierno ha tenido problemas en este ámbito porque nubios de Uganda e inmigrantes recientes del Sudán alegan ser nubios que fueron traídos a Kenya por el Gobierno británico. El Gobierno ha establecido un proceso de investigación de antecedentes transparente que se aplica a los solicitantes de tarjetas de identidad. Los Comités de Investigación están integrados por el Oficial de Distrito, representantes del Registro de Personas, el Departamento de Inmigración, la Dirección de Registro Civil, el Servicio de Inteligencia y Seguridad Nacional, el Departamento de Investigaciones Penales, Jefes, Auxiliares de Jefes y, sobre todo, ancianos de la comunidad nubia. Estos ancianos participan en los comités porque se supone que conocen a los nubios que nacieron en Kenya y, por tanto, están en mejores condiciones para llevar a cabo la identificación. Un gran número de nubios han pasado por el proceso de investigación de antecedentes y han recibido tarjetas de identidad nacionales, que son prueba de la ciudadanía, lo cual permite que ellos y sus hijos tengan acceso a todos los derechos básicos en pie de igualdad con otros kenianos.

**X. Artículo 25: Acceso a los asuntos públicos y las funciones públicas**

164. El derecho de los ciudadanos a participar en el proceso político del país es un pilar fundamental de la democracia constitucional de Kenya. Todo ciudadano tiene la libertad de fundar un partido político o colaborar en su fundación; participar en las actividades de un partido político o afiliarse a miembros; y hacer campaña a favor de un partido político o una causa. Lo más importante es que todos los ciudadanos tienen derecho a participar en la celebración de elecciones libres, imparciales y periódicas por sufragio universal. En el marco de la aplicación de las disposiciones constitucionales, el Gobierno ha adoptado varias medidas de reforma global con el fin de promover la democracia. Estas medidas comprenden la inclusión obligatoria de las mujeres, los jóvenes, los grupos marginados y las personas con discapacidad en los procesos políticos del país, la institucionalización de los partidos políticos; la obligatoriedad de la participación pública en los procesos legislativos; la posibilidad de solicitar los resultados de las elecciones presidenciales antes de que el Presidente electo sea investido, lo que permite a los candidatos independientes

impugnar las elecciones; la libertad de los medios de comunicación y el acceso a la información; el fortalecimiento de la justicia electoral y un mayor cumplimiento del marco electoral. Todos estos esfuerzos han culminado en elecciones más eficientes, transparentes y pacíficas. Otras medidas adoptadas se describen a continuación.

165. Financiación de las elecciones. La Ley de Financiación de las Campañas Electorales se promulgó en 2013 y limita las contribuciones que se pueden hacer a la campaña de cualquier candidato. Esto promueve el interés superior de la ciudadanía, pues desalienta la corrupción de los candidatos y asegura que se respete la voluntad del pueblo.

166. Registro de los reclusos. La Comisión Electoral Independiente y de Delimitación de Circunscripciones tiene el mandato constitucional de registrar a todos los kenianos aptos para votar y de preparar, mantener y revisar el padrón electoral. En relación con la petición núm. 574 de 2012, *Kituo Cha Sheria v Independent Electoral and Boundaries Commission*, el Tribunal Supremo declaró que todos los presos que reúnen las condiciones exigidas tienen derecho a votar con arreglo al artículo 38 3) apartados a) y b) de la Constitución.

167. Kenianos en la diáspora. El Tribunal Supremo, en relación con la petición núm. 25 de 2014, *Independent Electoral And Boundaries Commission (IEBC) vs. New Vision Kenya and Others*, afirmó el derecho de voto de los kenianos aptos para votar que viven en la diáspora y ordenó su registro progresivo, a fin de que puedan participar en las elecciones locales. La Comisión llevó a cabo la inscripción de votantes en la diáspora en cuatro países: la República Unida de Tanzania, Uganda, Rwanda, Burundi y Sudáfrica. Debido a razones logísticas no fue posible inscribir a los kenianos en otras partes del mundo.

168. Administración pública. La Constitución reconoce y promueve la igualdad de acceso a los servicios públicos. El régimen de gobierno descentralizado ha permitido mejorar la eficiencia en la prestación de servicios a la población, aumentar la participación de la población en cuestiones que le incumben, lograr la distribución equitativa de los recursos y servicios, reconocer la diversidad y proteger a las minorías y las comunidades marginadas.

169. El Programa Huduma Kenya es un proyecto emblemático del plan Visión 2030 de Kenya lanzado por el Excmo. Sr. Uhuru Kenyatta, Presidente de la República, el 7 de noviembre de 2013. El objetivo del Programa es mejorar el acceso y la prestación eficiente de servicios públicos a todos los kenianos mediante una ventanilla única en centros de servicios a los ciudadanos. Esto significa que se podrán obtener certificados de nacimiento, tarjetas nacionales de identidad y pasaportes, registrar empresas, solicitar certificados de matrimonio, licencias de conducir y expedientes policiales y hacer muchos otros trámites en un mismo lugar.

## Y. Artículo 26: Igualdad ante la ley

170. La igualdad y la no discriminación son importantes valores nacionales y derechos que deben ser la base de todas las políticas públicas y la legislación del país. De hecho, todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho a igual protección y a beneficiarse de la ley en igual medida. Sin embargo, todavía hay algunas políticas, leyes y reglamentos, en particular formulados antes de 2010, que no garantizan a todas las personas protección igual y efectiva contra todo tipo de discriminación. La Comisión de Reforma Legislativa ha examinado todas las leyes y políticas con miras, entre otras cosas, a abordar el problema de la falta de protección jurídica contra la discriminación en la legislación anterior.

171. Los tribunales han trabajado activamente para declarar inconstitucional toda ley, política o norma discriminatoria que contravenga la Constitución. En 2014, en relación con la petición núm. 484/2014, *L.N.W vs. The Hon. Attorney General and others*, el Tribunal Supremo declaró que el artículo 12 de la Ley de Inscripción de Nacimientos y Defunciones era inconstitucional porque discriminaba contra los niños nacidos fuera del matrimonio. El problema que se planteaba era la inscripción del nacimiento y si el nombre del padre biológico debía figurar en el certificado. La petición impugnaba el artículo 12 de esta Ley, que prohíbe que la madre incluya el nombre del padre biológico en el certificado de nacimiento sin el consentimiento del hombre. El Tribunal declaró que todo niño tenía

derecho a que el nombre de su padre figurara en el certificado de nacimiento y que en adelante el consentimiento del padre no sería necesario.

172. Durante mucho tiempo los derechos de las personas intersexuales no se reconocieron en la legislación ni en la práctica. La intersexualidad planteaba una serie de cuestiones jurídicas y sociales, como la indicación del doble género en la documentación oficial y las disposiciones para el alojamiento de los reclusos. Las personas intersexuales son seriamente estigmatizadas. Sin embargo, la percepción tradicional de la intersexualidad está cambiando. La Ley sobre las Personas Privadas de Libertad de 2014 reconoce a las personas intersexuales y estipula que deben recibir un trato humano y digno durante su reclusión. Todas las personas intersexuales detenidas pueden ahora escoger el sexo de la persona que efectuará el cacheo. La Ley también establece que deben estar separadas de las demás.

173. Los tribunales han tratado además de reconocer y proteger los derechos de los niños intersexuales. En el fallo pronunciado el 5 de diciembre de 2015 en relación con la petición núm. 266 de 2013, *Baby A vs. Attorney General and others*, el juez aclaró que el Gobierno tenía la obligación de proteger los derechos de los niños y las personas intersexuales proporcionando un marco jurídico para las cuestiones que les conciernen, incluida la inscripción con arreglo a la Ley de Inscripción de Nacimientos y Defunciones, las pruebas y los exámenes médicos y la cirugía correctiva. El Tribunal ordenó al Gobierno que elaborara un marco jurídico adecuado para tratar las cuestiones relacionadas con los niños intersexuales, sobre la base de directrices internacionalmente reconocidas. El Fiscal General ha designado oficialmente un equipo de tareas integrado por diversas organizaciones para que elabore un marco amplio para hacer frente a los problemas que enfrentan las personas intersexuales. El Estado dispone de un proyecto de política para abordar la difícil situación y los retos de las personas intersexuales.

174. En relación con la revisión judicial núm. 147 de 2013, *Republic vs. Kenya National Examination Council and Another*, el Tribunal Supremo ordenó al Consejo que cambiara el nombre y el género en los diplomas de la demandante, a quien se le había diagnosticado un trastorno de la identidad de género. La demandante nació con las características físicas de un varón, pero siempre se consideró mujer.

## **Z. Artículo 27: Derecho de las minorías a la cultura, la religión y el idioma**

175. La Constitución prohíbe todas las formas de discriminación, en particular por motivos de origen étnico, religión, creencias y cultura. En efecto, la no discriminación y la protección de las personas marginadas se destaca como un valor nacional fundamental y un principio de gobernanza que debe reflejarse en todos los ámbitos del programa de desarrollo. Todas las personas, incluidas las comunidades marginadas, disfrutan de libertad de expresión, pensamiento, conciencia y creencias.

176. La cultura es la base de la nación keniana y el acervo histórico de su pueblo. En reconocimiento de ello, el Estado promueve todas las formas de expresión cultural y nacional a través de la literatura, las artes, las celebraciones tradicionales, la ciencia, la comunicación, la información, los medios de difusión, las publicaciones, las bibliotecas y otro patrimonio cultural, y protege los derechos de propiedad intelectual. Por ejemplo, el Estado promueve el uso de la lengua vernácula o los idiomas locales en las enseñanzas impartidas en los centros de desarrollo y educación de la primera infancia. Se han construido centros culturales comunitarios para prestar apoyo pleno y sostenido al desarrollo de las diversas expresiones culturales en el país. Todos los años se celebran festivales culturales en las distintas regiones del país, en colaboración con las comunidades locales, que incluyen a las personas marginadas y las personas con discapacidad. Estos programas son un medio de promover y preservar el rico patrimonio cultural, facilitar el disfrute de la vida cultural de los participantes y fomentar la cohesión y la integración nacional.