



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

Distr. general
15 de enero de 2020
Español
Original: inglés

Grupo de Examen de la Aplicación
11º período de sesiones
Viena, 8 a 10 de junio de 2020
Tema 4 del programa provisional**
Estado de la aplicación de la Convención
de las Naciones Unidas contra la Corrupción

Resumen

Nota de la Secretaría

Adición

Índice

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

* Publicado nuevamente por razones técnicas el 31 de marzo de 2020.

** [CAC/COSP/IRG/2020/1](#).



II. Resumen

Alemania

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

Alemania firmó la Convención el 9 de diciembre de 2003 y depositó su instrumento de ratificación el 12 de noviembre de 2014. Los tratados internacionales forman parte del derecho interno de Alemania como consecuencia de la correspondiente ley del parlamento, de conformidad con el artículo 59 de la Ley Fundamental de Alemania. Por lo tanto, la Convención tiene rango de ley federal.

Alemania es una república parlamentaria federal compuesta por 16 estados (*Länder*). La federación y los estados tienen poderes legislativos concurrentes en esferas relacionadas con la prevención de la corrupción y la recuperación de activos (arts. 70 a 74 de la Ley Fundamental).

La aplicación por parte de Alemania de los capítulos III y IV de la Convención se examinó en el cuarto año del primer ciclo de examen. Los marcos de lucha contra la corrupción y el blanqueo de dinero de Alemania han sido evaluados por el Grupo de Estados contra la Corrupción (GRECO) del Consejo de Europa, la Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos (OCDE), el Grupo de Acción Financiera (GAFI) y el Programa de Evaluación del Sector Financiero del Fondo Monetario Internacional.

El marco jurídico nacional para la prevención de la corrupción y la recuperación de activos comprende, en particular, la Ley Fundamental, el Código Penal, el Código del Presupuesto Federal, la Ley de la Función Pública Federal, la Ley sobre la Condición de los Funcionarios Federales, la Ley contra las Restricciones de la Competencia, la Ley de Libertad de Información, la Ley contra el Blanqueo de Dinero y la Ley de Asistencia Judicial Internacional en Asuntos Penales.

Entre las autoridades competentes en materia de prevención de la corrupción y recuperación de activos se encuentran el Ministerio Federal del Interior, Construcción y Comunidad, el Ministerio Federal de Justicia y Protección del Consumidor, la Entidad Fiscalizadora Superior, la Unidad de Inteligencia Financiera (UIF), la Oficina Federal de Justicia, la Oficina de la Policía Criminal Federal y las autoridades competentes (fiscalías y tribunales) de los estados federales.

2. Capítulo II: Medidas preventivas

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

Políticas y prácticas de prevención de la corrupción; órgano u órganos de prevención de la corrupción (arts. 5 y 6)

Para prevenir la corrupción, Alemania se basa en el marco jurídico y reglamentario existente que consta de diversas disposiciones previstas en el derecho penal, en la legislación de la función pública y en otras normas que rigen la administración tanto a nivel federal como estatal. El Gabinete de Alemania aprobó una Directiva relativa a la Prevención de la Corrupción en la Administración Federal (CPD) de 30 de julio de 2004, en la que se exponen los elementos clave de la estrategia preventiva de la administración federal y se establece, entre otras cosas, que cada órgano de la administración federal, y otros órganos que reciben financiación federal, deben elaborar medidas eficaces de prevención de la corrupción interna y nombrar a una persona de contacto para la prevención de la corrupción. Además, la estrategia contra la corrupción de la Conferencia Permanente de los Ministros del Interior de los *Länder* de 1995 guía los esfuerzos de prevención de la corrupción de los estados federales.

Un grupo de trabajo interministerial integrado por personas de contacto para la prevención de la corrupción y expertos de las unidades de auditoría interna se ocupa de coordinar la aplicación y las revisiones periódicas de la CDP.

Alemania no ha medido las repercusiones de la estrategia de prevención de la corrupción, particularmente en los sectores considerados proclives a la corrupción.

En Alemania existen varios órganos a nivel federal y estatal encargados de coordinar y supervisar la aplicación de las mencionadas políticas de lucha contra la corrupción. Se ha creado una división principal sobre la prevención de la corrupción en el Ministerio Federal del Interior, Construcción y Comunidad (División DG I 3). Las dependencias de auditoría interna y los puntos de contacto para la prevención de la corrupción también participan activamente en las actividades preventivas y pueden supervisar y evaluar cualquier indicio de corrupción.

La Entidad Fiscalizadora Superior, un órgano constitucionalmente independiente, supervisa determinados aspectos de la aplicación de la CPD por parte de los órganos de la administración federal y formula observaciones sobre los informes anuales de aplicación de la CPD que el Ministerio Federal del Interior, Construcción y Comunidad presenta al parlamento (*Bundestag*). El *Bundestag* ejerce el control final sobre la aplicación de la CPD y puede emitir decisiones que la administración federal debe tener en cuenta. En todos los estados federales existen instituciones de auditoría autónomas e independientes con mandatos muy similares a los de la Entidad Fiscalizadora Superior.

Alemania participa activamente en diversas iniciativas, proyectos y programas internacionales y regionales de lucha contra la corrupción. Es miembro del GRECO, del Grupo de Trabajo de la OCDE sobre el Soborno en las Transacciones Comerciales Internacionales, del Grupo de Trabajo de Altos Funcionarios Públicos de la OCDE sobre Integridad y del Grupo de Trabajo Anticorrupción del Grupo de los 20.

Sector público; códigos de conducta para funcionarios públicos; medidas relativas al poder judicial y al ministerio público (arts. 7, 8 y 11)

El marco jurídico que regula la contratación, los ascensos, la remuneración y la jubilación de los funcionarios públicos comprende la Ley Fundamental, la Ley de la Función Pública Federal, la Ley sobre la Condición de los Funcionarios Federales y las leyes federales y estatales conexas.

Los órganos públicos realizan las contrataciones de forma individual. La selección de los candidatos se basa en sus aptitudes, calificaciones y logros profesionales. Este principio está consagrado en el derecho constitucional, concretamente en el artículo 33, párrafo 2, de la Ley Fundamental, así como en las leyes federales y de los *Länder* relativas a los funcionarios públicos. Por lo general, las vacantes que deben cubrirse con candidatos externos se anuncian públicamente. Al inicio de sus funciones, los nuevos miembros de la administración pública reciben formación sobre cuestiones de prevención de la corrupción y sobre los códigos de conducta pertinentes.

Con arreglo a la CPD, se requieren procedimientos especiales para la selección, capacitación y rotación de personas en puestos vulnerables a la corrupción.

En la Ley Fundamental y en la Ley Electoral Federal se establecen los criterios para los candidatos que podrán ser elegidos para ocupar cargos públicos federales. Existen reglamentos comparables para los candidatos a cargos electivos a nivel estatal y local. Los candidatos quedan automáticamente descalificados como consecuencia de condenas penales por determinados delitos (art. 45 1) del Código Penal) o actos de soborno (art. 108 e) 5) del Código Penal).

Los partidos políticos deben presentar al Presidente del *Bundestag* informes financieros anuales en los que se detallan sus activos, pasivos, ingresos y gastos, tanto en períodos de campaña como fuera de campaña (art. 23, 1) de la Ley de Partidos Políticos). Se autorizan las donaciones anónimas (hasta 500 euros) y en efectivo (hasta 1.000 euros) y los detalles de las donaciones superiores a 10.000 euros deben divulgarse públicamente (art. 25 de la Ley de Partidos Políticos). Si los parlamentarios o los candidatos reciben directamente donaciones para los partidos políticos, deberán informar de ello al tesorero de su partido a quien también transmitirán dichas donaciones (art. 25 de la Ley de Partidos Políticos). El artículo 23a de la misma Ley prevé además la verificación de los estados financieros por parte del Presidente del *Bundestag*.

Alemania promueve la integridad, la responsabilidad y la honestidad entre los funcionarios públicos a través de las disposiciones pertinentes del Código Penal, la Ley de la Función Pública Federal y la Ley sobre la Condición de los Funcionarios Federales, entre otras. Existen restricciones para aceptar regalos y empleos secundarios (art. 60 y ss. de la Ley de la Función Pública Federal; art. 33 y ss. de la Ley sobre la Condición de los Funcionarios Federales; y arts. 108e y 331 y ss. del Código Penal). Las disposiciones legales se complementan con directrices y reglamentos administrativos.

La CPD contiene un Código de Conducta contra la Corrupción y Directrices para Supervisores y Jefes de Autoridades/Organismos Públicos, que son vinculantes para los órganos de la administración federal. La Directiva es aplicable a los ministerios federales, aunque no especifica que lo sea también a los ministros. Otros códigos de conducta se aplican a los miembros del *Bundestag* y a nivel estatal.

No existe un marco jurídico o administrativo independiente para abordar de manera integral la cuestión de la denuncia de irregularidades en el sector público. Las protecciones generales contra la discriminación para los denunciantes que actúan de buena fe se encuentran en la Ley Fundamental, el Código Penal, el Código Civil, las leyes laborales y la jurisprudencia.

En lo que respecta a los conflictos de intereses, los artículos 20 y 21 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo y las leyes equivalentes de los estados excluyen de los procedimientos administrativos a las personas que, entre otras cosas, están vinculadas a las empresas afectadas o pueden beneficiarse o sufrir directamente como consecuencia de ello. Si se permite y no surge ningún conflicto o interferencia con sus responsabilidades primarias, los funcionarios pueden dedicarse a las actividades secundarias enumeradas ya sea remuneradas o no remuneradas (arts. 97 a 101 de la Ley de la Función Pública Federal).

Los funcionarios públicos deben informar a sus supervisores de las obligaciones e intereses financieros y no financieros (incluidos los intereses de terceros) que podrían entrar en conflicto con sus funciones oficiales a fin de que se tomen las medidas adecuadas. Esto incluye el empleo y las actividades secundarias posteriores a su salida de la administración pública.

Las restricciones posteriores al empleo y los requisitos de divulgación adjuntos que son de aplicación para miembros actuales y anteriores del Gobierno Federal y los secretarios de estado parlamentarios se establecen en la Ley que Regula la Condición Jurídica de los Miembros del Gobierno Federal y la Ley sobre las Relaciones Jurídicas de los Secretarios de Estado Parlamentarios.

Los diputados del *Bundestag* pueden ejercer una actividad laboral secundaria, siempre que se cumplan los requisitos de divulgación y publicación del Código de Conducta de los Diputados del *Bundestag*. Además, con arreglo al Código, los diputados deben revelar los regalos (por encima de 200 euros), las donaciones (por encima de 5.000 euros) y las actividades externas, incluidos los viajes patrocinados (por encima de 5.000 euros). Todo miembro del *Bundestag* que perciba una remuneración por actividades relacionadas con un asunto que se vaya a debatir en una comisión del *Bundestag* deberá dar a conocer, antes de las deliberaciones y como miembro de dicha comisión, cualquier relación entre estos intereses y el asunto que se vaya a debatir, cuando no se desprenda de la información publicada conforme a las disposiciones del Código. No existe una obligación similar para los debates y deliberaciones en el plenario. Los miembros del *Bundestag* no están obligados a declarar sus relaciones con grupos de interés y otros terceros, ni sus obligaciones o activos importantes, con excepción de las participaciones en una empresa o asociación privada en caso de que posean más del 25 % de los derechos de voto.

Se pueden tomar medidas disciplinarias o de otro tipo contra los funcionarios públicos que infrinjan las leyes o códigos mencionados.

La Ley del Órgano Judicial establece los requisitos y el procedimiento para el nombramiento de los jueces federales y regula sus actividades externas y la disciplina. La Ley de la Función Pública Federal se aplica a los jueces federales, a menos que la

Ley del Órgano Judicial disponga lo contrario. Por lo tanto, la CPD se aplica a los jueces federales en la medida en que no socave su independencia judicial prevista en la Ley Fundamental.

Además, las leyes pertinentes garantizan la integridad entre los jueces (por ejemplo, los artículos 41 y 42 del Código de Procedimiento Civil, sobre la recusación de los jueces). Los jueces deben declarar a los presidentes de los tribunales los conflictos de intereses y las actividades secundarias cuando lleguen a surgir. Los jueces están sujetos a una formación continua sobre aptitudes y ética organizada por la Academia de Jueces de Alemania. En estos cursos de capacitación también pueden participar los fiscales y otros funcionarios del poder judicial.

Los fiscales están sujetos a las leyes y reglamentos generales de la administración pública antes descritos.

Contratación pública y gestión de la hacienda pública (art. 9)

La contratación pública en Alemania está descentralizada y cada entidad pública realiza contrataciones en el marco constituido por diversas leyes. En el caso de las contrataciones que superen los umbrales establecidos en las leyes pertinentes de la Unión Europea (Directivas 2014/23/UE, 2014/24/UE y 2014/25/UE), las normas básicas se derivan de lo dispuesto en la Ley contra las Restricciones de la Competencia. Las contrataciones por debajo de los umbrales a nivel federal se realizan de acuerdo con los principios generales previstos en el artículo 55 del Código del Presupuesto Federal, el Código de Procedimiento para la Contratación de Suministros y Servicios por debajo de los Umbrales de la Unión Europea y las leyes estatales aplicables, mientras que los contratos de obras públicas están sujetos a un régimen especial.

Todas las etapas de las adquisiciones deberán ser comprensibles y controlables para todos los interesados (art. 97 1) de la Ley contra las Restricciones de la Competencia). Los anuncios de contratos, los criterios de selección y los anuncios de adjudicación deben publicarse con antelación.

La Ley contra las Restricciones de la Competencia prevé motivos obligatorios (art. 123) y discrecionales (art. 124) para descalificar a los licitadores. El Código de Procedimiento para la Contratación de Suministros y Servicios por debajo de los Umbrales de la Unión Europea hace extensivas estas normas a los contratos públicos por debajo de los umbrales de la Unión Europea (art. 31). Se espera que a finales de 2020 se ponga en línea un registro nacional de competencia que enumerará las empresas que pueden o deben ser descalificadas en virtud de la Ley contra las Restricciones de la Competencia. También se están tomando medidas para digitalizar los procesos de adquisición y mejorar la recopilación y presentación de datos.

Quedan excluidos los funcionarios encargados de las contrataciones que tengan intereses personales en el resultado de las adquisiciones (art. 6 1) de la Ordenanza sobre la Adjudicación de los Contratos Públicos).

En el caso de las contrataciones públicas que superen los umbrales de la Unión Europea, los licitadores no adjudicatarios pueden solicitar la revisión de las decisiones de contratación por un órgano independiente (por ejemplo, los tribunales de contratación pública creados en el marco de la Ley contra las Restricciones de la Competencia). Cuando se trata de otras contrataciones, los licitadores pueden solicitar reparación en un procedimiento civil. La Entidad Fiscalizadora Superior o las autoridades locales de auditoría pueden realizar auditorías de los procesos de adquisición.

La Ley Fundamental, el Código del Presupuesto Federal, la Ley de Principios Presupuestarios, las leyes de los presupuestos anuales y diversas disposiciones administrativas establecen los requisitos y procedimientos para la aprobación del presupuesto, la gestión presupuestaria, la presentación de informes periódicos, la contabilidad y la teneduría de libros. Los estados tienen disposiciones comparables en sus constituciones y reglamentos financieros.

El proyecto de plan presupuestario se aprueba mediante la Ley del Presupuesto tras las consultas realizadas en el *Bundestag* y el *Bundesrat*. El público tiene acceso a los estados de las cuentas presupuestarias y regularmente se proporciona información sobre la ejecución del presupuesto. Las auditorías financieras y del rendimiento son realizadas por la Entidad Fiscalizadora Superior.

Los órganos de la administración federal deben contar con sistemas eficaces de gestión de riesgos, como lo exige la CPD. En función del tamaño de un órgano público, se crearán también dependencias de auditoría interna para realizar auditorías internas de conformidad con las normas del Instituto de Auditores Internos. El Ministerio Federal del Interior, Construcción y Comunidad organiza regularmente reuniones de las dependencias de auditoría interna para compartir experiencias y normalizar los procedimientos de auditoría.

Las medidas para preservar la integridad de la documentación financiera relacionada con la hacienda pública, incluidos los períodos mínimos de retención, se encuentran en el Código del Presupuesto Federal (arts. 70 a 79), en el Código Penal y en las directrices y reglamentos administrativos conexos.

Información pública; participación de la sociedad (arts. 10 y 13)

La Ley de Libertad de Información confiere a cualquier persona el derecho de acceder a la información en poder de los órganos federales, con sujeción a las restricciones destinadas a proteger los intereses públicos y privados. Muchos estados federales tienen su propia legislación que corresponde en gran medida a la Ley de Libertad de Información.

Esta Ley no encomienda a los órganos de la administración federal que adopten medidas específicas y uniformes para ponerla en práctica ni detalla el contenido y la forma de las solicitudes relativas a la propia Ley ni a quién deben dirigirse; cada órgano puede introducir arreglos y procedimientos específicos para cada entidad.

La Ley de Libertad de Información confiere al Comisionado Federal para la Libertad de Información facultades de supervisión de la aplicación de la Ley. Las quejas contra las decisiones que deniegan las solicitudes conexas pueden presentarse ante el Comisionado Federal o ante los tribunales administrativos. En el primer caso, el Comisionado Federal puede aprobar la decisión de la autoridad u objetarla y solicitar un nuevo examen.

En fecha reciente, Alemania adoptó medidas para mejorar la transparencia y promover la participación del público en los procesos de toma de decisiones. Por ejemplo, conforme a la Ley de Datos Abiertos de 2017, la administración federal debe publicar proactivamente los datos como datos abiertos. El portal www.govdata.de es un medio de acceso a los datos administrativos.

La Ley de Gobierno Electrónico sirvió de base para el programa del Gobierno “Administración Pública Digital 2020”. La Ley para Mejorar el Acceso en Línea a los Servicios Administrativos exige que el Gobierno federal y los gobiernos estatales ofrezcan sus servicios administrativos en forma electrónica a través de portales administrativos que deberán estar conectados en red para finales de 2022.

El Gobierno Federal publica anualmente informes sobre sus esfuerzos de prevención de la corrupción y el Informe nacional sobre la situación de la corrupción. Los estados federales también publican informes sobre los riesgos de corrupción por conducto de la Conferencia Permanente de los Ministros del Interior de los *Länder* o individualmente.

El Gobierno Federal sensibiliza a la opinión pública sobre cuestiones relativas a la corrupción, en particular a través de los sitios web gubernamentales, la prensa, las relaciones públicas y la publicación de folletos. Las escuelas y universidades de Alemania han introducido diversos programas e iniciativas de educación sobre la lucha contra la corrupción.

Las autoridades solicitan la opinión de las partes interesadas pertinentes (asociaciones, sectores industriales y grupos de expertos) en relación con los proyectos de ley de conformidad con el Reglamento Conjunto del Gobierno Federal y los publican en sus sitios web.

El público tiene conocimiento de los órganos responsables de la lucha contra la corrupción a los que puede acudir cualquier persona para denunciar actos de corrupción u otros actos delictivos, incluso de forma anónima.

Sector privado (art. 12)

La prevención de la corrupción en el sector privado se tiene en cuenta en disposiciones legales y marcos regulatorios como el Código de Comercio, la Ley de Sociedades Anónimas, la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada, la Ley del Mercado de Valores y el Código de Gobernanza Empresarial.

Por lo general, las empresas alemanas deben aplicar las normas de contabilidad alemanas; las empresas orientadas al mercado de capitales están obligadas a observar las Normas Internacionales de Información Financiera en sus estados financieros consolidados. El Grupo Encargado del Cumplimiento de las Normas de Información Financiera y la Autoridad Federal de Supervisión Financiera están autorizados a examinar los estados financieros de las empresas orientadas al mercado de capitales. El artículo 283 del Código Penal y los artículos 238, 239, 246 y 264 del Código de Comercio prohíben las prácticas contables enumeradas en el artículo 12, párrafo 3, de la Convención. Las violaciones de los reglamentos de contabilidad pueden ser sancionadas como delitos administrativos de conformidad con el artículo 334 del Código de Comercio. El artículo 331 del Código de Comercio y el artículo 283 del Código Penal tipifican como delito las infracciones graves de las obligaciones de contabilidad y teneduría de libros.

Las autoridades federales y el sector privado han emprendido iniciativas conjuntas (por ejemplo, la Alianza en Favor de la Integridad) para formular estrategias comunes de lucha contra la corrupción y promover la integridad y la transparencia en el ámbito nacional y en el extranjero.

El Registro Mercantil, el Registro de Cooperativas y el Registro de Transparencia contienen información sobre la identidad de las personas jurídicas y físicas que participan en la creación y gestión de empresas, así como sobre sus beneficiarios finales.

En consonancia con el deber de diligencia (arts. 76 1) y 93 1) de la Ley de Sociedades Anónimas, y los artículos 35 1) y 43 1) de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada, se puede considerar responsable a la dirección de una empresa por la falta de supervisión de los asuntos de la empresa de manera que se prevenga la corrupción, dependiendo del perfil de riesgo de la empresa, como lo confirma la jurisprudencia reciente. Además, el Código de Gobernanza Empresarial contiene un conjunto de recomendaciones no reglamentarias sobre medidas de lucha contra la corrupción dirigidas a las sociedades cotizadas en bolsa. Estas sociedades deben comunicar si cumplen las recomendaciones y, en caso contrario, explicar los motivos en sus páginas web (art. 161 de la Ley de Sociedades Anónimas).

En Alemania no existe un marco jurídico específico sobre la denuncia de irregularidades en el sector privado.

Con arreglo al artículo 4 5) de la Ley del Impuesto sobre la Renta, los sobornos u otros gastos vinculados a la corrupción no pueden deducirse como gastos de explotación.

Medidas para prevenir el blanqueo de dinero (art. 14)

El sistema de medidas preventivas contra el blanqueo de dinero en Alemania se fortaleció con la revisión y aprobación, en junio de 2017, de la Ley contra el Blanqueo de Dinero en su forma enmendada en el marco de la Ley de Transposición de la Cuarta Directiva de la Unión Europea relativa al blanqueo de dinero, la aplicación del Reglamento de la Unión Europea relativo a la información que acompaña a las transferencias de fondos

y la reorganización de la UIF. La Ley contra el Blanqueo de Dinero se complementa con leyes específicas para cada sector, como la Ley Bancaria y la Ley de Supervisión de los Servicios de Pago.

De acuerdo con la Ley contra el Blanqueo de Dinero, las entidades obligadas (según se define el término en el art. 2 1)) deben identificar a sus clientes, incluyendo a los beneficiarios finales de los clientes (art. 10 y ss.), conservar los registros obtenidos en el proceso (art. 8) y comunicar las transacciones sospechosas a la UIF (art. 43). El alcance de estas medidas debe reflejar el riesgo respectivo de blanqueo de dinero (arts. 4 1) y 2), y 5).

El 27 de diciembre de 2017 se dio a conocer un registro de beneficiarios finales. En el registro figuran personas jurídicas privadas y empresas privadas registradas, así como fideicomisos y acuerdos jurídicos similares. Si bien no se verifican los datos ingresados, el incumplimiento de los requisitos de inscripción será sancionado por la Autoridad Administrativa Federal a cargo de la supervisión del registro según el artículo 25 6) de la Ley contra el Blanqueo de Dinero. El acceso al registro se concede a las autoridades competentes, así como a cualquier persona que pueda demostrar un “interés legítimo”, según se define el término en la legislación subsidiaria. Ese acceso se ampliará con la aplicación de la Quinta Directiva de la Unión Europea relativa al blanqueo de dinero (que fue aprobada y entrará en vigor el 1 de enero de 2020), por la que se permite el acceso al registro al público en general.

Alemania estuvo trabajando en una evaluación nacional del riesgo, con especial atención a las medidas de control de las actividades y profesiones no financieras designadas (APNFD). La evaluación nacional del riesgo se publicó en octubre de 2019.

Las autoridades de supervisión y aplicación de la ley contra el blanqueo de dinero cooperan e intercambian información a nivel nacional e internacional, según lo autorizado por la ley (por ejemplo, arts. 32, 33 y ss. y 44 de la Ley contra el Blanqueo de Dinero; y art. 31b del Código Fiscal). La Autoridad Federal de Supervisión Financiera ha firmado memorandos de entendimiento con sus homólogos extranjeros, que sientan las bases para la cooperación y el intercambio de información.

Los movimientos de efectivo y equivalentes de efectivo a través de las fronteras alemanas son objeto de vigilancia por parte del servicio de aduanas de Alemania (arts. 1 4), 5 1) y 2), 12a y 31a de la Ley de Administración de Aduanas) y de conformidad con el Reglamento (CE) 1889/2005 relativo a los controles de la entrada o salida de dinero en efectivo de la Comunidad. El efectivo y los equivalentes de efectivo por encima de un valor total de 10.000 euros deben ser declarados y, a petición de la Aduana, explicados.

En Alemania se aplica el Reglamento ((UE) 2015/847) relativo a la transferencia de fondos en la Unión Europea y se exige a los proveedores de servicios de pago que garanticen, entre otras cosas, que las transferencias de fondos van acompañadas de información precisa y completa sobre el pagador.

Alemania colabora con diversos órganos internacionales y multinacionales, entre ellos el GAFI, Eurojust, la Agencia de la Unión Europea para la Cooperación Policial, la Red Judicial Europea, la Red Interinstitucional de Recuperación de Activos de Camden y el Grupo Egmont de Unidades de Inteligencia Financiera. Asimismo, Alemania presta apoyo al desarrollo a otros países para combatir el blanqueo de dinero y las corrientes financieras ilícitas.

2.2. Logros y buenas prácticas

- Alemania presta apoyo a otros Estados en la prevención de la corrupción mediante sus programas de desarrollo (art. 5, párr. 4).
- Los informes anuales de la UIF enumeran los casos de cooperación internacional por país, en lo referente a los países más activos; los informes se publican en edición bilingüe (art. 14, párr. 1 b)).

- El apoyo internacional que presta Alemania va dirigido a combatir el blanqueo de dinero y las corrientes financieras ilícitas (art.14, párr. 5).

2.3. Problemas en la aplicación

Se recomienda a Alemania que:

- Considere la posibilidad de buscar, según proceda, aportaciones de las partes interesadas fuera del sector público sobre la aplicación y las futuras revisiones de la CPD; también se alienta a Alemania a que aclare la aplicación de la Directiva a los ministros (art. 5, párr. 1);
- Considere la posibilidad de aumentar aún más la transparencia en la financiación de los partidos políticos mediante: a) la reducción del umbral para la divulgación pública de las donaciones; b) la reducción o la completa eliminación del umbral con respecto a las donaciones anónimas; y c) el fortalecimiento de los requisitos de registro y divulgación de información para los parlamentarios y los candidatos (art. 7, párr. 3);
- Considere la posibilidad de reforzar las medidas y los sistemas para facilitar la denuncia de actos de corrupción a las autoridades competentes mediante: a) una definición amplia de las divulgaciones protegidas en la legislación; b) el establecimiento de canales y sistemas de denuncia claros para hacer divulgaciones protegidas; c) protecciones efectivas contra la discriminación para las personas que hacen divulgaciones protegidas; y d) una adecuada sensibilización de los funcionarios públicos. En este contexto, debería considerarse la posibilidad de ofrecer protecciones cuando se trata de denuncias de irregularidades o conductas indebidas que no alcancen el nivel de violaciones reales o supuestas de la ley, y establecer la presunción probatoria de buena fe para las personas que efectúen divulgaciones protegidas (art. 8, párr. 4);
- Procure aumentar la transparencia de las actividades y los intereses externos de los diputados del *Bundestag* adoptando: a) requisitos adicionales de divulgación de información para los diputados del *Bundestag* que abarquen los conflictos entre sus intereses privados y las funciones parlamentarias; y b) una reglamentación eficaz y amplia sobre la transparencia de la interacción de los miembros del *Bundestag* con los grupos de interés y otros terceros (art. 8, párr. 5);
- Vele por que se introduzca un sistema eficaz de apelación para las contrataciones públicas por debajo de los umbrales de la Unión Europea (art. 9, párr. 1);
- Fortalezca la supervisión del funcionamiento de la Ley de Libertad de Información (art. 10 a));
- Fortalezca las medidas para facilitar la denuncia de actos de corrupción en el sector privado (art. 12, párr. 2);
- A la luz del enfoque descentralizado de la supervisión contra el blanqueo de dinero del sector no financiero, continúe los esfuerzos para fortalecer la vigilancia y la supervisión de la lucha contra el blanqueo de dinero, en particular del sector no financiero. Alemania también podría estudiar la posibilidad de establecer un mecanismo de verificación para garantizar la validez de los datos inscritos en el registro de transparencia y facilitar el acceso de las personas y entidades que tengan un interés legítimo en acceder a dicho registro, con miras a aumentar la transparencia (art. 14, párr. 1).

3. Capítulo V: Recuperación de activos

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

Disposición general; cooperación especial; acuerdos y arreglos bilaterales y multilaterales (arts. 51, 56 y 59)

La Ley de Asistencia Judicial Internacional en Asuntos Penales constituye la base de la asistencia judicial recíproca en asuntos penales, incluidas las solicitudes relativas a la recuperación de activos.

El artículo 59 de la Ley es una disposición formulada en términos amplios que facilitan las actividades de investigación para la localización y el embargo preventivo de activos; en principio, esta disposición hace posible que la asistencia tenga el mismo alcance que la que podrían prestarse en forma recíproca los tribunales o las autoridades en Alemania. El decomiso de bienes basado en una decisión extranjera está regulado en los artículos 48 y ss. No se aceptará prestar asistencia judicial ni transmitir datos sin que medie una solicitud si ello entra en conflicto con los principios básicos del ordenamiento jurídico alemán (art. 73 de la Ley de Asistencia Judicial Internacional en Asuntos Penales).

Además, lo dispuesto en la Ley de Procedimiento Penal se aplica a los actos de asistencia judicial recíproca. En ese contexto, cabe adoptar medidas encaminadas a la localización de activos incluso si en un principio solo existe la sospecha de que se ha cometido un delito. Alemania aprobó una nueva legislación sobre decomiso que entró en vigor el 1 de julio de 2017.

Los requisitos para la prestación de asistencia judicial recíproca se enuncian en la *Guía detallada para solicitar asistencia judicial recíproca en asuntos penales de los países del Grupo de los 20* (2012) y en la Guía para la recuperación de activos (2014), que era objeto de revisión cuando se realizó el examen.

En la práctica, la mayoría de las solicitudes de asistencia judicial recíproca se envían y ejecutan a través de canales directos, en particular dentro de la Unión Europea (en el caso de Alemania, se trata de las fiscalías y los tribunales de los estados federales). Las solicitudes formuladas con arreglo a la Convención se canalizan a través de la autoridad central de Alemania, es decir, la Oficina Federal de Justicia. Alemania no recopila estadísticas sobre las solicitudes de asistencia judicial recíproca a nivel federal o estatal.

Las autoridades pertinentes pueden intercambiar información sobre delitos en forma espontánea (arts. 61a y 92c de la Ley de Asistencia Judicial Internacional en Asuntos Penales; y arts. 33 y ss. de la Ley contra el Blanqueo de Dinero).

Alemania ha firmado varios acuerdos multilaterales para facilitar la recuperación transfronteriza de activos y puede cooperar en esta labor independientemente de la existencia de un tratado.

Alemania considera que esta Convención es la base de la asistencia judicial recíproca, aunque sus disposiciones no se han convertido directamente en derecho interno (art. 1 3) de la Ley de Asistencia Judicial Internacional en Asuntos Penales). No se han tramitado casos de devolución o enajenación de activos basados en esta Convención. En el momento de efectuarse el examen había dos solicitudes pendientes.

Prevención y detección de transferencias del producto del delito; dependencia de inteligencia financiera (arts. 52 y 58)

Con arreglo al régimen de lucha contra el blanqueo de dinero de Alemania, las entidades obligadas deben identificar a sus clientes, incluidos los beneficiarios finales de los clientes (art. 10 y ss. de la Ley contra el Blanqueo de Dinero), y aplicar un enfoque basado en los riesgos para la identificación de los clientes (arts. 4 1) y 2) y 5 de la Ley contra el Blanqueo de Dinero). Se requiere una diligencia debida reforzada, entre otras cosas, con respecto a las personas expuestas políticamente, sus familiares o colaboradores cercanos conocidos (art. 15 3) y 4) de la Ley contra el Blanqueo de Dinero).

Cuando existe una sospecha de blanqueo de dinero o de financiación del terrorismo, es necesario enviar un informe a la UIF (art. 43 de la Ley contra el Blanqueo de Dinero).

Los registros deben conservarse durante cinco años (art. 8 4) de la Ley contra el Blanqueo de Dinero), en concordancia con el artículo 40 de la cuarta Directiva de la Unión Europea contra el blanqueo de dinero y la recomendación 10 del GAFI.

La Autoridad Federal de Supervisión Financiera, en colaboración con el Comité del Sector Bancario de Alemania, ha elaborado notas interpretativas y orientaciones sobre la prevención del blanqueo de dinero para orientar a las instituciones financieras sobre los requisitos de diligencia debida. La Autoridad Federal informa periódicamente a los bancos mediante circulares sobre los países que han sido incluidos en la lista del GAFI por tener sistemas inadecuados para combatir el blanqueo de dinero.

Los estados federales de Alemania, que son responsables de la supervisión del sector no financiero, también han elaborado notas de orientación (disponibles en línea), para ayudar a las entidades obligadas del sector no financiero a cumplir sus obligaciones en materia de diligencia debida. La UIF proporciona también documentos de orientación y tipología para cada sector (financiero y no financiero). Las entidades obligadas pueden tener acceso a estos documentos en el sitio web de la UIF, previo registro.

Para realizar operaciones bancarias en Alemania se requiere una presencia física (arts. 32 y 33 de la Ley Bancaria). El artículo 25m prohíbe, entre otras cosas, entablar o mantener relaciones en calidad de bancos corresponsales u otras relaciones comerciales con “bancos ficticios”, según se define el término en el artículo 1 22) de la Ley contra el Blanqueo de Dinero.

Alemania ha considerado la posibilidad de adoptar medidas para exigir a los funcionarios públicos competentes que presenten declaraciones financieras, pero ha optado por un sistema centrado en la declaración de intereses, incluidos determinados intereses financieros como los ingresos procedentes de actividades secundarias y donaciones, como se expone en el artículo 8, párrafo 5 de la Convención.

Sin perjuicio de las medidas de lucha contra el blanqueo de dinero, incluidos los requisitos de diligencia debida que deben cumplir las personas expuestas políticamente, tanto nacionales como extranjeras, Alemania ha considerado la posibilidad de exigir a los funcionarios públicos que revelen su interés en cuentas financieras extranjeras o su control sobre ellas, pero no ha puesto en práctica esa obligación. El Estándar para el Intercambio Automático de Información sobre Cuentas Financieras prevé el intercambio automático de información sobre cuentas financieras.

La Ley contra el Blanqueo de Dinero creó el marco jurídico para la reorganización de la UIF de Alemania. La nueva UIF empezó a funcionar el 26 de junio de 2017 y forma parte de la estructura administrativa del Ministerio Federal de Finanzas. La UIF garantiza que cada caso se somete a una revisión inmediata tan pronto se reciba, para asegurar que se dé prioridad a los casos con un plazo fijo, los casos urgentes y los informes sobre una posible financiación del terrorismo.

Medidas para la recuperación directa de bienes; mecanismos de recuperación de bienes mediante la cooperación internacional para fines de decomiso; cooperación internacional para fines de decomiso (arts. 53, 54 y 55)

Con arreglo al derecho alemán, los Estados y otras personas jurídicas (tanto nacionales como extranjeras) tienen capacidad jurídica para ser partes en trámites judiciales (art. 50 del Código de Procedimiento Civil). La capacidad de los Estados para ser partes en los trámites judiciales está en consonancia con los fallos del Tribunal Federal de Justicia.

Los bienes obtenidos de los fondos públicos como resultado de un delito pueden ser restituidos como indemnización por daños a las personas perjudicadas, de conformidad con el artículo 823 2) del Código Civil, conjuntamente con una ley destinada a proteger a otra persona, por ejemplo, contra el abuso de confianza (art. 266 del Código Penal).

El decomiso del producto de los delitos cometidos por los responsables principales y secundarios es obligatorio independientemente de las reclamaciones de las partes perjudicadas (art. 73 1) del Código Penal). Toda parte perjudicada, incluyendo un Estado, puede reclamar una indemnización como víctima durante el procedimiento de ejecución. La sentencia del tribunal penal determina su condición de parte perjudicada y los daños sufridos; no es necesario un título del derecho civil o una admisión judicial especial. La decisión se comunica a las personas agraviadas (art. 459i del Código de Procedimiento Penal).

La asistencia en las actuaciones penales puede prestarse mediante la ejecución de una pena u otra sanción que tenga carácter definitivo y vinculante en un país extranjero (arts. 48 y 49 de la Ley de Asistencia Judicial Internacional en Asuntos Penales). En los casos de decomiso, la asistencia solo podrá prestarse, entre otras cosas, cuando la orden correspondiente pudiera haberse dictado de conformidad con la legislación alemana (art. 49 de la Ley de Asistencia Judicial Internacional en Asuntos Penales). Estas medidas se aplican a cualquier país, a menos que existan tratados internacionales que las regulen (art. 1 3) de la Ley de Asistencia Judicial Internacional en Asuntos Penales). En los artículos 91a y ss. de esta Ley figuran disposiciones especiales para los países miembros de la Unión Europea. Alemania ha restituido activos mediante la ejecución de órdenes extranjeras, incluso en virtud de la Directiva de la Unión Europea sobre el embargo y el decomiso de los instrumentos y del producto del delito (2014/42/UE).

Además del decomiso obligatorio de activos (art.73 1) del Código Penal), los objetos que se originen en delitos determinantes del blanqueo de dinero cometidos en el extranjero también pueden ser objeto de una orden de decomiso (art. 261 7) y 8) del Código Penal).

En Alemania está previsto el decomiso sin que medie una condena (art. 76a 1) y 2) del Código Penal). Recientemente se emitió un fallo judicial sobre la aplicación de estas medidas. También está contemplado el decomiso ampliado de activos (art. 73a del Código Penal).

Cabe adoptar medidas encaminadas a la localización de activos incluso si en un principio solo existe la sospecha de que se ha cometido un delito (art. 59 de la Ley de Asistencia Judicial Internacional en Asuntos Penales). Se podrá proceder a la incautación de objetos cuando hay suficientes motivos de hecho para suponer que se han cumplido las condiciones para su decomiso (art. 111b del Código de Procedimiento Penal, conjuntamente con el art. 67 de la Ley de Asistencia Judicial Internacional en Asuntos Penales). Los objetos incautados se pueden entregar a la autoridad competente de un Estado extranjero (art. 66 de la Ley de Asistencia Judicial Internacional en Asuntos Penales).

El artículo 111b del Código de Procedimiento Penal concede a las fuerzas del orden un margen de discrecionalidad para adoptar decisiones sobre medidas provisionales y preservación de los bienes incautados, que también son aplicables en los casos de cooperación internacional.

Los derechos de terceros de buena fe están protegidos (arts. 58 3) y 66 2) de la Ley de Asistencia Judicial Internacional en Asuntos Penales).

En las Directrices relativas a las Relaciones con Países Extranjeros en Asuntos Penales y en la Guía para la Recuperación de Activos (2014) figuran algunas orientaciones sobre el contenido de las solicitudes. Cuando la solicitud enfrenta un obstáculo remediable, se brinda al Estado requirente la oportunidad de complementar la solicitud (núm. 18 de las Directrices). Se celebran consultas antes del levantamiento de las medidas provisionales (núm. 196 de las Directrices).

Restitución y disposición de activos (art. 57)

En general, los bienes decomisados permanecen en poder del Estado alemán una vez que la orden adquiere carácter definitivo (art. 56 4) de la Ley de Asistencia Judicial Internacional en Asuntos Penales y art. 75 del Código Penal). Sin embargo, al ejecutar una orden de decomiso de un Estado requirente, la autoridad encargada de prestar asistencia podrá concertar un acuerdo especial con la autoridad requirente competente

sobre la disposición, la restitución o la distribución de los bienes, si la reciprocidad está garantizada (art. 56b de la Ley de Asistencia Judicial Internacional en Asuntos Penales). Esas decisiones se adoptan según cada caso y deben basarse en razones objetivas (núm. 189 de las Directivas). Cuando se trata de los Estados miembros de la Unión Europea, se aplica el artículo 88f de la Ley de Asistencia Judicial Internacional en Asuntos Penales, que establece normas sobre la disposición de activos destinadas a las autoridades competentes de los Estados miembros requirentes.

Resulta necesario indemnizar a las partes perjudicadas, entre otras cosas, si demuestran que no pudieron obtener plena satisfacción de su demanda mediante la ejecución del título (art. 56a de la Ley de Asistencia Judicial Internacional en Asuntos Penales).

No existe ninguna disposición que contemple la restitución obligatoria de los activos decomisados a un Estado requirente cuando se trata de delitos tipificados con arreglo a la Convención, aunque los principios de la Convención se aplicarían en cada acuerdo especial.

Alemania renuncia en general a toda reclamación de reembolso de gastos, excepto cuando son exorbitantes (art. 75 de la Ley de Asistencia Judicial Internacional en Asuntos Penales).

Alemania ha concertado acuerdos de disposición de activos con otros Estados miembros de la Unión Europea en casos concretos. No se llevan estadísticas al respecto.

3.2. Logros y buenas prácticas

- En el artículo 56a de la Ley de Asistencia Judicial Internacional en Asuntos Penales está prevista la posibilidad de recibir una indemnización con cargo a fondos públicos si una persona perjudicada no puede obtener plena satisfacción de su demanda mediante la ejecución del título (art. 57).

3.3. Problemas en la aplicación

Se recomienda a Alemania que:

- Continúe los esfuerzos por mejorar el sistema de reunión de datos relativos a las solicitudes de asistencia judicial recíproca estudiando la manera de compilar la información y las estadísticas pertinentes (art. 51);
- Incluya en la siguiente versión de la guía para la recuperación de activos información actualizada sobre lo que deberán contener las solicitudes de asistencia judicial recíproca, a fin de dar mayor certidumbre a los países requirentes (art. 55, párr. 3);
- A falta de casos y dado que la Convención no puede aplicarse directamente, adopte medidas que prevean la restitución obligatoria de activos en consonancia con el artículo 57. También sería beneficioso incluir en la guía actualizada de recuperación de activos una referencia a las obligaciones previstas en el artículo 57 (art. 57, párr. 3);
- Continúe las medidas para habilitar a la UIF recién establecida, incluso mediante el suministro de los recursos necesarios y la dotación del personal que se requiera para desempeñar con eficacia su mandato (art. 58).