

NOVIEMBRE 2023

Gestión de bienes embargados y decomisados

Guía para profesionales

Lisa Bostwick
Nigel Bartlett

Hermione Cronje
T.J. Abernathy III



Stolen Asset Recovery Initiative
The World Bank • UNODC



THE WORLD BANK
IBRD • IDA



UNODC
United Nations Office on Drugs and Crime

Gestión de bienes embargados y decomisados

Guía para profesionales

Lisa Bostwick
Nigel Bartlett
Hermione Cronje
T.J. Abernathy III



Stolen Asset Recovery Initiative

The World Bank • UNODC

© 2023 International Bank for Reconstruction and Development / The World Bank
1818 H Street NW, Washington, DC 20433
Teléfono: 202-473-1000
Internet: star.worldbank.org

Esta obra fue producida por personal del Banco Mundial con contribuciones externas. Los resultados, interpretaciones y conclusiones expresados en la obra corresponden a los autores y no reflejan necesariamente las opiniones de los directores ejecutivos del Banco Mundial o de los Gobiernos por ellos representados.

El Banco Mundial no garantiza la precisión, completitud o actualidad de los datos incluidos en la obra y no asume responsabilidad por los errores, omisiones o discrepancias en la información que pudiera haber, ni responsabilidad respecto del uso o el no uso de la información, métodos, procesos o conclusiones presentados. Las fronteras, colores, denominaciones y cualquier otra información mostrada en cualquiera de los mapas incluidos en esta obra no implican ningún juicio por parte del Banco Mundial respecto de la situación jurídica de ningún territorio o el respaldo o aceptación de dichas fronteras.

Nada de lo aquí expuesto constituirá o será interpretado o considerado como una limitación de o una exención de los privilegios e inmunidades del Banco Mundial, todos los cuales están específicamente reservados.

Derechos y permisos

El contenido de esta obra está protegido por copyright. Dado que el Banco Mundial fomenta la diseminación de su conocimiento, esta obra puede ser reproducida, en todo o en parte, para fines no comerciales mientras se dé una atribución completa de esta obra.

Toda consulta sobre derechos o licencias, incluyendo derechos subsidiarios, debe dirigirse a World Bank Publications, The World Bank Group, 1818 H Street NW, Washington, DC 20433, USA; fax: 202-522-2625; e-mail: pubrights@worldbank.org.

Ilustración de tapa de Lindsay Jordan Kretchen
Diseño de Sensical Design

Índice

Serie de la Iniciativa de Recuperación de Activos Robados (StAR)	7
Títulos anteriores en la Serie StAR	7
Agradecimientos	9
Resumen de recomendaciones de política	11
Abreviaturas	20
Introducción	22
Público objetivo	23
Términos clave	23
Cómo usar esta <i>Guía</i>	24
Resumen de la gestión de activos	28
1.1 Comentarios introductorios	28
1.2 Vías legales para el decomiso de activos	29
1.3 Ciclo de vida del decomiso de activos	33
Creación de una función de gestión de activos	38
2.1 Comentarios introductorios	38
2.2 Principios generales	39
2.3 Fundamentos legales	47
2.4 Estructuras comunes	48
2.5 Funciones de la oficina de gestión de activos	52
2.6 Gestión financiera	55
2.7 Políticas y procedimientos	59
2.8 Sistemas de inventario de activos	61
2.9 Acceso a la información	66
2.10 Adquisiciones	67

Planificación pre-embargo	76
3.1 Comentarios introductorios	76
3.2 Identificación de activos para extinción	79
3.3 Tipo de activo	81
3.4 Ubicación del activo	82
3.5 Propiedad del activo e intereses de terceros	83
3.6 Tasación del activo	85
3.7 Estimación de los gastos de gestión del activo hasta la extinción ..	87
3.8 Venta o utilización interinas	89
3.9 Probables resultados de disposición del activo	90
3.10 Capacidad y recursos de la oficina de gestión de activos	92
3.11 Alternativas al embargo	93
3.12 Decisiones de embargo	95
3.13 Toma de posesión de los activos	99
3.14 Embargos inesperados	108
Gestión de activos incautados	112
4.1 Comentarios introductorios	112
4.2 Mantenimiento de activos embargados	114
4.3 Ventas interinas	118
4.4 Utilización interina de activos embargados	120
4.5 Supervisión de contratistas	122
4.6 Devolución de activos embargados	127
Disposición de activos decomisados	132
5.1 Comentarios introductorios	132
5.2 Venta	132
5.3 Uso oficial	137
5.4 Reutilización social	138
5.5 Rescate, chatarra o destrucción	140
5.6 Asignación del producto	143

Embargo y decomiso de bienes inmuebles, propiedad personal y activos complejos	158
6.1 Comentarios introductorios	158
6.2 Bienes inmuebles	159
6.3 Propiedad personal	166
6.4 Activos complejos	191
Apéndice A. Plan de Operativos de la Oficina de Gestión de Activos ..	206
Apéndice B. Formulario de notificación de nuevo caso de activo	214
Apéndice C. Informe de inspección de propiedad	216
Apéndice D. Informe de inspección de vehículo	218
Apéndice E. Informe de campo de empresa embargada	220

Recuadros

Recuadro 1.1. Reino Unido: cómo hacer frente a órdenes de decomiso no ejecutadas	32
Recuadro 2.1. Nigeria: Administradores Generales de SERAP v. Ministerio de Justicia y Fiscal General de la Federación (demanda FHC/ABJ/CS/407/2020 dictada el 3 de julio de 2023)	42
Recuadro 2.2. Ucrania: juicios penales contra el anterior liderazgo de la oficina de gestión de activos	43
Recuadro 2.3. Disposiciones legales que protegen intereses de terceros	45
Recuadro 2.4. Francia: AGRASC – un ejemplo de una oficina de gestión de activos independiente bien constituida	52
Recuadro 2.5. Nigeria: funciones de gestión de activos establecidas en la legislación	53
Recuadro 2.6. Rumania: funciones de la oficina de gestión de activos	54
Recuadro 2.7. Francia: oficina de gestión de activos autofinanciada	56
Recuadro 2.8. Sudáfrica: desafíos por la ausencia de una fuente de financiamiento adecuada y confiable	58
Recuadro 2.9. Rumania: sistema integrado de inventario de activos	65
Recuadro 2.10. Organización Mundial de la Salud: ejemplo de principios de adquisiciones	68
Recuadro 3.1. Escocia: Pérdida por no embargar los pasaportes del ganado	80
Recuadro 3.2. Buena práctica: mantener registros adecuados de la planificación pre-embargo	86
Recuadro 3.3. Buena práctica: preparar una evaluación de riesgos de los probables resultados de disposición	91
Recuadro 3.4. Uzbekistán: destrucción obligatoria de bienes inseguros o peligrosos	91
Recuadro 3.5. Buena práctica: adoptar una estrategia de comunicación	95
Recuadro 3.6. Estados Unidos: requisitos de valor neto	97
Recuadro 3.7. Buena práctica: las órdenes de embargo incluyen disposiciones relevantes de gestión de activos	100
Recuadro 3.8. Buena práctica: planificar la toma de posesión física	102

Recuadro 3.9. Malasia: alegaciones de mala gestión de activos en el caso 1MDB	104
Recuadro 3.10. Buena práctica: embargo de dinero en efectivo	105
Recuadro 4.1. Líbano: destrucción masiva debido al almacenamiento inapropiado de activos peligrosos decomisados	115
Recuadro 4.2. Rumania: ventas interlocutorias durante la pandemia del COVID-19 (coronavirus)	120
Recuadro 4.3. Estados Unidos: gastos de mantenimiento de un superyate embargado	123
Recuadro 4.4. Estados Unidos: activos bajo gestión del Servicio de Marshals de EE. UU.	125
Recuadro 4.5. Buena práctica: fijar umbrales de valor para niveles de almacenamiento y mantenimiento	127
Recuadro 4.6. Estados Unidos: gestión de un club nocturno	128
Recuadro 5.1. Albania: reutilización social de un sitio decomisado al delito organizado	140
Recuadro 5.2. Reino Unido: programa de incentivación de recuperación de activos	145
Recuadro 5.3. Rumania: el cincuenta por ciento del valor de las órdenes de decomiso debe ser usado para prevención del delito, educación y protección de víctimas	148
Recuadro 5.4. Uzbekistán: monitoreo del cumplimiento de las órdenes de indemnización a víctimas	151
Recuadro 6.1. Mongolia: decomiso de una propiedad residencial en el Reino Unido	164
Recuadro 6.2. Estados Unidos: decomiso de una colección singular de automóviles	167
Recuadro 6.3. Estados Unidos: subasta de una colección significativa de activos embargados	179
Recuadro 6.4. Estados Unidos: embargos de boletos de lotería	189
Recuadros 6.5. Estados Unidos: mala administración de la oficina de gestión de activos	192
Recuadro 6.6. Estados Unidos: gestión de criptomonedas	195
Recuadro 6.7. Estados Unidos: asegurar la continuidad de operaciones de una empresa de importancia comunitaria	199
Recuadro 6.8. Estados Unidos: embargo de caballos	202
Recuadro 6.9. Honduras: embargo de un zoológico y de un hotel	203

Ilustraciones

Ilustración 1.1. Procesos de recuperación de activos y de gestión de activos	28
Ilustración 1.2. Ciclo de vida del decomiso de activos	33
Ilustración 3.1. Consideraciones pre-embargo	78
Ilustración 4.1. Activos recibidos y dispuestos por el USMS	125
Ilustración 6.1. Embargo inicial e inspección de bienes inmuebles	160
Ilustración 6.2. Proceso de gestión de vehículos embargados	171
Ilustración 6.3. Proceso para almacenar vehículos embargados en una instalación	172
Ilustración 6.4. Gestión de embarcaciones embargadas	173
Ilustración 6.5. Gestión de aeronaves embargadas	176
Ilustración 6.6. Gestión y transporte de joyas embargadas	180
Ilustración 6.7. Gestión y transporte de colecciones de arte, muebles antiguos y objetos culturalmente significativos	181
Ilustración 6.8. Gestión de dinero en efectivo	183
Ilustración 6.9. Gestión de saldos de cuentas bancarias embargadas ...	184
Ilustración 6.10. Gestión de portafolios de inversión embargados, incluyendo acciones y cuentas de divisas extranjeras	187
Ilustración 6.11. Transporte y gestión de lingotes, monedas o piedras preciosas	191
Ilustración 6.12. Gestión de criptomonedas embargadas (incautadas) ...	194
Ilustración 6.13. Proceso de gestión de una empresa embargada	197
Ilustración 6.14. Gestión de acciones embargadas de empresas controladas de forma privada	201
Ilustración 6.15. Embargo de ganado que no involucra a una empresa ...	202

Serie de la Iniciativa de Recuperación de Activos Robados (StAR)

La Stolen Asset Recovery Initiative (StAR – Iniciativa de Recuperación de Activos Robados) es una asociación entre el Grupo Banco Mundial y la Oficina de Naciones Unidas contra las Drogas y el Delito (UNODC) que apoya los esfuerzos internacionales para terminar con los refugios seguros para los fondos de la corrupción. StAR trabaja con países en desarrollo y centros financieros para prevenir el lavado del producto de la corrupción y para facilitar una devolución más sistemática y oportuna de los activos robados. Para más información ver <https://star.worldbank.org/>.

La Serie de Iniciativas StAR apoya estos esfuerzos brindando a los profesionales conocimientos y herramientas de políticas públicas que consolidan las buenas prácticas internacionales y una amplia experiencia práctica en cuestiones de vanguardia relacionadas con la lucha contra la corrupción y la recuperación de activos robados.

Títulos anteriores en la Serie StAR

Manual para la recuperación de activos. Una guía orientada a los profesionales, segunda edición (2021), por Jean-Pierre Brun, Anastasia Sotiropoulou, Larissa Gray, Clive Scott y Kevin M. Stephenson.

Going for Broke: Insolvency Tools to Support Cross-Border Asset Recovery in Corruption Cases (2020), por Jean-Pierre Brun and Molly Silver.

Getting the Full Picture on Public Officials: A How-to Guide for Effective Financial Disclosure (2017), por Ivana M. Rossi, Laura Pop y Tammar Berger.

Public Wrongs, Private Actions: Civil Lawsuits to Recover Stolen Assets (2015), por Jean-Pierre Brun, Pascale Helene Dubois, Emile van der Does de Willebois, Jeanne Hauch, Sarah Jais, Yannis Mekki, Anastasia Sotiropoulou, Katherine Rose Sylvester y Mahesh Uttamchandani.

Few and Far: The Hard Facts on Stolen Asset Recovery (2014), por Larissa Gray, Kjetil Hansen, Pranvera Recica-Kirkbride y Linnea Mills.

Left out of the Bargain: Settlements in Foreign Bribery Cases and Implications for Asset Recovery (2014), por Jacinta Anyango Oduor, Francisca M. U. Fernando, Agustin Flah, Dorothee Gottwald, Jeanne M. Hauch, Marianne Mathias, Ji Won Park y Oliver Stolpe.

Public Office, Private Interests: Accountability through Income and Asset Disclosure (2012).

On the Take: Criminalizing Illicit Enrichment to Fight Corruption (2012), por Lindy Muzila, Michelle Morales, Marianne Mathias y Tammar Berger.

The Puppet Masters: How the Corrupt Use Legal Structures to Hide Stolen Assets and What to Do about It (2011), por Emile van der Does de Willebois, Emily M. Halter, Robert A. Harrison, Ji Won Park y J. C. Sharman.

Barreras para la recuperación de activos: análisis de las barreras principales y recomendaciones para la acción (2011), por Kevin M. Stephenson, Larissa Gray, Ric Power, Jean-Pierre Brun, Gabriele Dunker y Melissa Panjer.

Personas expuestas políticamente: medidas preventivas para el sector bancario (2010), por Theodore S. Greenberg, Larissa Gray, Delphine Schantz, Carolin Gardner y Michael Latham.

Stolen Asset Recovery: A Good Practices Guide for Non-conviction Based Asset Forfeiture (2009), por Theodore S. Greenberg, Linda M. Samuel, Wingate Grant y Larissa Gray.

Todos los libros de la Serie StAR están disponibles de forma gratuita en <https://openknowledge.worldbank.org/handle/10986/2172>.

Agradecimientos

Esta publicación fue escrita por Lisa Bostwick (Iniciativa StAR, Banco Mundial), Nigel Bartlett (Iniciativa StAR, Banco Mundial), Hermione Cronje (consultora, Iniciativa StAR, Banco Mundial) y T.J. Abernathy III (inspector en jefe asistente [retirado], Servicio de Marshals de EE. UU.).

Un grupo de profesionales agregaron mucho valor a través de contribuciones derivadas de sus experiencias en la recuperación internacional de activos: Andrew Hangar (Australia), Jean-Michel Verelst (Bélgica), Ivo Škrobák (República Checa), Cornel Virgiliu Călinescu (Rumania), Anca Stroe (Rumania), Andreea Tîrlea (Camden Asset Recovery Interagency Network, Red Interagencias de Recuperación de Activos de Camden), Jackson Oldfield (Civil Forum for Asset Recovery e.V., Foro Civil para la Recuperación de Activos) y Janine Angelica Sánchez Gárate (Deutsche Gesellschaft für Internationale Zusammenarbeit, Sociedad Alemana de Cooperación Internacional).

La publicación se benefició de experiencias compartidas por muchos de los profesionales que participaron en estudios sobre la gestión y disposición efectivas de activos embargados y decomisados realizados por la Oficina de las Naciones Unidas contra las Drogas y el Delito (UNODC). Estos estudios fueron actualizados a través de una encuesta aún no publicada y un informe borrador escrito por Guy Sayers (consultor de gestión de activos delictivos), exprocurador oficial (producto del delito) y administrador de la Criminal Proceeds Management Unit (Unidad de Gestión del Producto del Delito) dentro del Ministry of Business, Innovation and Employment (Ministerio de Empresas, Innovación y Empleo) de Nueva Zelanda; Aidan Larkin de Asset Reality realizó comentarios adicionales sobre la gestión de monedas virtuales. El equipo se apoyó significativamente en Guy Sayers y el equipo de la Criminal Proceeds Management Unit de Nueva Zelanda en la preparación del capítulo 6, “Embargo y decomiso de bienes inmuebles, propiedad personal y activos complejos” y de los apéndices A a la E.

El equipo también se benefició de muchos comentarios interesantes recibidos durante el proceso de revisión de pares del Banco Mundial, dirigido por Emile van der Does de Willebois (coordinador, Iniciativa StAR, Banco Mundial). Los participantes de la revisión de pares fueron Jill Thomas (Balkan Asset Management Interagency Network, Red Interagencias de Gestión de Activos de los Balcanes), Frédéric Pierson (Comisión Europea), Alexandra Habershon (Vicepresidente de Integridad, Banco Mundial), Susan Maslen (Departamento Legal, Banco Mundial), Laura Pop (Iniciativa StAR, Banco Mundial) y Felipe Freitas Falconi (UNODC).

El equipo está especialmente agradecido con Fernando Santillan, Felipe Rocha dos Santos, José Rodríguez y Beatrix Zandvoort por su asistencia

editorial y de investigación. Esta publicación no hubiera sido posible sin su revisión intensiva y su apoyo. El equipo también agradece el apoyo de los siguientes colegas del Banco Mundial-UNODC: Elsa Gopala Krishnan, Roberta Solis Ribeiro Martins y Neha Maryam Zaigham. Paulina Sintim-Aboagye, Neelam Tuteja y Keesook Viehweg proporcionaron un gran apoyo administrativo a este proyecto.

Resumen de recomendaciones de política

La recuperación de activos busca impedir que las personas corruptas se beneficien de sus delitos, disuadir la corrupción futura y devolver los activos robados a sus dueños legítimos o compensar a las víctimas de la corrupción, incluyendo a los Estados. Desde 2010 se han congelado, incautado, decomisado en el país de destino o devuelto al país que fue perjudicado por la corrupción cerca de USD 10.000 millones producto de la corrupción. Sin embargo, el resultado final de estos esfuerzos puede ser muy limitado sin una gestión efectiva de los activos embargados y decomisados. Aunque los funcionarios corruptos pueden haber sido privados del beneficio de los activos robados, un valor disminuido o insignificante de la disposición de los activos robados decomisados significa que una vez más se priva a la sociedad del uso productivo de esos activos. Esta *Guía* sigue la evolución de la lucha contra la corrupción enfocándose en la preservación del valor de los activos embargados y en maximizar el valor de disposición de los activos decomisados.

La gestión de activos embargados es un desafío ya que estos pueden perder valor desde el momento en que son embargados hasta su disposición final después de una decisión de decomiso. Esta *Guía* apunta a proporcionar a los profesionales lineamientos de gestión de activos, desde la planificación pre-embargo a la preservación del valor durante la custodia hasta maximizar el valor de disposición. A través de una administración efectiva, los activos decomisados pueden usarse en beneficio de los presupuestos nacionales, para indemnizar a víctimas o pueden ser reconvertidos para causas sociales. A continuación se comparte un resumen y recomendaciones clave que se presentan en esta *Guía* para ayudar a los responsables de política a crear un sistema de gestión de activos efectivo en sus jurisdicciones.

Vías legales para el decomiso de activos

Hay diferentes vías legales para perseguir la recuperación de activos, incluyendo el juicio y decomiso penal nacional; el decomiso no basado en

condena (NBC) nacional; juicio y decomiso penal o decomiso NBC iniciado por una jurisdicción extranjera; acciones privadas civiles, incluyendo procedimientos formales de insolvencia; y decomiso administrativo. La disponibilidad de estas vías dependerá de las leyes y regulaciones de las jurisdicciones involucradas y de las convenciones y tratados internacionales o bilaterales. En la práctica el decomiso penal y el decomiso NBC son las medidas usadas más frecuentemente.

En cada una de estas vías pueden aplicarse medidas provisorias para prevenir la disipación, ocultamiento o transferencia del activo antes de la orden de decomiso. La ejecución de la orden depende de si la orden es basada en la propiedad, basada en el valor o ambas. En un sistema de decomiso basado en el valor la orden de decomiso ordena al acusado a pagar al Gobierno un monto de dinero, ya sea igual al valor de todos los beneficios derivados del delito o de un activo de valor equivalente al instrumento o al producto directamente involucrados en el delito.

La mayoría de las jurisdicciones aplican alguna forma de decomiso basado en la propiedad, donde la orden de decomiso ordena la transferencia de la propiedad de un activo específico al Gobierno. Una vez dictada la orden de decomiso el activo puede o bien (a) ser retenido en la forma en la que es embargado a la espera de una decisión de asignación o (b) ser vendido, reteniéndose el producto por o en nombre del Estado.

Ejecución de las órdenes de decomiso

Ejecutar órdenes de decomiso nacionales puede ser desafiante, y es especialmente desafiante intentar hacerlo cruzando fronteras. Sin embargo, tener una función de gestión de activos nacional competente y eficiente puede mejorar significativamente la recuperación nacional de activos y la devolución de fondos del exterior. En algunas jurisdicciones la responsabilidad de disponer de activos decomisados puede estar en la autoridad acusatoria o del orden público que obtuvo la orden o con las autoridades impositivas responsables de recaudar las deudas debidas al Estado. El proceso de ejecución puede ser complicado y costoso si el único mecanismo disponible son los procedimientos civiles de recuperación de deudas.

Desafortunadamente, a menudo hay una discrepancia significativa entre el valor de las órdenes de decomiso dictadas y el valor de las órdenes que son efectivamente satisfechas. Esto significa que en algunos casos las órdenes de decomiso se dictan sin que haya suficientes activos embargados o identificados durante la investigación penal para satisfacer las órdenes. Además, las órdenes de decomiso pueden quedar sin ejecución debido a limitaciones de capacidad o de recursos, a falta de iniciativa para rastrear e identificar activos internacionalmente, a la incapacidad de rastrear activos después de una sentencia y al surgimiento de terceros que reclaman la propiedad de los activos.

Estas órdenes de decomiso insatisfechas pueden generar publicidad negativa para el programa de recuperación de activos y socavar el imperio de la ley, especialmente en jurisdicciones en las que se percibe que la

corrupción es generalizada. La Financial Action Task Force (FATF-GAFI) reconoce, al determinar la efectividad de una jurisdicción en decomisar el producto y los instrumentos del delito, la importancia de realizar las órdenes de decomiso.

Recomendaciones

- **Recolectar estadísticas para monitorear la ejecución de las órdenes de decomiso para evaluar la efectividad del programa de recuperación de activos de una jurisdicción.**
- **Considerar la utilización de mecanismos especiales de realización para ejecutar las órdenes de decomiso, como la ejecución de derecho civil o los procedimientos de recuperación de deudas. Asegurar que la oficina de gestión de activos tenga poderes de investigación post-decomiso para obtener información sobre la posición financiera del acusado sujeto a la orden de decomiso.**

Creación de una función de gestión de activos

Los sistemas de gestión de activos son diferentes en diferentes jurisdicciones, pero los sistemas efectivos comparten ciertos fundamentos y principios.

1. **Fundamento legal:** un sistema de gestión de activos efectivo necesita un marco legislativo y regulaciones adecuados que permitan una gestión de activos eficiente, transparente y flexible. El marco debería establecer la protección de los derechos de terceros de buena fe en el contexto de las medidas de recuperación de activos.
2. **Organización institucional definida:** debería crearse una agencia u oficina especial responsable de la administración y disposición de activos embargados y decomisados con las habilidades, capacidades y recursos necesarios para llevar adelante sus funciones con efectividad.
3. **Continuidad y financiamiento adecuado:** un sistema de gestión de activos efectivo requiere un financiamiento predecible y adecuado para asegurar su continuidad y su capacidad para gestionar su portafolio de activos para preservar su valor y maximizar su valor al momento de disposición. Cuando el programa depende del financiamiento del Gobierno es crítico que este sea predecible y adecuado. Aunque las oficinas de gestión de activos pueden usar el producto del fondo de extinción para hacer frente a los costos de gestión de activos, una oficina de gestión de activos puede necesitar años antes de que pueda depender de esos fondos para tener un financiamiento adecuado y predecible.
4. **Función de adquisiciones eficiente:** las oficinas de gestión de activos deberían tener una función de adquisiciones eficiente y transparente, incluyendo la capacidad de contratar servicios de administración de

activos como tasación de activos, custodia, almacenamiento, administración y disposición.

5. **Integridad, transparencia y rendición de cuentas:** para mantener la confianza y la seguridad públicas debería ponerse a disposición del público información sobre las operaciones y resultados de la oficina de gestión de activos, incluyendo (a) la cantidad de activos embargados y el valor recuperado de los delincuentes y (b) estados financieros preparados por auditores independientes.

Recomendaciones

- **Establecer reglas claras, definitivas y transparentes para el gobierno del financiamiento del sistema de gestión de activos, con medidas para restringir influencias externas indebidas.**
- **Es necesario requerir procedimientos de contabilidad rigurosos, independientes y transparentes si la oficina de gestión de activos tiene más autonomía y control sobre su propia financiación (incluyendo fondos derivados de la disposición de activos).**

Políticas y procedimientos de la gestión de activos

Una gestión de activos efectiva requiere políticas y procedimientos claros y abarcadores para asegurar la eficiencia operativa y la maximización del valor al momento de disposición. Las políticas abarcadoras proporcionan a la oficina de gestión de activos transparencia y rendición de cuentas, que son esenciales para mantener el apoyo público. También pueden ayudar a proteger al personal de gestión de activos de alegaciones de conducta impropia (por ejemplo, en relación con la utilización interina de un activo embargado, ya que el personal puede justificar su accionar refiriendo a las políticas establecidas). La oficina de gestión de activos debería crear y mantener actualizada información precisa, confiable y al día sobre los activos que están sujetos a embargo, incautación, decomiso y disposición. Este inventario debería actualizarse regularmente y deben registrarse todos los gastos asociados con cada activo.

Planificación pre-embargo

La planificación pre-embargo es crucial para proteger al Gobierno de experimentar pérdidas financieras netas o daño reputacional debido al embargo de bienes. La planificación pre-embargo puede definirse como el proceso de anticipar y de tomar decisiones colaborativas e informadas para (a) identificar activos disponibles para el embargo, (b) determinar si tales activos deben embargarse o perseguir su extinción (o ambas

opciones), (c) planificar la logística del embargo de activos, (d) preservar el valor del activo hasta su disposición y (e) evaluar las opciones probables de disposición. Antes del embargo debería pensarse en todo el ciclo de vida de la gestión de activos.

Recomendaciones

- **Considerar la inclusión de elementos de la planificación pre-embargo dentro del marco legislativo de extinción de activos, incluyendo consultas con la oficina de gestión de activos cuando corresponda, análisis costo-beneficio del embargo y umbrales de valor para embargar.**
- **Permitir, cuando corresponda, alternativas al embargo de activos dentro del marco legislativo de extinción de activos, como perseguir medidas de incautación sin custodia o bienes sustitutos, permitir que continúen las ventas embargando el producto y la consideración de ejecuciones impositivas.**

Gestión de activos embargados

El objetivo de administrar activos embargados e incautados es preservar su valor hasta la decisión de decomiso. Si los activos embargados no son administrados correctamente su valor puede decrecer significativamente hasta que llegue la decisión de extinción o la orden de devolver los activos al acusado. Si un activo no fue administrado adecuadamente el Gobierno puede tener que indemnizar al acusado por la caída en el valor del activo. Como consecuencia, la confianza y el apoyo públicos al marco de extinción puede verse erosionado.

Preservar el valor del activo durante la custodia es algo que es más fácil decir que hacer. Los activos pueden quedar bajo custodia durante un período incierto de tiempo debido a la duración de los procedimientos de extinción. Las valuaciones de los activos pueden fluctuar por razones más allá del control de la oficina de gestión de activos, incluyendo pasivos previamente no identificados del activo, reclamos de terceros no previstos, cambios en las condiciones de mercado y desastres naturales. Por estas razones, y cuando corresponda, el marco de extinción de activos debería incluir alternativas al embargo, como la utilización interina de activos y la posibilidad de realizar ventas interinas de los activos embargados, especialmente en casos de activos perecederos o de depreciación rápida o aquellos que sólo pueden ser almacenados con un costo desproporcionado o excesivo.

La gestión de costos es de fundamental importancia para un programa de gestión de activos eficiente. Para mantener el valor de un activo la oficina de gestión de activos debe tener suficientes recursos financieros hasta la fecha estimada de disposición después del decomiso. Los gastos de gestión de activos posibles durante la custodia incluyen gastos de

transporte, almacenamiento, seguridad, seguros, mantenimiento, tasas de servicios, servicios públicos, pagos de hipotecas o alquileres, salarios, honorarios de contratistas privados y hasta gastos de disposición, incluyendo publicidad y alquiler de un local para realizar una subasta en el caso de ventas interinas. Los gastos de mantenimiento de algunas clases de activos –por ejemplo, yates de lujo o aeronaves– pueden ser significativos. La oficina de gestión de activos debería buscar preservar el valor de los activos a un nivel de cuidado adecuado para la clase de activo y bajo las condiciones específicas del activo.

Recomendaciones

- **Asegurar que la oficina de gestión de activos tenga los recursos y las capacidades necesarias para gestionar el portafolio de activos embargados, incluyendo activos complejos. Si la oficina carece de los recursos y las capacidades, permitir alternativas al embargo o financiamiento para la utilización de contratistas privados.**
- **Permitir la venta interina de activos embargados bajo el marco legal de extinción de activos, especialmente para activos que sean perecederos, de rápida depreciación o que sólo pueden almacenarse a un costo desproporcionado o excesivo.**

Disposición de activos decomisados

La fase de disposición incluye dos responsabilidades: (a) recuperar todos los instrumentos y producto del delito del propietario según la orden del tribunal y (b) asegurar que el producto recuperado sea asignado de acuerdo con la orden de decomiso o con las leyes del país. Dependiendo del marco de extinción, las opciones de disposición posibles para activos decomisados son (a) venta; (b) uso oficial; (c) reutilización social; y (d) rescate, chatarra o destrucción. El producto de la disposición típicamente se asigna al fondo general del tesoro (ingresos nacionales), a un fondo con fines específicos, como un fondo de extinción, o a fondos de indemnización a víctimas.

Venta de activos decomisados

Después de que haya sido dictada una orden final de decomiso, la manera más común de disponer de un activo es a través de una venta. Para bienes muebles, generalmente se prefieren las subastas para maximizar el valor y la transparencia. Sin embargo, para bienes complejos o de alto valor pueden ser más apropiados otros métodos, como las licitaciones públicas o las ventas privadas. Para maximizar el valor al momento de disposición las oficinas de gestión de activos típicamente utilizan contratistas especializados, como corredores de yates, agentes inmobiliarios o subastadores.

Los contratos con proveedores especializados pueden ser basados en honorarios, basados en un porcentaje o en una combinación de estas dos alternativas. La promoción o el marketing adecuados de la subasta o de la venta de activos decomisados generalmente despierta un mayor interés y probablemente un mayor producto de la venta.

Recomendaciones

- **Establecer políticas claras para prevenir conflictos de interés y daño reputacional en la disposición de activos. No debería permitirse que hagan ofertas por activos decomisados ni los acusados y sus allegados, ni los empleados o familiares inmediatos del administrador de activos, de la oficina de gestión de activos o de la agencia del orden público.**
- **Desarrollar relaciones con contratistas privados confiables para diferentes clases de activos y diferentes etapas de la gestión de activos.**

Uso oficial de activos decomisados

Si lo permite el marco legal de extinción o lo autoriza el tribunal, los activos decomisados pueden ser entregados a una agencia del Gobierno para uso oficial en lugar de ser vendidos o dispuestos. Por ejemplo, las agencias del orden público pueden usar vehículos decomisados para investigaciones encubiertas, para transportar reclusos o algún otro fin oficial. Los activos sólo deberían asignarse a uso oficial cuando hay un claro beneficio que lo justifique. Sin embargo, debe especificarse que nunca deberían usarse activos de casos de víctimas.

El uso de activos decomisados por agencias del orden público ha sido criticado fuertemente en algunas jurisdicciones. Las críticas aducen que cuando las agencias del orden público pueden usar activos decomisados para sus propios fines, pueden tener incentivos para priorizar la extinción de activos por sobre otras actividades de mantenimiento del orden o investigar a personas o grupos únicamente con el fin de embargar sus activos, contribuyendo así a la sobrevigilancia de comunidades marginalizadas.

Recomendaciones

- **Establecer legislación adecuada y políticas claras para la asignación de activos decomisados a uso oficial, con procedimientos específicos para asegurar la transparencia y la eficiencia en la toma de decisiones.**
- **Asegurar que los programas de uso oficial tengan supervisión, rendición de cuentas y transparencia adecuadas.**

Reutilización social

La reutilización social es la transferencia autorizada de activos decomisados a una agencia gubernamental o a la entidad que designe, como una organización no gubernamental (ONG), para usarlos para apoyar el bienestar social. La reutilización social puede ser el método de disposición más adecuado para activos de bajo valor (por ejemplo, un inmueble ubicado en una zona de alta criminalidad) o donde el interés por comprarlos es limitado (por ejemplo, activos que fueron propiedad de un delincuente famoso). Para el éxito continuado de la reutilización social puede llegar a ser necesaria la asistencia y los recursos de una ONG o de una agencia gubernamental.

Recomendaciones

- **Desarrollar una estrategia y un marco legal para asignar activos decomisados a reutilización social que vaya más allá de intervenciones caso por caso. Las decisiones de reutilización social deberían ser eficientes y transparentes y deberían proporcionar un claro beneficio a la comunidad. Debería haber controles internos y auditorías externas para asegurar el correcto uso de los activos.**
- **Asegurar que los recursos financieros y las capacidades técnicas necesarios estén disponibles para que los ciudadanos o las ONG mantengan el programa de reutilización social.**

Rescate, chatarra o destrucción

En algunos casos es posible que no haya otras opciones de disposición para activos extintos que el rescate, la venta como chatarra o la destrucción. Ejemplos de esto pueden ser activos de bajo valor; activos embargados que no fueron correctamente mantenidos o almacenados; activos que se han depreciado debido a que han estado bajo custodia más tiempo del que se anticipaba hasta la extinción; y bienes falsificados, ilegales o peligrosos.

Recomendaciones

- **Asegurar que el marco de extinción y las políticas y procedimientos de gestión de activos permitan en ciertas circunstancias la disposición vía rescate, chatarra o destrucción.**

Asignación del producto

La recuperación de activos persigue principalmente la remoción del producto y de los instrumentos del delito del control de los delincuentes.

Sin embargo, hay otros objetivos que han ganado importancia en muchas jurisdicciones y bajo instrumentos internacionales o regionales. Por ejemplo, en casos de malversación de fondos públicos la Convención de las Naciones Unidas contra la corrupción (CNUCC) establece en su artículo 57 que los activos decomisados deben ser devueltos al Estado requirente. En otros casos la CNUCC obliga a los Estados que son requeridos a dar “consideración prioritaria” a la devolución de activos decomisados a sus propietarios legítimos anteriores o a indemnizar a las víctimas del delito. El producto recuperado de la corrupción puede ser usado para indemnizar a las víctimas individuales y para apoyar a organizaciones y programas que benefician a las comunidades que han sufrido los efectos negativos de la corrupción. Por ejemplo, puede utilizarse activos decomisados para financiar proyectos de desarrollo comunitario. Esto ayuda a proporcionar restitución a aquellos que fueron afectados por la corrupción y puede aumentar el apoyo al imperio de la ley.

En algunas jurisdicciones se han creado fondos con fines específicos o fondos de extinción para depositar el producto del delito. Estos fondos requieren de infraestructura y de capacidad para gestionar y documentar los traspasos desde y hasta la cuenta del Gobierno. Pueden ser utilizados para cumplir con los objetivos del programa de recuperación de activos del Gobierno, incluyendo la financiación de capacitaciones en gestión de activos embargados y decomisados. En jurisdicciones con sistemas federales compartir equitativamente el producto puede ser una manera de fomentar una mejor coordinación y cooperación entre agencias del orden público nacionales y subnacionales.

En términos generales, el uso de activos decomisados para la indemnización a víctimas y proyectos de apoyo comunitario permite asegurar que las órdenes de decomiso no se ejecuten a costa de las víctimas. También brinda un abordaje más agresivo a la incautación provisoria y puede ahorrar a las víctimas los gastos y honorarios significativos relacionados con casos de derecho privado. Esta práctica tiene el apoyo de la comunidad global y está reflejado en convenciones internacionales como la CNUCC.

Abreviaturas

1MDB	1Malaysia Development Berhad (caso)
AGRASC	Agencia para la Gestión y Recuperación de Activos Embargados y Decomisados (Francia)
ALM	Asistencia legal mutua
AML/CFT	Anti-lavado de dinero / Lucha contra el financiamiento del terrorismo
AMO	Oficina de gestión de activos
ANABI	Agencia Nacional para la Gestión de Activos Embargados (Rumania)
ANBSC	Agencia Nacional para la Administración y la Disposición de Bienes Embargados y Decomisados (Italia)
ARIN	Redes regionales de recuperación de activos
ARIS	Sistema de incentivación de recuperación de activos
ARMA	Agencia Nacional de Ucrania para la Identificación, Rastreo y Gestión de Activos Derivados de la Corrupción y Otros Delitos
ARO	Oficina de recuperación de activos
BAMIN	Red Interagencias de Gestión de Activos de los Balcanes
BRD	Departamento de Recuperación de Activos y de Cooperación Legal Internacional (Brasil)
CARIN	Red Interagencias de Recuperación de Activos de Camden
C.A.U.S.E.	Activos Decomisados Usados para Experimentación Social
CD	Certificado de depósito
CDD	Debida diligencia con respecto al cliente
CICAD	Comisión Interamericana para el Control del Abuso de Drogas
COSC	Oficina Central de Embargo y Decomiso (Bélgica)
COSP	Conferencia de Estados Parte de la Convención
CNUCC	La Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción
DEA	Administración para el Control de Drogas (EE. UU.)
EPP	Equipo de protección personal
FATF	Financial Action Task Force (Grupo de Acción Financiera Internacional, GAFI)
GFAR	Foro Global sobre Recuperación de Activos
GlobE Network	Red Operacional Mundial de Autoridades Anticorrupción
Hrv	Grivna (Ucrania)
IACC	Autoridad Independiente Contra la Corrupción de Mongolia
ICJ	Corte Internacional de Justicia

IFO	Orden de congelamiento interino
INDEP	Instituto para Devolver al Pueblo lo Robado (México)
ISP	Proveedor de servicio de internet
JAAC	Joyas, obras de arte, antigüedades y objetos coleccionables
KYC	Conoce a tu cliente (debida diligencia)
LEA	Agencia del orden público
LLP	Sociedad de responsabilidad limitada
MDE	Memorando de entendimiento
NABU	Oficina Nacional Anticorrupción (Ucrania)
NBC	(Decomiso) no basado en condena
NFT	Token no fungible
OCDE	Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos
OEA	Organización de Estados Americanos
OMS	Organización Mundial de la Salud
ONG	Organización no gubernamental
ONU	Organización de las Naciones Unidas
POCA	Ley de Prevención del Delito Organizado (Sudáfrica)
PRONABIR	Programa Nacional de Bienes Incautados rand (Sudáfrica)
ROARMIS	Sistema Integrado Rumano de Recuperación y Gestión de Activos
SAE	Servicio de Administración y Enajenación de Bienes (México)
SEC	Comisión de Bolsa y Valores (EE. UU.)
SERAP	Proyectos de Derechos Socioeconómicos y Rendición de Cuentas
SETAM	Sistema de venta electrónica de activos embargados
SIENA	Aplicación de Red de Intercambio Seguro de Información
SOE	Empresa de propiedad estatal
SPMD	Directorado de Gestión de Activos Embargados (Canadá)
StAR	Iniciativa de Recuperación de Activos Robados
STR	Informe de transacción sospechosa
TALM	Tratado de asistencia legal mutua
TI	Tecnología de la información
UNICRI	Instituto Interregional de las Naciones Unidas para Investigaciones sobre la Delincuencia y la Justicia
UNODC	Oficina de las Naciones Unidas contra las Drogas y el Delito
UNTOC	Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional
USMS	Servicio de Marshals de EE. UU.
UE	Unión Europea
UIF	Unidad de inteligencia financiera
UWO	Orden de riqueza inexplicada
VIN	Número de identificación de vehículo
WoF	Certificado de aptitud

Introducción

La lucha contra la corrupción ha evolucionado en el tiempo. Al comienzo el foco estaba en criminalizar las actividades corruptas y el lavado del producto de la corrupción.¹ Se formó un consenso de que apoyarse únicamente en sanciones penales tradicionales como la prisión no era una manera eficaz de desalentar la corrupción, especialmente si las personas corruptas podían retener el producto de sus actividades ilegales. Se empezó a poner más énfasis en la recuperación de los activos robados.²

La recuperación de activos busca impedir que las personas corruptas se beneficien de sus crímenes, disuadir actos futuros de corrupción y devolver los activos robados a sus dueños legítimos o indemnizar a las víctimas de la corrupción, incluyendo al Estado. Para lograr estos objetivos se han desarrollado o expandido varias herramientas legales además del decomiso penal, como la extinción de activos no basada en condena, demandas civiles, la criminalización del enriquecimiento ilícito, las órdenes de riqueza injustificada, los procedimientos de insolvencia y medidas impositivas. Otros abordajes para ajustar la red contra la corrupción son los de mejorar los regímenes de divulgación financiera de funcionarios públicos, fortalecer los estándares de debida diligencia de clientes y mejorar la transparencia sobre beneficiarios finales. Se ha provisto asistencia técnica en recuperación de activos a funcionarios de entidades del orden público, analistas de inteligencia financiera, funcionarios de cumplimiento de normativa del sector privado y fiscales y funcionarios judiciales nacionales e internacionales, entre otros. Dada la prevalencia del lavado transfronterizo del producto del delito, especialmente en casos de corrupción de gran escala, se han establecido diferentes iniciativas internacionales y regionales para facilitar la cooperación internacional.³

Los esfuerzos de recuperación de activos están comenzando a dar resultados dignos de mencionar. Desde 2010 se han congelado, incautado, decomisado en un país de destino o devuelto a un país que fue lesionado por la corrupción casi USD 10.000 millones. Esto incluye más de USD 4.100 millones en activos que han sido devueltos internacionalmente desde 2010 y USD 5.300 millones en activos congelados o incautados. Estados Unidos por sí solo ha repatriado casi USD 1.200 millones de producto de la corrupción a Malasia entre 2018 y 2021 (StAR Initiative, 2021).

Sin embargo, si no hay una gestión efectiva de los activos embargados y decomisados todos estos esfuerzos pueden terminar en resultados muy limitados. Aunque los funcionarios corruptos pueden haber sido privados de los activos robados, el valor disminuido o insignificante de la disposición de los activos robados priva a la sociedad una vez más del uso productivo de esos activos. Esta *Guía* sigue la evolución de la lucha contra

la corrupción con el foco en preservar el valor de los activos embargados y maximizar el valor de los activos decomisados al momento de su disposición.

Público objetivo

Esta *Guía* apunta a proporcionar a los profesionales asistencia en gestión de activos, desde la planificación previa al embargo hasta preservar el valor durante la custodia y la maximización del valor al momento de la disposición. La intención es proporcionar a los profesionales los fundamentos necesarios para construir una función de gestión de activos efectiva, para hacer crecer el portafolio de activos y gestionar activos complejos. En esa línea, la *Guía* incluye recomendaciones y buenas prácticas derivadas de estudios internacionales (especialmente, estudios realizados por la Oficina de las Naciones Unidas contra las Drogas y el Delito [UNODC]), de experiencia derivada de entrevistas con expertos en gestión de activos y con ejemplos de casos. Adicionalmente, los profesionales podrán beneficiarse de discusiones sobre distintos abordajes entre jurisdicciones, de los ejemplos de casos y de detalles sobre la gestión de tipos de activos específicos que se tratan en el capítulo 6. El “Resumen de recomendaciones de política” de la *Guía* destila recomendaciones de alto nivel para asistir a los responsables de política en el desarrollo en sus jurisdicciones de sistemas efectivos de gestión de activos.

Términos clave

Distintas jurisdicciones pueden usar distintas palabras para describir un mismo concepto o procedimiento legal.⁴ Por ejemplo, algunas pueden usar “decomiso” [*confiscation*] mientras que otras usan “extinción” [*forfeiture*]; algunas pueden usar “embargar” [*seizing*] mientras que otras usan “incautar” [*restraining*], “interdecir” [*blocking*] o “secuestrar” [*attaching*] al referirse a medidas provisionales.

Para mantener consistencia en esta *Guía* utilizaremos la siguiente terminología.

- “Oficina de gestión de activos” se refiere a la agencia, oficina o unidad gubernamental responsable de gestionar los activos embargados o decomisados.
- “Administrador de activos” se refiere a cualquier entidad o persona, incluyendo contratistas privados, a la cual se le haya otorgado la autoridad legal –a través de leyes de decomiso, de una orden judicial, de un contrato o por otro medio– de gestionar, mantener o disponer de activos que han sido embargados o decomisados.
- “Activos decomisados” o “activos extintos” se refieren a activos sujetos a órdenes de decomiso o extinción.

- “Decomiso” o “extinción” (usadas indistintamente) es la privación permanente de la propiedad por orden judicial o de otra autoridad competente. Las personas o entidades que tienen un interés en el activo al momento del decomiso pierden todo derecho a dicho activo.
- “Marco de decomiso” o “marco de extinción” se refieren a las leyes, reglamentaciones, políticas y procedimientos de decomiso de una jurisdicción.
- “Venta interina” se refiere a la venta de bienes embargados antes de una orden de decomiso allí donde lo permiten las leyes de decomiso y ya sea a través de una orden judicial o con el consentimiento del dueño del activo. Las jurisdicciones a menudo usan distintos términos para esta acción, tales como venta previa a la sentencia, venta previa al decomiso, venta previa al juicio, venta interlocutoria, venta temprana o venta anticipada.
- “Medida provisoria” se refiere a la prohibición temporal de transferencia, conversión, disposición o movimiento de activos o la toma temporaria de posesión o control de activos en cumplimiento de una orden judicial o de otra autoridad competente. Las medidas provisionales pueden ser el “congelamiento” [*freezing*], la “incautación” [*restraint*], el “embargo” [*seizure*], la “interdicción” [*blocking*] o el “secuestro” [*attaching*] de un activo.
- “Activos incautados” se refiere a activos sujetos a medidas provisionales en los que no se toma posesión física mientras se espera la determinación que se tome en los procesos de decomiso.
- “Activos embargados” se refiere, en sentido amplio, a activos sujetos a acciones autorizadas judicialmente tales como el embargo, congelamiento, la incautación y cualquier otra medida provisoria que busque prevenir la disipación de los activos que pueden ser pasibles de decomiso o extinción. Aunque generalmente puede ser necesaria previamente alguna orden judicial o autorización de fiscales o de jueces de investigación, algunas jurisdicciones conceden a los oficiales de entidades del orden público el derecho a embargar bienes. Típicamente se toma posesión física del activo al que se apunta.

En <https://star.worldbank.org/glossary-asset-recovery-terms> se puede consultar un glosario de términos de recuperación de activos, incluyendo muchos de los términos especializados que se usan aquí. Dado que las distintas jurisdicciones a menudo usan distinta terminología para describir los mismos conceptos o procedimientos legales, este glosario proporciona ejemplos de términos alternativos que pueden llegar a utilizarse.

Cómo usar esta Guía

Es importante mencionar que los marcos de extinción y de gestión de activos de distintas jurisdicciones pueden ser muy diferentes. Lo que

puede estar permitido o ser obligatorio en una jurisdicción puede no serlo en otra. Además, la responsabilidad de la gestión de activos puede adquirir distintas formas en distintas jurisdicciones. Por ejemplo, en algunas jurisdicciones una agencia gubernamental es responsable por gestionar todos los activos públicos, mientras que en otras una unidad dentro de una entidad del orden público se encarga de la gestión de los activos embargados o decomisados. La *Guía* intenta mostrar estas diferencias allí donde existen y subraya cómo diferentes conceptos o prácticas pueden ofrecer soluciones similares a los mismos desafíos. Sin embargo, no está diseñada para ser un compendio detallado de las leyes y las prácticas. Al leer la *Guía* los profesionales deberían tener en cuenta los sistemas legales, las estructuras de mantenimiento del orden público, los recursos, la legislación y los procedimientos específicos de sus jurisdicciones.

Esta *Guía* está organizada en seis capítulos y cinco apéndices con recursos adicionales.

- El *Capítulo 1, "Resumen de la gestión de activos"*, proporciona un breve resumen de las vías legales para el embargo y decomiso y el ciclo de vida del decomiso de activos.
- El *Capítulo 2, "Establecimiento de una función de gestión de activos"*, presenta consideraciones para establecer una función de gestión de activos, incluyendo su estructura, principios generales, políticas y procedimientos, sistemas de inventario de activos y buenas prácticas en adquisiciones.
- El *Capítulo 3, "Planificación pre-embargo"*, proporciona un resumen de los temas que deben tener en cuenta los profesionales de la gestión de activos antes de usar medidas provisionales y mientras planifican tomar posesión de los activos.
- El *Capítulo 4, "Gestión de activos embargados"*, discute temas que surgen al gestionar activos embargados, incluyendo la gestión de costos, las ventas interinas, la utilización interina y la supervisión de contratistas.
- El *Capítulo 5, "Disposición de activos decomisados"*, proporciona una mirada general de distintos mecanismos de disposición de bienes decomisados, tales como la venta, el uso oficial, la reutilización social, y rescate, chatarra o destrucción, además de una breve discusión sobre la asignación del producto de la disposición.
- El *Capítulo 6, "Embargo y decomiso de bienes inmuebles, propiedad personal y bienes complejos"*, proporciona una guía de recursos para los diferentes tipos de activos, usando ejemplos de casos para describir las complejidades de cada tipo: bienes inmuebles, propiedad personal (incluyendo joyas, aeronaves, vehículos, obras de arte, coleccionables y animales) y activos complejos (incluyendo empresas en actividad, instrumentos financieros y activos digitales como criptomonedas).

Los apéndices contienen herramientas de referencia y recursos prácticos adicionales para ayudar a los profesionales.

- Apéndice A: plan de operativos de la oficina de gestión de activos
- Apéndice B: formulario de notificación de caso de un activo nuevo
- Apéndice C: informe de inspección de propiedad
- Apéndice D: informe de inspección de vehículo
- Apéndice E: informe de campo de empresa embargada

Referencias

StAR Initiative. 2021. "Mapping International Recoveries and Returns of Stolen Assets under UNCAC: An Insight into the Practice of Cross-Border Repatriation of Proceeds of Corruption over the Past 10 Years," CAC/COSP/2021/CRP.12. Documento de la Conferencia de los Estados parte en la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, Noveno período de sesiones, Sharm El-Sheikh, Egipto, 13 al 17 de diciembre 2021.

Notas

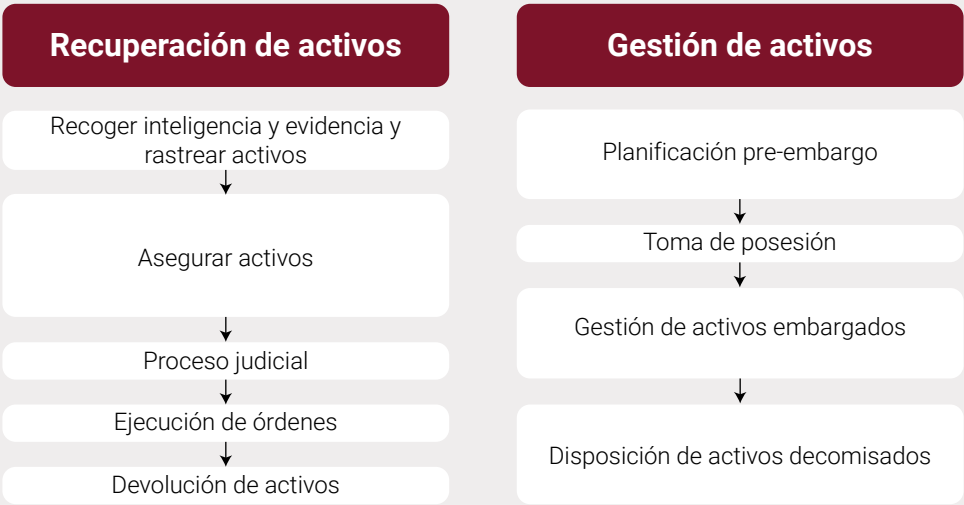
- 1 Ver, por ejemplo, la adopción en 1997 por la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos de la Convención para combatir el cohecho de servidores públicos extranjeros en transacciones comerciales internacionales (estableciendo estándares legalmente vinculantes para criminalizar el soborno de funcionarios públicos extranjeros en transacciones internacionales de negocios y medidas relacionadas); Consejo de Europa, "Convenio penal contra la corrupción", 27 de enero de 1999, disponible en <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/173>; y las "Cuarenta recomendaciones sobre lavado de dinero" del Grupo de Acción Financiera Internacional (FATF-GAFI) de 1990, disponible en <https://www.fatf-gafi.org/content/dam/fatf-gafi/annual-reports/1990%20ENG.pdf>.
- 2 Ver, por ejemplo, la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción (CNUCC) adoptada en 2003, que requiere que los Estados parte tomen medidas para incautar, embargar, decomisar y devolver el producto de la corrupción.
- 3 Estas iniciativas incluyen la creación de las redes regionales de recuperación de activos, el Egmont Group of Financial Intelligence Units (Grupo Egmont de Unidades de Inteligencia Financiera) y la Global Operational Network of Anti-Corruption Law Enforcement Authorities (Red Operacional Mundial de Autoridades Anticorrupción, Red GlobE).
- 4 Nota del traductor: también en el idioma español aplica que distintas palabras se usan en distintos contextos legales. En general, nos basamos aquí en los glosarios en idioma español e inglés de las 40 recomendaciones del GAFI, y en esta sección incluimos entre corchetes la palabra original en inglés donde parece adecuado para mayor claridad. El glosario del que se habla al final de esta sección está, lamentablemente, sólo en idioma inglés. La palabra "*enforcement*" tampoco tiene un correlato preciso en español, y el concepto de "*law enforcement*" puede involucrar tanto actividades policiales como judiciales, dependiendo de las jurisdicciones. En términos generales, traducimos "*law enforcement agencies*" como "agencias del orden público"; y a la actividad de "*law enforcement*" como "mantenimiento del orden público", salvo pocas excepciones cuando el texto se refiere a cuestiones claramente policiales, por ejemplo.

1 Resumen de la gestión de activos

1.1 Comentarios introductorios

El concepto de *recuperación de activos* hace referencia al proceso de identificación, embargo, decomiso y devolución de los activos que han sido obtenidos a través de medios ilegales, como la corrupción y el lavado de dinero. El objetivo de la recuperación de activos es despojar a los delincuentes de los instrumentos utilizados en sus delitos y de los beneficios derivados de ellos, y devolver esa propiedad a sus dueños legítimos o utilizarla para indemnizar a las víctimas del delito. Para que la recuperación de activos logre estos objetivos debe haber una gestión efectiva de los activos para preservar el valor de los activos embargados y maximizar el valor de disposición de los activos extintos.¹

Ilustración 1.1. Procesos de recuperación de activos y de gestión de activos



Fuente: Banco Mundial.

La recuperación de activos puede ocurrir a través de una variedad de vías legales. Más allá de la vía legal, los procesos fundamentales para la recuperación de activos y la gestión de activos son los mismos (ver ilustración 1.1).

Dado que hay muchos otros recursos para ello,² esta *Guía* no discute detalladamente el proceso de recuperación de activos ni las vías legales o los mecanismos para embargar o recuperar activos. El foco de esta *Guía* no está en cómo recuperar activos, sino en cómo gestionar activos embargados o extintos.

Para establecer las bases para comprender la gestión de activos este capítulo proporciona un breve resumen de las vías legales para el decomiso de activos, incluyendo problemas que pueden surgir con la ejecución de las órdenes de decomiso. A continuación se introduce el ciclo de vida para la gestión de activos decomisados (que se discute en mayor detalle en los capítulos 3, 4 y 5).

1.2 Vías legales para el decomiso de activos

Hay distintas vías legales para perseguir la recuperación de activos, incluyendo las siguientes.³

- Juicio y decomiso penal nacional, con una solicitud de asistencia legal mutua (ALM) para ejecutar órdenes sobre los activos ubicados en una jurisdicción extranjera.
- Decomiso no basado en condena (NBC), seguido de una solicitud de ALM u otra forma de cooperación internacional para ejecutar órdenes en jurisdicciones extranjeras.⁴
- Juicio y decomiso penal o decomiso NBC iniciado por una jurisdicción extranjera (requiere jurisdicción sobre un delito y cooperación de la jurisdicción que sufrió el daño por los delitos de corrupción).
- Acciones privadas civiles, incluyendo procedimientos formales de insolvencia.
- Decomiso administrativo.

En la práctica las medidas usadas más frecuentemente son el decomiso penal y el decomiso NBC.⁵

La disponibilidad de estas vías, ya sea dentro del país o en una jurisdicción extranjera, dependerá de las leyes y regulaciones de las jurisdicciones involucradas en la investigación y en las convenciones o tratados internacionales o bilaterales. Además, hay otras realidades legales, prácticas u operativas que pueden influir en la selección de la vía.⁶

En cada una de estas vías se pueden aplicar medidas provisionales para prevenir la disipación, el ocultamiento o la transferencia de activos antes de una

decisión de decomiso por el tribunal u otra autoridad competente. Una vez que se dicta una orden de decomiso la ejecución de dicha orden depende de si la orden se basa en la propiedad, en el valor o en ambos criterios.

1.2.1 Decomiso basado en la propiedad

La mayoría de las jurisdicciones aplican algún tipo de decomiso basado en la propiedad. El decomiso basado en la propiedad es el decomiso de propiedad que se determina que es producto o instrumento de un delito; este tipo de decomiso requiere de un vínculo entre el activo y el delito. En los sistemas de decomiso basado en la propiedad (también llamado decomiso basado en el objeto, extinción de instrumento o extinción *in rem*) la orden de decomiso instruye que, o hace que, la propiedad de un activo específico sea transferida al Estado. La orden de decomiso identifica específicamente al activo en cuestión, y en algunas jurisdicciones incluso se nombra al activo como parte del proceso.⁷ La extinción del activo se permite cuando hay prueba de la conexión entre el delito y el activo (esto es, el activo es un producto directo o un instrumento del delito).⁸

El tribunal debe tener control del activo antes de tomar una decisión final para que la orden pueda ser ejecutada cuando se dicta la sentencia. Si el activo no puede ser localizado y no está bajo la dirección del tribunal la audiencia de decomiso puede ser inútil.

Después de que se dicta la orden de decomiso, el activo puede o bien (a) ser retenido en la forma en la que fue embargado hasta una decisión de asignación o bien (b) ser vendido, y el producto ser retenido por o en nombre del Estado. La autoridad competente para tomar esta decisión varía entre jurisdicciones. El proceso de decisión sobre la venta del activo decomisado o su retención para uso oficial (por ejemplo, para ser usado por entidades del orden público o en un programa de reutilización social) debería estar guiado por lineamientos claros y transparentes. Esos lineamientos protegerán a la oficina de gestión de activos de críticas injustificadas relativas a este punto.⁹

1.2.2 Decomiso basado en el valor

En un sistema de decomiso basado en el valor (también conocido como decomiso *in personam*) la orden de decomiso instruye al acusado a pagar al Estado una cantidad de dinero, ya sea igual al valor de todos los beneficios derivados de los delitos o de un activo de valor equivalente al instrumento o al producto directamente involucrado en el delito. Así, los sistemas basados en valor requieren evidencia sobre la conexión entre los activos y el autor de un delito.¹⁰ La orden es ejecutable contra cualquier propiedad de la persona condenada hasta el valor especificado en la orden. Así, las jurisdicciones de decomiso basado en el valor pueden buscar decomisar dinero en lugar de otra propiedad y evitar así complicaciones de custodia o disposición o gastos de gestión de activos.

1.2.3 Ejecución de órdenes de decomiso

Ejecutar órdenes de decomiso nacionales puede ser un desafío, y se hace aún más difícil cuando se intenta hacerlo cruzando fronteras.¹¹ Sin embargo, tener una capacidad de gestión de activos (como una oficina de gestión de activos) competente, efectiva y eficiente, con controles y contrapesos adecuados para asegurar la integridad del proceso, puede mejorar significativamente la recuperación de activos en el país. Además, puede servir como medio para la devolución del producto desde jurisdicciones extranjeras.

En algunas jurisdicciones puede no haber una única entidad con la responsabilidad exclusiva por la disposición de activos decomisados en el país. La responsabilidad queda así ya sea (a) bajo la fiscalía u otra autoridad del orden público que haya obtenido la orden o (b) bajo las autoridades fiscales responsables de la recaudación de deudas debidas al Estado.¹² En algunas jurisdicciones la orden de decomiso se ejecuta por las entidades responsables de la recaudación de multas penales. En otras jurisdicciones si el acusado no paga la orden se registra como una sentencia civil a ser ejecutada contra los activos del acusado por parte de funcionarios designados por el tribunal, como alguaciles. El proceso de ejecución puede ser largo y costoso si el único mecanismo disponible es el de procedimientos civiles de recuperación de deudas.

Desgraciadamente, en muchas jurisdicciones hay una discrepancia significativa entre el valor de las órdenes de decomiso dictadas y el valor de las órdenes de decomiso que fueron efectivamente ejecutadas. Esto significa que en algunos casos las órdenes de decomiso son dictadas, pero no hay suficientes activos embargados o identificados durante la investigación penal para satisfacer las órdenes. El resultado es que las órdenes no se satisfacen. Además, las órdenes de decomiso pueden quedar sin ejecución por limitaciones de capacidad o de recursos. Las siguientes son algunas de las razones habituales por las que las órdenes de decomiso no son satisfechas o ejecutadas.

- La orden de decomiso se dictó sin que hubiera suficiente propiedad embargada o identificada durante la investigación penal para satisfacer la orden.
- Aunque se obtuvieron las órdenes de decomiso, ninguna autoridad tomó la iniciativa ulterior de rastrear e identificar activos internacionalmente. Aun así, habiendo sido rastreado y localizado, el activo debe estar sujeto a una orden de decomiso reconocida y ejecutada por una jurisdicción extranjera.
- La responsabilidad de ejecutar las órdenes puede recaer en entidades de administración fiscal sin poderes de policía que a menudo carecen de la capacidad para rastrear activos después de una condena.
- La responsabilidad por ejecutar las órdenes de decomiso puede recaer en autoridades de enjuiciamiento o entidades de investigación que carecen de la experiencia, la capacidad o el foco para llevar adelante

la función de ejecución. Estas entidades se enfocan principalmente en funciones investigativas y de enjuiciamiento y a menudo no tienen las capacidades para ejecutar órdenes judiciales, lo que hace que se abandone la función de recaudación.

- Después de los procedimientos de decomiso pueden surgir terceros que reivindican derechos de propiedad sobre los activos sujetos a la orden de decomiso. En estos casos, el alguacil u otra autoridad administrativa de aplicación puede carecer de los antecedentes relevantes o de la experiencia para vencer la demanda, lo que complica aún más el proceso de ejecución.¹³

Las órdenes de decomiso no ejecutadas pueden generar publicidad adversa para el programa de recuperación de activos como un todo. En las jurisdicciones donde hay una extendida percepción sobre la corrupción de los funcionarios públicos los ciudadanos pueden suponer que la no ejecución de las órdenes de decomiso se debe a que prosigue la corrupción, lo que socava aún más el imperio de la ley en dichas jurisdicciones. El Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI o FATF por sus siglas en inglés) ha reconocido la importancia de que se ejecuten las órdenes de decomiso: el valor o la proporción de las órdenes de decomiso que son ejecutadas es un ítem considerado al determinar la efectividad de la jurisdicción en decomisar el producto y los instrumentos del delito.¹⁴

Recuadro 1.1. Reino Unido: cómo hacer frente a órdenes de decomiso no ejecutadas

En el Reino Unido, para enfrentar el problema de las órdenes de decomiso no ejecutadas, la falta de pago de una orden de decomiso basada en el valor en un período especificado de tiempo puede resultar en la imposición de un período adicional de prisión. Las personas condenadas pueden solicitar una reducción en el valor de la orden si pueden demostrar que no tienen más activos con los que satisfacer la orden. De manera similar, el Reino Unido puede solicitar un incremento en el valor de la orden dictada de identificarse más activos de la persona condenada. Esto persigue el objetivo de incentivar a las personas condenadas a vender sus activos para satisfacer la orden de decomiso para evitar más tiempo en prisión. Sin embargo, esto sólo es una opción cuando el decomiso es visto como parte de la pena del delincuente y no sólo como una medida remedial, preventiva, restauradora o de seguridad.^a

- a El artículo 27 del convenio del Consejo de Europa relativo al blanqueo, el seguimiento, embargo y decomiso de los productos del delito y a la financiación del terrorismo (Varsovia, 16.V.2005) prohíbe la imposición de prisión en lugar del pago de una orden de decomiso basado en el valor y provee que "La Parte requerida no impondrá una pena de prisión sustitutoria o cualquier otra medida que restrinja la libertad de una persona como consecuencia de una solicitud hecha en virtud del artículo 23, si la Parte solicitante así lo especifica en la solicitud." Ver también King (2016) para una crítica sobre los regímenes de decomiso que imponen consecuencias penales a falta del abanico completo de derechos sustantivos y procesales que corresponden a personas acusadas que enfrentan un juicio penal.

Ilustración 1.2. Ciclo de vida del decomiso de activos



Fuente: T. J. Abernathy.

Por estas razones, algunas jurisdicciones han creado mecanismos de ejecución especiales. (Ver recuadro 1.1). Por ejemplo, pueden utilizarse la ejecución por derecho civil o los procedimientos de recaudación de deudas para ejecutar las órdenes de decomiso. En esos casos se brinda a la oficina de gestión de activos poderes de investigación post-decomiso para obtener información sobre la posición financiera de la persona objeto de la orden de decomiso.

1.3 Ciclo de vida del decomiso de activos

Más allá de la vía legal de decomiso o del tipo de activo decomisado, hay un ciclo de vida general para la gestión de los activos decomisados: planificación pre-embargo, toma de posesión o custodia del activo, gestión del activo embargado y disposición del activo después de una orden de extinción (ver ilustración 1.2).

La primera etapa es la de la planificación pre-embargo, que involucra determinar qué, cuándo, dónde y cómo ejecutar una potencial orden de decomiso futura. La planificación pre-embargo es probablemente la etapa más importante de todo el proceso. El objetivo es asegurar que los activos identificados para ser incautados o embargados y, en última instancia, decomisados, puedan satisfacer la orden de decomiso y que tendrán suficiente valor una vez que se dicte la orden y tras considerar los costos de la preservación de su valor.

Tras la planificación pre-embargo, y con la aprobación de la autoridad judicial competente, el paso siguiente es la custodia, que implica tomar posesión de los activos y asegurar que la organización de la custodia esté de acuerdo con los requisitos del activo en cuestión. (Ver capítulo 3 para una discusión detallada de la planificación pre-embargo, incluyendo los pasos a seguir para tomar posesión de un activo).

Desde este punto y hasta que se obtiene la orden de decomiso debe preservarse el valor del activo; y cuando la ley, el presupuesto y el tipo de activo lo permita también está la opción de incrementar el valor del activo

o gestionar un activo productivo de manera rentable. La gestión o administración del activo incluye el almacenamiento o depósito, mantenimiento, tasación e inventario. Nuevamente, si el marco de extinción lo permite la gestión puede incluir la venta interina, que es por amplio margen la medida de gestión interina más costo-efectiva. En casos complejos la oficina de gestión de activos puede tener que contratar a contratistas privados para gestionar activos siguiendo las buenas prácticas de la industria. Si no se obtiene una orden de decomiso el activo (o el producto de cualquier venta interina) será devuelto a sus dueños. (Ver capítulo 4 para una discusión detallada de la gestión de activos embargados).

Una vez dictada una orden de decomiso es responsabilidad de la autoridad a cargo de la ejecución asegurarse de que la orden del tribunal sea llevada a cabo por completo. Sostener el imperio de la ley requiere que las decisiones vinculantes de decomiso sean implementadas. Las órdenes de decomiso no ejecutadas pueden generar publicidad adversa para el sistema de recuperación de activos como un todo. En las jurisdicciones donde hay una extendida percepción sobre la corrupción de los funcionarios públicos los ciudadanos pueden suponer que la no ejecución de las órdenes de decomiso se debe a que prosigue la corrupción, lo que socava aún más el imperio de la ley en dichas jurisdicciones. Por estas razones, algunas jurisdicciones han introducido mecanismos especiales de ejecución, como el uso de procedimientos de recolección de deudas del derecho privado u otorgar poderes de investigación post-decomiso a las oficinas de gestión de activos para facilitar la ejecución de la orden. (Ver capítulo 5 para una discusión detallada de la disposición).

A lo largo del ciclo de vida de la gestión de activos el personal de la gestión de activos deberá tomar una cantidad de decisiones prácticas, como asegurar que es viable embargar un activo desde un punto de vista económico, gestionar competentemente los activos embargados, contratar a proveedores experimentados y calificados, llevar a cabo ventas para maximizar la recuperación y obtener permisos para destruir o devolver activos con valor negativo. Para asistir a este proceso de toma de decisiones las políticas, los procedimientos y los contratos deben ser diseñados y mejorados sobre la base de la experiencia y de las lecciones aprendidas. Idealmente, para promover la transparencia y construir confianza y seguridad en el sistema de recuperación de activos estas políticas y procedimientos deberían estar disponibles públicamente o poder ser obtenidos a pedido.

Detrás de estas decisiones prácticas hay un objetivo ético: el de recuperar todo el valor que sea posible de lo que los delincuentes quitaron a las víctimas y a la sociedad para devolverlo a las víctimas y la sociedad.

Referencias

Betti, Stefano, Vladimir Kozin, y Jean-Pierre Brun. 2021. *Orders without Borders: Direct Enforcement of Foreign Restrain and Confiscation Decisions*. Washington, DC: Banco Mundial. Disponible en <https://openknowledge.worldbank.org/handle/10986/2172>.

Brun, Jean-Pierre, Anastasia Sotiropoulou, Larissa Gray, Clive Scott y Kevin M. Stephenson. 2021. *Asset Recovery Handbook: A Guide for Practitioners*, 2ª ed. Washington, DC: Banco Mundial. Disponible en <https://star.worldbank.org/publications/asset-recovery-handbook-guide-practitioners-second-edition>.

EPRS (Servicio de Estudios del Parlamento Europeo). 2023. "Revision of the EU Rules on Asset Recovery and Confiscation." Documento de información, Unión Europea.

Comisión Europea. 2016. "Impact Assessment accompanying the Document: Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on the Mutual Recognition of Freezing and Confiscation Orders." SWD (2016) 468 final, pp. 8–9.

King, Dr. Colin. 2016. "Civil Forfeiture in Ireland: Two Decades of the Proceeds of Crime Act and the Criminal Assets Bureau." En *Chasing Criminal Money in the EU*, editado por Katalin Ligeti y Michele Simonato. Oxford: Hart Publishing.

Secretaría de la CNUCC Conferencia de los Estados parte. 2018. "Revised Draft Non-binding Guidelines on the Management of Frozen, Seized and Confiscated Assets." Disponible en <https://www.unodc.org/documents/treaties/UNCAC/WorkingGroups/ImplementationReviewGroup/12-14November2018/V1807476e.pdf>.

Vettori, Barbara, Todor Kolarov y Atanas Rusev. 2014. *Disposal of Confiscated Assets in the EU Member States. Laws and Practices*. Sofia, Bulgaria: Center for the Study of Democracy. Disponible en <https://csd.bg/publications/publication/disposal-of-confiscated-assets-in-the-eu-member-states-laws-and-practices/>.

Notas

- 1 El artículo 31, parr. 3 de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción compromete a los Estados parte a adoptar “las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para regular la administración, por parte de las autoridades competentes, de los bienes embargados, incautados o decomisados...”
- 2 Ver, por ejemplo, “Stolen Asset Recovery (StAR) Series” al comienzo de esta Guía.
- 3 Ver, por ejemplo, EPRS (2023), 3, para una discusión sobre los tipos de medidas de decomiso disponibles en los Estados miembros de la Unión Europea (UE).
- 4 El decomiso NBC no requiere de un juicio o de una condena penal, sino únicamente de un proceso de decomiso no penal. El proceso NBC puede proceder o no en paralelo a un proceso penal. El decomiso NBC no está permitido en todas las jurisdicciones. Ver Brun et al. (2021), cap. 1.
- 5 Ver Brun et al. (2021), cap. 1.
- 6 Ver Brun et al. (2021) cap. 1 para mayores detalles sobre el proceso de recuperación de activos y el cap. 2 para consideraciones estratégicas en la selección entre estas vías legales.
- 7 Ver, por ejemplo, *United States v. One White Crystal Covered Bad Tour Glove and Other Michael Jackson Memorabilia*, 2:11-cv-03582, (C.D. Cal.) (“Estados Unidos v. Un guante cubierto de cristales del tour Bad y otros objetos de interés de Michael Jackson”).
- 8 Comisión Europea (2016, p. 9) define “Decomiso común” como “una medida de decomiso dirigida contra un activo que es el producto directo o el instrumento de un delito, después de una condena penal por dicho delito.”
- 9 Secretariado de la Conferencia de Estados parte de la UNODC (2018). Ver en especial la guía 7, que recomienda que las decisiones de políticas relativas a la distribución de los activos realizados o del producto recuperado se explice en la ley, <https://www.unodc.org/documents/treaties/UNCAC/WorkingGroups/ImplementationReview-Group/12-14November2018/V1807476e.pdf>.
- 10 Entre otras jurisdicciones, todos los Estados miembros de la UE (con las excepciones de Chipre y Malta) permiten el decomiso basado en el valor. Ver Center for the Study of Democracy (2014), página 18.
- 11 Para una discusión en detalle del cumplimiento de las órdenes de decomiso, ver Betti, Kozin y Brun (2021).
- 12 Los Estados miembros de la UE han adoptado distintos abordajes legislativos para la disposición de activos decomisados. En algunos la disposición está regulada por legislación penal sustantiva o procesal y leyes de ejecución de penas; en otros la disposición está regulada por distintos instrumentos legales, algunos de los cuales pueden incluir leyes procesales penales que se complementan unas a otras en la materia. Un tercer grupo diferente regla el decomiso y la disposición de este tipo de activos decomisados en disposiciones legislativas especiales. Similarmente, los Estados miembros de la UE aún no tienen una entidad única encargada exclusivamente de la tarea de disponer de activos decomisados en el nivel nacional. Ver Vettori, Kolarov y Rusev (2014), 20–23.
- 13 A menos que esas demandas puedan ser vencidas con referencia a requisitos de notificación tácita, el propietario nominal puede tener una segunda oportunidad de hacer valer su demanda sobre la propiedad.
- 14 Grupo de Acción Financiera Internacional, “International Standards on Combating Money Laundering and the Financing of Terrorism & Proliferation,” adoptado por el plenario del GAFI en febrero de 2012 y actualizado en febrero de 2023, resultado inmediato 8, disponible en <https://www.fatf-gafi.org/en/publications/Fatfrecommendations/Fatf-recommendations.html>.

2 Creación de una función de gestión de activos

2.1 Comentarios introductorios

Este capítulo presenta los principios clave y la organización institucional de un sistema efectivo de gestión de activos. Más allá de la escala de operaciones o recursos, cada programa de recuperación de activos debe establecer ciertas funciones tales como adquisiciones, finanzas, seguimiento de activos o gestión de inventario.

El artículo 31(3) de la Convención de las Naciones Unidas contra la corrupción (CNUCC) obliga a los Estados parte a adoptar medidas para regular la administración de activos congelados, embargados o decomisados por las autoridades competentes. Los exámenes de los países conducidos en el marco del Mecanismo de Examen de la Aplicación de la CNUCC identificaron que la ausencia de una entidad encargada de la gestión y disposición de activos congelados, embargados y decomisados y la falta de un marco legal efectivo que gobierne la administración de dichos activos son desafíos clave en la aplicación del artículo 31.

En 2019 la Conferencia de los Estados parte de la Convención adoptó recomendaciones no vinculantes para la gestión de activos congelados, embargados y decomisados.¹ En relación con la organización institucional para la gestión de activos embargados y decomisados se hicieron las siguientes recomendaciones.

- Equipar a las instituciones relevantes con las habilidades y capacidades adecuadas y darles la potestad de convenir los acuerdos o arreglos necesarios.
- Implementar sistemas y bases de datos centrales de archivo de activos a lo largo del proceso de gestión de activos y establecer sistemas de tecnología de la información y bases de datos para el archivo de activos.
- Dar la consideración debida al funcionamiento, la autonomía y la rendición de cuentas de las estructuras dedicadas a la gestión de activos.
- Explorar la posibilidad de que las oficinas de gestión de activos (AMO por las siglas en inglés de *asset management office*) financien total o parcialmente sus operaciones con el producto de lo decomisado para ayudarlas a que con el tiempo sean económicamente viables.

Un informe de evaluación de impacto de la Comisión Europea de 2022 (UE, 2020)² identificó a las “ineficiencias en los procedimientos de gestión de activos” como un gran obstáculo para una recuperación de activos efectiva en la UE. Estas ineficiencias incluyen la falta de especialización de las autoridades que gestionan activos y un uso ineficiente de métodos de gestión óptimos. En 2022 la Comisión Europea está proponiendo una nueva directiva sobre recuperación y decomiso de activos³ que presta particular atención a fortalecer la función de gestión de activos.⁴ De ser adoptada, la directiva obligará a los Estados miembros de la UE a establecer al menos una oficina de gestión de activos con las siguientes responsabilidades:⁵

- asegurar la gestión efectiva de activos congelados o decomisados, ya sea administrándolos directamente o proporcionando apoyo y conocimientos a otras autoridades competentes responsables por esa gestión;
- proporcionar apoyo en la planificación pre-embargo a las autoridades competentes responsables de rastrear, identificar y embargar activos y gestionar activos congelados o incautados;
- cooperar con otras autoridades competentes responsables de rastrear, identificar, congelar y decomisar activos; y
- cooperar con otras autoridades competentes responsables por la gestión de activos congelados o decomisados en casos transfronterizos.

La “Common African Position on Asset Recovery” (“Postura común africana sobre la recuperación de activos”) adoptada en 2020 por la Unión Africana aboga igualmente por que los Estados africanos establezcan una agencia de gestión de activos recuperados o que designen a una entidad existente para la gestión de activos devueltos con poderes y responsabilidades administrativas claras para mayor transparencia y rendición de cuentas.

Estas acciones y desarrollos en otras regiones han resultado en la proliferación de estructuras administrativas dedicadas a la función de la gestión de activos. Los profesionales que trabajan en estas instituciones están buscando activamente foros y redes para intercambiar conocimientos y abordar desafíos comunes con sus pares. El veloz desarrollo de la Balkan Asset Management Interagency Network⁶ (Red Interagencias de Gestión de Activos de los Balcanes) es un ejemplo notable de esta tendencia.

2.2 Principios generales

La confianza del público en las funciones de gestión y disposición de activos puede influir significativamente sobre el nivel de confianza y apoyo de un sistema de recuperación de activos. Si las autoridades pueden demostrar que han gestionado activos embargados de manera competente y costo-efectiva y que han ejecutado las órdenes de decomiso en su máximo alcance y pueden dar cuenta con transparencia del producto generado entonces la confianza y el apoyo del público será probablemente mayor. Generalmente, el público brindará más apoyo si los activos

decomisados se utilizan óptimamente y si el producto se aplica a reparar el daño causado por los delitos subyacentes. Una comunicación efectiva sobre el valor de los activos embargados y decomisados anualmente y la información sobre cómo se asignan los activos decomisados pueden construir confianza y seguridad en el sistema de recuperación de activos.

Por lo contrario, las deficiencias en la gestión de activos pueden poner en riesgo la credibilidad de todo el sistema de recuperación de activos. Esto puede ocurrir, por ejemplo, cuando circulan por los medios imágenes de activos decomisados valiosos y productivos a los que se ha descuidado y que se han deteriorado; esto ocurre a menudo, por ejemplo, con vehículos decomisados abandonados en depósitos policiales. Cuando la oficina de gestión de activos no puede proporcionar información creíble sobre activos bajo su administración o no logra dar cuenta de la ubicación de activos decomisados puede erosionarse la confianza pública en el sistema. Peor aún, cuando activos decomisados son mal usados o apropiados indebidamente por aquellos a quienes se ha confiado para cuidarlos el daño al sistema de recuperación de activos puede ser irreparable.

Aunque se trata sobre todo de funciones administrativas que son generalmente llevadas a cabo de forma independiente de las funciones de mantenimiento del orden público, las funciones de preservar activos embargados que se supone que son el producto o instrumentos del delito y disponer de esos activos después de que se haya dictado una orden de decomiso hacen al sostenimiento del imperio de la ley. Por lo tanto, esta responsabilidad debe ser ejercida de una forma creíble, justa, transparente y ética.

2.2.1 Integridad, rendición de cuentas y transparencia

El G8⁷ publicó en abril de 2005 una guía de mejores prácticas (G8 Lyon/Roma Group, 2005). Este documento establece una serie de principios de gestión de activos que aún es aplicable.

- Aunque el objetivo de mantenimiento del orden público de quitar el producto o los instrumentos del delito debe ser de primera importancia y puede resultar en el embargo de activos no viables, hay que tomar buenas decisiones fiscales. El foco debe estar en recuperar activos y no pasivos. Debe haber una buena planificación previa antes de asumir responsabilidad por la gestión de bienes embargados y, una vez asumida, los mecanismos de administración deben ser eficientes y costo-efectivos.
- Debe establecerse controles fuertes respecto de la administración de bienes embargados para garantizar la integridad de la función de gestión de activos. Debe haber una clara separación de deberes de forma que ninguna persona tenga un control total sobre todos los aspectos de la gestión de activos. La rendición de cuentas puede fortalecerse implementando sistemas de tecnología de la información (TI) para hacer el seguimiento y gestionar el inventario y los costos de gestionar los activos decomisados o extintos. Nadie debería recibir un

beneficio personal o usar activos embargados para fines personales y ninguna persona responsable oficialmente por el embargo de activos debería recibir una recompensa financiera personal ligada con el valor de un embargo.

- Es crítico que haya transparencia en la gestión de activos; por ejemplo, con un análisis anual de la autoridad de gestión de activos por auditores independientes. Esta inspección debería incluir un examen y una certificación de los estados financieros, que deberían ser públicos.

De manera similar, la “Common African Position on Asset Recovery” (“Postura común africana sobre la recuperación de activos”) aboga por crear y mantener un marco acordado de gestión de activos recuperados diseñado para garantizar la rendición de cuentas y la transparencia y para aumentar la confianza pública en el proceso de recuperación de activos. También llama a los Estados a implementar estrategias para aumentar la transparencia en la gestión de activos recuperados, como permitir el monitoreo del uso de los activos recuperados por parte de actores interesados relevantes, a su costo y de acuerdo con las leyes de cada país.

Mantener al público informado anualmente sobre el número de activos embargados a delincuentes cada año y la sumatoria de su valor, en especial en el contexto de casos de corrupción, puede construir proactivamente apoyo al sistema de recuperación de activos y al mantenimiento del orden público en general.

El Programa Nacional de Bienes Incautados (PRONABI), la entidad encargada de la gestión de activos embargados y decomisados en Perú, publica mensualmente una actualización de los activos bajo su administración. También publica información sobre la cantidad de activos embargados por sesión, tipo de activo y tipo de delito del que derivan o con el que estuvieron involucrados.⁸

Por lo contrario, no tratar con transparencia los activos a cuidado de la oficina de gestión de activos puede generar desconfianza o, peor, crear sospechas de corrupción. Las organizaciones de la sociedad civil han llegado a cumplir un papel abogando por un mayor acceso a la información sobre la gestión y asignación del producto recuperado del delito. La Suprema Corte Federal de Nigeria en Abuja recientemente ordenó al Gobierno federal de Nigeria proporcionar a Socioeconomic Rights and Accountability Projects (SERAP, Proyectos de Derechos Socioeconómicos y Rendición de Cuentas), una organización no gubernamental, acceso a información relativa al producto recuperado de un ex jefe de Estado militar, el general Sani Abacha, e información sobre cómo fueron asignados dichos fondos al ser devueltos (ver recuadro 2.1).

Junto con la transparencia y la rendición de cuentas, la integridad del sistema de gestión de activos debería ser irreprochable. Como principio fundamental, debe prohibirse a las personas responsables por el embargo y decomiso de activos de recibir cualquier beneficio económico relacionado con dicho papel y de usar activos embargados para fines personales. Para prevenir el fraude y la mala gestión los estados financieros de la

entidad de gestión de activos deberían ser certificados y sus operaciones debería ser revisadas regularmente por auditores externos. La misma salvaguarda debería aplicarse a los administradores de activos y a todas las autoridades involucradas en el proceso de gestión de activos.

No someter a la función de gestión de activos a estándares rigurosos de rendición de cuentas puede tener consecuencias significativas. En Ucrania (ver recuadro 2.2) una serie de acusaciones de corrupción destruyeron la confianza y seguridad públicas en la función de gestión de activos, llevando a que los legisladores consideraran revocar su estatus de agencia independiente del Gobierno.

Finalmente, las reglas que rigen el financiamiento del sistema de gestión de activos deben ser claras, seguras, transparentes y dirigirse a restringir cualquier influencia externa indebida. Para preservar la independencia de estos sistemas algunas jurisdicciones han implementado medidas para resguardarlos de interferencias políticas. Por ejemplo, la oficina de gestión de activos de Francia, AGRASC, se financia a sí misma principalmente a través de los intereses obtenidos del dinero embargado y del producto

Recuadro 2.1. Nigeria: Administradores Generales de SERAP v. Ministerio de Justicia y Fiscal General de la Federación (demanda FHC/ABJ/CS/407/2020 dictada el 3 de julio de 2023)

SERAP, una organización no gubernamental que promueve la transparencia y la rendición de cuentas en Nigeria, solicitó que el Gobierno nigeriano divulgara detalles del gasto de unos USD 5.000 millones en fondos públicos robados y recuperados del ex jefe de Estado militar, el general Sani Abacha, desde 1999. SERAP también solicitó detalles de proyectos específicos llevados a cabo con el producto recuperado, incluyendo la ubicación y el detalle de empresas y contratistas involucrados en la ejecución de los proyectos. Además, SERAP buscaba copias de todos los acuerdos internacionales relacionados con la recuperación de activos de Abacha y detalles del papel desempeñado por el Banco Mundial y otros actores similares en el desembolso de los fondos.

Tras una respuesta insatisfactoria de parte del Gobierno, SERAP solicitó a la corte obligar al Gobierno a hacer pública la información bajo la ley de acceso a la información, aduciendo que era del interés público que la información fuera divulgada y que no había justificación para que el Gobierno fuera exento de hacer dicha divulgación.

El Gobierno aducía que SERAP no había demostrado un interés especial para acceder a la información que buscaba y solicitó a la corte que, por esa razón, desestimara la solicitud. La corte sostuvo que SERAP, una organización de interés público, tenía legitimación para solicitar a la corte que obligara al Gobierno a proporcionar la información sin necesidad de establecer un interés especial en la información. La corte rechazó la defensa general del Gobierno de que no tenía los registros. Sostuvo que el Gobierno tenía un deber de mantener la información sobre gastos de fondos públicos y que tenía un deber de proporcionar esa información cuando le fuera solicitada. Se obligó al Gobierno a hacer disponible la información a SERAP.

Recuadro 2.2. Ucrania: juicios penales contra el anterior liderazgo de la oficina de gestión de activos

La Agencia Nacional de Ucrania para la Identificación, Rastreo y Gestión de Activos Derivados de la Corrupción y Otros Delitos (ARMA) se creó en 2015 como parte de los esfuerzos de Ucrania para luchar contra la corrupción y mejorar la transparencia en el Gobierno. La agencia tiene autoridad para investigar y embargar activos obtenidos por vías ilegales y para gestionar y disponer de aquellos activos de acuerdo con la ley ucraniana. En Ucrania hay varias empresas estatales que actúan como plataformas para ventas de activos. Una de ellas es el sistema de venta electrónica de activos embargados (SETAM). En febrero de 2019 el Ministerio de Justicia transfirió la gestión de SETAM a ARMA.

En julio de 2022 la Oficina Nacional Anticorrupción (NABU) y la Oficina de la Fiscalía Especializada Anti-Corrupción revelaron un supuesto fraude sistémico que involucraba activos embargados por casi Hrv 500 millones (aproximadamente USD 17 millones). Alegaban que el jefe de ARMA se había coludido con otros como parte de un sistema organizado para vender a través de la plataforma de venta en línea de SETAM activos embargados en causas penales que habían sido entregados a ARMA para su administración a precios reducidos de sus precios de mercado.

Se alegaba que el fraude funcionaba de la siguiente manera. Los activos embargados se entregaban a ARMA bajo el pretexto de ejecutar las decisiones de un juez de instrucción. Los funcionarios de ARMA, a su vez, armaban justificaciones de que los activos eran difíciles de administrar y almacenar, que se deteriorarían rápidamente y podrían perder valor. A continuación los activos se valuaban a un valor significativamente menor por una empresa que participaba del sistema delictivo. Los activos luego se ponían a subasta electrónica organizadas por SETAM, una empresa estatal. Los funcionarios de SETAM que participaban en la conspiración organizaban las ofertas de tal manera de asegurar que ganara una empresa privada predeterminada que también formaba parte del sistema delictivo.

Las participantes del sistema fueron acusados de vender los siguientes activos a un precio por debajo de su valor por lo menos cuatro veces desde 2019:

- tres terrenos en la región de Odesa comprados para la construcción de centros comerciales y realizados 18 veces por debajo de su valor de mercado;
- 2.600 toneladas de arena fluvial en la región de Kiev cuyo valor fue subvaluado en más de seis veces su valor de mercado;
- más de 4.500 toneladas de urea, valuada a al menos cinco veces menos que los precios de mercado; y
- granos, grañones y oleaginosas, a cuatro veces menos que los valores de mercado.

La venta de activos embargados a precios subvaluados tan sólo en estas cuatro instancias resultó en daños por más de Hrv 426 millones. Todavía se están investigando otras instancias de colusión.

Fuente: comunicados de prensa de NABU de julio de 2022 y abril de 2023, disponibles en <https://nabu.gov.ua/news/novyny-nabu-i-sap-vykryly-korupciyu-pry-torgivli-areshtovanyh-maynom>, <https://nabu.gov.ua/news/korupciya-v-arma-organ-zatoru-zlochinnu-grupi-obrano-zapob-zhnyi-zakh-d/>.

Nota: Hrv = grivnas.

de los activos que embarga y vende, además del producto de los fondos embargados e invertidos en un fondo de préstamos y consignación. Sin embargo, en aquellos casos en los que la oficina de gestión de activos tiene más autonomía y control sobre su financiamiento es imperativo seguir procedimientos contables independientes y transparentes aún más rigurosos.

2.2.2 Protección de terceros de buena fe

En el contexto de procesos de embargo y decomiso de activos los terceros de buena fe (legítimos) son personas que no son el objetivo principal de los procedimientos, pero que igualmente se ven afectados por ellos. Esto incluye a personas como el cónyuge o los hijos de la persona que es objeto de los procedimientos, especialmente en el contexto del embargo del hogar familiar, y arrendatarios u otros ocupantes de una propiedad embargada o empleados de una empresa sujeta a una orden de embargo de propiedad del acusado. También incluye tenedores de hipotecas o prendas.

Varios acuerdos internacionales⁹ proveen por la protección de terceros de buena fe en el contexto de medidas de recuperación de activos. El artículo 31(9) de la CNUCC llama a los Estados a asegurar que las medidas de decomiso no perjudiquen los derechos de terceros de buena fe. El documento “G8 Best Practices for the Administration of Seized Assets” (“Mejores prácticas del G8 para la Administración de Activos Embargados”) recomienda que existan mecanismos para que personas o entidades con un interés legal relevante sobre activos embargados puedan solicitar a los tribunales modificar una orden de embargo para permitir la liberación del activo, dadas protecciones adecuadas (G8 Lyon/Roma Group, 2005). Varios países de la Organización por la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE) han hecho de la protección de terceros un principio fundamental de sus sistemas de gestión de activos (recuadro 2.3).

Los terceros generalmente tienen el derecho legal a disputar una orden que los afecta, y muchas leyes de recuperación de activos han establecido procedimientos para resolver de manera expedita las demandas de terceros. En los inicios de la implementación de las leyes de recuperación de activos los terceros debían esperar hasta la finalización de los procedimientos de decomiso para plantear sus demandas, pero cada vez más se permite a los terceros que disputen las órdenes de embargo o interinas desde el momento que se ven afectados por ellas. En algunos casos los funcionarios de gestión de activos pueden estar autorizados a resolver ciertas demandas, como cuando surge una demanda de terceros de arrendatarios después del embargo de un inmueble. Una encuesta de 23 Gobiernos encontró amplia aceptación a la idea de que los terceros con un interés legítimo deben tener acceso a los procedimientos y contar con protecciones específicas frente a la pérdida de la posesión, control o propiedad de activos embargados.¹⁰

El personal de la gestión de activos debe tener conocimientos de los derechos tanto de los investigados como de los terceros. Pueden llegar a

Recuadro 2.3. Disposiciones legales que protegen intereses de terceros

En Sudáfrica la sección 20(5) de la Ley de Prevención del Delito Organizado 121 de 1998^a provee que “Un tribunal no determinará los montos que podrían realizarse según se contempla en la subsección (1) a menos que haya permitido a todas las personas que tuvieran algún interés en el activo en cuestión la oportunidad de hacer representaciones sobre el mismo en conexión con la realización de dicho activo”.

En términos generales, los terceros que tienen menos que un derecho de propiedad o sólo un interés no garantizado no pueden intervenir en la etapa de interdicción de los procedimientos, sino sólo en la de realización o ejecución. En *Fraser v. ABSA Bank Limited* (66/05) [2006] ZACC 24, al interpretar la Ley de Prevención del Delito, la corte constitucional sudafricana definió que un tribunal tenía discreción para permitir a un acreedor que solicitara intervenir en procedimientos de incautación y para luego dictar una orden que fuera justa bajo todas las circunstancias del caso.

De manera similar, en el Reino Unido, antes de la introducción de la sección 10A (s10A) de POCA 2002 (a través de la Ley de Delitos Graves de 2015), los terceros no tenían derecho a declarar en relación con el alcance de sus intereses en activos determinados antes de los procesos de ejecución. La nueva s10A *Determinación del alcance del interés del acusado en el activo* establecía:

- “(1) Cuando a un tribunal que está dictando una orden de decomiso le parece que—
- (a) hay un activo en posesión del acusado que es de probable realización o usado de otra manera para satisfacer la orden, y
 - (b) otra persona además del acusado tiene, o puede tener, un interés en el activo, el tribunal puede, si lo cree apropiado, determinar el alcance (al momento en que se dicta la orden de decomiso) del interés del acusado en el activo.
- (2) El tribunal no debe ejercer el poder que le confiere la subsección (1) a menos que brinde a cualquier persona que el tribunal piense que tiene o puede tener un interés en la propiedad una oportunidad razonable de presentar su caso.
- (3) Una determinación bajo esta sección es concluyente en relación con cualquier duda respecto del alcance del interés del acusado en este activo que surja en relación con—
- (a) la realización del activo, o la transferencia de un interés en el activo, en vistas a la satisfacción de la orden de decomiso, o
 - (b) cualquier acción o proceso realizado con el propósito de cualquier realización o transferencia de ese tipo.”

En *R v. Forte and another* [2020] EWCA Crim 1455 el tribunal del RU concluyó que un litigante bajo s10A, sin haber sido condenado de delito alguno, no debería estar expuesto a consecuencias penales. La sección s10A(2) requiere que al tercero se le brinde una oportunidad razonable de presentar su caso, desde la misma etapa de instrucción; el tercero puede solicitar ser representado de forma separada y presentar evidencia para establecer su propiedad.

a Ver Government Gazette, República de Sudáfrica, 4 de diciembre de 1998, https://www.gov.za/sites/default/files/gcis_document/201409/a121-98.pdf

tener que informar a ciertas personas en esas posiciones de sus derechos y de sus opciones. Tratar a todas las personas afectadas por los procedimientos de recuperación de activos con dignidad y respeto no es sólo un deber, sino también una estrategia inteligente. La forma en la que los actores interesados son tratados en sus interacciones con el personal de la gestión de activos puede influir en su voluntad de cooperar con medidas como las ventas interinas. Si la venta de activos embargados es necesaria es generalmente preferible obtener el consentimiento del propietario, especialmente si se trata de un ítem especial, con valor sentimental o altamente valioso. Resolver dichas situaciones sin intervención judicial es siempre la opción preferible y es de más probable ocurrencia si el propietario tiene confianza en el sistema de gestión de activos. En estas circunstancias, una oficina de gestión de activos que es vista como imparcial y actuando de manera independiente de los intereses de las agencias del orden público tiende a tener más probabilidad de lograr la cooperación de terceros.

Si una orden de decomiso es denegada, la oficina de gestión de activos tiene la responsabilidad de devolver los activos, o el valor cuando ha habido una venta interina. En algunos casos los activos embargados pueden haber sido vendidos bajo la custodia del administrador de los activos, en cuyo caso es responsabilidad del personal de la gestión de activos asegurarse de que los propietarios (incluyendo terceros) reciban el equivalente en dinero del valor de los activos vendidos tan pronto como sea posible.

2.2.3 Gestión de costos y eficiencia

La gestión de costos es fundamental para tener un sistema de gestión de activos eficiente. Los sistemas computarizados reducen significativamente los costos de operación. Por ejemplo, debe considerarse usar soluciones basadas en computadoras para el seguimiento de archivos, ya que ayudan a simplificar procesos, incrementando así la eficiencia y reduciendo el riesgo de errores. En 2022 Rumania introdujo el Sistema Integrado Rumano de Recuperación y Gestión de Activos (ROARMIS), una base de datos centralizada que aumenta la cooperación interinstitucional entre todas las instituciones que se encargan del embargo, la gestión, venta interlocutoria y reutilización de activos del delito. El sistema ofrece información sobre las diversas etapas del proceso de recuperación de activos, desde la fase temprana de identificación y rastreo al embargo del producto del delito y otro tipo de activos hasta la etapa final de ejecución de una medida de decomiso especial o extendida, reparación de daños, conclusión de acuerdos internacionales para compartir activos o la reutilización social o pública de los activos. *Inter alia*, ofrecerá información sobre el costo de gestión de activos específicos, contribuyendo así a la eficiencia del proceso.

Las reglas que rigen la administración de activos también deberían contribuir a gestionar los costos. Idealmente, la entidad a cargo de la gestión de activos debería tener la capacidad legal o procesal de vender ítems embargados que sólo puedan ser almacenados a un precio desproporcionado o excesivo. Idealmente, el marco legal debería permitir la destrucción de bienes de poco o ningún valor, especialmente si el costo de

almacenamiento y/o de gestión es mayor al valor del bien. Primero debería obtenerse el consentimiento del propietario de destruir bienes sin valor, ya que dichos bienes podrían igualmente tener un valor sentimental para el propietario. Para incentivar al propietario, la ley debería darle la opción de consentir a la destrucción (o venta interlocutoria) del activo o afrontar los costos de mantenerlo.

Los funcionarios de la gestión de activos deben contar con la información necesaria para poder informar sus decisiones respecto de la venta interina y la destrucción, y deben poder aconsejar a las autoridades relevantes sobre cómo emplear estos mecanismos de manera oportuna.

Finalmente, para ser eficiente un sistema de gestión de activos necesita continuidad. Cuando el sistema depende del Gobierno para su financiamiento es crítico que éste sea predecible y adecuado.

2.3 Fundamentos legales

Para crear un sistema de gestión de activos funcional hay que comenzar con un marco legislativo apropiado y reglamentaciones complementarias que permitan una gestión de activos eficiente, transparente y flexible. Esto requiere de provisiones legislativas claras que definan los roles y responsabilidades del personal de la gestión de activos, la asignación de un presupuesto adecuado y que se provea la designación de personal con la capacitación adecuada, incluyendo las designaciones al nivel apropiado con la autoridad decisoria necesaria para gestionar y supervisar un sistema que pueda manejar un gran portafolio de activos en nombre de sus propietarios y/o del Estado.

Es importante que la ley faculte a la oficina de gestión de activos para preservar, mantener e incluso aumentar el valor económico de los activos bajo su control, aunque aumentar el valor de los activos no sea necesariamente el objetivo principal de un sistema de gestión de activos efectivo. Para fomentar una gestión de activos costo-efectiva la ley debería brindar la autoridad de realizar ventas interinas, de destruir activos inviables o peligrosos, de permitir la utilización interina y de contratar a proveedores del sector privado.

Si la oficina de gestión de activos está autorizada a participar del rastreo de activos, la ley debería dotarla explícitamente con la capacidad necesaria para acceder, ya sea directa o indirectamente, a información sobre los activos, preferentemente sin necesidad de una orden judicial.¹¹ Esto debería incluir el acceso a información confidencial disponible en bases de datos gubernamentales de propiedad, incluyendo información de cuentas bancarias en manos de unidades de inteligencia financiera, lo que también es esencial para contar con un apoyo efectivo durante la planificación pre-embargo. Alternativamente, si las tareas de rastreo y de gestión de activos son asignadas a entidades distintas la ley debería proveer mecanismos de coordinación apropiados entre estas entidades.

2.4 Estructuras comunes

Los Estados han respondido de diversas maneras al desafío de gestionar activos que han sido embargados por sospecharse de ser derivados de o usados en delitos y al desafío de disponer de ellos una vez que se toma una decisión final de decomiso. Los abordajes adoptados caen en alguna de las siguientes categorías amplias.

- En muchas jurisdicciones las entidades del orden público, tales como las fiscalías o las policías, son responsables por la gestión de estos activos junto con sus otros deberes.
- En otras jurisdicciones gestionan y disponen de los activos derivados del delito entidades del sector público con experiencia en la gestión y la disposición de activos de propiedad estatal o entidades públicas responsables de tratar con activos en disputa, como aquellas que regulan insolvencias o quiebras.
- Algunas jurisdicciones tienen una entidad responsable de gestionar activos embargados a la espera de una decisión de decomiso y otra de disponer de los activos luego de que son declarados decomisados al Estado, a menudo al no haber un responsable de gestión de activos centralizado coordinador a nivel nacional encargado de la gestión de activos.
- Cada vez más, los Estados están creando o designando una entidad separada dedicada únicamente a gestionar tanto los activos embargados como los decomisados. Esto se conoce internacionalmente como una AMO, donde la función de gestión de activos está típicamente separada de los deberes tradicionales de las agencias del orden público.

Más allá de la ubicación y de la estructura de la oficina, los responsables por la gestión y disposición de activos embargados y decomisados deben estar en condiciones de soportar un escrutinio público intenso. Es crítico que haya transparencia e integridad en todo el proceso de gestión de activos. De surgir informes que revelen un mal manejo de activos embargados o que muestren que se están tratando activos decomisados en violación de las órdenes judiciales eso puede dañar seriamente la credibilidad del sistema de recuperación de activos. Los Estados pueden fortalecer la transparencia y la rendición de cuentas de sus sistemas con un marco legal efectivo, especialmente uno que aporte una supervisión efectiva del sistema de gestión de activos; adoptando políticas y procedimientos transparentes; y asegurando el cumplimiento con todas las políticas, procedimientos, órdenes judiciales y leyes.

El objetivo principal de una función de gestión de activos efectiva es preservar el valor de los activos embargados mientras se espera una decisión de decomiso. Una vez que se tomó la decisión de decomiso el objetivo es asegurar el cumplimiento pleno de la orden judicial u ocuparse de los activos recuperados de acuerdo con las opciones de política que se expresan en el marco legal de la recuperación de activos.

Los sistemas de gestión de activos se han desarrollado de diferentes maneras en distintas jurisdicciones. Una encuesta realizada por UNODC encontró que sólo 9 de los 23 Gobiernos participantes tenían algún tipo de oficina de gestión de activos en funcionamiento (UNODC, 2021).

Un informe de la UE (Vettori, Kolarov y Rusev, 2014, p. 9) recomendaba que los Estados miembros de la UE adoptaran un abordaje centralizado y especializado de la disposición de activos delictivos decomisados. Una institución centralizada, con personal profesional, que aconseje y proporcione asistencia y capacitación a otras agencias nacionales con roles en la preservación, decomiso y disposición de activos delictivos puede contribuir a una disposición más efectiva de los activos. La recomendación más reciente de la UE¹² incluye una estructura que o bien gestione directamente los activos congelados o decomisados o que proporcione un rol de coordinación, apoyando y ofreciendo sus conocimientos a otras autoridades competentes responsables de la gestión de activos congelados o decomisados.

Idealmente, la estructura de gestión de activos debería decidirse después de una evaluación de las capacidades y estrategias existentes en la jurisdicción. La estructura adoptada debería ser una mejora a partir de las fortalezas existentes de la jurisdicción y mejorar las debilidades del marco de gestión de activos. A menos que la estructura de gestión de activos propuesta mejore cómo están abordando las agencias existentes los desafíos de la gestión de activos, no debería asumir responsabilidades por tal función. Esto asegura que la capacidad de gestión de activos pueda crecer a medida que crece la demanda, llevando a una estructura que funcione con efectividad dentro del ecosistema de recuperación de activos de la jurisdicción y a un costo adecuado.

La elección de estructura también dependerá de factores como el tamaño y la complejidad del portafolio de activos, los recursos disponibles y el marco legal y regulatorio de la jurisdicción.

2.4.1 Función de gestión de activos dentro de una agencia de mantenimiento del orden público

Típicamente, en las primeras etapas de desarrollo las jurisdicciones adaptan la infraestructura existente de entidades del orden público (por ejemplo, policías o fiscalías) habituadas a administrar objetos usados como evidencia en procesos penales a encargarse también de bienes embargados. También pueden utilizarse mecanismos de derecho privado, como fideicomisarios designados por tribunales, síndicos, *curatores boni* o administradores judiciales para gestionar y disponer de activos embargados y decomisados. En la etapa de disposición se emplean los mecanismos para cobrar multas penales o entidades públicas existentes encargadas de disponer de activos estatales, y el producto de la venta de los activos decomisados se deposita en cuentas generales de la tesorería.

A medida que los sistemas de recuperación de activos se desarrollan comienzan a surgir desafíos, especialmente para las agencias del orden público, incluyendo los siguientes:

- mayores cargas de trabajo que dificultan sus responsabilidades y funciones de mantenimiento del orden público;
- instalaciones de depósito o almacenamiento inadecuadas para activos embargados y decomisados;
- dificultad para mantener información precisa y confiable sobre la ubicación, propiedad, valor y situación de los activos embargados y decomisados;
- dificultad para mantener a los activos embargados en buenas condiciones;
- incapacidad para contratar y gestionar con efectividad a profesionales del sector privado especializados para tasar y tratar activos especiales o poco comunes, lo que a menudo resulta en honorarios excesivos de los contratistas; y
- falta de experiencia creando programas de reutilización social o de asignar donaciones a proyectos financiados con los activos decomisados.

No obstante, muchas jurisdicciones, incluyendo a Bélgica,¹³ Brasil, Tailandia y Estados Unidos, han optado por ubicar y retener la función de gestión de activos dentro de una entidad del orden público o de la fiscalía (UNODC, 2017b, 13).¹⁴ En algunos casos la función de gestión de activos tiene líneas de reporte y de financiamiento separadas del resto de la entidad del orden público o de la fiscalía para garantizar una medida de autonomía.

Si la función de gestión de activos está dentro de una agencia del orden público es importante distinguir el rol de mantenimiento del orden público en el marco de la recuperación de activos y el rol de gestión de activos. La función de gestión de activos apoya a los investigadores, a los fiscales y a los tribunales aportando información de calidad y consejos desde una perspectiva de gestión de activos. La responsabilidad de la función de gestión de activos debería ser la de aconsejar sobre decisiones costo-beneficio desde una perspectiva puramente financiera. En jurisdicciones de *common law* también es importante mantener una separación entre el uso de la información obtenida de una persona acusada sobre sus activos por administradores de activos y la información obtenida por entidades del orden público o fiscales, ya que esta última puede ser objeto de derechos sustantivos contra la autoincriminación y reglas de inmunidad de uso.

Si una entidad del orden público está involucrada en el embargo y decomiso de activos y luego asigna dichos activos a sí misma para uso oficial, aunque sea por razones operativas legítimas, puede crear la percepción de que la entidad del orden público está actuando con otros objetivos, lo que socava la legitimidad del sistema de recuperación de activos.

2.4.2 Función de gestión de activos dentro de otras agencias públicas existentes (no relacionadas con el mantenimiento del orden público)

En algunas jurisdicciones, como Australia (al nivel de gestión de activos federal o de la *Commonwealth*), México y Nueva Zelanda, se ha asignado la responsabilidad de administrar activos embargados y decomisados a una entidad ya existente del sector público con experiencia en la gestión y disposición de activos, en lugar de agencias del orden público (UNODC, 2017b, 14). En Nueva Zelanda y Australia esta responsabilidad ha sido asignada a la entidad responsable de regular quiebras y liquidaciones, mientras que en México fue asignada a una entidad encargada de gestionar la venta de activos públicos, incluyendo la privatización de empresas estatales. Estas estructuras tienen varios beneficios, incluyendo el de evitar conflictos de interés entre las entidades del orden público y los propietarios de activos embargados sospechados de ser instrumentos o producto del delito, el acceso a capacidades y recursos existentes dentro del Estado y economías de escala derivadas de gestionar un gran portafolio de activos.

Sin embargo, en los territorios y estados australianos las funciones equivalentes se desempeñan de manera diversa por una combinación de entidades del orden público (como en el caso de South Australia), el departamento del Gobierno responsable de la cobranza de multas y del embargo de activos bajo orden para pagar deudas en juicios civiles (por ejemplo, el estado de Victoria) o un departamento del Gobierno separado responsable de servicios de fideicomisarios (como en Queensland), entre otras asignaciones.

2.4.3 Oficina de gestión de activos independiente

Los sistemas de recuperación de activos que logran el embargo de una gran cantidad de activos y de sumas significativas de dinero pueden justificar una mayor inversión en capacidad y recursos para crear una entidad profesional dedicada exclusivamente a esta función. En estos casos aumentan la experiencia en gestión y disposición de activos de manera incremental, y estas experiencias informan la creación de una institución autónoma de gestión de activos con personal profesional, un presupuesto específico y mecanismos de gobernanza, políticas y procedimientos apropiados y auditorías independientes.

Cada vez más jurisdicciones, incluyendo a Canadá, Francia y Macedonia del Norte, han creado oficinas de gestión de activos independientes dedicadas únicamente a la gestión de activos delictivos embargados y decomisados (recuadro 2.4). Este abordaje se considera necesario sólo cuando la cantidad y el valor de los activos recuperados ha aumentado hasta un nivel tal que justifica los costos asociados. Estas jurisdicciones típicamente han desarrollado experiencia en la gestión y disposición de activos, lo que informa la creación de una institución de gestión de activos autónoma. De manera similar, otras jurisdicciones, como Colombia, Honduras y Perú, han separado la gestión y disposición de activos embargados y decomisados

Recuadro 2.4. Francia: AGRASC – un ejemplo de una oficina de gestión de activos independiente bien constituida

En 2011 Francia creó la Agencia para la Recuperación y Gestión de Activos Embargados y Decomisados (AGRASC), que opera bajo la supervisión tanto del Ministerio de Justicia y Libertades como del Ministerio del Presupuesto, Cuentas Públicas y Reforma del Estado. Su función principal es proporcionar asistencia técnica y práctica y aconsejar a los miembros del poder judicial, del Servicio Público Fiscal, los jueces de instrucción, los jueces penales y los investigadores sobre la aplicación de las leyes de recuperación de activos y sobre el embargo de activos (incluyendo bienes inmuebles, cuentas bancarias, cuentas por cobrar y empresas). AGRASC no es la única agencia responsable por la gestión de activos embargados y decomisados en Francia, pero tiene un monopolio sobre todos los embargos de dinero y bienes inmuebles embargados en casos penales y opera una cuenta bancaria que recibe transferencias de todos los embargos de dinero, cuentas bancarias y del producto de ventas o disposiciones previas al decomiso de activos que le han asignado gestionar los tribunales. AGRASC pone en acción el proceso de venta de bienes inmuebles apoderando a un notario y se hace cargo de la gestión del bien inmueble hasta que concluye la venta. AGRASC tiene personería legal y puede firmar contratos con el sector privado. También es responsable de devolver los activos si no se dicta una orden de decomiso y realiza los pagos al Estado y a las víctimas si el tribunal dicta una orden de decomiso.

AGRASC publica cada año un informe online (AGRASC, 2022) sobre sus actividades para fortalecer la transparencia y para demostrar sus éxitos, creando así apoyo para el programa de recuperación de activos.

de las funciones más amplias de recuperación de activos de investigación y acusación.

Estas oficinas de gestión de activos tienen personal profesional, un presupuesto específico y mecanismos de gobernanza apropiados, tales como políticas y procedimientos y auditorías independientes. Sin embargo, las oficinas de gestión de activos independientes, autónomas y autofinanciadas no son aún frecuentes, sino más bien una consecuencia de sistemas en evolución.

2.5 Funciones de la oficina de gestión de activos

Más allá de la estructura de gestión de activos elegida por cada jurisdicción (recuadros 2.5 y 2.6), las funciones típicamente incluyen las siguientes.

- Inventario y archivos: llevar registros detallados de la naturaleza, condición, ubicación, valor, propiedad, etapa en el proceso de decomiso y cualquier otra característica significativa de activos incautados o

Recuadro 2.5. Nigeria: funciones de gestión de activos establecidas en la legislación

En 2022^a se dictó en Nigeria una nueva Ley del Producto del Delito (Recuperación y Gestión) que establece las siguientes funciones de gestión de activos.

- Hacerse cargo y asumir responsabilidad por la gestión apropiada y efectiva de los activos extintos a favor del Gobierno federal de Nigeria.
- Fijar estándares a aplicar en el manejo de los activos extintos a favor del Gobierno de Nigeria.
- Asegurar la rendición de cuentas en la gestión de todos los activos extintos en favor del Gobierno federal de Nigeria.
- Recomendar capacitaciones sobre la gestión del producto del delito y cuestiones relacionadas.
- Designar administradores de activos privados y asegurarse de que cuenten con las fianzas y seguros adecuados.
- Crear y mantener sistemas de gestión y disposición de activos y listas de subastadores y tasadores aprobados y dictar instrucciones para la realización o aseguramiento de los activos, garantizando mientras tanto un proceso justo.
- Crear y mantener una base de datos centralizada de todos los activos recuperados por organizaciones relevantes.
- Trabajar con el Ministerio de Justicia federal para negociar la devolución y gestión de todos los activos embargados de países extranjeros en nombre del Gobierno federal o estatal o de cualquier otra víctima o en función del beneficio de los nigerianos y mantener estadísticas sobre los montos recuperados y gestionados.

a *Federal Republic of Nigeria Official Gazette* 92 (109), Government Notice No. 69, <https://placng.org/i/wp-content/uploads/2022/05/Proceeds-of-Crime-Recovery-and-Management-Act-2022.pdf>.

realizados facilita de manera importante la gestión eficiente de activos embargados (ver sección 2.8).

- Capacidad o servicios de inspección, evaluación y tasación de activos.
- Instalaciones de almacenamiento y transporte: como se comenta en el capítulo 6, las distintas clases de activos tienen diferentes necesidades de almacenamiento que a menudo pueden ser muy especializadas. En los inicios de un programa de gestión de activos pueden utilizarse o procurarse de activo en activo las instalaciones usadas por entidades del orden público, jueces de instrucción o tribunales. A medida que se expande el programa de recuperación de activos puede aumentar la capacidad de almacenamiento ya sea adquiriéndola de forma directa o contratando servicios al sector privado.

Recuadro 2.6. Rumania: funciones de la oficina de gestión de activos

En Rumania la Agencia Nacional para la Gestión de Activos Embargados (ANABI) está involucrada en facilitar la cooperación internacional en el rastreo e identificación del producto del delito que pueda ser potencialmente objeto de órdenes de congelamiento, embargo o decomiso; asegurar la gestión de bienes muebles y de vender activos muebles e inmuebles cuando la ley lo permita; publicar en su sitio web información actualizada sobre cada activo inmueble decomisado en procesos penales (incluyendo su status legal, ubicación, imágenes, la fecha en la que fue transferido a propiedad privada del Estado y otros datos relevantes); supervisar la reutilización de activos inmuebles decomisados (por ejemplo, la transferencia sin cargo a instituciones públicas u organizaciones no gubernamentales para objetivos de interés público o social); y gestionar el sistema electrónico nacional integrado de activos delictivos que asegura que las instituciones judiciales tengan acceso a información relativa a la gestión y disposición de activos en los que intervino la agencia.

Una característica relevante del sistema rumano es su foco en la gestión de activos de alto valor. La ley que regula las atribuciones de ANABI también fija umbrales para el valor de los activos que pueden ser enviados a la agencia para su gestión hasta la finalización del caso. La ley establece que ANABI puede gestionar sólo activos muebles con valores individuales de más de € 15.000 y existencias por encima de € 300.000. La consecuencia es la orientación de la práctica judicial hacia activos de alto valor. Sólo está justificado económica y legalmente para estos activos involucrar a una agencia especializada y gastar recursos públicos. Por supuesto, no hay umbral para las ventas interlocutorias, teniendo la agencia el mandato para vender tanto los activos muebles e inmuebles embargados, sin importar su valor.

- Obtener capacidades especializadas para recuperar mayor valor, especialmente para activos complejos (incluyendo el mercado de criptomonedas).
- Procesos de adquisiciones para garantizar la transparencia y la integridad (ver sección 4.5).
- Finanzas y contabilidad: la gestión interina de activos requiere de un presupuesto que pueda ser utilizado desde el primer momento, idealmente de fondos decomisados finalmente de casos exitosos anteriores, y no de activos embargados temporariamente. Los programas pueden ser autosostenibles y pueden financiar la indemnización a las víctimas, al tesoro general u otros programas específicos del Gobierno, pero generalmente eso sólo se logra con el tiempo y con buenas políticas (ver secciones 2.6 y 4.5.2). Debe asegurarse la auditoría externa de las cuentas, así como la preparación y publicación de información sobre los activos gestionados desde el ingreso y hasta su disposición.
- Consejos pre-embargo: la planificación pre-embargo es la parte más importante del proceso de gestión de activos y es uno de los puntos

clave en los que deberían especializarse las oficinas de gestión de activos; es un conocimiento que debería obtenerse internamente y no ser delegado.

- Mantenimiento continuo de los activos embargados.
- Involucramiento a nivel nacional en la fijación de estándares y en su impulso en términos de legislación, políticas y procedimientos.
- Coordinación entre los diversos actores interesados involucrados en temas relacionados con la recuperación de activos, tanto a nivel nacional como internacional. Esto es especialmente importante en casos multijurisdiccionales que involucren la devolución internacional de activos decomisados.
- Rastreo de activos para la ejecución de las órdenes (accediendo a bases de datos y registros de la propiedad).

2.6 Gestión financiera

La gestión de activos embargados y decomisados puede ser costosa. La demostración de que el producto de la disposición de activos puede ser mayor que el costo de gestionarlos puede motivar a los Gobiernos a comprometer fondos inicialmente para apoyar al sistema. Esto requiere tener información disponible precisa y confiable sobre los costos de gestionar activos y de los valores recuperados de su realización después del decomiso. El escenario óptimo de una oficina de gestión de activos es el objetivo de autofinanciarse; sin embargo, la oficina también debería comunicar que puede haber situaciones en las que hay beneficios de la gestión de activos relacionados con el mantenimiento del orden público que son más importantes que los costos incurridos. Por ejemplo, una gestión de activos exitosa es parte de la demostración de que se está actuando contra la corrupción, y puede así tener un efecto disuasorio sobre la corrupción futura, o que la gestión de activos es parte de una infraestructura anticorrupción, por lo que debería ser financiada como un componente fundamental de la arquitectura anticorrupción.

Una oficina de gestión de activos necesita financiamiento para solventar sus actividades, incluyendo las siguientes.

- Costos operativos (personal, equipos, oficinas, instalaciones seguras de almacenamiento, gastos de viaje y costos de accesibilidad).
- Establecer y mantener una base de datos electrónica de inventarios.
- Monitorear el cumplimiento con las condiciones impuestas por los tribunales para aquellos activos incautados y dejados en custodia del propietario o de quien los poseía.
- Almacenamiento de activos (incluso de aquellos que no requieren de un mantenimiento activo para la preservación de valor) en una ubicación segura.

- Mantenimiento de activos, incluyendo activos más complejos como yates y aeronaves y empresas en actividad, que requieren un cuidado especializado para preservar su valor.
- Contratar a proveedores del sector privado, tales como tasadores y subastadores.
- Preparar un activo para su disposición (por ejemplo, gastos de limpieza, publicidad y subasta).
- Defensa de demandas litigiosas contra activos embargados cuando dicha responsabilidad cae en la oficina de gestión de activos.
- Defensa de demandas litigiosas por daños de propietarios cuando los activos son devueltos con una caída percibida de valor.
- Resolver demandas litigiosas por daños cuando el tribunal ordena devolver un activo al propietario y el activo ha perdido valor.

Estos costos deben anticiparse y presupuestarse cuando una oficina de gestión de activos es creada. Hay un grado de incertidumbre, ya que algunos de estos costos pueden depender de variables que estén fuera del control de la oficina de gestión de activos. A pesar de los desafíos, la oficina de gestión de activos requiere de un financiamiento predecible, continuo y adecuado para todas las fases del ciclo de vida de la gestión de activos.

Para un ejemplo de una oficina de gestión de activos autofinanciada, ver recuadro 2.7.

Hay varias opciones de financiamiento disponibles para la función de gestión de activos, incluyendo asignaciones de ingresos del presupuesto nacional, el producto de las ventas de activos decomisados, intereses e ingresos provenientes de inversiones realizadas con dinero embargado y del producto de ventas interinas, ingresos obtenidos de la gestión de activos productivos (por ejemplo, alquileres de inmuebles comerciales o

Recuadro 2.7. Francia: oficina de gestión de activos autofinanciada

En France, la Agencia Para la Gestión y Recuperación de Activos Embargados y Decomisados (AGRASC) se financia principalmente con los intereses obtenidos del dinero embargado y del producto de la venta de activos embargados. La AGRASC ha logrado autofinanciarse desde 2012, pero no fue siempre así.

El presupuesto inicial de la AGRASC fue confeccionado sobre la base de previsiones que eran especulativas (y que terminaron siendo demasiado optimistas); los ingresos por ventas de activos decomisados fueron inicialmente menores a los esperados y el déficit fue cubierto con subsidios. Sin embargo, tras dos años de operación AGRASC logró autofinanciarse por completo y hoy le paga millones de euros al Fondo de Ingresos Gubernamentales y a otros fondos, como el Fondo de Drogas.

de empresas en actividad) y tarifas cobradas por personal de la oficina de gestión de activos por servicios prestados en la gestión y disposición de activos embargados y decomisados.

Sin embargo, a fin de cuentas, el Gobierno es responsable por asegurar que se asignen los fondos necesarios del presupuesto general a la función de gestión de activos, aun si se crea un fondo dedicado para recibir el producto de los activos decomisados y del que pueden pagarse gastos de la gestión de activos. Más allá de la fuente de financiamiento, deben tomarse las medidas necesarias para que la oficina de gestión de activos pueda acceder rápidamente a fondos para gastos extraordinarios y no anticipados. Los desafíos que pueden surgir de la ausencia de un financiamiento adecuado para los gastos de la gestión de activos pueden paralizar significativamente al sistema de recuperación de activos, como se vio en el caso de Sudáfrica que se describe en el recuadro 2.8.

Efectivamente, los costos de gestionar y disponer de activos embargados y decomisados puede ser un gran problema para los Gobiernos, especialmente cuando puede haber otras prioridades presupuestarias más urgentes. Muchas jurisdicciones aprobaron legislación estipulando que la capacidad de recuperación de activos se financie del producto recuperado, con la esperanza de que, con el tiempo, esas entidades se autofinancien. Aunque algunas lograron autofinanciarse en poco tiempo de operación, para la mayoría de las jurisdicciones este es un objetivo de largo plazo. Sólo unos pocos países han logrado ya esto, incluyendo a Canadá, Francia y Estados Unidos.

En Canadá, el Seized Property Management Directorate (SPMD, Directorado de Gestión de Activos Embargados) recupera todos sus costos operativos del producto de las ventas de activos decomisados.¹⁵ Todos los costos (tanto los operativos como los de estructura) se debitan de los activos realizados. Luego el producto neto de las ventas se comparte nacional e internacionalmente con las jurisdicciones que estuvieron involucradas en la investigación.

En Estados Unidos el Fondo Federal de Activos Extintos gestiona el Fondo de Activos Extintos del Departamento de Justicia. En el Fondo de Depósitos de Activos Embargados se depositan el dinero embargado y el producto de las ventas y disposiciones previas al decomiso de activos embargados. Estos fondos son considerados dineros no públicos y no están disponibles para uso gubernamental. No pueden ser usados para cubrir costos operativos hasta que se tome una decisión final de extinción. Los fondos extintos pueden ser usados para *gastos operativos de extinción* (gestión y disposición de activos, intereses de terceros, gastos relacionados con casos, capacitación, impresión, contratos para identificar activos decomisables y recompensas relacionadas con extinciones) y para *gastos generales de investigación* (recompensas por información, compra de evidencia y operaciones conjuntas de mantenimiento del orden público). El Departamento de Justicia retiene 20 por ciento del producto de las extensiones como gastos de estructura y el resto se comparte con las agencias estatales y locales del orden público que asistieron en el proceso de extinción (basado en la cantidad de horas trabajadas). Esto se realiza bajo

Recuadro 2.8. Sudáfrica: desafíos por la ausencia de una fuente de financiamiento adecuada y confiable

La Unidad de Extinción de Activos de la Autoridad Nacional de Acusación de Sudáfrica obtuvo órdenes de preservación sobre una mina que se creía haber sido adquirida con el producto de la corrupción (captura del Estado).^a El valor de mercado estimado de la mina, que tiene una valiosa asignación de exportación de carbón, era de R 3.250 millones, y el valor estimado de venta obligatoria era de R 2.670 millones. Encontrar a un contratista que tomara la responsabilidad de gestionar un activo de este valor resultó extremadamente difícil.

Era especialmente desafiante ya que bajo la Ley de Prevención del Delito (POCA) de Sudáfrica,^b bajo la cual se obtuvieron las órdenes de preservación, el *curator bonis* (en general un proveedor de servicios del sector privado) sólo puede recuperar sus gastos y recibir el pago por sus servicios del producto de la venta del activo una vez que se dicta la orden final de decomiso. Finalizar este proceso podía tardar varios años. La incapacidad para pagar gastos interinos u honorarios por varios años, esperando que el contratista financiara todos los gastos generados en la gestión del activo, significó que había muy pocos competidores para la designación.

Finalmente, el tribunal designó un *curator bonis*^c para que proporcionara una tasación adecuada de la mina y para encontrar un comprador del activo a un valor justo. Se solicitó al tribunal que autorizara gastos interinos de los costos del contratista (no de los honorarios) y la Unidad de Extinción de Activos solicitó los fondos a la Cuenta de Recuperación de Activos del Delito, que recibió todo el producto de la venta de los activos extintos, para hacer frente a estos costos. La búsqueda de contratistas calificados adecuados habría sido facilitada si la legislación hubiera autorizado al menos gastos interinos, aunque no incluyeran los honorarios, y si hubiera habido un presupuesto adecuado para el caso.

- a Ver una declaración de prensa de la Unidad de Extinción de Activos de Sudáfrica en <https://www.npa.gov.za/index.php/media/eating-state-capture-elephant-one-bite-time>.
- b La Ley de Prevención del Delito Organizado 121 de 1998 (disponible en https://www.gov.za/sites/default/files/gcis_document/201409/a121-98.pdf) establece que el tribunal superior que dictó la orden de incautación "puede dictar una orden relativa a los honorarios y los gastos del *curator bonis* que considere adecuada, incluyendo una orden de pago de los honorarios del *curator bonis*: (i) del producto decomisado si se dicta una orden de decomiso o (ii) por el Estado si no se dicta una orden de decomiso."
- c Vale la pena mencionar que el *curator bonis* renunció después de recibir amenazas de muerte poco después de que él descubriera más posibles robos y fraudes en la operación de la mina. Ver <https://www.news24.com/fin24/companies/death-threats-wont-kill-the-states-case-against-former-gupta-mine-says-npa-20230117>.

estrictos controles de auditoría que ponen límites a cómo pueden enviarse estos fondos a determinadas entidades del orden público. El tamaño del fondo creció de forma considerable durante los últimos 10 años. Los depósitos anuales crecieron desde casi USD 580 millones en 2005 a USD 4.500 millones en 2014. Al 30 de septiembre de 2022 el total de activos del fondo llegaba a USD 5.225 millones (US Department of Justice, 2023).¹⁶

En México la oficina de gestión de activos (Instituto para Devolver al Pueblo lo Robado [INDEP]) se financia de tres fuentes. La primera es el presupuesto federal, que incluye recursos fiscales para cubrir gastos operativos tales como personal, materiales y suministros, además de costos no esperados. La segunda es la disposición de activos bajo administración de INDEP, pudiendo cobrar hasta un 7 por ciento del producto para cubrir gastos administrativos y de ventas.¹⁷ Finalmente, y como tercera fuente de financiamiento, INDEP puede arrendar activos y cobrar por este servicio.

La oficina de recuperación de activos debería tener una función financiera y de contabilidad fuerte más allá de sus fuentes de financiamiento. Debe haber sistemas de información que sigan todos los gastos e ingresos asociados con cada activo embargado y decomisado. La oficina de gestión de activos debe tener suficiente personal capacitado y especializado para supervisar las funciones de finanzas y contabilidad. La estructura y localización de la oficina puede afectar cómo se logra esto, pero es crucial que la unidad de finanzas y contabilidad comprenda las necesidades y los matices particulares de gestionar y disponer de activos extintos, lo que es distinto de otras funciones gubernamentales. Estos temas se discuten en mayor detalle en el capítulo 5 y en otras publicaciones (UNODC, 2017a; UNODC, 2017b; Greenberg et al., 2009, p. 90; Banco Mundial, 2009). La comunidad internacional también ha apoyado iniciativas para proporcionar asistencia técnica y financiamiento en el proceso de recuperación de activos a través de varias organizaciones regionales e internacionales.¹⁸

Es importante que la oficina de gestión de activos demuestre lo que puede ser logrado con recursos limitados, pero es aún más importante dar cuenta meticulosamente de los gastos del programa y de los activos a su cuidado. Cuanto más transparente sea la oficina de gestión de activos en estos temas, más confianza ganará. La incapacidad de dar cuenta de los activos o el mal manejo de las cuentas tendrá el efecto opuesto.

2.7 Políticas y procedimientos

Una gestión de activos efectiva requiere de políticas y procedimientos claros e integrales para asegurar la eficiencia operativa y para maximizar el valor de disposición. Políticas minuciosas proporcionan a la oficina de gestión de activos transparencia y rendición de cuentas, que son esenciales para mantener el apoyo público. También pueden servir para proteger al personal de gestión de activos de acusaciones de conducta impropia (por ejemplo, relacionadas con la utilización interina de un activo embargado [ver sección 4.4]), ya que el personal puede justificar su accionar en relación con las políticas establecidas. Por estas razones es preferible tener manuales y políticas escritos para que operen de guía a los profesionales al desempeñar sus actividades, además de provisiones de auditoría internas y externas para dar fe de la buena gestión e integridad.

Esto es especialmente cierto para la planificación pre-embargo. Tener disponibles listas de verificación y procedimientos puede ayudar a evitar que las entidades del orden público embarguen activos sin valor o con

pasivos desproporcionados, lo que puede asegurar ahorros significativos. Sin embargo, y a pesar de los consejos de la oficina de gestión de activos, los oficiales del orden público pueden persistir en su decisión de embargar. En estos casos ayuda tener el consejo documentado para proteger de críticas al personal de gestión de activos cuando los activos sean finalmente realizados con una pérdida. En Bélgica, por ejemplo, la oficina de recuperación de activos funciona como un centro de ayuda para que las entidades del orden público y las fiscalías decidan qué activos vale la pena embargar. Sin embargo, a veces los fiscales o jueces de instrucción igualmente embargan, sin importar los costos.

También es necesario tener políticas y procedimientos sólidos para asegurar que el inventario esté actualizado y auditado. Idealmente, la agencia complementa el sistema con un inventario anual o bienal realizado por un tercero. En este caso, otra agencia o entidad gubernamental, no relacionada con el proceso de decomiso, hace un inventario por separado para garantizar la transparencia y la rendición de cuentas. Las operaciones de la agencia que gestiona activos embargados, sea la que sea, deben estar siempre sujetas a una supervisión adecuada, incluyendo controles internos y auditorías externas.

Para gestionar efectivamente el inventario de activos es importante asegurar que los ítems registrados en el sistema existan. Esto puede ser logrado con inspecciones físicas regulares, que deben realizarse mensual o trimestralmente o con otra periodicidad predeterminada. En estas inspecciones deben verificarse todos los activos guardados por la agencia o por un contratista externo para confirmar que estén en la ubicación correcta y en buenas condiciones. Los contratos con los proveedores deberían incluir disposiciones sobre visitas anunciadas y no anunciadas a sus instalaciones para asegurar el cumplimiento con los requisitos de almacenamiento y mantenimiento.

Las oficinas de gestión de activos deberían tener claras políticas de gestión de inventarios, más allá de la complejidad de sus sistemas. Estas políticas deberían incluir actualizaciones diarias del inventario y una contabilidad precisa de todos los gastos relacionados con cada activo. Ver también la sección 4.5.2 para una discusión de temas adicionales relacionados con la contratación de administradores de activos del sector privado que deberían ser abordados en el manual de políticas y procedimientos de la oficina de gestión de activos.

2.7.1 Umbrales de embargo

Algunas oficinas de gestión de activos, como ocurre en Estados Unidos, tienen umbrales mínimos explícitos para autorizar el embargo de un activo; esto es, lineamientos claros que dicen que el sistema no embargará activos con un valor inferior a un monto específico para cada clase de activo. Por ejemplo, no deberían embargarse vehículos debajo de un monto específico porque la oficina de gestión de activos probablemente gastará más en el mantenimiento de este activo que lo que podría recuperar al momento de disposición. Una política con lenguaje claro y bien publicitada

puede prevenir que las entidades del orden público se desvíen de la regla general del umbral mínimo.

Debe haber cierta discreción para desviarse de los umbrales en los casos que lo ameriten. Sin embargo, la regla es que no es aconsejable perseguir el decomiso de activos de valores limitados, que se deprecian rápidamente o que son difíciles de mantener, especialmente si la ley no permite la venta del activo antes de la decisión de decomiso. Si los funcionarios quedan obligados a gestionar bienes de un valor insignificante la oficina de gestión de activos corre el riesgo de quedar sobrecargada y sin poder funcionar con efectividad.

Fijar umbrales mínimos puede ayudar a generar conciencia sobre los costos asociados a las decisiones de embargo. Aunque hay otras consideraciones ligadas con el mantenimiento del orden público a considerar frente a decisiones de embargo, una política de umbrales mínimos puede ser un mecanismo útil para que las decisiones de decomiso sean costo-efectivas. Idealmente, los umbrales no deberían quedar codificados en la ley porque debería haber flexibilidad para ajustarlos sobre la base de consideraciones de mantenimiento del orden público o una situación económica cambiante. Por lo tanto, es mejor que los umbrales queden para el poder ejecutivo (u otra autoridad competente) a través de la expedición de políticas, reglas o reglamentos claros. Para asistir en el análisis costo-beneficio de un posible embargo y para prevenir problemas relacionados con el embargo o la gestión de ciertos tipos de activos deben implementarse lineamientos de planificación pre-embargo.

Sin embargo, los umbrales mínimos pueden no ser lo indicado en las primeras etapas de la implementación de medidas de recuperación de activos, de manera de no disuadir a los oficiales del orden público de identificar activos a decomisar. En estos casos, aunque sigue siendo importante que la oficina de gestión de activos sea consciente del costo unitario de gestionar un activo y que use dicho valor para informar la planificación pre-embargo, puede no ser aconsejable que esta información sea pública. En la medida que crecen el volumen y el valor de los activos puede ser necesario publicar umbrales mínimos.

2.8 Sistemas de inventario de activos

Una de las contribuciones más importantes al sistema de recuperación de activos de un país que puede hacer una oficina de gestión de activos es establecer y mantener información precisa, confiable y actualizada de los activos sujetos a embargo, incautación, decomiso y disposición. Probablemente esta sea la forma más efectiva de generar confianza y seguridad en otras agencias involucradas en la recuperación de activos.

A pesar de la importancia de esta función, sólo 4 de las 23 jurisdicciones que respondieron en 2021 a una encuesta de la UNODC respondieron que operaban bases de datos centralizadas (UNODC, 2021). Varias jurisdicciones informaron sobre sistemas de TI y manuales que son utilizados por las oficinas y a los que pueden acceder en ciertas circunstancias las

entidades del orden público, pero no son verdaderamente sistemas centralizados. El primer punto en el que debería enfocarse cualquier sistema puede muy bien ser la creación y financiamiento de una base de datos y un sistema de gestión de casos para que todos los activos puedan ser registrados, lo que brinda transparencia al proceso para el contribuyente y los públicos externos en general. Inicialmente una base de datos puede ser tan simple como una hoja de cálculos administrada por una agencia central que tenga la responsabilidad de mantener los datos y compartir la información y las estadísticas con las partes interesadas. Idealmente, sin embargo, debería implementarse una solución electrónica. A este fin hay proveedores privados que pueden proporcionar soluciones a medida de cualquier necesidad. Las eficiencias resultantes de este tipo de soluciones suelen ser mucho mayores que sus costos.

Varias entidades internacionales y regionales han reconocido la importancia de contar con datos precisos y confiables en el contexto de la recuperación de activos y de la gestión de activos embargados y decomisados dentro del sistema.

Por ejemplo, el documento de mejores prácticas del G8 (“Best Practices for the Administration of Seized Assets”, “Mejores prácticas del G8 para la Administración de Activos Embargados”, [G8 Lyon/Roma Group Criminal Legal Affairs Subgroup, 2005]) recomendaba que “los Estados deberían considerar el uso de sistemas de tecnología de la información (TI) para la administración de activos embargados. Los sistemas de TI de administración financiera y de activos adecuados pueden ser, por ejemplo, extremadamente útiles para hacer el seguimiento y gestión del inventario y para pagar gastos asociados con activos embargados, así como para mantener un sistema transparente y facilitar la rendición de cuentas. Los Estados también podrían querer usar sistemas de TI de ese tipo para la administración de activos decomisados.”

Además, la recomendación 33 de la guía del Financial Action Task Force (FATF, o Grupo de Acción Financiera Internacional, GAFI) (FATF, 2023) se refiere a la importancia de los datos y las estadísticas para medir la efectividad y la eficiencia de sistemas anti-lavado de dinero / lucha contra el financiamiento del terrorismo (AML/CFT), y aconseja a las jurisdicciones a incluir estadísticas sobre “...activos congelados, embargados y decomisados.” Reconociendo los muchos desafíos que enfrentan las jurisdicciones para producir estadísticas suficientemente abarcadoras y confiables, FATF también publicó la “Guidance Note on AML/CFT-Related Data and Statistics” (“Nota de guía sobre datos y estadísticas relacionados con AML/CFT”, FATF, 2015). Como el sistema de recuperación de activos y la función de gestión de activos dentro de ese sistema son un componente clave de la revisión de FATF, un buen punto de partida es entender y mejorar los sistemas de captura de datos y de medición que ya emplea la jurisdicción con este propósito. La “Guidance Note” de FATF echa luz sobre la recolección, gestión y uso de los datos desde una perspectiva de la jurisdicción en su conjunto.

La “Guidance Note” de FATF proporciona lineamientos específicos sobre mediciones para asistir con la información bajo el resultado inmediato 8

(FATF, 2015), que requiere que las jurisdicciones evalúen la medida en la cual se están decomisando el producto y los instrumentos del delito. Las siguientes mediciones son un punto de partida.

- Cantidad de casos penales en los cuales se persigue el decomiso.
- Valor del producto del delito, instrumentos o activos de valor equivalente que fue decomisado, dividido en delitos extranjeros o en el país.
- Valor de los embargos en cruces fronterizos de divisas o instrumentos al portador declarados con falsedad o subdeclarados.
- Valor o proporción del producto embargado o congelado para los que se dicta una orden de decomiso.
- Valor o proporción de órdenes de decomiso realizadas.
- Valor de los activos del delito embargados o congelados.
- Montos del producto del delito restituído a las víctimas, compartido o devuelto.

A nivel regional la Organización de Estados Americanos (OEA) ha estado muy activa guiando y apoyando a sus Estados miembros sobre la gestión de activos y, más específicamente, sobre la gestión de datos. La OEA publicó un trabajo sobre gestión de activos y mejores prácticas en América Latina (OEA, 2011).

La UE¹⁹ siguió con una publicación similar (Di Nicola, Vettori y Angheben, 2018) que apuntaba a crear un mapa de las bases de datos y/o sistemas de gestión de datos para activos embargados existentes en la UE. El informe identificaba fortalezas y debilidades, teniendo en cuenta las necesidades de los actores interesados de la UE en esta área. El ambicioso resultado de este proyecto es desarrollar un prototipo de software de un sistema innovador de gestión de datos para activos embargados (prototipo PAYBACK DMS) en la UE, hacer pruebas piloto en países seleccionados, refinarlo y diseminar los resultados del proyecto.

Aunque una oficina de gestión de activos nueva puede comenzar con una simple hoja de cálculo, necesitará relativamente pronto un sistema más abarcador. Incluso jurisdicciones más pequeñas, cuando un programa comienza a evolucionar, pueden tener 100 inmuebles o 200 a 300 vehículos; y hacer un seguimiento de ellos requiere de un sistema bien pensado. Con buena legislación de decomiso, una jurisdicción puede comenzar a construir un inventario de activos decomisados muy rápidamente.

Puede ser extremadamente costoso crear y mantener una base de datos electrónica que capture la información sobre la ubicación, propiedad y estatus en el proceso de recuperación de activos, y mantenimiento, depósito y otros gastos asociados con el cuidado del activo. Sin embargo, estos gastos son críticos para monitorear el cumplimiento de las órdenes judiciales y de las políticas y procedimientos de la oficina de gestión de activos y para gestionar los activos de una manera costo-efectiva y eficiente.

En 2021 Bélgica introdujo un nuevo sistema, PacOs. Es una aplicación dirigida por la policía y usada para gestionar evidencias digitalmente con códigos de barras. A fin de 2020 PacOs cubría 55 por ciento del territorio belga. La aplicación fue desplegada a nivel nacional en 2021 tanto a nivel de la policía integrada como al de la Justicia. En 2023 todo el territorio está cubierto. Vale la pena explorar la posibilidad de agregar la función de la gestión de inventario de activos a una base de datos ya existente de modo de ahorrar costos.

2.8.1 Seguimiento del inventario

El núcleo de la etapa de gestión en cualquier sistema complejo es una buena plataforma para monitorear su inventario de activos (esto es, un sistema central que muestre, en cualquier momento dado, qué activos tiene el sistema, dónde están ubicados, quién es responsable por su depósito y mantenimiento, sus valuaciones estimadas y qué se ha pagado de costos individuales de mantenimiento y almacenamiento). Idealmente, el sistema de gestión de activos tiene un sistema de software para este propósito que hace el seguimiento de cada activo en custodia, incluyendo una función de contabilidad para seguir los gastos de cada activo.

La información en el sistema debe ser auditada y compartida con la mayor transparencia posible. Desarrollar este tipo de software puede involucrar también la contratación de una empresa especializada para diseñar una solución a medida y ya existen empresas que proporcionan este tipo de servicio. Esto también implica financiar el sistema de decomiso de activos de manera acorde. Sin embargo, si se maneja de manera adecuada y eficiente, el proceso debería a la larga tener suficientes ingresos para autofinanciarse, indemnizar a las víctimas y apoyar programas gubernamentales o de beneficio social.

Sin este tipo de software, la probabilidad de que los activos pierdan valor o directamente desaparezcan debido a la corrupción o al mal manejo aumenta, lo que puede resultar en un daño reputacional para el sistema nacional de recuperación de activos. Por ejemplo, en 2022 hubo noticias en la prensa de que no se sabía dónde estaban miles de activos del programa colombiano de recuperación de activos. Según Reuters, “Colombia ha decomisado activos por un valor de 25,7 billones de pesos (USD 5.600 millones). Las autoridades crearán un panel técnico para localizar 19.587 activos de narcotraficantes que fueron embargados, incluyendo fincas grandes, casas, automóviles de lujo, oro, aeronaves, embarcaciones y dinero”.²⁰ El tema tuvo tal importancia que despertó el involucramiento del propio presidente.

El Departamento de Justicia de EE. UU., a través de su agencia de gestión, el US Marshals Service (Servicio de Marshals de EE. UU.), gestiona de forma rutinaria más de USD 2.000 millones en activos a través de una base de datos, el Consolidated Assets Tracking System (Sistema Consolidado de Seguimiento de Activos).

También es importante que el sistema haga el seguimiento de los costos de gestión y de mantenimiento para asegurar que los mismos no excedan

el valor de los activos y para permitir los desembolsos cuando correspondiera. Esto mejora la rendición de cuentas, permite seguir los requisitos gubernamentales de contabilidad y auditoría, facilita la indemnización a las víctimas y ayuda a monitorear los activos disponibles para la reutilización. La separación de deberes y de responsabilidades entre distintas entidades del orden público también es importante para aumentar la transparencia.

Para un ejemplo de un sistema de inventario, ver recuadro 2.9.

2.8.2 Intercambio de información

Abajo discutimos dos aspectos sobre intercambio de información. La oficina de gestión de activos comparte información sobre sus actividades con el público, en especial en relación con los activos que administra, y puede tener que compartir información sobre activos de forma segura también con investigadores, tanto en el país como en el extranjero.

En lo que hace a la información que se brinda al público sobre sus operaciones, con datos fácilmente disponibles y confiables la oficina de gestión de activos puede proporcionar transparencia sobre sus operaciones y así generar una mayor confianza y seguridad en el sistema de recuperación de activos. Algunos ejemplos de países que publican estadísticas online sobre las actividades de la agencia de gestión de activos embargados y decomisados son Italia²¹ y México.²² En el sitio web de la SAE de México se puede acceder a estadísticas sobre activos que han sido recibidos, de los que están en custodia y de los que han sido dispuestos, dividido en activos muebles y bienes inmuebles, además de información sobre la agencia (director, estructura, organización, oficinas y finanzas). En Italia, el sitio web de la Agenzia nazionale per l'amministrazione e la destinazione dei beni sequestrati e confiscati (ANBSC, Agencia nacional para la administración y la disposición de activos embargados y decomisados) proporciona información sobre bienes inmuebles y empresas, con detalles sobre activos individuales y estadísticas actualizadas.

Aunque cierta información debe estar disponible para el público, es importante que la información sobre activos embargados y decomisados específicos sea compartida de forma segura solamente con otras

Recuadro 2.9. Rumania: sistema integrado de inventario de activos

En mayo de 2020 la Agencia Nacional para la Gestión de Activos Embargados de Rumania (ANABI) obtuvo financiación para implementar el desarrollo de un sistema nacional integrado de IT (ROARMIS) para el seguimiento de activos embargados y decomisados. El proyecto se relaciona con todo el sistema judicial, ya que unirá a hasta 40.000 usuarios de todas las instituciones y autoridades involucradas en los procedimientos de embargo, gestión y venta de activos originados en los delitos cometidos.

ROARMIS es desarrollado y administrado por ANABI y actualizado sobre la base de información subida al sistema por las autoridades competentes. Proporciona acceso directo a todos los tribunales, fiscales, unidades de policía judicial, la Agencia Nacional para la Administración Fiscal y el Ministerio de Justicia como la autoridad central en lo que hace a la cooperación internacional en cuestiones penales.

agencias involucradas en la investigación del producto del delito y la persecución de los delitos originales. La práctica de intercambiar información con agencias dentro del país debería ser una práctica estándar y facilitada, pero es importante notar también que las investigaciones involucran cada vez más a múltiples jurisdicciones. La característica progresivamente transnacional del delito requiere una mayor capacidad de los investigadores de diferentes jurisdicciones de intercambiar información de manera rápida y segura.

La red Global Operational Network of Anti-Corruption Law Enforcement Authorities (GlobE, Red Operacional Global de Autoridades Anticorrupción)²³ brinda una plataforma para el intercambio informal de información entre profesionales anticorrupción. GlobE apunta a proporcionar una plataforma de intercambio de información y cooperación entre pares para mejor identificar, investigar y perseguir delitos transfronterizos de corrupción y recuperar activos robados. La red GlobE brinda esta aplicación de comunicaciones directas seguras a sus miembros sin costo. Funciona como cualquier otra aplicación de mensajería segura, pero con un énfasis en la seguridad cifrada de extremo a extremo y uso profesional. Esta plataforma puede ser utilizada para activos relacionados con la corrupción hasta que la oficina de gestión de activos explore la adquisición de su propio sistema para este fin.

El informe de la Comisión Europea sobre agencias de recuperación de activos (ARO por las siglas en inglés de *asset recovery office*)²⁴ también reconoce que un tema importante con el intercambio de la información entre ARO europeas era que se intercambiaban detalles confidenciales sobre casos a través de métodos de comunicación no seguros. Por esta razón se propuso que las ARO utilicen la ya existente Secure Information Exchange Network Application (SIENA, Aplicación de Red de Intercambio Seguro de Información) ya usada por Europol. SIENA es una “herramienta diseñada para permitir la comunicación y el intercambio de información operativa y estratégica relacionada con el delito e inteligencia de forma rápida, segura y amigable para el usuario entre Europol, los Estados miembros y terceros que tengan acuerdos de cooperación con Europol”.²⁵ Esta plataforma también podría ser utilizada para intercambiar información sobre activos en casos que se encuadren con el mandato de Europol.

2.9 Acceso a la información

Las oficinas de gestión de activos típicamente necesitan acceso a bases nacionales de propiedad y otros registros de propiedad de activos para poder proporcionar consejos confiables durante la planificación pre-embargo. Para tener valuaciones precisas de los activos es necesario acceder a información sobre intereses de terceros en los activos, tales como hipotecas registradas contra la propiedad. Muchas veces la información sobre transferencias previas de los activos puede proporcionar pistas sobre el beneficiario final del activo.

El acceso a información sobre propiedad fue indicado por FATF como

uno de los “obstáculos para el rastreo y la investigación financiera efectivos”. Este obstáculo se magnifica en casos de cooperación internacional. FATF recomienda la implementación de “mecanismos que permitan un rápido acceso a información de alta calidad sobre la propiedad y control de tales activos (por ejemplo, tierra, vehículos, personas jurídicas)”, aun sin un pedido formal, cuando la jurisdicción solicitante sólo tiene información limitada sobre el activo que está siendo rastreado (FATF, 2012, p. 2). De manera similar, la Comisión Europea indicó que “la mayoría de las ARO [oficinas de recuperación de activos] no tienen acceso (directo o indirecto) a todas las bases de datos relevantes que les permitirían desarrollar sus tareas más efectivamente”.²⁶

Es fundamental que la información recolectada sobre activos embargados y decomisados sea compartida y actualizada con la oficina de gestión de activos. Un ejemplo de colaboración entre oficinas de gestión de activos y bases de datos de propiedad se puede ver en un caso que compartió el Departamento de Recuperación de Activos y Cooperación Legal Internacional (BRD) de Brasil. Se contrató a empresas privadas para gestionar y subastar vehículos relacionados con actividades ilícitas como el narcotráfico. Para el éxito de esta iniciativa fue crucial la participación del Departamento Nacional de Tránsito de Brasil, que proporcionó datos sobre los vehículos embargados.

2.10 Adquisiciones

Las oficinas de gestión de activos, ya sea que sean independientes o que estén ubicadas dentro de una entidad del orden público u otra agencia del sector público, pueden no tener internamente la capacidad o la experiencia para encargarse de la gestión y disposición de cada activo. A medida que los sistemas de gestión de activos siguen creciendo y manejan una mayor cantidad de activos y de mayor complejidad se torna cada vez más importante utilizar contratistas privados para asistir en la gestión de estos activos (para una discusión detallada de la función de adquisiciones desde la perspectiva de eliminar la corrupción, ver el estudio de UNODC [UNODC, 2013]). Después de cierto punto tercerizar es la única solución responsable porque aumenta la probabilidad de que los activos se conviertan en pasivos. Esto puede no ser evidente en las primeras etapas, cuando una oficina se enfoca en embargar cuentas bancarias, por ejemplo. Sin embargo, cuando las jurisdicciones comienzan a lidiar con activos especiales, como yates de lujo u hoteles, gestionarlos y preservar su valor se hace mucho más desafiante.

Hay dos vías principales para que el sector privado se involucre en la gestión de activos. Una es la de administradores de activos designados judicialmente, quienes se registran con el tribunal y son utilizados caso a caso. Otra es a través de proveedores privados contratados por la propia oficina de gestión de activos. En algunos países ambas opciones son posibles. Sin embargo, según la encuesta de UNODC, hay cierta vacilación en utilizar proveedores del sector privado (UNODC, 2021).

El papel del Gobierno no es necesariamente el de almacenar, mantener y finalmente vender cientos de miles de activos de distintas clases cada año. Pero el Gobierno sí debería proporcionar una adecuada supervisión de estas operaciones. Aunque esta función viene con un costo, con una gestión adecuada y políticas y prácticas de disposición eficientes esta función se puede desempeñar de manera rentable. En Nueva Zelanda, la Unidad de Gestión del Producto del Delito, que opera en el marco del Official Assignee (Sindicatura General), se apoya en una red de proveedores contratados para una variedad de servicios, incluyendo la recuperación física de activos en el campo, apoyo logístico, seguridad y mantenimiento de activos. La gestión efectiva en la contratación y la supervisión de contratistas del sector privado es un papel esencial para toda estructura de gestión de activos (recuadro 2.10). (Ver sección 4.5 para una discusión sobre la contratación y supervisión de contratistas).

Como los activos cripto eran vistos como de manejo demasiado técnico y complejo, ninguna entidad pública dentro del sistema de justicia o el departamento de finanzas de Bélgica quería lidiar con ellos. La Oficina Central de Embargo y Decomiso (COSC) entonces firmó un contrato con un proveedor privado, elegido tras una licitación pública, para el almacenaje y la venta de activos cripto. Las autoridades de gestión de activos de Australia realizaron pequeñas cantidades de activos cripto de manera

Recuadro 2.10. Organización Mundial de la Salud: ejemplo de principios de adquisiciones

Aunque típicamente cada organización tiene sus propios principios y políticas de adquisiciones, los principios fundamentales de adquisiciones pueden resumirse como retorno a la inversión, transparencia y competencia. La Organización Mundial de la Salud (OMS) tiene principios particularmente claros que pueden ayudar a ilustrar este punto.

El primer principio de adquisiciones de la OMS es “retorno a la inversión” que significa “la mejor combinación de especificaciones técnicas, calidad y precio” y que es el resultado de factores tales como “calidad, experiencia, la reputación del proveedor, los costos, beneficios y parámetros del ciclo de vida” que capturan cuánto permitirá el bien o servicio que la organización cumpla con sus objetivos.

Segundo principio de la OMS es “justicia, integridad, transparencia y trato igualitario”: todos los “proveedores potenciales deberían ser tratados de igual manera y el proceso debe incluir criterios claros de evaluación, instrucciones de solicitudes sin ambigüedades, requisitos realistas y reglas y procedimientos fáciles de comprender”.

Finalmente, es fundamental que haya “competencia efectiva” que garantice la presentación de múltiples proveedores y que permita que se cumplan los otros dos principios.^a

a OMS, “WHO Guiding Principles”, disponible en <https://www.who.int/about/accountability/procurement/principles-and-processes/guiding-principles>.

directa, pero para grandes cantidades y valores también condujeron licitaciones discretas con entidades financieras de buena reputación para realizar dichos activos.

Las oficinas de gestión de activos deben tener una función de adquisiciones eficiente y transparente para acordar contratos de servicios de gestión de activos, incluyendo tasación de activos, custodia, almacenaje y disposición de activos tangibles. El valor de los servicios de los contratistas debería ser acorde con el valor del activo.

El objetivo es contratar productos o servicios de alta calidad a un precio razonable asegurando al mismo tiempo que haya competencia y transparencia. Esto requiere de políticas sólidas y de supervisión y auditorías adecuadas, tanto internas como externas, establecidas en la legislación de gestión de activos en caso de ser necesario. Es importante tener una agencia externa de auditoría que pueda revisar cada caso y verificar si se siguieron las políticas apropiadas. Esto ayuda a reducir los comportamientos inapropiados. En Rumania y Estados Unidos las oficinas de gestión de activos están entre los sistemas más auditados dentro del Ministerio de Justicia y el Departamento de Justicia, respectivamente.

En Rumania, además del control realizado en cada caso por los fiscales y los jueces que confirman o rechazan los pedidos de la agencia y además de la auditoría pública realizada regularmente por la Autoridad Suprema de Auditoría (Corte de Cuentas), ANABI también es objeto de una auditoría externa anual, generalmente realizada por una empresa auditora externa de prestigio. La auditoría cubre tanto las actividades de gestión como las operativas y una vez que está concluida es entregada para la revisión del Consejo de Coordinación del Ministerio de Justicia.

Las auditorías no sólo ayudan a disuadir o detectar la corrupción; también pueden ser una fuente de mejora para el proceso en general. Las políticas y procedimientos deben establecer claramente qué autoridad tiene cada persona en el proceso de adquisiciones y el procedimiento para los llamados a licitación, los criterios para elegir entre distintas presentaciones, los criterios de calidad y así sucesivamente.

Las políticas y procedimientos deberían tener un margen de discreción para casos excepcionales o tipos de activos novedosos. Por ejemplo, no sería eficiente seguir un proceso de cuatro o más semanas para elegir a un proveedor que cuide animales, porque ellos no sobrevivirían sin cuidados durante ese período. En algunos casos, para activos especiales o situaciones urgentes, los procedimientos deberían permitir la contratación directa, o contratación de proveedor único. En estos casos el archivo debe incluir una justificación apropiada para sortear el procedimiento general. Más aún, los tipos de activos objeto de embargo cambian rápidamente. Por ejemplo, hasta 2010 no se perseguía a los activos virtuales, pero actualmente son embargados y decomisados frecuentemente.

Los contratos con actores del sector privado deberían delinear todo lo que sea posible los roles y responsabilidades de cada parte, lo que es crucial para el almacenamiento y mantenimiento. Cuando una oficina de gestión de activos solicita cotización a un contratista debería estipular lo más claramente posible qué se requiere del mismo. En Estados Unidos

esto se hace generalmente con un documento llamado *statement of work* (enumeración de tareas). Esto varía de una clase de activo a otra. Para automotores, por ejemplo, el contrato puede definir si el estacionamiento debe ser cubierto, si es necesario que haya seguridad (por ejemplo, alambre de púa o videovigilancia 24/7), qué cobertura de seguro se necesita y otros factores. Lo mismo es válido para el mantenimiento: siguiendo el ejemplo, el contrato debería estipular si los autos deben ser encendidos una vez al día, a la semana o al mes; si serán conducidos, si deberá cambiarse el aceite; o si serán necesarias otras tareas de mantenimiento. Todo esto debería verse reflejado en el contrato y la oficina de gestión de activos debería monitorear adecuadamente que dichas tareas sean llevadas a cabo.

Referencias

AGRASC (Agencia para la Recuperación y Gestión de Activos Embargados y Decomisados). 2022. "Annual Report 2022". https://www.economie.gouv.fr/files/files/directions_services/cnocp/Activite/RA/Annual_Report_2022.pdf?v=1686833939.

Comisión Europea, Dirección General de Migración y Asuntos de Interior. 2022. "Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo sobre sobre recuperación y decomiso de activos." 25 de mayo de 2022. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:52022PC0245>.

Di Nicola, Andrea, Barbara Vettori y Marco Angheben. 2018. "Payback: Towards a EU Data Management System for Seized Assets." http://www.project-payback.eu/pdf/eCrime_Research_Reports-05.pdf.

Secretaría de la CNUCC. Conferencia de los Estados partes. 2019. Proyecto revisado de directrices no vinculantes para administrar bienes embargados, incautados y decomisados. Disponible en <https://www.unodc.org/documents/treaties/UNCAC/WorkingGroups/workinggroup2/2019-May-29-30/V1901749e.pdf>.

FATF (Financial Action Task Force). 2012–2023. *International Standards on Combating Money Laundering and the Financing of Terrorism & Proliferation*. Actualizado en febrero de 2023. París: FATF. <https://www.fatf-gafi.org/content/dam/fatf-gafi/recommendations/FATF%20Recommendations%202012.pdf.coredownload.inline.pdf>.

FATF (Financial Action Task Force). 2015. *Guidance on AML/CFT-Related Data and Statistics*. París: FATF. www.fatf-gafi.org/publications/fatfrecommendations/documents/aml-cft-related-data-statistics.html.

G8 Lyon/Roma Group Criminal Legal Affairs Subgroup. 2005. "G8 Best Practices for the Administration of Seized Assets." <https://star.worldbank.org>.

org/sites/default/files/2023-03/E2_G-8_Best_Practices_for_the_Administration_of_Assets.pdf

Greenberg, Theodore S., Linda M. Samuel, Wingate Grant y Larissa Gray. 2009. *Stolen Asset Recovery: A Good Practices Guide for Non-conviction Based Asset Forfeiture*. Washington, DC: Banco Mundial.

OEА (Organización de Estados Americanos). 2011. "Asset Management Systems in Latin America and Best Practices Document on Management of Seized and Forfeited Assets." <https://star.worldbank.org/publications/asset-management-systems-latin-america-and-best-practices-document-management-seized>.

Staff de la Comisión Europea. 2022. Commission Staff Working Document Impact Assessment Report accompanying the document "Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on Asset Recovery and Confiscation." SWD/2022/245 final. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:52022SC0245>.

UNODC (Oficina de las Naciones Unidas contra las Drogas y el Delito). 2013. *Guidebook on Anti-corruption in Public Procurement and the Management of Public Finances: Good Practices in Ensuring Compliance with Article 9 of the United Nations Convention against Corruption*. Viena: UNODC.

UNODC (Oficina de las Naciones Unidas contra las Drogas y el Delito). 2017a. "Effective Management and Disposal of Seized and Confiscated Assets." Viena: UNODC. https://www.unodc.org/documents/corruption/Publications/2017/17-07000_ebook_sr.pdf.

UNODC (Oficina de las Naciones Unidas contra las Drogas y el Delito). Open-ended Intergovernmental Working Group on Asset Recovery. 2017b. "Study Prepared by the Secretariat on the Management and Disposal of Seized and Confiscated Assets." CAC/COSP/WG.2/2017/CRP.1. Presentado en el Foro de discusión sobre construcción de capacidades y Asistencia técnica, Viena, Austria, 24–25 de agosto de 2017. <https://www.unodc.org/documents/treaties/UNCAC/WorkingGroups/workinggroup2/2017-August-24-25/V1705952e.pdf>.

UNODC (United Nations Office on Drugs and Crime) Open-ended Intergovernmental Working Group on Asset Recovery. 2019. "Revised Draft Non-binding Guidelines on the Management of Frozen, Seized and Confiscated Assets." CAC/COSP/WG.2/2019/3. Presented at the Conference of the States Parties to the United Nations Convention against Corruption, Vienna, Austria, May 29–30, 2019. <https://www.unodc.org/documents/treaties/UNCAC/WorkingGroups/workinggroup2/2019-May-29-30/V1901749e.pdf>.

UNODC (Oficina de las Naciones Unidas contra las Drogas y el Delito). 2020. Revised Draft Non-binding Guidelines on the Management of Frozen,

Seized and Confiscated Assets. <https://www.unodc.org/documents/treaties/UNCAC/WorkingGroups/workinggroup2/2019-May-29-30/V1901749e.pdf>

UNODC (Oficina de las Naciones Unidas contra las Drogas y el Delito). 2021. "Questionnaire on Asset Management Legislation, Policies, and Institutions on the Management of Frozen, Seized, and Confiscated Assets, including Challenges, Good Practices and Lessons Learned. Responses and Commentary" (cuestionario / encuesta no publicada).

US Department of Justice. Marzo de 2023. "Audit of the Assets Forfeiture Fund and Seized Asset Deposit Fund Annual Financial Statements, Fiscal Year 2022." <https://www.oversight.gov/sites/default/files/oig-reports/DOJ/23-036.pdf>

Vettori, Barbara, Todor Kolarov y Atanas Rusev. 2014. *Disposal of Confiscated Assets in the EU Member States. Laws and Practices*. Sofia, Bulgaria: Center for the Study of Democracy. <https://csd.bg/publications/publication/disposal-of-confiscated-assets-in-the-eu-member-states-laws-and-practices/>.

Notas

- 1 La Conferencia de Estados parte de la Convención adoptó recomendaciones actualizadas sobre la gestión de activos congelados, embargados y decomisados en 2019. Se puede acceder a ellas en <https://www.unodc.org/documents/treaties/UNCAC/WorkingGroups/workinggroup2/2019-May-29-30/V1901749e.pdf>.
- 2 Este informe fue precedido por otro del Center for the Study of Democracy (Vettori, Kolarov y Rusev, 2014, p. 9).
- 3 La nueva directiva modificará la Directiva 2014/42/EU sobre el embargo y el decomiso de los instrumentos y del producto del delito en la Unión Europea.
- 4 El objetivo es reforzar las potestades de las oficinas de recuperación de activos que habían sido creadas conforme a la Decisión del Consejo 2007/845/JHA.
- 5 Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo sobre recuperación y decomiso de activos, disponible en <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:52022PC0245#footnote6>.
- 6 Balkan Asset Management Interagency Network, <https://www.bamin-network.org/>.
- 7 El G8 está formado por Canadá, Francia, Alemania, Italia, Japón, la Federación Rusa, el Reino Unido y Estados Unidos.
- 8 Reporte Estadístico Informativo Junio 2023 - Informes y publicaciones - Programa Nacional de Bienes Incautados - Plataforma del Estado Peruano (www.gob.pe).
- 9 Art. 31(9) de CNUCC, art. 12(8) de UNTOC y art. 5 del Convenio del Consejo de Europa relativo al blanqueo, seguimiento, embargo y comiso de los productos del delito y a la financiación del terrorismo (Convención de Varsovia).
- 10 UNODC 2021, sec. II. C.
- 11 Ver, por ejemplo, cap. 4, part 4-1, div. 2 de la Ley de Producto del Delito de Australia de 2002, disponible en <https://www.legislation.gov.au/Details/C2023C00171>.
- 12 Informe de evaluación de la Comisión Europea de junio de 2020 y decisión del Consejo de 2007 sobre ARO (asset recovery offices, oficinas de recuperación de activos), disponible en <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/>

- [TXT/?uri=CELEX:52022SC0245](#). Este informe fue precedido por uno del Center for the Study of Democracy report (Vettori, Kolarov y Rusev, 2014).
- 13 En Bélgica la oficina de gestión de activos está oficialmente dentro de la agencia de acusación o fiscalía (Ministère Public). Tiene funciones de coordinación sobre la gestión y disposición de activos embargados. Por ejemplo, las ventas previas a los juicios de la mayoría de los activos se realizan por un departamento dentro del Ministerio de Finanzas (Finshop).
- 14 "Algunos países han elegido ubicar su oficina de gestión de activos (AMO) dentro del ámbito de mantenimiento del orden público. En la UE, en países como Bélgica y Países Bajos, a la ARO creada para apoyar el rastreo de activos, la ejecución de órdenes de recuperación de activos más allá de las fronteras dentro de la UE y para desempeñar otras funciones de capacitación y de desarrollo en gestión de activos también se le dieron funciones de coordinación de la gestión y disposición de activos embargados y decomisados. Tailandia optó por ubicar la responsabilidad por la gestión de activos embargados y decomisados dentro de la Oficina Anti-Lavado de Dinero, que fue creada como una agencia de mantenimiento del orden y regulatoria bajo la supervisión del Ministerio de Justicia. En EE. UU. el Servicio de Marshals de EE. UU., una entidad del orden público existente, es la responsable de la función de gestión de activos, mientras que en Brasil la responsabilidad de gestión de activos permanece bajo los jueces de instrucción, quienes pueden designar a administradores judiciales profesionales para asistirlos".
- 15 Para más información sobre el SPMD de Canadá, ver <https://www.tpsgc-pwgsc.gc.ca/app-acq/gbs-spm/index-eng.html>.
- 16 Puede consultarse información sobre el Asset Management Fund en <https://www.justice.gov/afms/assets-forfeiture-fund-aff>; y diversos informes, incluyendo estados financieros e informes al Congreso, en <https://www.justice.gov/afp/reports-0>.
- 17 Cuando se venden activos embargados los ingresos son administrados por el Servicio de Administración y Enajenación de Bienes (SAE) a través de cuentas que cobran intereses. Una vez que estas cuentas tienen un estatus legal final, SAE puede debitar el porcentaje que le es asignado y depositar el resto en un fondo que contiene la disposición de activos estatales, lo cual luego se transfiere al tesoro. SAE es una entidad descentralizada de la administración pública federal mexicana con responsabilidad por distribuir activos y las empresas estatales no productivas.
- 18 Por ejemplo, como resultado de una propuesta que apoyó la UE, y con el Instituto Interregional de las Naciones Unidas para Investigaciones sobre la Delincuencia y la Justicia (UNICRI) como organización responsable de la implementación, Libia creó una oficina de recuperación y gestión de activos tomando en consideración las mejores prácticas surgidas de varias jurisdicciones de la UE. Ver https://unicri.it/sites/default/files/2022-12/asset_recovery_brochure_web_long.pdf.
- 19 El artículo 11 de la Directiva sobre el embargo y el decomiso de los instrumentos y del producto del delito en la Unión Europea de 2014 (2014/42/EU) obliga a los Estados miembros a informar sobre el volumen y valor económico de los activos recuperados a nivel nacional, así como el nivel de interacción entre los Estados.
- 20 Reuters, "Colombia Launches Hunt for Missing Assets Seized from Drug Traffickers," 13 de octubre de 2022, acceso el 1 de diciembre de 2022, disponible en <https://www.reuters.com/world/americas/colombia-launches-hunt-missing-assets-seized-drug-traffickers-2022-10-14/>. Ver también Adriaan Alsema, "Colombia Missing Thousands of Assets Seized from Organized Crime. Former Assets Manager under Fire over Missing Assets, Administrative Chaos," *Colombia Reports*, 11 de octubre de 2022, acceso el 1 de diciembre de 2022, disponible en <https://colombiareports.com/colombia-missing-thousands-of-assets-seized-from-organized-crime/>; y Juan Camilo Jaramillo, "Colombia Continues to Bungle Assets Seized from Drug Traffickers," *InSight Crime*, 9 de noviembre de 2022, acceso el 1 de diciembre de 2022, disponible en <https://insightcrime.org/news/brief/seized-criminal-assets-colombia/>.
- 21 Ver el sitio oficial de ANBSC, https://www.google.com/search?rlz=1C-5MACD_enZA1049ZA1050&sxsrf=AB5stBgkVPNY-emRFF7EXGp6Sy9i-

pyYIA:1689943951427&q=Agenzia+nazionale+per+l%27amministrazione+e+destinazione+dei+beni+sequestrati+e+confiscati+alla+criminalit%C3%A0+organizzata+(ANBSC)+and+the+Servicio+de+Administraci%C3%B3n+y+Enajenaci%C3%B3n+de+Bienes&spell=1&sa=X&ved=2ahUKEwjI2ajn65-AAxVNT0EAHbBrB_kQBS-gAegQICBAB&biw=845&bih=585&dpr=2.

- 22 El sitio oficial del Servicio de Administración y Enajenación de Bienes (SAE) es <https://www.gob.mx/indep/documentos/el-sae-se-consolida-como-entidad-promotora-de-responsabilidad-social-29749>.
- 23 Para más información sobre GlobE, ver <https://globenetwork.unodc.org/>.
- 24 Informe de la Comisión Europea, 2011, disponible en <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:52011DC0176>. El informe afirma, "En su Comunicación sobre los procedimientos de la delincuencia organizada, la Comisión anima a Europol a desempeñar un papel de coordinación entre los organismos de recuperación de activos. En esta conexión, la Oficina de Activos de Origen Delictivo de Europol (ECAB) propuso explorar la posibilidad de utilizar el sistema de la red SIENA de Europol a efectos de intercambio bilateral de información entre los ARO. La propuesta fue bien recibida por la Plataforma ARO".
- 25 Para más información sobre SIENA, ver <https://www.europol.europa.eu/operations-services-and-innovation/services-support/information-exchange/secure-information-exchange-network-application-siena>.
- 26 Comisión Europea, Informe de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, p. 8, disponible en <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52011DC0176>.

3 Planificación pre-embargo

3.1 Comentarios introductorios

La planificación pre-embargo es la etapa más importante del ciclo de vida de gestión de activos. Se puede definir la planificación pre-embargo como el proceso de anticipación y de toma de decisiones colaborativas e informadas para: (a) identificar activos disponibles para embargar; (b) definir si dichos activos debieran ser embargados o buscarse su extinción (o ambos); (c) planificar la logística del embargo de los activos; (d) preservar el valor de los activos hasta su disposición; y (e) evaluar las opciones probables de disposición. Antes de embargarse un activo debería considerarse todo el ciclo de vida de gestión del activo. Como se discutió en el capítulo 2, sección 2.7, la planificación pre-embargo debería adherir a las políticas y procedimientos de la oficina de gestión de activos para evitar embargar activos de bajo valor o con pasivos significativos, más allá de algunas excepciones.

La planificación pre-embargo debería realizarse simultáneamente de la o las investigaciones penales. Si los activos son embargados al final de la investigación penal o después de una sentencia penal final hay un riesgo de que los objetivos se disipen, se escondan o se disponga de ellos al conocerse la existencia de la investigación. Por lo tanto, las investigaciones financieras deberían realizarse en paralelo con las investigaciones penales para identificar todos los activos que puedan ser objeto de embargo. El resultado es que típicamente están involucradas múltiples agencias o unidades, incluyendo el o los equipos de investigación (por ejemplo, investigadores de conductas delictivas e investigadores que rastrean activos), el equipo de la fiscalía (incluyendo al fiscal responsable de obtener las órdenes de incautación y decomiso) y la oficina de gestión de activos. Si el caso tiene aspectos multijurisdiccionales y/o posibles procesos civiles relacionados será necesaria más coordinación nacional e internacional. Las decisiones de embargo deberían tomarse colaborativamente para asegurar que todos los activos viables sean embargados de manera coordinada y consistente sin complicar a otras investigaciones o enjuiciamientos en curso, incluyendo los de jurisdicciones fuera de la que conduce los embargos.

La planificación pre-embargo se enfoca en comprender el activo y cómo se espera que sea gestionado desde su embargo hasta su disposición después de la extinción. En términos generales, los activos cuyo valor estimado de disposición tras la extinción no supere un umbral mínimo no deberían ser embargados o incautados. Una decisión de embargo requiere de una comprensión de la probable depreciación del activo y de

los gastos esperados de mantenimiento, almacenaje y gestión del activo hasta la disposición. Así, la planificación pre-embargo incluye un análisis costo-beneficio para activos que requieren de gestión durante su custodia. La planificación pre-embargo también permite que la oficina de gestión de activos identifique y prepare las condiciones especiales de almacenamiento o de custodia que puedan ser necesarias.

El tiempo necesario para realizar una planificación pre-embargo varía dependiendo del tipo de activo y del grado de consultas con múltiples agencias interesadas. Para activos simples (por ejemplo, cuentas bancarias) regidas por procedimientos existentes de una oficina de gestión de activos experimentada la planificación pre-embargo puede ser concluida rápidamente. Para activos complejos (por ejemplo, empresas en actividad o animales) o casos multi-jurisdicción complejos la planificación pre-embargo puede requerir seis meses o más. Es esencial asignar tiempo y recursos suficientes a la planificación pre-embargo para asegurar que el decomiso se realice dentro de la ley y eficientemente.

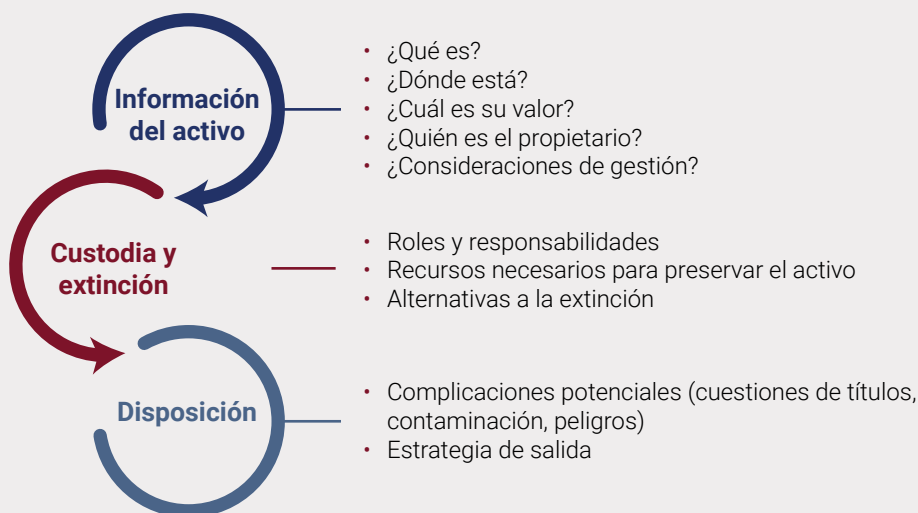
Desafortunadamente, muchas jurisdicciones no prestan suficiente atención a la planificación pre-embargo. En la ya citada encuesta de 2021 de la UNODC se preguntó a 23 Gobiernos: “¿Su Gobierno tiene legislación o estándares de práctica que definan y requieran procedimientos de planificación pre-embargo (por ejemplo, el proceso de evaluar activos y escenarios de decomiso antes de congelar o embargar activos) y definan criterios o guías respecto de cuándo congelar o embargar activos?” Once jurisdicciones respondieron que no; y la planificación pre-embargo parecía no ser del todo comprendida dentro de las respuestas a la encuesta (UNODC, 2021). (Ver capítulo 2, sección 2.7).

Por lo contrario, en algunas jurisdicciones (por ejemplo, Canadá, Colombia y Estados Unidos) la planificación pre-embargo es un requisito dentro del marco legislativo de la extinción de activos. En Canadá la Ley de Gestión de Activos Embargados establece que la oficina de gestión de activos ofrezca servicios de consulta y de otro tipo a las entidades del orden público en relación con la incautación de activos.¹ La legislación de Colombia hace referencia explícita a la importancia de realizar un análisis costo-beneficio antes de obtener una orden de embargo.² En Estados Unidos se debe notificar al Servicio de Marshals de EE. UU. en momentos especificados antes de un embargo ordinario o complejo (por ejemplo, cualquier inmueble, empresa, ganado, activos de gran cantidad que presenten problemas de almacenaje o cualquier otro activo que pueda presentar un problema especial de gestión o disposición).

Como describe la figure 3.1, la planificación pre-embargo requiere considerar una serie de factores, incluyendo los siguientes.

- ¿Cuál es el activo que se persigue? ¿Tiene necesidades específicas de almacenamiento, mantenimiento o disposición? ¿Podrá satisfacer el activo la orden de extinción esperada?
- ¿Quién es el dueño del activo? ¿Hay intereses de terceros?
- ¿Dónde está ubicado el activo?

Ilustración 3.1. Consideraciones pre-embargo



Fuente: T.J. Abernathy.

- ¿El valor actual del activo supera el umbral de valor mínimo para ser embargado?
- ¿Cuál es el tiempo estimado desde el embargo hasta la extinción?
- ¿Cuáles son los gastos estimados y pasivos potenciales asociados con la gestión de activos desde el embargo hasta la disposición?
- ¿Está permitida la venta interina? ¿Hay razones legítimas para la utilización interina del activo?
- ¿El valor futuro estimado del activo al momento de disposición supera el umbral de valor mínimo?
- ¿Cuál es el valor neto estimado al momento de la disposición?
- Si el valor neto estimado al momento de la disposición es mínimo o negativo, ¿hay razones imperativas por las que sea del interés público embargar?
- Si el valor neto estimado al momento de la disposición supera los umbrales aplicables, ¿hay razones imperativas por las que sea del interés público no embargar?
- ¿Tiene la oficina de gestión de activos la capacidad y los recursos para mantener el activo y preservar su valor?

- ¿Hay alternativas al embargo?
- ¿Qué condiciones para el embargo, la gestión o la disposición deben incluirse en las órdenes de embargo o de extinción?

3.2 Identificación de activos para extinción

Cualquier cosa con valor puede ser embargada y decomisada si eso está permitido por el marco legal de extinción de la jurisdicción. En casos de corrupción esto puede incluir el producto directo (por ejemplo, un soborno o fondos malversados); el producto indirecto, a veces llamado derivado (por ejemplo, activos comprados con el soborno o fondos malversados o ingresos generados a partir de inversiones con el producto directo); e instrumentos (por ejemplo, una entidad legal utilizada para recibir el soborno o donde se transfirieron los fondos malversados).³ Si el producto se combina con activos obtenidos de fuentes legítimas (por ejemplo, una cuenta bancaria de propiedad conjunta o pagos de una hipoteca realizados con pagos de sobornos) puede estar permitido el decomiso del activo combinado hasta el valor del producto del delito. En jurisdicciones de decomiso basado en el valor se puede buscar la extinción de activos sustitutos si el producto ha sido gastado o ya no está disponible. También puede embargarse el producto de delitos en el extranjero, o incluso de actividades legales en una jurisdicción extranjera, si la conducta que da lugar a la extinción también es un delito en la jurisdicción donde están los activos.

Deben identificarse todos los activos posibles de ser embargados para asegurar que las autoridades obtengan el máximo valor realizable al momento de la extinción. Los sistemas de decomiso pueden ser basados en el valor, basados en la propiedad o ambos. Los sistemas de decomiso basados en la propiedad necesitan probar la conexión entre el delito y los activos. Los sistemas basados en el valor necesitan evidencia de la conexión entre los activos y el infractor del delito en cuestión.⁴ Por lo tanto, estas jurisdicciones pueden buscar decomisar dinero en lugar de activos y así evitar complicaciones de custodia, gastos de gestión de activos o complicaciones de disposición.

Una dificultad puede ser la determinación de si un activo es “propiedad” del investigado, ya que los funcionarios corruptos y otros delincuentes a menudo buscan esconder la propiedad. Los activos, por ejemplo, pueden ser:

- de propiedad de un familiar o de un allegado al investigado y en posesión de ellos para el beneficio del investigado;
- de propiedad de una entidad legal (como una corporación o un fideicomiso) que es propiedad de o es controlada indirectamente por el investigado; o
- regalados por el investigado a un familiar o allegado o a una empresa.

En aquellas jurisdicciones que adoptan una definición amplia de

“propiedad”, agrupando aquellos activos que son legalmente propiedad de otros o regalos a terceros, un rango mayor de activos estará disponible para la ejecución de un juicio basado en el valor. Esta definición va más allá de los activos que son propiedad directa del investigado e incluye activos en posesión de fideicomisos, empresas o personas que son controladas por el investigado. En casos que involucren a múltiples jurisdicciones los profesionales deberían usar canales informales tales como las redes regionales de recuperación de activos (ARIN por las siglas en inglés de *asset recovery interagency network*) para comprender las posibilidades o limitaciones de perseguir activos a decomisar bajo los marcos de recuperación de activos de las contrapartes.

Algunas jurisdicciones permiten tanto el decomiso basado en la propiedad como el basado en el valor; por ejemplo, se permite decomisar activos identificados vinculados con el delito y una sentencia puede ser satisfecha con los activos legítimos de la persona. Sin embargo, en algunas jurisdicciones el decomiso basado en el valor puede ser posible sólo después de demostrar que el producto real se ha disipado.

Los activos sujetos a medidas provisionarias son aquellos que pueden con probabilidad satisfacer la futura orden de decomiso, lo que dependerá del sistema de decomiso. En sistemas de decomiso basados en la propiedad no tiene sentido embargar una casa que no puede definirse como el producto o instrumento del acto delictivo. Por lo contrario, en jurisdicciones donde hay órdenes de decomiso basado en el valor o disposiciones de activos sustitutos puede haber una muy buena razón para embargar tal activo si hay evidencia de que el investigado ha derivado un beneficio cuantificable del supuesto delito de valor aproximado al activo. En algunas jurisdicciones, donde aplican disposiciones de presunción refutable, los activos pueden ser embargados si el delito invoca una presunción de que alguno o todos los activos son producto del delito. Por ejemplo, si se encuentra que una persona está en posesión de activos que no son proporcionales a sus fuentes de ingreso conocidas hay una presunción de que los activos son producto de conductas delictivas.

Recuadro 3.1. Escocia: Pérdida por no embargar los pasaportes del ganado

Desde 1996 todo el ganado nacido o importado a Gran Bretaña debe tener un pasaporte de ganado que debe permanecer junto con el animal a lo largo de su vida. Los animales son registrados al nacer con información como la fecha de nacimiento, raza y linaje. Desde 2021 el ganado en Escocia se registra en la Dirección Escocesa de Agricultura y Economía Rural. Los pasaportes del ganado permiten que se siga el movimiento de los animales. Los compradores y los inspectores pueden rastrear dónde ha estado un animal a lo largo de su vida. Si no tiene su pasaporte se puede restringir el movimiento del animal y el animal no puede entrar a la cadena alimenticia humana.

En 2021 las entidades del orden público embargaron en Escocia ganado Highland Wagyu. Desafortunadamente, no se embargaron los pasaportes del ganado, lo que significó que no pudiera ser vendido para consumo humano. Finalmente el rebaño fue procesado para alimento canino, con una significativa pérdida de valor.

Fuente: Dirección de Agricultura y Economía Rural del Gobierno de Escocia, “Livestock Identification and Traceability: Guidance,” disponible en <https://www.gov.scot/publications/livestock-identification-and-traceability-guidance/pages/cattle/>.

De forma alternativa, como ejemplo de una disposición que invierte la carga de la prueba, si se encuentra a una persona en posesión de joyas caras que se supone que están conectadas con un soborno a menudo la carga de la prueba está en el acusado, que debe demostrar que las joyas no se obtuvieron a través de un soborno. (Para una discusión de las teorías legales de las medidas provisionales y el decomiso, ver Brun et al., 2021, capítulos 5, 7, 10 y 11).

Una vez que se han identificado los activos posibles debe determinarse el alcance completo del embargo. Por ejemplo, si se embargará una casa, ¿la orden de embargo incluirá los muebles y objetos domésticos? Para fincas o granjas, ¿se incluirá en la orden de embargo al ganado y la maquinaria? El alcance de una orden de incautación sobre una empresa en actividad puede ser complejo. ¿Se aplicarán las medidas preventivas a todos los intereses en la propiedad y en las acciones, incluyendo aquellos registrados a terceros? ¿Se verán afectados todos los activos? Si la empresa tiene múltiples instalaciones o establecimientos, ¿deberán embargarse todos? ¿La orden de embargo cubre a las cuentas operativas y otras cuentas bancarias? Finalmente, es importante tener en cuenta si el activo tiene ítems asociados, como bitácoras de aeronaves, certificados de salud o pasaportes para ganado o certificados de autenticidad para algunos objetos de interés; estos ítems deben incluirse en la orden de embargo para que el activo tenga valor al momento de disposición. (Ver capítulo 5 para una mayor discusión sobre la disposición).

3.3 Tipo de activo

Aunque un activo pueda ser embargado, su embargo puede no valer la pena en última instancia para la jurisdicción. Una vez que se han identificado los activos posibles, cada uno debe ser analizado para entender su valor y su pasivo, actual y potencial.

Para la mayoría de los activos las preguntas son sencillas. ¿Hay un valor recuperable para la sociedad? ¿Cuál es el valor de disposición final estimado, menos los gastos en las etapas de custodia y gestión? La complejidad de esta decisión dependerá en gran medida del tipo de activo. Es relativamente fácil estimar el valor de una cuenta bancaria y cualquier gasto de gestión asociado, que probablemente sea mínimo. Sin embargo, el embargo de una casa de USD 1.000.000 puede no valer la pena si tiene una hipoteca de USD 900.000, prendas u otros pasivos y condiciones de venta probablemente difíciles.

A los fines de la gestión de activos, estos se dividen típicamente en tres grupos.

- **Bienes inmuebles**, como tierra y/o las estructuras o mejoras permanentes anexados a ella (por ejemplo, una casa, una granja, un edificio comercial o un terreno baldío), así como los derechos e intereses asociados con la tierra, como derechos de minas, de agua o de servidumbre.

- **Propiedad personal tangible**, que son generalmente bienes muebles como dinero en efectivo, obras de arte, antigüedades, joyas, estampillas, vehículos, embarcaciones y aeronaves.
- **Activos complejos**, como activos personales intangibles (por ejemplo, instrumentos financieros [acciones, bonos, prendas o activos virtuales]), licencias (por ejemplo, profesionales, de venta de alcohol, de taxi y empresariales), propiedad intelectual (por ejemplo, patentes, derechos de autor y nombres de sitios web) y empresas en actividad.

Como se discute en el capítulo 2, sección 2.7, se recomienda que las oficinas de gestión de activos tengan políticas para que las decisiones de embargo sean informadas, éticas y transparentes. Pueden desarrollarse políticas y procedimientos por tipo de activo para incluir cuestiones como umbrales de valor mínimo para el embargo, procedimientos de mantenimiento y disposición para la gestión por contratistas privados. Puede ser que a algunos tipos de activos convenga incautarlos a través de medidas provisionales dictadas por los tribunales en lugar de que la oficina de gestión de activos tome posición física de ellos (ver sección 3.13.4). Algunas jurisdicciones tienen, además de umbrales para evitar la incautación o el embargo de activos de bajo valor, políticas contra el embargo de ciertos tipos de activos, tales como animales vivos, inmuebles con riesgo ambiental o inmuebles contaminados con químicos usados para la producción de metanfetaminas u otras drogas ilegales. Por lo contrario, algunas jurisdicciones obligan el embargo de ciertos tipos de activos para su destrucción, como armas de fuego, munición, explosivos o vehículos que han sido alterados para actividades ilegales tales como el tráfico de drogas o de personas. (Ver el capítulo 6 para una discusión detallada de consideraciones de gestión de activos específicas para diversos tipos de activos).

3.4 Ubicación del activo

La ubicación del activo puede afectar su gestión de diversas maneras, incluyendo la logística de toma de posesión, los gastos de almacenamiento y mantenimiento y el valor al momento de disposición. Una consideración inicial es si el activo está en la misma jurisdicción que la oficina de gestión de activos. Deberá determinarse cómo se transportará el activo a la ubicación donde será guardado hasta la disposición y deberán estimarse los gastos de transporte asociados. El embargo de activos de lujo de gran valor requiere de una planificación adicional. Por ejemplo, el transporte de obras de arte puede significar gastos significativos en términos de embalaje, seguridad, instalaciones adecuadas de almacenaje y cobertura de seguro.

Si el activo identificado para embargar está en otra jurisdicción su embargo significará consideraciones adicionales y la coordinación con las contrapartes. En un caso de Estados Unidos los investigadores

identificaron un avión ubicado en Singapur como un activo potencialmente embargable. Tras coordinar con las contrapartes de Singapur, el transporte del avión a Estados Unidos significó un costo sustancial ya que fue necesario contratar una tripulación, comprar combustible y cubrir otros gastos asociados. En otro caso Estados Unidos embargó un yate que estaba en Fiyi. Además de los gastos de transporte de llevar el yate a Estados Unidos hubo que hacer frente a gastos de almacenaje adicionales ya que el yate era demasiado grande para las instalaciones usadas habitualmente por el Servicio de Marshals de EE. UU. en Florida. El yate debió ser guardado con otro contratista en California a un costo significativamente mayor.

Con embargos internacionales puede haber otras consideraciones importantes a abordar a través de la cooperación internacional durante la planificación pre-embargo. Por ejemplo, una agencia de investigación puede seguir a un bien mueble, como un yate o un avión, y esperar para actuar contra él (ya sea tomando posesión física o imponiendo medidas de incautación) a que el activo esté en una jurisdicción con la que existan tratados y relaciones de trabajo que hagan posible o preferible tomar esas medidas provisionales. Alternativamente, en algunas jurisdicciones hay restricciones a la propiedad de ciertos activos por otros Gobiernos soberanos. Por lo tanto, es posible que el activo deba ser incautado hasta que se dicte una orden final de extinción, con la ejecución de dicha orden, la venta de los activos y la devolución del producto de la venta. En estos casos la cooperación internacional es parte esencial de la planificación pre-embargo, como así también la coordinación, por ejemplo, a través de redes de recuperación de activos como las ARIN.

Suponiendo que la jurisdicción no es un problema, la ubicación puede tener otras implicancias para el embargo, la custodia y la tasación del activo. Para algunas clases de activos (por ejemplo, los instrumentos financieros) la ubicación en una u otra sucursal del banco no es importante. Sin embargo, la ubicación de bienes inmuebles puede tener implicancias significativas si el inmueble se encuentra en un área remota, rural, montañosa o de alta delincuencia. Embargar un inmueble en las montañas en invierno puede requerir una logística diferente o gastos mayores que en verano. En áreas urbanas embargar un inmueble en un área de alta delincuencia puede implicar cuestiones de seguridad costosas o complicadas para el embargo y mayores gastos de monitoreo durante la custodia. Si se puede obtener un mayor valor de disposición vendiendo un activo en otra localidad al estimar los gastos de mantenimiento y de disposición del activo deben incluirse los gastos de transporte y de cobertura de seguro.

3.5 Propiedad del activo e intereses de terceros

Cada activo potencial debe ser evaluado antes de ser embargado para asegurar que sea efectivamente propiedad del investigado. Durante la planificación pre-embargo debe identificarse el o los propietarios legales del activo investigado así cómo, lo que es muy importante, su dueño real o beneficiario final. Debería evaluarse si el título del activo es claro o si hay

cargas sobre su valor, como prendas, hipotecas u otros intereses legítimos de terceros.⁵ Deberían identificarse antes del embargo todos los reclamos de terceros para entender la potencial disminución del valor recuperable al momento de la disposición y para evaluar también la probabilidad de litigio por parte de terceros que sean propietarios y los gastos asociados.

Las cargas no sólo afectarán el valor del activo al momento de disposición; además, en muchas jurisdicciones, el propietario de activos embargados o incautados puede solicitar que los honorarios legales para responder a los procedimientos de extinción o relacionados se paguen desde los activos. Los profesionales identifican a esta práctica como un obstáculo que puede disparar significativamente el valor neto recuperable de los activos embargados, especialmente cuando los honorarios legales son significativos.⁶

Para algunas clases es sencillo obtener información sobre la titularidad de los activos. Los bienes inmuebles y los bienes muebles típicamente tienen documentos legales, como títulos de propiedad, y suele haber información disponible en registros oficiales. Pueden obtenerse registros mediante búsquedas de títulos (escrituras, cadenas de titularidad, prendas existentes y posibles reclamantes) dentro de los registros públicos, aunque la facilidad de la búsqueda y la información disponible dependerá de la jurisdicción. Si los activos están ubicados fuera de una jurisdicción, los investigadores pueden buscar asistencia informal de sus contrapartes a través de redes como las ARIN.

Aun cuando los títulos sean claros, el dueño legal registrado puede no ser el beneficiario final. Los delincuentes usan con frecuencia personas jurídicas o arreglos legales para ocultar el hecho de que son beneficiarios finales de activos de lujo, incluyendo bienes inmuebles, bienes muebles personales (por ejemplo, embarcaciones y aeronaves) e intereses en empresas. Durante la investigación penal puede ser necesario probar que el acusado es el beneficiario final del activo o ligar el activo con el producto del delito o los delitos del acusado.

En general, la propiedad de bienes personales se supone en virtud de la posesión de dichos activos por el acusado. Sin embargo, la propiedad de dichos activos puede ser disputada por terceros que reclaman que el activo fue robado o tomado prestado por el acusado. Dependiendo de la jurisdicción y de la ley, el demandante debe probar que el activo no fue producto del delito. Los gastos asociados con el litigio y la revisión judicial de los reclamos de propiedad pueden disminuir el valor neto recuperable disponible al momento de la disposición, incluso si el Gobierno prevalece probando que el acusado es el propietario del activo y en la aplicación de una orden de extinción al activo.

En casos que involucran a bienes inmuebles debe investigarse cuál es el interés del acusado en la propiedad, neto de hipotecas, prendas u otros intereses de terceros. Además, debe identificarse si hay acuerdos de arrendamiento sobre la propiedad, además de quiénes son los ocupantes habituales de la misma. Como se discute más en profundidad en el capítulo 6, sección 6.2, la existencia de inquilinos que pagan un alquiler puede agregar valor al momento de la disposición de propiedades comerciales.

Por lo contrario, si hubiera ocupantes ilegales viviendo en la propiedad, o menores u otros familiares viviendo habitualmente en un hogar privado, eso puede agregar complicaciones significativas y el tema debería probablemente ser abordado en la orden de embargo. Estas complicaciones y litigios potenciales pueden resultar en que deban incluirse gastos adicionales en el análisis de valor neto. Además del estudio de títulos, para identificar estos temas puede considerarse realizar una visita al predio como parte de la planificación pre-embargo.

3.6 Tasación del activo

Para ser embargados debería esperarse que los activos satisfagan la orden de extinción y que tengan valor al momento de disposición. Un análisis de valor neto estima el producto al momento de la venta del activo después de deducir la depreciación y todos los gastos que se anticipa que habrá en el embargo, la custodia y la disposición. El análisis debería ser una estimación realista del estado y el valor del activo, cuantificar el interés del investigado en el mismo y la potencial validez de los reclamos de terceros. Si el activo tendrá un valor insignificante al momento de la disposición o si se estima que los gastos asociados con la custodia y gestión del activo hasta el momento de la extinción excederán el valor de disposición proyectado el activo no debería ser embargado, salvo que hubiera una razón gubernamental imperativa (ver sección 3.12.3). Así, la tasación del activo durante la planificación pre-embargo busca asegurar que el Gobierno no sufrirá pérdidas financieras o daño reputacional debido al embargo del activo.

Como punto de partida del análisis de valor neto se estima el valor presente y el valor estimado al momento de disposición de cada activo identificado para un posible embargo. Se necesita una estimación realista de la condición del activo. Por lo tanto, y si fuera posible, debería considerarse como parte de la evaluación realizar una visita de la locación o un examen del activo.

El valor de un activo cambia con el tiempo, por lo que una consideración importante para estimar el valor futuro del activo será el tiempo que se anticipa que habrá entre el embargo y la disposición (ya sea siguiendo una venta interina permitida como medida provisoria o una orden de extinción). El tiempo varía entre jurisdicciones en función de la duración típica de los procedimientos de recuperación de activos en la jurisdicción, de la complejidad del caso y de la existencia de reclamos de terceros. En las jurisdicciones en las cuales los activos pueden ser liquidados inmediatamente mientras prosigue el proceso judicial (con o sin el consentimiento del acusado) la diferencia de valor del activo entre el momento del embargo y de la disposición puede ser insignificante. (En el capítulo 4, secciones 4.3 y 4.4. se discuten las ventas previas a la adjudicación y otras consideraciones relativas con las medidas interinas).

Para los activos que serán custodiados hasta la decisión final de extinción, el efecto potencial de la depreciación del valor del activo al momento

de disposición puede ser muy significativo. En general, la mayoría de los activos se deprecian, pero algunos activos especiales pueden depreciarse, mantener el valor o incluso apreciarse. Las estimaciones de depreciación pueden variar no sólo entre clases, sino también dentro de las clases. Por ejemplo, un automóvil de lujo que es nuevo hoy puede valer apenas un tercio de su valor en cinco años debido a la depreciación. Por lo contrario, un automóvil antiguo raro puede llegar a apreciarse. En cualquier caso, el valor futuro del automóvil también se verá afectado por su condición al momento de disposición, que dependerá de su mantenimiento mientras estuvo custodiado por la oficina de gestión de activos, con los gastos asociados (por ejemplo, instalaciones de almacenamiento, seguridad y mantenimiento).

Para muchas clases de activos pueden estimarse los valores presentes y futuros con registros públicamente disponibles de ventas históricas y presentes. Una oficina de gestión de activos experimentada puede usar recursos públicamente disponibles para estimar el valor futuro de activos simples como cuentas bancarias, automóviles comunes o bienes inmuebles comunes. Las oficinas de gestión de activos deberían tener plantillas estándar de análisis de valor neto para cada clase y tipo de activo con umbrales mínimos y otra información pertinente a la planificación pre-embargo.

Estimar el valor presente y futuro de activos complejos o especiales requerirá de una consideración especial. Por ejemplo, la tasación de una

Recuadro 3.2. Buena práctica: mantener registros adecuados de la planificación pre-embargo

Mantener registros adecuados de la planificación pre-embargo asegura la rendición de cuentas y la transparencia ya que toda la información queda disponible, pudiendo demostrarse que se siguieron los procedimientos de manera responsable y efectiva. Dichos registros pueden también ser necesarios si el Gobierno debe defenderse de demandas de embargos ilegales o de daños como consecuencia del mal manejo de los activos embargados si no se obtiene una orden de extinción. Por lo tanto, la oficina de gestión de activos debe mantener en sus archivos todas las listas de verificación, las valuaciones y los análisis de valor neto.

Si el análisis de valor neto muestra que las prendas, hipotecas y gastos de gestión se aproximan a o exceden el valor potencial debe documentarse la pérdida potencial, las circunstancias que justifican el embargo y el decomiso y otros factores que subyacen las decisiones. Cuando el análisis de valor neto muestra que el activo tiene un valor neto marginal o negativo el Gobierno debería documentar los esfuerzos realizados para proteger a los terceros con derechos y disponer de la propiedad de manera tal de minimizar la pérdida para el Gobierno, como la venta interina, la contratación de un administrador de activos profesional u otras medidas.

Cualquier desvío de los procedimientos establecidos y las razones que justifican tal desvío deben ser documentados y guardados en los registros de la planificación pre-embargo.

empresa en actividad puede llegar al nivel de la debida diligencia que se realizaría antes de su adquisición. La tasación de una empresa debería determinar con precisión sus pasivos y su patrimonio neto. La tasación debería ser objetiva y transparente y debería realizarse o bien por una entidad gubernamental con conocimiento relevante en la materia, como las autoridades impositivas, o por una entidad del sector privado con las capacidades de análisis financiero necesarias y con conocimiento de la industria.

Algunas cuestiones relativas a la disposición del activo pueden no ser incluidas fácilmente en un análisis cuantitativo de valor neto. Por ejemplo, algunas empresas pueden haber sido operadas junto con actividades delictivas (por ejemplo, lavado de dinero) y pueden no ser económicamente viables con independencia de dichas actividades. La venta de algunos activos, en especial de bienes inmuebles, puede ser difícil porque algunos compradores potenciales pueden vacilar antes de comprar una propiedad que fue de un criminal notorio.⁷ Por lo contrario, bienes personales que fueron propiedad de criminales notorios pueden ser subastados por más de lo que se esperaría de ese tipo de bienes.⁸ Por lo tanto, la oficina de gestión de activos deberá contratar tasadores privados, lo que agregará tiempo y costo a la planificación pre-embargo. (La contratación de servicios de terceros se discute en el capítulo 2, sección 2.10 y en el capítulo 4, sección 4.5).

Más aún, cuando un activo es embargado o decomisado el Gobierno puede hacerse responsable de los pasivos del activo, incluyendo pasivos laborales, impositivos o ambientales. Una estación de servicio puede ser una empresa de operación relativamente simple, pero los gastos de remediación de contaminación ambiental de la propiedad pueden significar un valor neto negativo para el Gobierno al momento de disposición. Así, además de evaluar la condición del activo o la condición financiera de una empresa es necesario realizar una investigación detallada para evitar que el Gobierno obtenga un pasivo neto debido a gastos ocultos. La tasación de un activo puede incluir la realización de pruebas del suelo u otros pasivos ambientales; identificar posibles demandas litigiosas, deudas impositivas o disputas laborales; y confirmar el estado de las licencias para operar. Por estas razones las oficinas de gestión de activos experimentadas probablemente habrán desarrollado políticas que excluyan el embargo de ciertos tipos de activos complejos (ver capítulo 2, sección 2.7).

3.7 Estimación de los gastos de gestión del activo hasta la extinción

El análisis de valor neto requiere una estimación de todos los gastos que se anticipa que habrá durante el embargo, la custodia, la gestión y la disposición. Para la planificación pre-embargo deberán identificarse todos los recursos (por ejemplo, financieros, de personal, de seguridad y de pólizas de seguro) que serán necesarios para gestionar el activo y preservar su valor desde el embargo hasta su disposición. Para activos complejos

debería contactarse a contratistas privados (de ser probable que se los involucre durante la custodia) para identificar gastos y posibles problemas con el almacenamiento y la preservación del activo durante la custodia y disposición. Además del análisis de valor neto, comprender esto ayudará a determinar si deberá incluirse en la orden de embargo facultades o condiciones especiales para facilitar la gestión del activo.

Durante la custodia los gastos de gestión de activos pueden incluir transporte, almacenamiento, seguridad, seguro, mantenimiento, honorarios por servicios, servicios públicos, pagos de alquileres o hipotecas, salarios, honorarios de contratistas privados e incluso gastos de disposición como publicidad y alquiler de un local donde realizar la subasta. Los gastos de mantenimiento para algunas clases de activos, como los yates, pueden ser significativos. Los activos de gran valor o los activos especiales (por ejemplo, castillos y automóviles de colección) pueden requerir más tiempo para su venta después de una decisión de extinción, lo que resulta en más tiempo y gastos de gestión de activos. Estos gastos de mantenimiento deben ser anticipados durante la planificación pre-embargo y deben identificarse los recursos financieros hasta la fecha esperada de disposición después de la extinción. Para consideraciones de gestión detalladas para tipos de activos específicos, ver el capítulo 6.

Durante la planificación pre-embargo deben estimarse los costos de almacenamiento y mantenimiento durante la custodia para maximizar los retornos preservando los activos con niveles adecuados de gasto. Así, los niveles de cuidado de almacenamiento y mantenimiento deberían basarse en ciertos umbrales mínimos de valor presente, los que varían por clase de activo. Por ejemplo, la decisión de pagar un estacionamiento cubierto no debería ser la misma para un automóvil de colección o de lujo que para un auto común. La oficina de gestión de activos no debería tomar decisiones de almacenamiento y mantenimiento caso a caso, sino a través de umbrales preestablecidos y con valuaciones de activos confiables. Ver el capítulo 4, sección 4.2, para más detalles sobre el mantenimiento de activos embargados.

Durante la planificación pre-embargo deberá decidirse si una empresa en actividad podrá seguir operando tras el embargo o si deberá cerrar. La oficina de gestión de activos debería establecer procedimientos específicos para tratar con empresas que son viables (esto es, que son rentables y productivas con poca deuda) y aquellas que no lo son (esto es, entidades con poco valor o patrimonio neto y un riesgo relativamente alto de pérdidas o de quiebra). (Ver el capítulo 6, sección 6.4.2 para una discusión detallada de consideraciones de gestión de activos para empresas en actividad).

El Gobierno asume todos los riesgos y los pasivos asociados con gestionar el activo durante la custodia. En algunas jurisdicciones, como en Estados Unidos, el Gobierno paga los impuestos inmobiliarios aplicables que se acumulan desde el momento de embargo hasta la orden de extinción. Además, pueden surgir gastos o pasivos adicionales de litigios contra la orden de extinción que involucren al acusado o a terceros, o litigios relativos a las operaciones normales de una empresa en actividad o de inmuebles comerciales.

El tribunal a menudo le dará al administrador de activos la responsabilidad directa para desembolsar fondos desde activos embargados para los gastos de manutención, legales o empresariales del investigado y sus dependientes.⁹ En la mayoría de los casos, los gastos estarán determinados por la ley o serán fijados por el tribunal, aunque a veces el administrador de activos estará involucrado en la decisión de qué es “razonable” para ciertos propósitos, una evaluación que el investigado puede disputar con una solicitud a la corte. Como el pago de estos gastos es muchas veces disputado judicialmente, este tema debe ser tenido en cuenta durante la planificación pre-embargo.

Aunque este tema excede a este estudio, los activos embargados que serán utilizados como evidencia en procedimientos penales o de extinción pueden suponer gastos adicionales de seguridad o de almacenamiento para mantener la cadena de custodia necesaria para que sean admisibles en los procedimientos.

3.8 Venta o utilización interinas

Como parte de la planificación pre-embargo debería también evaluarse la posibilidad de una venta interina (también conocida como venta previa a la sentencia) si eso fuera posible bajo las leyes de extinción de la jurisdicción, a través de una orden de venta interlocutoria del tribunal o con el consentimiento del propietario o los propietarios del activo. El documento “G8 Best Practices for the Administration of Seized Assets” (“Mejores prácticas del G8 para la Administración de Activos Embargados”) recomienda que las jurisdicciones permitan en su marco legal la venta previa a la sentencia de bienes perecederos o de rápida depreciación.

Como se discute en el capítulo 4, sección 4.3, algunas jurisdicciones permiten la venta de un activo antes de una orden de extinción si hay riesgo de que se eche a perder o de que disminuya rápidamente de valor. Las ventas interinas generalmente no se permiten si los activos embargados son necesarios con fines de evidencia, si el activo es especial o de gran valor o cuando no existe el necesario consentimiento del propietario.

Si no es posible o admitida la venta interina la utilización interina puede ser una forma productiva de preservar el valor de activos embargados y evitar la depreciación. Se puede permitir que continúe el alquiler de propiedades residenciales o comerciales sujetas a embargo. De la misma manera, las empresas en actividad pueden ser puestas bajo la dirección de un administrador interino o de un tercero designado por el tribunal en lugar de que sean cerradas y que cesen sus operaciones. Esto permite que el activo siga siendo usado productivamente, mantener el empleo, generar ingresos y potencialmente puede llevar a un mayor retorno si es vendida tras una extinción, en lugar de permanecer desocupada. Ver el capítulo 4, sección 4.4 para una discusión más detallada de la utilización interina. Como parte de la planificación pre-embargo debe incluirse en el análisis de valor neto los ingresos y gastos anticipados en relación con la utilización interina.

3.9 Probables resultados de disposición del activo

Durante la planificación pre-embargo el análisis de valor neto deberá considerar los gastos asociados con los probables resultados de disposición de los activos. Como se discute con mayor detalle en el capítulo 5, sección 5.2, la venta de un activo no es el único resultado de disposición posible. Por ejemplo, los activos embargados deben ser devueltos si no se obtiene una orden de extinción. Entre otros resultados posibles, los activos extintos pueden ser vendidos como activos para su fin original, ser vendidos por su valor de rescate o como chatarra, pueden ser destruidos, ser reconvertidos para reutilización social o destinados a utilización oficial por diversas agencias. (Ver el capítulo 5 para una discusión sobre los diversos métodos de disposición).

En algunas circunstancias puede ocurrir que tras una decisión de extinción la oficina de gestión de activos deba disponer de los activos a través de rescate, chatarra o destrucción. Esto puede ocurrir, por ejemplo, cuando un activo fue embargado como evidencia (como un auto viejo sido utilizado para el transporte de narcóticos) o cuando un fiscal o un tribunal demasiado entusiasta ordena el embargo de “cualquier y todos los activos” (incluyendo propiedad personal de escaso valor, muebles u otros activos que una oficina de gestión de activos normalmente no embargaría). En la mayoría de los casos, sin embargo, la necesidad de disponer de activos de esta manera es el resultado de una mala planificación pre-embargo (como una estimación incorrecta del valor del activo, la no anticipación del tiempo que transcurriría hasta la extinción, la no imposición de un umbral de valor mínimo, una mala gestión o condiciones inadecuadas de almacenaje). Para más información sobre disposición vía rescate, chatarra o destrucción debido a una mala planificación pre-embargo consultar el capítulo 5, sección 5.5.

De permitirlo la orden judicial o el marco de extinción, la oficina de gestión de activos puede decidir destruir activos de valor significativo o embargar activos de relativamente poco valor. Hay ciertos activos que un Gobierno decidirá destruir más allá de su valor. En un caso notorio de crimen organizado en Estados Unidos (*United States v. James J. Bulger*)¹⁰ se embargó una gran colección de objetos nazis. De haber sido subastada, la colección podría haber generado un monto sustancial que podría haber sido usado para indemnizar a las víctimas, incluyendo las familias de víctimas de homicidio. Sin embargo, el Gobierno de Estados Unidos decidió no vender esos objetos notables, sino destruirlos. También puede decidirse que está en el interés público destruir vehículos embargados que fueron modificados con compartimentos secretos para traficar o esconder armas. Otros activos sujetos a destrucción pueden ser bienes peligrosos, nocivos, ilegales, sin licencia o falsificados.

El marco legal de la gestión de activos debe incluir políticas y procedimientos para la destrucción de activos. Generalmente, la oficina de gestión de activos, la fiscalía y las entidades del orden público deben estar de

Recuadro 3.3. Buena práctica: preparar una evaluación de riesgos de los probables resultados de disposición

Al identificar los resultados probables de disposición es útil evaluar los riesgos y las complicaciones potenciales de dichos resultados; y, cuando sea posible, identificar estrategias de salida alternativas. Frecuentemente surgen complicaciones potenciales con muchos tipos de activos, especialmente los complejos (por ejemplo, problemas de títulos, pasivos ambientales y litigios). Por lo tanto, puede ser útil que la oficina de gestión de activos identifique estrategias de salida alternativas para asegurarse de no terminar absorbiendo pasivos excesivos de cualquier activo. Discusiones con contratistas privados o con otras oficinas de gestión de activos pueden ayudar a identificar el rango de valor o de gastos asociados con el probable resultado de disposición, además de identificar las estrategias de salida alternativas.

Mantener los registros de las evaluaciones de riesgos puede proteger a la oficina de gestión de activos de daño reputacional, además de posibilitar una revisión y mejora de la planificación pre-embargo para casos futuros.

Recuadro 3.4. Uzbekistán: destrucción obligatoria de bienes inseguros o peligrosos

El artículo 294 del Código Procesal Penal de Uzbekistán establece la destrucción obligatoria de algunos activos decomisados, como los siguientes:

- alcohol etílico (comida), productos alcohólicos y cerveza;
- productos de tabaco;
- medicamentos y productos medicinales;
- suplementos alimenticios biológicamente activos, aditivos alimenticios;
- comida y otros bienes reconocidos por un experto como no aptos para el consumo (uso) directo;
- productos sujetos a certificación obligatoria y reconocidos por una entidad certificante como incumpliendo con los requisitos regulatorios de estandarización; y
- copias falsificadas de obras y objetos de derechos conexos, excepto en los casos en que sean transferidos al derechohabiente y a su pedido, así como el equipamiento utilizado para la producción y reproducción de obras y objetos con derechos conexos falsificados.

acuerdo en la destrucción de un activo antes de que lo permita el tribunal.

Dentro de la planificación pre-embargo las oficinas de gestión de activos deberían pensar en desarrollar planes de contingencia con alternativas si un activo se deteriora durante la custodia más de lo que se anticipaba o si hay cambios en las circunstancias que afecten significativamente el resultado proyectado de disposición. Por ejemplo, un plan podría incluir la posibilidad de solicitar al tribunal una venta interlocutoria para vender el activo inmediatamente, en caso de que eso esté permitido. (Se puede ver más sobre medidas interinas en el capítulo 4, sección 4.3).

Finalmente, durante la planificación pre-embargo puede evaluarse la utilización oficial o la reutilización social futura del activo, si fuera permitido bajo la legislación de extinción de la jurisdicción y aplicable bajo las políticas de gestión de activos. Estas soluciones requieren mucho más que simplemente desposeer los activos de un delincuente y venderlos. La reutilización social de un activo en función de un objetivo deseable requiere del liderazgo y de la participación de una agencia gubernamental en colaboración con un Gobierno local u organizaciones no gubernamentales. El uso oficial puede despertar sospechas de conflictos de interés. Por lo tanto, cualquier posibilidad de uso oficial debería ser planeada con transparencia y rendición de cuentas y siguiendo las leyes y políticas aplicables. Ver el capítulo 4, sección 4.4 para una discusión sobre la utilización interina de activos y el capítulo 5, secciones 5.3 y 5.4 para una discusión sobre la utilización oficial y la reutilización social de activos embargados, respectivamente.

3.10 Capacidad y recursos de la oficina de gestión de activos

La planificación pre-embargo también requiere considerar los propios recursos y capacidades de la oficina de gestión de activos. Una oficina de gestión de activos establecida, bien financiada y con significativa experiencia, políticas y procedimientos abarcadoras y un plantel de contratistas privados competentes probablemente podrá gestionar activos más complejos que una oficina de gestión de activos recientemente creada. Las oficinas de gestión de activos nuevas pueden beneficiarse al ir ganando experiencia con la gestión de activos simples antes de buscar gestionar activos complejos. En la medida en que crece el portafolio de gestión de activos la oficina de gestión de activos puede usar una combinación de conocimiento interno (como personas bajo juramento que sean mecánicos de automóviles o pilotos) y consultores contratados, incluyendo mecánicos de aeronaves o personal de puertos deportivos, para la gestión de diferentes tipos de medios de transporte embargados.

Embargar activos complejos requiere de políticas claras y recursos significativos. Si la oficina de gestión de activos carece de los recursos, políticas, capacidad y experiencia necesarios puede sufrir de daño reputacional y pasivos financieros significativos. Por ejemplo, si una oficina

de gestión de activos que se tiene demasiada confianza recomienda el embargo de activos para cuya correcta gestión carece de los recursos o conocimiento esto puede terminar en la necesidad de disponer del activo vía rescate, chatarra o destrucción. (Ver el capítulo 5, sección 5.5 para una discusión del rescate, chatarra y destrucción como resultado de una mala planificación pre-embargo).

De ser necesario, y como medida interina, una oficina de gestión de activos puede pensar en contratar a un consultor general de gestión que sea responsable por toda la custodia, gestión y disposición de una clase de activos, como, por ejemplo, medios de transporte embargados. El contratista general es responsable por la contratación de subcontratistas para lidiar con requisitos mecánicos y de almacenamiento específicos de ciertos activos embargados. (Ver el capítulo 4, sección 4.5 para una discusión sobre la contratación y supervisión de contratistas privados).

Si una oficina de gestión de activos no tiene la capacidad para gestionar un activo específico debería evaluar otras alternativas que podrían ser posibles bajo la legislación, como el uso de un contratista, una venta interina o un administrador judicial. Además, podrían considerarse alternativas al embargo del activo.

3.11 Alternativas al embargo

Perseguir el embargo de un activo puede ser una mala idea o ser antieconómico en muchas circunstancias, incluyendo las siguientes.

- La planificación pre-embargo revela problemas de gestión, como gastos excesivos o requisitos de almacenamiento, preservación o disposición onerosos.
- Un activo no llega al umbral mínimo de valor neto, tiene bajo valor monetario o está en malas condiciones.
- El embargo de un activo puede significar que el investigado y su familia no puedan subsistir o restringir indebidamente sus derechos fundamentales. Por ejemplo, en casos en los que el investigado y su familia poseen varios automóviles, puede embargarse los más valiosos, pero dejar al menos uno para el investigado o su familia para el transporte cotidiano, aunque con una orden de incautación relativa al uso o venta.
- Existencia de terceros, como acreedores prendarios, que probablemente tengan derecho a no estar sujetos a la extinción.
- Hay otros argumentos imperativos de interés público en contra de la persecución de la extinción (ver sección 3.12.3).

Por lo tanto, el Gobierno podría buscar identificar alternativas al embargo. El objetivo principal de la extinción de activos es quitar a los delincuentes los bienes usados para o adquiridos a través de actividades ilegales, y este objetivo puede lograrse por otros medios, como los siguientes.

- Si hay disposiciones que permiten el decomiso basado en el valor o bienes sustitutos puede perseguirse otros activos.
- Si no hay activos sustitutos disponibles para cumplir una orden de extinción puede considerarse, de ser posible bajo las leyes penales, una multa mayor contra el acusado.
- Si la propiedad está en venta puede permitirse que se realice la venta para que después el Gobierno embargue el producto neto o una parte del producto.
- Si se persigue un inmueble de cuya venta se espera un producto neto mínimo o negativo se puede permitir que el acreedor hipotecario ejecute la hipoteca para perseguir luego el patrimonio restante, si lo hubiera, para embargarlo desde la cuenta hipotecaria.
- En ciertas zonas de alta criminalidad ciertos inmuebles de bajo valor (por ejemplo, “casas de drogas”) pueden ser demolidos por violaciones de salud o seguridad o declarando a la propiedad un perjuicio público.
- Si hay deuda impositiva sobre un inmueble puede evaluarse junto con las autoridades impositivas si puede usarse la ejecución impositiva para embargar y vender la propiedad para recuperar los impuestos debidos y que el Gobierno persiga el producto de la ejecución en una acción de interposición de demandas.¹¹
- Si la propiedad investigada es de propiedad del investigado y de un tercero inocente puede imponerse una orden de incautación sobre el interés del investigado en lugar de hacerlo sobre toda la propiedad. Tal orden evitará que se negocie por toda la propiedad, ya que al tercero le será difícil negociar independientemente por su interés. Este abordaje puede ayudar a evitar disputas con terceros en tanto será evidente que el Gobierno no tiene intención de embargar los intereses sobre la propiedad de terceros.
- Si la propiedad tiene prendas u otras cargas la propiedad puede ser liberada a un acreedor prendario para buscar una prenda en favor del Gobierno.¹²
- Si fuera posible, pensar si debe registrarse un *lis pendens*¹³ en el registro de la propiedad inmueble de la jurisdicción; aunque no es un embargo, ello probablemente impedirá la disposición de la propiedad.
- Si el investigado está de acuerdo permitir la entrega de una garantía financiera (por ejemplo, dinero u otra propiedad) en vez del embargo del bien.
- Se puede permitir que el investigado mantenga la posesión y el control del activo si se aplican medidas de incautación sobre el uso y el mantenimiento del activo y con monitoreo por parte de la oficina de gestión de activos.
- También puede considerarse la destrucción de activos de bajo valor, con el permiso del tribunal, si el costo de almacenaje y/o de

Recuadro 3.5. Buena práctica: adoptar una estrategia de comunicación

En casos de alto perfil puede anticiparse que habrá interés público o mediático. Por lo tanto, la planificación pre-embargo puede incluir el desarrollo de una estrategia de comunicación o de medios. La estrategia debería ser acordada por las agencias involucradas (por ejemplo, los equipos de investigación penal y financiera, el equipo de la fiscalía, la oficina de gestión de activos y otras contrapartes nacionales o internacionales). Todas las agencias en cuestión deberían acordar sobre las expectativas de confidencialidad a lo largo de las diversas etapas de los procedimientos de investigación y legales.

Puede identificarse a una persona de una agencia específica como portavoz designado. Esta persona debe ser informada antes de los eventos del caso y tendrá la responsabilidad de responder a todas las consultas de la prensa, de organizaciones no gubernamentales, de otras agencias del Gobierno y del público. En cambio, de no designarse un portavoz, debería armarse un plan de comunicación para coordinar las respuestas entre las agencias involucradas. Puede usarse un comunicado de prensa para comunicar información pública respecto del fundamento y el objetivo de un embargo, incautación o extinción.

mantenimiento es mayor al valor del activo o si hay un interés imperativo en quitarle el activo al investigado (por ejemplo, vehículos modificados para el tráfico).

Como se discute más en profundidad en las secciones 3.11 y 3.13.4, si no hay un riesgo inminente de disipación o de ocultamiento del activo puede no ser necesario el embargo previo a una orden de extinción para preservar los intereses del Gobierno. Efectivamente, permitir que el investigado siga controlando el activo, con restricciones de uso o de disposición a través de una orden de incautación, puede ser lo mejor para preservar el valor ya que generalmente los dueños de los activos son sus mejores custodios.

Es importante mencionar que estas alternativas al embargo igualmente pueden significar gastos para la oficina de gestión de activos, como el monitoreo regular de activos incautados para protegerlos de abuso o daños o para asegurar el cumplimiento de las condiciones fijadas por la orden de incautación. La oficina de gestión de activos debe entender claramente sus responsabilidades y cómo se cubrirán los gastos asociados.

3.12 Decisiones de embargo

Idealmente, la decisión de perseguir una orden de embargo debería ser tomada colaborativamente por los fiscales y las entidades del orden público relevantes y la oficina de gestión de activos. De ser necesario debería consultarse a otros actores interesados nacionales o internacionales con

investigaciones o procesos abiertos relacionados. La decisión de perseguir una orden de embargo debería ser informada por las siguientes preguntas.

- ¿Es probable que el Gobierno prevalezca en el proceso de extinción?
- ¿Cuál es el valor neto esperado de la extinción? ¿Alcanza los umbrales establecidos en las políticas?
- ¿Es necesario el embargo del activo antes de la extinción para preservar los intereses del Gobierno? Por ejemplo, ¿hay riesgo de que el activo sea disipado o escondido?
- ¿Hay víctimas o terceros identificables que puedan tener reclamos válidos sobre el activo?
- ¿Hay un interés público imperativo ya sea por o contra el embargo?
- ¿Está permitida la venta interina del activo?
- ¿Cómo será administrado el activo bajo custodia? ¿Cuánto costará la custodia y la gestión adecuadas?
- ¿La oficina de gestión de activos tiene la capacidad y los recursos necesarios?
- ¿Hay alternativas preferibles al embargo?
- ¿Qué condiciones deberían incluirse en las órdenes judiciales para el embargo, gestión o disposición?

La mayor parte de estos temas ya han sido discutidos en relación con la planificación pre-embargo, pero a continuación incluimos detalles adicionales sobre los factores restantes.

3.12.1 Probabilidad de éxito del Gobierno en el proceso de extinción

Lo primero que debe determinarse antes de embargar activos para su extinción es si es probable que el Gobierno prevalezca en el proceso de extinción. Si los activos son embargados durante la custodia la oficina de gestión de activos debería consultar con los fiscales o jueces de instrucción para evaluar cómo sigue la probabilidad de que el Gobierno prevalezca en la extinción. Si se cree que ya no es probable que el Gobierno prevalezca los activos o el producto de su venta interina deberían ser devueltos rápidamente. La oficina de gestión de activos debería tener políticas y procedimientos bien establecidos sobre los tiempos, métodos y otros detalles relativos a la devolución de activos.

3.12.2 Umbrales de valor neto

Para asegurar que el embargo y la extinción de un activo tenga sentido las oficinas de gestión de activos deberían establecer umbrales de valor neto para el embargo. El valor neto es el producto estimado menos las prendas o hipotecas de terceros y otros intereses y menos el gasto total estimado

del embargo, la gestión y la disposición. El producto esperado se estima a partir del valor de mercado actual o el de tasación, menos la depreciación esperada hasta la disposición, teniendo en cuenta los factores adicionales que podrían afectar el valor.

$$\text{Valor neto} = \text{producto esperado} - [\text{intereses de terceros} + \text{gastos}]$$

En los sistemas de decomiso basados en el valor se puede calcular el valor neto acumulado para confirmar que la orden de extinción sea satisfecha. El valor neto acumulado es el valor total de todos los activos del investigado embargados donde los activos están sujetos a la extinción bajo la misma autoridad establecida y el mismo fundamento fáctico.

Recuadro 3.6. Estados Unidos: requisitos de valor neto

En general, los requisitos mínimos de valor neto para activos individuales son los siguientes.

Bienes inmuebles y terrenos baldíos	USD 30.000 o 20 por ciento del valor de tasación, lo que sea mayor
Vehículos	USD 10,000
Aeronaves	USD 30,000
Embarcaciones	USD 15,000
Dinero / instrumentos financieros	USD 5,000
Otros bienes personales	USD 2,000 (valor agregado)

Los umbrales de valor mínimo y de valor neto no aplican para armas de fuego, munición, explosivos, dispositivos utilizados para la explotación de menores y vehículos con compartimentos ocultos introducidos después de comercializados ya que hay un interés imperativo de orden público en la extinción de estos activos.

No se permiten excepciones a los requisitos de valor neto mínimo para ningún ítem individual si tiene un valor inferior a USD 1.000. Pueden permitirse excepciones si hay razones prácticas que apoyen el embargo; por ejemplo, 20 joyas, cada una valuada en USD 500, podrían ser embargadas ya que el valor total de los ítems es USD 10.000 y el costo de almacenar 20 joyas pequeñas no es excesivo.

Fuente: US Department of Justice (Departamento de Justicia de EE. UU.), 2023.

Durante la planificación pre-embargo debería haberse considerado el tipo de activo involucrado y su valor, con una estimación realista de las condiciones y el valor del activo, la depreciación estimada hasta el momento estimado de disposición, el alcance del interés del investigado en el activo y la potencial validez de reclamos de terceros. Las oficinas de gestión de activos deberían estimar el valor neto de cada activo perseguido y confirmar que el mismo excede los umbrales mínimos establecidos para el tipo de activo de acuerdo con las políticas de la oficina. Este análisis se ve facilitado por hojas de cálculo o plantillas estándar de valor neto, que deberían ser desarrolladas por la oficina de gestión de activos.

Las estimaciones de valor neto y las hojas de cálculo asociados deberían guardarse en los archivos de la oficina de gestión de activos. Mientras el activo está en custodia la oficina de gestión de activos debería revisar periódicamente el valor neto estimado para confirmar que siga siendo preciso. Tras la disposición del activo es útil revisar el valor neto estimado para identificar posibles mejoras a los cálculos futuros del valor neto de activos similares por parte de la oficina de gestión de activos.

3.12.3 Interés público imperativo en favor o en contra del embargo

Hay que recordar que el objetivo de la extinción no es obtener ganancias para el Gobierno, sino que los delincuentes no se beneficien de sus delitos, recuperar propiedades en beneficio de las víctimas y restaurar la confianza pública en el imperio de la ley. El documento “G8 Best Practices for the Administration of Seized Assets” (“Mejores prácticas del G8 para la Administración de Activos Embargados”) (G8 Lyon/Roma Group, Criminal Legal Affairs Subgroup, 2005) establece como principio general que “el objetivo de mantenimiento del orden público debe ser el de principal importancia para quitar el producto o instrumento del delito. Por lo tanto, habrá casos en los que la autoridad competente debería embargar el producto o instrumento del delito aun cuando no pueda recuperar los gastos de administración del activo resultantes”.

Aun cuando un activo tenga un valor negativo o no alcance el umbral de valor neto mínimo puede haber un interés público más importante que requiera el embargo y la extinción, como en los siguientes ejemplos.

- No perseguir la extinción de algunos activos implicaría que la jurisdicción tome una posición inconsistente en relación con su teoría de la extinción y con la promoción del imperio de la ley.
- El embargo y la extinción impedirá que el acusado o un asociado disfruten del producto del delito, como el de corrupción.
- El activo embargado es parte integral de la operación delictiva (por ejemplo, vehículos modificados para actividades ilegales como el contrabando o el tráfico) y no perseguir su embargo permitiría que las actividades delictivas continúen.

- El interés público de impedir una actividad ilegal puede favorecer el embargo y extinción de una casa abandonada y utilizada para distribuir drogas si la extinción puede llevar a la demolición de la estructura y la venta de la tierra o su reutilización social tras un desarrollo (ver capítulo 5, sección 5.4).
- La oficina de gestión de activos ganará en capacidad y experiencia gestionando tales activos.

Por lo contrario, aunque un activo sí cumpla con el umbral de valor mínimo puede haber un interés público superior en contra del embargo. Por ejemplo, una discoteca, un local de entretenimiento para adultos, un local de venta de marihuana medicinal o un centro de cultivo de marihuana pueden ser empresas legales y rentables bajo las leyes de una jurisdicción; pero su embargo puede no estar en el interés público por las preocupaciones reputacionales de que el Gobierno administre tales negocios. En un caso así en Estados Unidos se identificó a un local de entretenimiento para adultos como disponible para embargar, pero los fiscales presentaron al tribunal un argumento en contra del embargo de dicho bien y el tribunal estuvo de acuerdo.

Si se aprueba el embargo, la incautación o la extinción de un activo que no cumple con el umbral requerido la decisión debería quedar documentada con la justificación de la excepción y guardarse en los archivos de la oficina de gestión de activos. El registro también debería incluir cómo se entiende que deberán pagarse los gastos de gestión de activos asociados con el activo.

3.12.4 Intereses de las víctimas

Si en un embargo y extinción propuesto hay víctimas identificables más allá del Gobierno y estas víctimas tienen un interés en el activo embargado lo apropiado puede ser no perseguir la extinción. La protección de los intereses de las víctimas probablemente resulte en una mitigación a su favor. Sin embargo, si hay riesgo de que los activos sean vendidos, dispuestos, ocultados o agotados antes de la distribución a las víctimas podría ser necesario que el Gobierno los embargue. Los factores que pueden apuntar contra perseguir la extinción incluyen (a) órdenes de interdicción para prevenir la disposición o el gravamen de la propiedad o (b) la probabilidad de que otras circunstancias, como procedimientos civiles en curso o prendas, permitan la distribución de los activos a las víctimas.

3.13 Toma de posesión de los activos

3.13.1 Solicitud de medidas provisionarias

Una vez que se tomó una decisión de embargo la planificación pre-embargo incluye la decisión de cómo y cuándo ocurrirá el embargo. Esto incluye decidir si es necesario el embargo inmediato del activo para tomar

Recuadro 3.7. Buena práctica: las órdenes de embargo incluyen disposiciones relevantes de gestión de activos

Muchos problemas en la toma de custodia y gestión del activo hasta su extinción pueden evitarse asegurando que la orden de embargo que dicte el tribunal sea clara y abarcadora. Además de los requisitos legales dentro de la jurisdicción, los siguientes son algunos temas de gestión de activos que pueden ser tenidos en cuenta en la orden de embargo.

- Especificar qué agencia o autoridad ejecutará la orden.
- Incluir en la orden de allanamiento para que la autoridad legal ingrese a las instalaciones, cuando sea apropiado, los nombres de los funcionarios relevantes de la oficina de gestión de activos o del administrador de activos.
- Identificar y describir con precisión el activo a ser embargado. De haber imprecisiones podría haber retrasos en el embargo del activo correcto y el Gobierno podría enfrentar pasivos por el embargo de activos de terceros inocentes.
- Confirmar que el alcance de la orden de embargo incluya a todos los activos perseguidos e ítems complementarios. Por ejemplo, ¿deben embargarse los muebles u objetos del hogar, ganado o maquinaria que estén en las instalaciones? ¿Hay ítems complementarios tales como bitácoras y registros de mantenimiento (aeronaves y embarcaciones), certificados de salud o pasaportes (ganado), certificados de autenticidad (objetos de interés) o claves de acceso (activos cripto) que deban ser incluidos?
- Incluir las medidas de preservación y gestión de activos que haya identificado la oficina de gestión de activos durante la planificación pre-embargo para permitir, por ejemplo, el acceso o la custodia por un administrador de activos, medidas para proteger el activo de daños o pérdida o deducción de gastos de ingresos empresariales.
- Definir cualquier excepción de gestión de activos que sea necesaria en la orden de embargo, incluyendo el permiso de que un hogar sea ocupado por menores u otros familiares del acusado o permitir que el activo sea utilizado para gastos de manutención, legales o empresariales o para el pago de otros pasivos.

posesión o si hay otras medidas de incautación disponibles para proteger suficientemente el interés del Gobierno hasta que el tribunal tome una decisión de extinción.

Obtener la custodia de un activo implica tomar posesión del activo a través de una orden o autoridad legal que pone al activo dentro de la jurisdicción del tribunal. El Gobierno toma la posesión o la responsabilidad de un activo bajo la autoridad de un tribunal que ha decidido que se ha alcanzado el estándar legal aplicable (por ejemplo, causa probable en algunas jurisdicciones de *common law* o sospecha razonable en jurisdicciones de derecho civil) que muestra que el activo fue un instrumento o el producto de una actividad delictiva. Dependiendo de la situación específica

o del tipo de activo, sin embargo, el activo puede ser embargado físicamente, puesto bajo la autoridad del tribunal sin una toma de posesión física (embargo constructivo [*common law*] o embargo cautelar [derecho civil]) o incautado a través de otros métodos.

Si se estima que son necesarias medidas provisionales estas deben ser solicitadas al tribunal. Las solicitudes de medidas provisionales deben ser redactadas cuidadosamente para que se correspondan con las sanciones de decomiso que pudieran aplicarse a los activos incautados o embargados. Por ello, los equipos de investigación y de la fiscalía deberían consultar con la oficina de gestión de activos. La oficina de gestión de activos puede aconsejar no sólo sobre si los activos deben ser incautados o embargados (como se comentó previamente), sino también sobre si debieran incluirse en la orden de embargo facultades o condiciones específicas para facilitar la gestión del activo. El involucramiento temprano de la oficina de gestión de activos permitirá pensar en las necesidades logísticas que pudieran ser necesarias al tomar físicamente el control de los activos.

3.13.2 Momento oportuno de las medidas provisionales

Uno de los puntos más desafiantes del trabajo de decomiso de activos es elegir el momento oportuno de las medidas provisionales. Si se solicitan medidas de decomiso u otras medidas provisionales demasiado temprano el investigado puede darse cuenta y cesar sus actividades. Un momento inoportuno puede implicar dificultades para obtener evidencia adicional e identificar otras cuentas, otras personas a investigar y así sucesivamente. Sin embargo, si las medidas se imponen después de que el investigado se dé cuenta de la investigación es muy probable que los activos se disipen u oculten. Cuando las medidas provisionales involucran a una jurisdicción extranjera es crítico que haya interacción a través de canales informales para intercambiar información, como así también que haya una cooperación formal efectiva.

Por lo tanto, los profesionales que investigan delitos deben coordinar con los profesionales que persiguen la recuperación de activos, incluyendo a la oficina de gestión de activos. Los profesionales deberían comenzar consultas al comenzar la investigación y antes de tomar acciones abiertas contra el investigado. Deberían desarrollar una estrategia que permita que se logren los objetivos de la investigación penal junto con la incautación o el embargo de los activos del investigado en un momento óptimo.

Es importante señalar que las medidas provisionales pueden ser objeto de condiciones impuestas por el tribunal para mantener la incautación de un activo hasta que se tome una decisión de extinción. Dentro de la planificación pre-embargo, los fiscales, las entidades del orden público y la oficina de gestión de activos deberían entender las condiciones y los vencimientos para asegurar el cumplimiento y la incautación continuada del activo. Si hay preocupaciones en torno del cumplimiento de dichas condiciones debería evitarse la incautación prematura del activo.

3.13.3 Custodia física

Típicamente, los activos que son tomados físicamente para ser custodiados son propiedad personal tangible, como bienes muebles tales como vehículos, aeronaves, embarcaciones, joyas y obras de arte. Los activos de este tipo son más fáciles de vender, transferir u ocultar que los bienes inmuebles o la propiedad personal intangible.

La oficina de gestión de activos puede tomar la custodia física de un activo con la autoridad necesaria o tal como especifique una orden de embargo. Alternativamente, la oficina de gestión de activos puede

Recuadro 3.8. Buena práctica: planificar la toma de posesión física

- **Evaluar riesgos.** Identificar riesgos potenciales (por ejemplo, violencia, peligros, desafíos legales y condiciones climáticas) y desarrollar estrategias para mitigarlos.
- **Desarrollar un plan de embargo.** Delinear los pasos involucrados en el proceso de embargo, incluyendo los roles y las responsabilidades de cada miembro del equipo; el equipamiento, la información y los recursos necesarios; y los procedimientos para asegurar y transportar los activos embargados. Asegurarse de que los administradores privados que pudieran tener responsabilidades en o después del embargo estén listos. Si se embargarán materiales nocivos o bienes peligrosos, confirmar las precauciones especiales para su embargo o las condiciones para su destrucción.
- **Obtener asesoramiento legal.** Consultar con los fiscales; obtener las órdenes de allanamiento, cédulas de ingreso u otras autorizaciones legales para confirmar que el embargo se realizará de acuerdo con las leyes y las regulaciones aplicables. De ser necesario, asegurar que los funcionarios de gestión de activos o los administradores de activos relevantes estén incluidos en las órdenes.
- **Capacitar al personal.** Asegurarse de que los funcionarios involucrados en el proceso de embargo comprendan los requisitos legales y operativos del proceso de embargo. Esto puede incluir capacitación sobre leyes de allanamiento y embargo, procedimientos para el manejo de evidencia y protocolos de seguridad.
- **Coordinar con otras agencias.** Informar a otras agencias nacionales o internacionales involucradas en el caso del próximo embargo. Considerar el desarrollo conjunto de un plan de embargo, compartir información y recursos y coordinar esfuerzos para asegurar que el embargo se realice legalmente y que no complique a otras investigaciones en curso.
- **Tasar el activo.** Disponer la tasación del activo lo antes que sea posible después de tomar custodia física. Registrar las tasaciones con la oficina de gestión de activos para protegerse de reclamos de pérdida de valor durante la custodia en caso de que el activo deba ser devuelto al investigado.

participar en la acción abierta realizada por otras entidades del orden público para garantizar que se sigan apropiadamente todas las políticas y procedimientos relacionadas con el embargo del activo. Durante la acción abierta, la oficina de gestión de activos se concentra en los activos perseguidos, mientras que las entidades del orden público se concentran en las personas investigadas y en la seguridad de la operación. En estos casos la oficina de gestión de activos debería intentar asegurarse de que el instrumento del embargo y las cédulas u órdenes de allanamiento proporcionen a cada agencia la información necesaria y la autoridad legal para sus responsabilidades al momento del embargo y después del embargo.

Si la oficina de gestión de activos no participa directamente en el embargo la agencia investigadora tomará custodia física de los activos y luego los transferirá a la oficina de gestión de activos. Esta transferencia puede ser realizada por la agencia que realizó el embargo (por ejemplo, cuando socios internacionales embargan obras de arte en el extranjero), por la propia oficina de gestión de activos o por un tercero. En cualquier caso, la oficina de gestión de activos siempre debería cumplir con los procedimientos aplicables para documentar la recepción de estos activos e ingresarlos en el registro de activos que corresponda.

Recepción de los activos

Para documentar adecuadamente la recepción de los activos la oficina de gestión de activos debería asegurar, como mínimo, lo siguiente.

- Un inventario que describa las circunstancias y cualquier irregularidad de los activos (por ejemplo, marcas, raspones o daños que pueda tener un vehículo).
- Una adecuada identificación de los activos usando las técnicas apropiadas, como fotografías, videos, fotocopias, copias de registros de la propiedad inmueble, mapas de terrenos de bienes inmuebles o localizaciones de GPS (para áreas rurales).
- Medidas protectoras para evitar daños o pérdidas (por ejemplo, señalizando ítems y guardándolos en casilleros).
- Registro de las medidas de incautación en los registros públicos correspondientes.
- Un informe técnico de un experto evaluando el estado, depreciación, valor de mercado, calidad y cualquier circunstancia relevante (como ser perecedero o de valor rápidamente decreciente) del activo.
- Disponibilidad de recursos humanos y materiales relacionados con el transporte seguro y efectivo de los bienes (idealmente, de la manera en que fue prevista por la planificación inicial).

Cada activo debería ser tasado lo antes posible después del embargo para documentar su valor al momento del embargo. La oficina de gestión de

Recuadro 3.9. Malasia: alegaciones de mala gestión de activos en el caso 1MDB

En 2018 Rosmah Mansor, la esposa del ex primer ministro malayo Najib Razak, fue acusada de corrupción relacionada con el escándalo 1MDB. El escándalo 1MDB involucró alegaciones de malversación de fondos y de lavado de dinero por miles de millones de dólares de un fondo de inversión estatal, 1Malaysia Development Berhad (1MDB), que fue creado por Najib. En noviembre de 2021 Rosmah fue declarada culpable de todos los cargos y sentenciada a 12 años de prisión. El tribunal encontró que ella había solicitado y recibido sobornos relacionadas con un proyecto de energía solar y que había abusado de su posición como la esposa del primer ministro para influir en la adjudicación del contrato.

En 2019 oficiales del orden público de Malasia embargaron una variedad de ítems relacionados con la acusación contra Rosmah. Entre estos ítems había 11.991 joyas, 401 correas de relojes, 16 accesorios de relojes, 234 pares de gafas y 306 bolsos de lujo. Además, se embargó dinero por aproximadamente a USD 28 millones.

En 2020 Rosmah presentó una apelación contra el proceso de extinción, alegando que la policía arruinó las bolsas, que valían millones de dólares, al marcarlas con "tinta mágica" durante el embargo y más aún cuando las enviaron a un depósito sin aire acondicionado.

No seguir los procedimientos adecuados de custodia puede llevar a reclamos significativos por daños si la extinción no se mantiene tras una apelación o a un producto significativamente más bajo de su venta si la extinción es mantenida. Ese tipo de pérdidas puede evitarse con políticas más sólidas o con más entrenamiento. Este caso subraya la importancia de contratar actores privados especializados para ayudar con la gestión de activos especializados.

Fuente: "1MDB Scandal: Luxury Bags 'Worth Millions' Seized from Malaysia's Ex-PM Najib Razak and Wife Ruined by 'Magic Ink' Pens," *Straits Times*, 11 de junio de 2020, disponible en <https://www.straitstimes.com/asia/se-asia/1mdb-scandal-luxury-bags-worth-millions-seized-from-malaysias-ex-pm-najib-razak-and>.

activos debería mantener registro de la tasación para protegerse contra reclamos por pérdida de valor durante la custodia en caso de que el activo deba ser finalmente devuelto al investigado.

Registro de activos

La oficina de gestión de activos debería mantener un registro detallado y actualizado de todos los activos embargados. El registro debe describir cualquier cambio en la condición física o situación legal del activo e incluir información como el proceso penal que llevó a su embargo, una copia de la orden judicial, un certificado del registro anotando el embargo provisorio, una copia de los informes técnicos que pudiera haber, una copia del documento de recepción, el día y hora de recepción y registración y el nombre del servidor público responsable por los bienes.

Recuadro 3.10. Buena práctica: embargo de dinero en efectivo

Embargar dinero en efectivo requiere de consideración especial por su valor y portabilidad. La oficina de gestión de activos debería tener procedimientos para el embargo de dinero en efectivo con roles y responsabilidades claros para evitar robos o pérdidas y garantizar la transparencia. Las siguientes son algunas buenas prácticas.

- La contabilización física en el momento del embargo debe hacerse con testigos y con documentación por parte de funcionarios de la agencia investigadora y de la oficina de gestión de activos. Si sólo hay una agencia debe haber dos funcionarios presentes para la contabilización y la documentación del valor del dinero. Podría ser posible pedir prestada una máquina contadora de billetes de la institución donde será depositado. Esas máquinas cuentan y fotografían a cada billete y también pueden identificar billetes falsos.
- Debería considerarse la contratación de vehículos blindados para transportar el dinero.
- El dinero debería ser llevado a un banco donde el Gobierno tenga una cuenta separada para dinero embargado inmediatamente después del embargo. Una vez en el banco el dinero debería ser contado una vez más, con testigos, y documentado por diferentes personas. Debería revisarse y verificarse la documentación de la contabilización física al momento del embargo contra el monto a ser depositado para asegurar que no haya un faltante.

Si el dinero embargado será usado como evidencia pueden aplicar diferentes procedimientos. Una vez que el dinero no se necesita más como evidencia debería realizarse una contabilización física y verificación del monto recibido antes de depositarlo en las cuentas controladas por la oficina de gestión de activos.

Este registro debería mantenerse actualizado y debería reflejar cualquier orden judicial o administrativa relacionada con la gestión, eventos sucesivos o el destino final de los bienes. Además, el registro debería identificar claramente datos relevantes tales como tipo de activo, fecha de recepción, fecha de disposición y producto de la disposición (ver capítulo 2, sección 2.7).

3.13.4 Embargo constructivo y otras medidas de incautación

El embargo constructivo (*common law*) o el embargo cautelar (derecho civil) son medidas interinas que ponen al activo bajo la autoridad del tribunal sin tomar posesión física. Este tipo de medidas pueden ser adecuadas para activos como bienes inmuebles, que no pueden ser ocultados o llevados a otra jurisdicción, o cuando hay medidas de incautación efectivas que impidan que el investigado venda o transfiera el activo notificando al público, con restricciones en registros públicos o por otros medios.

Las medidas posibles varían por jurisdicción y tipo de activo. Por ejemplo, los bienes inmuebles pueden ser incautados notificando a las autoridades competentes y a los actores interesados de que hay un reclamo del Gobierno sobre la propiedad e impidiendo que su transferencia o venta sea inscrita en los registros públicos. En algunas jurisdicciones de *common law* se registra un *lis pendens* ("demanda pendiente") en el registro de la propiedad, lo cual informa a todas las partes que podrían estar interesadas en el bien inmueble del reclamo del Gobierno contra dicha propiedad. En algunas jurisdicciones de derecho civil hay acciones parecidas llamadas *saisie immobilière conservatoire* o *saisie conservatoire d'immeuble*. Estos conceptos se refieren a un mecanismo legal que permite que el acreedor asegure su reclamo contra la propiedad del deudor obteniendo una orden judicial que congela la transferencia o venta de la propiedad hasta que se pague la deuda o se resuelva la disputa. En otras jurisdicciones una orden o cédula judicial puede publicarse en la propiedad, afirmando que la misma está bajo la jurisdicción del tribunal y no puede ser transferida hasta que el tribunal adjudique el caso.

El proceso del embargo constructivo o el embargo cautelar cambia según la jurisdicción, las circunstancias del caso y el tipo de activo. Además, en la mayoría de las jurisdicciones deben seguirse ciertos requisitos de notificación, y es posible que deban las notificaciones deban ser realizadas nuevamente después de cierto tiempo para mantener la custodia constructiva.

Las medidas de incautación son órdenes obligatorias que operan de manera similar a las interdicciones que dicta un juez, un tribunal o un fiscal que restringen a toda persona a tratar con o disponer de los activos especificados en la orden en tanto se definan los procesos de decomiso. A diferencia de las órdenes de embargo, las órdenes de incautación no resultan en la toma física de posesión del activo. Son medidas interinas que ponen al activo bajo la autoridad del tribunal sin tomar posesión física. Dependiendo del tipo de activo, las medidas provisionales disponibles pueden ser el congelamiento o el monitoreo. A continuación se presentan algunos ejemplos.

- **Cuentas o instrumentos financieros:** el tribunal incauta los activos enviando una orden a la institución financiera prohibiendo la transferencia del activo hasta que concluya el proceso de extinción.
- **Propiedad intelectual:** el tribunal puede incautar propiedad intelectual notificando a las autoridades competentes (por ejemplo, oficinas de patentes, marcas y derechos de autor) y a los dueños del reclamo del Gobierno sobre la propiedad intelectual e impidiendo la transferencia o venta de la propiedad intelectual.
- **Activos digitales:** activos como las criptomonedas o los tokens no fungibles pueden ser congelados en billeteras digitales o cuentas, impidiendo la transferencia o venta de los activos y ordenando a los proveedores de servicios de activos virtuales que congelen la cuenta.

- **Obras de arte:** si la obra de arte está en posesión de una galería, de una casa de subasta o de otro custodio el tribunal puede ordenar que la obra de arte se mantenga en custodia y prohibir al custodio que facilite su transferencia o venta.
- **Activos empresarios:** el tribunal puede ordenar restricciones sobre la transferencia o venta de acciones en una compañía notificando a los accionistas registrados, notificando al registro de acciones o prohibiendo la compraventa de acciones de empresas cotizantes.

Estos métodos de preservación pueden variar de jurisdicción en jurisdicción. Por ejemplo, en el Reino Unido se puede dictar una orden interina de congelamiento (IFO por las siglas en inglés de interim freezing order) si el tribunal ha dictado una orden de riqueza inexplicable (UWO por las siglas en inglés de unexplained wealth order) relativa al activo en cuestión.¹⁴ Similarmente, el proceso de obtener y mantener una orden de incautación sobre un activo puede depender de la jurisdicción, las circunstancias del caso y del tipo de activo. Una consideración importante en este sentido es cuáles medidas pueden ser tomadas administrativamente o por un fiscal y cuáles requieren de una orden judicial. Por ejemplo, en algunas jurisdicciones un funcionario administrativo, típicamente relacionado con la unidad de inteligencia financiera, tiene la autoridad de dictar órdenes de preservación breves a entidades financieras. Esta es una herramienta eficiente y de corto plazo que permite que la policía, el fiscal o un oficial importante del Gobierno solicite una orden más extendida al tribunal.¹⁵ Estas órdenes administrativas de congelamiento a veces se limitan a casos que involucran delitos subyacentes específicos (como corrupción política o terrorismo), pero, donde es posible, es generalmente preferible incluir una categoría más amplia de delitos.

Típicamente, las órdenes de incautación o de preservación se dirigen a la persona o la entidad que custodia el activo. Cuando los activos en cuestión son cuentas bancarias las órdenes deberían estar dirigidas al banco. Esto es generalmente efectivo porque una infracción de la orden de preservación puede ser ejecutada contra otros activos de la institución financiera. Para maximizar el valor preservado dichas órdenes deberían estar redactadas de forma tal que se impida el retiro de fondos desde la cuenta, aunque permitiendo que prosigan los depósitos. Dependiendo de la jurisdicción estas restricciones pueden imponerse por períodos de tiempo específicos o hasta que culminen los procesos de extinción.

Una vez que un activo ha sido incautado el involucramiento de la oficina de gestión de activos en su supervisión típicamente se limita a incluirlo en el registro de activos y disponer del mismo después de dictada la extinción. Sin embargo, si hubiera una preocupación o un riesgo de que la orden de preservación, de congelamiento o de incautación pueda ser ignorada podrían ser necesarias medidas adicionales, como solicitar una orden judicial o involucrar a entidades del orden público. Por ejemplo, pueden embargarse bienes sustitutos (como dinero, joyas, vehículos u otros bienes muebles en posesión del investigado o de su familia) si fuera posible.

3.14 Embargos inesperados

Puede ocurrir que se realicen embargos sin que haya sido posible completar la planificación pre-embargo, parcial o totalmente. Por ejemplo, puede no ser posible obtener antes del embargo la información necesaria para la planificación pre-embargo (por ejemplo, visitar una propiedad) sin comprometer la investigación penal. Puede ocurrir un embargo inesperado cuando se localiza un bien mueble perseguido (por ejemplo, una aeronave o una embarcación) y hay un riesgo significativo de que el activo sea sacado de la jurisdicción. Se puede identificar y embargar activos en una acción no relacionada de mantenimiento del orden, como en una detención de tránsito de rutina, un allanamiento aleatorio o un allanamiento autorizado en otra investigación que descubre un activo previamente desconocido relacionado con un investigado. En casos multijurisdiccionales complejos puede ocurrir que la planificación pre-embargo no se complete antes del embargo debido al tiempo necesario para comprender y resolver diferencias en los sistemas legales y los procedimientos entre jurisdicciones.

En casos en los que la oficina de gestión de activos está involucrada antes del embargo, pero con poco tiempo, debería hacerse un análisis de valor neto aproximado, incluyendo un análisis del tipo, condición y valor de los activos, como así también la confirmación de que el investigado realmente sea el propietario. Si es necesario hacer un embargo inmediato este análisis necesariamente estará basado en una evaluación de trazo grueso. Sin embargo, si puede posponerse el embargo también debería hacerse una estimación realista de la condición y valor del activo, el alcance del interés del investigado y la identificación de potenciales reclamos de terceros. Debería darse consideración a si es posible aplazar el embargo para completar la planificación pre-embargo o si hay alternativas al embargo, como la custodia constructiva.

Cuando la oficina de gestión de activos no fue involucrada antes del embargo las actividades de la planificación pre-embargo (como hacer un análisis de valor neto, identificar la propiedad del activo y posibles intereses de terceros, planificar la gestión de activos durante la custodia e identificar las probables opciones de disposición) deberían completarse y documentarse lo antes posible. Podría ser necesaria también una revisión para asegurar que los activos hayan sido embargados legalmente.

Referencias

Brun, Jean-Pierre, Anastasia Sotiropoulou, Larissa Gray, Clive Scott y Kevin M. Stephenson. 2021. *Asset Recovery Handbook: A Guide for Practitioners*, 2ª ed. Washington, DC: Banco Mundial. Disponible en <https://star.worldbank.org/publications/asset-recovery-handbook-guide-practitioners-second-edition>.

G8 Lyon/Roma Group, Criminal Legal Affairs Subgroup. 2005. "G8 Best Practices for the Administration of Seized Assets." https://star.worldbank.org/sites/default/files/2023-03/E2_G-8_Best_Practices_for_the_Administration_of_Assets.pdf.

Stephenson, Kevin M., Larissa Gray, Ric Power, Jean-Pierre Brun, Gabrielle Dunker y Melissa Panjer. 2011. *Barreras para la recuperación de activos: análisis de las barreras principales y recomendaciones para la acción*. Serie Stolen Asset Recovery (StAR). Washington, DC: Banco Mundial. Disponible en <https://star.worldbank.org/sites/star/files/Barriers%20to%20Asset%20Recovery.pdf>.

UNODC (Oficina de las Naciones Unidas contra las Drogas y el Delito). 2021. "Questionnaire on Asset Management Legislation, Policies, and Institutions on the Management of Frozen, Seized, and Confiscated Assets, Including Challenges, Good Practices and Lessons Learned. Responses and Commentary" (cuestionario / encuesta no publicada)

US Department of Justice (Departamento de Justicia de EE. UU.). 2023. *Asset Forfeiture Policy Manual*. <https://www.justice.gov/criminal-afmls/file/839521/download>.

Vettori, Barbara, Todor Kolarov y Atanas Rusev. 2014. *Disposal of Confiscated Assets in the EU Member States. Laws and Practices*. Sofía, Bulgaria: Center for the Study of Democracy, 18. <https://csd.bg/publications/publication/disposal-of-confiscated-assets-in-the-eu-member-states-laws-and-practices/>.

Notas

- 1 Ley de Gestión de Activos Embargados, sec. 9(a).
- 2 Código de Extinción de Dominio, establecido por la Ley 1708 de 2014.
- 3 Convención de Naciones Unidas contra la Corrupción, art. 31.
- 4 Entre otras jurisdicciones, todos los Estados miembros de la Unión Europea (UE) permiten el decomiso basado en el valor, con las excepciones de Chipre y Malta. Ver Center for the Study of Democracy, 2014, p. 18.
- 5 Ver Brun et al., 2021, sección 7.5, para más información sobre las consideraciones legales relativas a intereses de terceros.
- 6 Ver Stephenson et al., 2011, obstáculo 29 en p. 94.
- 7 Ver, por ejemplo, "Buyers Shun Confiscated Criminal Properties," *The Gleaner*, 31 de julio de 2022, disponible en <https://jamaica-gleaner.com/article/lead-stories/20220731/buyers-shun-confiscated-criminal-properties>.
- 8 Ver, por ejemplo, "Items from 'Whitey' Bulger's Personal Collection Sell at Auction," ABC News, 5 de junio de 2016, disponible en <https://abcnews.go.com/US/items-whitey-bulgers-personal-collection-sell-auction/story?id=40128780>.
- 9 Ver Brun et al. 2021, capítulo 7, sección 7.5, "Third-Party Interests."
- 10 *United States v. Bulger*, Criminal Action No. 99-10371-RGS.
- 11 Una acción de interposición de demandas (*interpleader action* en inglés) es un procedimiento legal en el que un tercero que tiene posesión de un activo que es

reclamado por dos o más partes solicita al tribunal que decida quién tiene derecho a la propiedad. El tercero, llamado el interesado, es generalmente alguien que no está involucrado en la disputa, pero que está en posesión del activo hasta que la misma se resuelva. El interesado inicia la acción de interposición para evitar ser demandado por ambas partes y para que el tribunal decida quién tiene derecho a la propiedad. El tribunal luego decidirá quién es el propietario legítimo del activo y el interesado quedará desligado de obligaciones ulteriores.

- 12 Para un ejemplo en Estados Unidos, ver 18 U.S.C. § 983(d)(5).
- 13 En jurisdicciones de *common law* como Australia, Canadá, el Reino Unido y Estados Unidos existe el *lis pendens*, que sirve de notificación general de que una propiedad está involucrada en un proceso legal civil o penal pendiente de resolución. El *lis pendens* se notifica en los registros de la propiedad inmueble de la jurisdicción donde se ubica la propiedad. Registrar la notificación de un *lis pendens* no es un embargo del bien inmueble, pero es una nube sobre el título que previene efectivamente que el propietario o el demandante logren una acción de disposición, de refinanciación o de obtener una segunda hipoteca que reduzca el valor de su interés en la propiedad o que evite la extinción. Para un ejemplo en Estados Unidos, ver 18 U.S.C. § 985(b)(2).
- 14 Ver Brun et al. 2021, capítulo 3, recuadro 3.11, "United Kingdom: Requirements for Issuance and Execution of Unexplained Wealth Orders" ("Reino Unido: requisitos para la expedición y ejecución de órdenes de riqueza injustificadas").
- 15 En la Ley Anti-lavado de Dinero de Tailandia de 1999, la sección 48 habilita al Comité de Transacciones a incautar o embargar por un período de no más de 90 días "si hay causa probable para creer que puede haber una transferencia, distribución, inversión, estratificación u ocultamiento de cualquier activo relacionado con el delito originario." En un caso de emergencia el secretario general puede dictar la orden. Pueden aplicar reglamentaciones relacionadas con el procedimiento de poner el activo en custodia, su preservación, mantenimiento, subasta y así sucesivamente.

4 Gestión de activos incautados

4.1 Comentarios introductorios

Cuando durante una investigación se identifican el producto o los instrumentos del delito los investigadores y fiscales deben pensar si hay un riesgo de disipación u ocultamiento de los activos o si los activos podrían seguir siendo usados en actividades delictivas antes de la decisión de extinción. Tanto en jurisdicciones de derecho civil como de *common law*, hay dos medidas diferentes para controlar y preservar activos que pueden ser sujetos a decomiso: el embargo y la incautación.¹ *Embargar* significa tomar posesión física del activo perseguido. *Incautar* es una orden obligatoria dictada por un juez, un tribunal o un fiscal que impide a toda persona a tratar con o disponer de los activos especificados a la espera de la decisión del proceso de decomiso.² Típicamente, las medidas de incautación se aplican a activos en posesión de un tercero (por ejemplo, cuentas dentro de instituciones financieras), pero también pueden aplicarse a activos en posesión de la persona investigada o de sus familiares.

El objetivo de la gestión de activos embargados e incautados es preservar su valor hasta que se decida su decomiso. La oficina de gestión de activos se encarga de que los activos embargados sean mantenidos y guardados apropiadamente para que no se pierda o que no disminuya su valor. Como las órdenes de incautación no resultan en la toma de posesión física, el involucramiento de la oficina de gestión de activos en la supervisión de los activos incautados a menudo se limita a incluirlos dentro del registro de activos y de disponer de ellos después de una decisión de extinción. Por lo tanto, este capítulo se concentra en la gestión de activos embargados. Sin embargo, la información que se presenta aquí también puede aplicar a activos extintos a la espera de su disposición por la oficina de gestión de activos. Para una discusión más detallada sobre la gestión de distintos tipos de activos ver el capítulo 6.

No gestionar adecuadamente activos embargados impide que se recupere todo el valor de los activos robados. Si no se administra bien los activos embargados su valor puede caer significativamente cuando llegue el momento de la decisión de extinción. Es posible que el activo embargado no sea finalmente extinto y que el tribunal ordene su devolución al acusado. Si un activo no fue administrado correctamente el Gobierno puede ser decretado responsable por la caída de valor del activo. Además,

la oficina de gestión de activos puede sufrir un daño reputacional frente a autoridades judiciales y políticas. Más aún, la confianza y el apoyo del público a los marcos de extinción se ven erosionados cuando el Gobierno debe indemnizar a un acusado por la mala administración de un activo embargado en lugar de usar el gasto público para servicios como escuelas, hospitales o caminos.

En casos multijurisdiccionales, si las jurisdicciones requeridas no mantienen los activos adecuadamente la seguridad y confianza de las contrapartes extranjeras se verá dañada, posiblemente afectando negativamente la cooperación internacional en el futuro. La jurisdicción de origen que recupera significativamente menos de lo esperado en un caso puede dudar antes de intentar otra recuperación de activos en el futuro, especialmente cuando los montos de dinero sean menos significativos.³ Esta pérdida de valor puede disminuir la voluntad política de luchar contra la corrupción y socavar la confianza pública en el imperio de la ley.

Preservar el valor de un activo durante la custodia no es tan fácil como parece. Los activos pueden estar bajo custodia durante un período incierto de tiempo debido a la duración de los procesos de extinción, que frecuentemente durante más tiempo de lo que se anticipaba durante la planificación pre-embargo. Las valuaciones de los activos pueden fluctuar por razones que están fuera del control de la oficina de gestión de activos, incluyendo problemas del activo que no habían sido identificados durante la planificación pre-embargo, reclamos imprevistos de terceros, cambios en las condiciones de mercado y desastres naturales. Como se comentó en el capítulo 2, para administrar adecuadamente los activos la oficina de gestión de activos debe tener políticas y procedimientos abarcadores, claros y flexibles, además de un sistema efectivo de inventario y prácticas adecuadas de contabilidad. Estas políticas deben ser suficientemente flexibles como para acomodarse a clases de activos y circunstancias específicas muy diferentes, pero también ser suficientemente rígidas como para que sean principios que guíen una buena administración y que aseguren la integridad y la transparencia.

Idealmente, los programas de gestión de activos cuidarán de los activos bajo su custodia como si fueran propios. Además, para preservar su valor a la espera de una decisión de extinción la oficina de gestión de activos debería:

- mantener los activos en custodia;
- vender los activos embargados antes de la decisión de decomiso (venta interina), si eso fuera posible;
- usar los activos embargados a la espera del decomiso final (uso interno), si eso fuera posible y si el valor puede ser preservado;
- contratar y gestionar proveedores para que se encarguen de algunas clases de activos o de activos complejos;
- si así lo ordenara el tribunal, devolver sin demora los activos embargados al acusado o a un tercero.

4.2 Mantenimiento de activos embargados

4.2.1 Inspección habitual

Una parte importante de las responsabilidades del administrador de activos para asegurar que los activos embargados sean adecuadamente mantenidos y preservados es realizar inspecciones habituales de los mismos. Dependiendo del tipo de activo, la oficina de gestión de activos debería establecer políticas para la realización de inspecciones físicas habituales (por ejemplo, mensual o trimestralmente) para asegurar que cada activo embargado guardado por la oficina o por un tercero esté protegido contra pérdidas o daños.

Durante estas inspecciones el administrador de activos debería seguir los siguientes pasos.

- **Verificar el inventario.** El administrador de activos debería verificar que el inventario de activos embargados esté actualizado y sea preciso. Esto implica dar cuenta de todos los activos y confirmar que su condición y ubicación se condice con los registros del inventario.
- **Comprobar si hay daños.** El administrador de activos debería inspeccionar cada activo en busca de señales de daño o deterioro. Esto incluye verificar si hay desgaste por uso, óxido, corrosión o cualquier otro daño que pueda haber ocurrido mientras los activos estaban bajo su custodia. El administrador de activos debería confirmar que el activo está siendo adecuadamente mantenido a un nivel adecuado a su valor.
- **Asegurar un almacenamiento adecuado.** El administrador de activos debería asegurar que los activos embargados estén almacenados en un lugar seguro y apropiado. Esto puede incluir verificar que el depósito esté limpio, seco y libre de plagas u otros peligros (ver recuadro 4.1).
- **Revisar el estatus legal.** El administrador de activos debería revisar periódicamente con autoridades de entidades del orden público o de la fiscalía para confirmar el estatus legal de cada activo embargado para asegurar que aún sigue bajo su custodia y que no hay ninguna acción legal o reclamo pendiente contra el activo.
- **Actualizar los archivos.** El administrador de activos debería actualizar los registros del inventario para reflejar cualquier cambio en la condición o ubicación de los activos embargados. Esto ayudará a asegurar que el inventario se mantenga actualizado y preciso.

Además, el administrador de activos documenta habitualmente los activos y sus condiciones incluyendo, cuando corresponda, fotografías o videos. Debe mantenerse registro de todas las tareas de mantenimiento y de las inspecciones oficiales realizadas.

4.2.2 Gestión de costos

La gestión de costos es fundamental para tener un programa de gestión de activos eficiente. Los gastos de gestión de activos posibles durante la

Recuadro 4.1. Líbano: destrucción masiva debido al almacenamiento inapropiado de activos peligrosos decomisados

En 2013 Igor Grechushkin, un empresario ruso, abandonó un buque carguero de su propiedad, el *MV Rhosus*, en el puerto de Beirut después de que sufriera problemas técnicos y el buque fue detenido debido a preocupaciones de seguridad. Las autoridades libanesas decomisaron un cargamento de aproximadamente 2.750 toneladas de nitrato de amonio (un material altamente explosivo). A pesar de las advertencias de funcionarios de la aduana sobre el riesgo potencial, el material fue almacenado en un galpón portuario sin las medidas de seguridad apropiadas.

El 4 de agosto de 2020 el galpón explotó, causando la muerte de 217 personas, más 7.000 heridas y 300.000 desplazadas. La explosión fue una de las explosiones no nucleares más fuertes de la historia y causó daños estimados en USD 10.000 a 15.000 millones. Como resultado se profundizó significativamente la crisis económica y política que ya afectaba al país. El incidente ilustra que es imperativo gestionar responsablemente los activos decomisados y en especial cuando se trata de materiales nocivos o peligrosos, así como las potenciales consecuencias de no hacerlo.

custodia pueden ser de transporte, almacenamiento, seguridad, cobertura de seguro, mantenimiento, tasas por servicios, servicios públicos, pagos de hipotecas o alquileres, salarios, honorarios de contratistas privados e incluso de disposición, como publicidad y alquiler de un lugar para subastas en caso de ventas interinas. Para algunas clases de activos los gastos de mantenimiento pueden ser significativos (ver recuadro 4.3 sobre los gastos de mantenimiento de un yate de lujo). Para mantener estos activos una oficina de gestión de activos debe tener los recursos financieros adecuados hasta la fecha estimada de disposición después de la extinción.

Las oficinas de gestión de activos deberían buscar gestionar sus costos con efectividad. La oficina de gestión de activos debería buscar preservar el valor de los activos a un nivel de cuidado apropiado para el tipo de activo y en las condiciones específicas del activo. Así, la calidad del almacenamiento y del mantenimiento debería basarse en ciertos umbrales mínimos de valor presente, los que cambian según la clase de activo. Como se comentó en la sección 3.12, puede haber alternativas al embargo. Más aún, como se comenta abajo en la sección 4.3, varios estándares internacionales recomiendan la venta interina de activos embargados, especialmente los pereceros, los de depreciación rápida o los que sólo pueden ser almacenados a un costo desproporcionado o excesivo. En algunas jurisdicciones también se puede considerar la destrucción de activos de bajo valor, con el permiso del tribunal, si el costo de almacenaje o de mantenimiento sobrepasa el valor del activo. En otras jurisdicciones (por ejemplo, en República Checa) la destrucción de activos de bajo valor sólo puede ser considerada si se cancela la orden de embargo y el propietario no acepta la devolución de los activos o no es posible contactarse con él. En otras jurisdicciones los activos embargados pueden ser destruidos sólo

con el consentimiento del propietario. Alternativamente, se puede dar la opción al propietario de que participe en el pago de los costos de mantenimiento para evitar la destrucción o la venta interlocutoria de los activos.

Las oficinas de gestión de activos deberían buscar consejos de otros profesionales de administración de activos sobre la gestión de costos u otras formas de reducir los costos operativos. Un ejemplo para mejorar la administración de activos es considerar soluciones de archivos basadas en computadoras. Esto puede optimizar procesos, mejorar la eficiencia y reducir el riesgo de errores. Además, otros profesionales de administración de activos pueden llegar a sugerir técnicas de inventario costo-efectivas o alternativas a programas de inventario comerciales.

Para ser eficiente un programa de gestión de activos requiere de continuidad financiera. Cuando el programa depende del financiamiento del Gobierno es crítico que éste sea predecible y suficiente. Aunque las oficinas de gestión de activos pueden usar el producto del fondo de extinción para los costos de administración de activos, pueden pasar años hasta que una oficina de gestión de activos pueda contar con esos fondos para tener un financiamiento predecible y suficiente. Debería crearse una cuenta de gastos desde donde puedan realizarse los pagos de los costos asociados con el uso y la gestión interinos, incluyendo los costos de hacer mejoras en los activos para lograr un mejor retorno al momento de la venta.

4.2.3 Tasaciones periódicas

La oficina de gestión de activos debería crear un marco para la tasación periódicas de los activos bajo administración. Generalmente es necesario tener una tasación actualizada de los activos embargados antes de la venta o disposición, especialmente si pasó un período significativo desde el embargo. Las tasaciones pueden también ser necesarias antes de audiencias judiciales importantes relacionadas con el proceso de decomiso. La oficina de gestión de activos debería advertir que toda tasación es estimada. El valor realizado del activo siempre puede ser diferente de la tasación.

Los activos simples como cuentas bancarias o títulos financieros con cotización pública pueden tasarse a diario a muy bajo costo, pero los activos más complejos requieren de especialistas que cobran por sus conocimientos. Las tasaciones periódicas ayudan a mantener los inventarios precisos y para informar decisiones sobre el mantenimiento, el almacenamiento y la disposición. Por ejemplo, un inmueble mal mantenido puede perder valor desde el momento de su tasación inicial o su valor puede cambiar debido a factores no relacionados con el activo en sí mismo, como las condiciones económicas generales o los cambios que pueden ocurrir en un barrio. De la misma forma, el valor de una obra de arte puede fluctuar por diversas razones, incluyendo la muerte del artista o la realización de una exposición en un museo de renombre.

Las tasaciones deben actualizarse en el tiempo para poder tomar decisiones informadas sobre los niveles adecuados de cuidado en el almacenamiento y el mantenimiento y para confirmar si el activo sigue

superando el valor mínimo o los umbrales de valor neto. Las oficinas de gestión de activos deberían considerar la posibilidad de desarrollar un plan de contingencia con alternativas para los casos en los que el activo se deteriore durante la custodia más de lo que se anticipaba o que haya circunstancias que afecten significativamente el resultado proyectado de disposición. En situaciones así, una opción para preservar el valor, de estar permitido, podría ser la de solicitar al tribunal una orden de venta interlocutoria para vender el activo inmediatamente. Desafortunadamente, debido a la duración de los procesos de extinción, puede ser habitual que el valor del activo se deprecie más de lo que se anticipaba, especialmente para medios de transporte como automóviles, embarcaciones o aeronaves.

Los bienes inmuebles pueden tasarse anualmente y puede haber recursos en línea que permitan hacer estimaciones aproximadas. En algunas jurisdicciones los vehículos quizás deberían ser tasados sólo antes de la disposición y, nuevamente, puede haber recursos en línea para hacerlo. Para empresas en actividad es necesario revisar la contabilidad o los estados financieros de la empresa, lo que puede realizarse una o dos veces por año. Sea como fuera, es una buena práctica de administración realizar evaluaciones de valor periódicas siguiendo las políticas y procedimientos de la agencia. Las tasaciones en curso deberían mantenerse en el archivo de activos junto con la tasación inicial al momento del embargo.

Finalmente, y como parte del proceso habitual de tasación, la oficina de gestión de activos debería tener consultas con los fiscales para confirmar si el Gobierno sigue creyendo que es probable que prevalezca en el proceso de extinción. Además, la oficina de gestión de activos debería verificar periódicamente si hay reclamos de terceros sobre los activos embargados.

4.2.4 Consultas

Los administradores de activos privados deberían consultar según corresponda con la oficina de gestión de activos, el fiscal, el tribunal u otros profesionales en relación con las decisiones de gestión de activos según esté estipulado en los términos de referencia contractuales. Las consultas también pueden ser beneficiosas cuando una propuesta o decisión pueda afectar el valor de los activos incautados. Estas consultas pueden proteger contra reclamos por pérdidas resultantes de una mala administración, especialmente si estas consultas incluyen al investigado, al profesional que obtuvo la orden de incautación o a cualquier tercero con un interés. Las opiniones de todas las partes consultadas deberían ser registradas por escrito y consideradas con seriedad. Sin embargo, la oficina de gestión de activos tiene la decisión final, sujeta a la dirección del tribunal. Sin embargo, la oficina de gestión de activos no debería interferir con la administración realizada por un contratista privado, proporcionar consultas o dar ningún tipo de consejo más allá de lo establecido por los términos del contrato.

4.3 Ventas interinas

De ser permitido por las leyes de extinción de la jurisdicción, los activos embargados pueden ser vendidos antes de la sentencia final del caso a través de una orden de venta interina dictada por el tribunal o con el consentimiento del propietario del activo. Esta acción tiene diferentes nombres en distintas jurisdicciones, incluyendo venta interina, venta previa a la sentencia, venta previa al decomiso, venta previa al juicio, venta interlocutoria, venta temprana o venta anticipada. Varias iniciativas internacionales aconsejan a las jurisdicciones que permitan en sus leyes de extinción la venta interina de activos embargados, especialmente en casos de activos perecederos o de rápida depreciación (G8 Lyon/Roma Group Criminal Legal Affairs Subgroup, 2005; FATF, 2012).⁴

Para preservar el valor de un activo embargado se recomienda venderlo lo antes posible después de su embargo, lo que evita tanto la depreciación o el deterioro del activo como los costos de mantenimiento o de almacenamiento. El producto de esta venta luego se deposita en una cuenta segura, con interés, todo lo cual se pagará al beneficiario final de la decisión de decomiso (esto es, al Gobierno, al acusado o a una víctima). Todas las partes involucradas serán informadas de la venta y el producto será dirigido según la decisión de extinción.

Algunas jurisdicciones permiten la venta interina de activos (UNODC, 2017)⁵ como los siguientes.

- Activos perecederos (por ejemplo, bienes agropecuarios).⁶
- Activos que se deprecian rápidamente y que son fácilmente reemplazables (por ejemplo, aeronaves, embarcaciones y automóviles).⁷
- Activos peligrosos o nocivos (o instalaciones para almacenarlos) que signifiquen un riesgo público (por ejemplo, bienes inflamables).
- Activos que son demasiado complejos, onerosos o costosos de administrar o que requieran de conocimiento especial que no esté fácilmente disponible (por ejemplo, ganado).⁸
- Activos con costos de almacenamiento o mantenimiento que sean desproporcionados a su valor.⁹
- Activos fácilmente reemplazables.¹⁰
- Activos abandonados.
- Activos cuya venta estaría objetivamente en el mejor interés del propietario.
- Activos a ser vendidos con el consentimiento del propietario.

Las leyes de extinción de la jurisdicción deberían especificar las circunstancias bajo las cuales se permite la venta interina de activos embargados. Generalmente, la venta interina no se permite si se necesita a los activos como evidencia o si son especiales. En algunas jurisdicciones, para

proteger los derechos de propiedad del propietario, puede ser necesario el consentimiento del propietario u otra salvaguarda procesal para realizar una venta interina de los activos embargados. En algunas jurisdicciones (por ejemplo, Australia y Países Bajos) una parte interesada puede lograr impedir una venta interina si proporciona una garantía financiera que asegure la devolución del activo. En algunas jurisdicciones, el propietario puede oponerse a la venta interina ante un funcionario judicial, especialmente si el activo tiene valor sentimental o si hay otras razones excepcionales para no realizar la venta interina. En muchas jurisdicciones en las que se requiere el consentimiento del dueño para una venta interina los propietarios generalmente rechazan esas ventas por razones no económicas, incluyendo el deseo de no cooperar de ninguna manera con el proceso. En esos casos las jurisdicciones pueden considerar agregar disposiciones que requieran que el propietario contribuya con los costos de mantenimiento de los activos embargados en lugar de concretar la venta interina.

El producto de la venta debería disponerse de acuerdo con la ley de extinción de la jurisdicción o de la orden judicial. Por ejemplo, el producto puede depositarse:

- en una cuenta bancaria controlada por el tribunal (República Checa);
- en una cuenta bancaria judicial consolidada (Brasil);
- en una cuenta administrada por la oficina de gestión de activos (Francia y Rumania);
- en un fideicomiso o una cuenta de garantía a nombre del acusado y supervisada por un fideicomisario nombrado por el tribunal (Australia, Nueva Zelanda); o
- en una cuenta controlada por la oficina de gestión de activos donde se deposita el producto de todas las ventas previas al decomiso (Estados Unidos).

En algunas jurisdicciones el interés devengado por esos productos queda en manos del Gobierno, mientras que en otras jurisdicciones el interés se asigna al acusado si la sentencia define que el activo debe ser devuelto.

En general, cada vez más jurisdicciones están adoptando leyes de extinción que permiten la venta interina. Una encuesta de jurisdicciones realizada en 2021 por la Oficina de las Naciones Unidas contra las drogas y el delito (UNODC) encontró que 13 de las 23 jurisdicciones que respondieron permiten la venta interina, pero respondieron también que continúa habiendo obstáculos, como la reticencia legislativa, operativa o política (UNODC, 2021).

En algunas jurisdicciones, como Países Bajos y Costa Rica, la mayoría de los activos (si no todos) pueden venderse tras el embargo. Las leyes de extinción de algunas jurisdicciones se enfocan en cuestiones procesales más que en la naturaleza de los activos embargados. Por ejemplo, en Canadá, Nueva Zelanda y el Reino Unido los activos pueden venderse para

pagar los costos de representación legal y los gastos incurridos para otros activos embargados, y en Rumania los automóviles pueden ser vendidos cuando el propietario se ha fugado (ver recuadro 4.2).

Donde las leyes de extinción permiten la venta interina la mayoría de las jurisdicciones requieren del consentimiento del propietario y de la agencia competente responsable de ejecutar la orden de embargo. Sin el consentimiento, un tribunal o una autoridad competente debe autorizar la venta interina. En Estados Unidos las ventas interinas (ventas interlocutorias) se permiten sólo si la fiscalía y el acusado están de acuerdo no sólo con la venta, sino también con el precio y otras consideraciones, lo cual puede ser especialmente difícil para ciertas clases de activos.

El procedimiento específico de la venta interina también varía de una jurisdicción a otra, pero la mayoría de las jurisdicciones requieren algún tipo de revisión judicial. Sin embargo, en algunos lugares, como en Colombia, Costa Rica, Honduras y Perú, la venta interina está permitida con menos restricciones procesales.

4.4 Utilización interina de activos embargados

En algunas jurisdicciones los activos embargados pueden ser utilizados hasta que se tome una decisión respecto de su decomiso o devolución.

Por ejemplo, se puede permitir que dependientes o familiares inocentes que viven en una propiedad residencial

sujeta a embargo permanezcan en ella hasta la decisión final, en tanto acuerden con las condiciones fijadas en un acuerdo de ocupación. Los tribunales pueden ordenar el desembolso de fondos de activos incautados para los gastos de manutención, legales o empresarios de la persona investigada o de sus dependientes (Brun et al., 2021, 207). En la mayoría de los casos, los gastos serán determinados por la ley o fijados por los tribunales, aunque a veces la oficina de gestión de activos puede estar involucrada en determinar qué se considera razonable para determinados fines —una evaluación que puede ser disputada por el investigado frente al tribunal—. Como el pago de estos gastos es frecuentemente disputado frente a los tribunales, es importante tomar estas decisiones con cuidado, manteniendo registros de ellas, así como de las transacciones relacionadas con ellas.

Puede permitirse que continúen vigentes los alquileres residenciales y comerciales. Igualmente, las empresas en actividad

Recuadro 4.2. Rumania: ventas interlocutorias durante la pandemia del COVID-19 (coronavirus)

Debido al impacto de la pandemia del COVID-19, desde junio de 2020 las ventas interlocutorias en Rumania se organizaron sólo a través de sistemas en línea, lo que significó un fuerte aumento en la eficiencia de estas subastas. Actualmente la solución de tecnologías de la información (TI) proporciona una tasa de conversión en dinero de 105 por ciento, ya que la plataforma asegura la conexión de un público más amplio (incluyendo a 15 por ciento desde el extranjero). Con esta plataforma de TI se han organizado subastas públicas con más de 200 participantes.

pueden ser intervenidas por un administrador interino o por un administrador designado por el tribunal en lugar de cerrar las instalaciones y cesar las operaciones. Esto permite que el activo siga siendo utilizado productivamente, manteniendo el empleo, generando ingresos y llevando potencialmente a un mayor retorno si es vendido tras la extinción, en lugar de que quede vacío o improductivo. Los pagos de los alquileres o los ingresos pueden ser depositados en una cuenta específica para cubrir los costos de los gastos asociados con la utilización y gestión interinas, incluyendo los costos de hacer mejoras a los activos para lograr un mejor retorno al momento de venderlo.

Si no es posible o no se permite legalmente la venta interina la utilización interina puede ser una manera productiva de preservar el valor de los activos embargados y evitar su depreciación. Sin embargo, la utilización interina despierta potenciales problemas de costo, especialmente si el tribunal finalmente ordena la devolución del activo. El uso de un activo embargado puede disminuir su valor, lo que requeriría en tal caso una restitución por parte del Gobierno. Algunas jurisdicciones (por ejemplo, Colombia, Costa Rica y Perú) intentan mitigar estos riesgos permitiendo la utilización interina con ciertos requisitos, como por ejemplo con una garantía o caución por la entidad, institución o agencia que usará el activo. Si el activo será usado por entidades del orden público u otras agencias gubernamentales ese uso debería ser permitido por una autorización del tribunal, por el marco legal de extinción o por políticas y procedimientos claros de la oficina de gestión de activos o de la agencia o fuerza involucrada.

La utilización interina también puede despertar preocupaciones éticas o económicas significativas. La utilización de activos embargados por entidades del orden público está bajo la lupa debido a la preocupación de que algunos funcionarios puedan estar motivados a embargar bienes para su propio beneficio. Por ejemplo, las entidades del orden público pueden querer usar automóviles embargados para transporte o para vigilancia. Puede surgir un conflicto de interés en tanto los oficiales del orden público pueden tener pocos incentivos de perseguir el proceso de decomiso hasta el final si ya están utilizando el activo embargado. Esto podría resultar en que el propietario se viera privado de su propiedad sin una sentencia judicial. Además, esta práctica puede incentivar que las entidades del orden público embarguen activos sin evidencia suficiente. Las mejores prácticas del G8 (G8 Lyon/Roma Group Criminal Legal Affairs Subgroup, 2005) recomiendan que los activos embargados no sean usados durante la fase interina por personal del orden público involucrado en un embargo salvo que exista una razón imperativa, como el avance de la investigación. Igualmente, algunas jurisdicciones buscan evitar cualquier sospecha de que haya embargos específicamente para uso de la agencia obligando a realizar ventas interinas o permitiendo la utilización del activo (por ejemplo, un automóvil) en un distrito o en una región distintos a aquel en el que fue embargado.

Si se permite la utilización interina las leyes de extinción de la jurisdicción o las políticas de gestión de activos deberían especificar las

circunstancias bajo las cuales será permitida y las salvaguardas procesales que deben incluirse para proteger al activo de su deterioro (ver sección 2.7). También debería especificarse que no deberían utilizarse activos en casos con víctimas.

4.5 Supervisión de contratistas

Las oficinas de gestión de activos de creación reciente pueden enfocarse inicialmente en cuentas bancarias embargadas que pueden ser congeladas con una orden judicial. Sin embargo, a medida que estos programas crecen empiezan a administrar más activos especiales, como bienes muebles o inmuebles. Además, el portafolio de activos puede crecer inesperada y significativamente por embargos en casos de corrupción de gran escala. Las oficinas de gestión de activos pueden evolucionar rápidamente y convertirse en organizaciones de millones de dólares y pasar a necesitar conocimiento especializado en diversas áreas como subastas, bienes inmuebles, aeronaves, establecimientos agropecuarios y cuidado de ganado, obras de arte y activos virtuales, áreas que van mucho más allá de las capacidades internas de la oficina de gestión de activos. Dentro de estas áreas se necesitará de conocimientos sobre prácticas habituales en transporte, almacenamiento, seguridad, seguros, mantenimiento, servicios públicos, impuestos, pagos de hipotecas o alquileres, salarios, cumplimiento de regulaciones gubernamentales e incluso de publicidad y alquiler de locales para subastas al momento de la disposición.

Administrar con efectividad un gran portafolio de activos complejos valiosos puede ser desafiante y los errores pueden significar pérdidas de valor. Por lo tanto, a medida que los programas de gestión de activos se desarrollan y comienzan a encargarse de más activos complejos y de una mayor cantidad de activos se hace cada vez más importante involucrar a expertos del sector privado.

Las oficinas de gestión de activos experimentadas se apoyan en expertos o contratistas del sector privado para la tasación, el almacenaje, el mantenimiento y la disposición de activos. Inicialmente, cuando comenzó el programa de extinción de activos del US Marshals Service (USMS, Servicio de Marshals de EE. UU.) en 1984 administraba la mayoría de sus operaciones internamente. Sin embargo, a medida que el programa se expandió y que creció la cantidad de activos bajo su administración enfrentó desafíos y con el tiempo entendió el beneficio de las asociaciones público-privadas. Consecuentemente, USMS ahora tiene contratos nacionales para cada tipo de activo, con la excepción de cuentas bancarias, que se embargan directamente. En la Unión Europea los países deberán tener oficinas de gestión de activos obligatoriamente bajo la nueva propuesta de directiva sobre recuperación y decomiso de activos¹¹ y allí es una práctica habitual contratar proveedores privados.

Para administrar activos complejos con efectividad la oficina de gestión de activos debería considerar contratar expertos privados especializados en clases de activos específicos (ver recuadro 4.3). Es

probable que estos expertos puedan proporcionar mejores servicios de almacenaje, mantenimiento y tasación para el tipo específico de activo y que puedan asistir en su adecuada disposición. Aunque el Gobierno incurra en costos por estos servicios, el sector privado puede tener menores costos de almacenamiento y mantenimiento debido a su conocimiento y a sus economías de escala, además de conocimiento de tasación específicos a la industria y una mejor capacidad para disponer de activos para maximizar su valor. Todo esto puede significar un mayor producto neto para el Gobierno después de deducir los gastos. Además, el Gobierno puede reducir sus pasivos y minimizar la variabilidad de costos al contratar servicios de almacenamiento y mantenimiento con costos preestablecidos; esto permite convertir gastos impredecibles en gastos uniformes. A medida que el programa crece, la oficina de gestión de activos puede construir un plantel estable de expertos privados bajo contrato para asegurarse de que estén inmediatamente disponibles para

Recuadro 4.3. Estados Unidos: gastos de mantenimiento de un superyate embargado

Los gastos de mantenimiento de algunas clases de activos pueden ser significativos. Por ejemplo, en 2022 el Servicio de Marshals de EE. UU. embargó el Amadea, un superyate con un valor estimado de USD 325 millones, pero con un costo anual de mantenimiento de aproximadamente USD 10 millones.^a El mantenimiento del superyate requiere de una gran tripulación y de gastos elevados debido al ambiente hostil que significa el agua marina y la humedad. El yate debe generar su propia energía y desalinizar su propia agua y esos sistemas deben ser mantenidos. Las hélices necesitan mantenimiento habitual para impedir el crecimiento de bálano u otro crecimiento marino. El yate debe ser lavado semanalmente para evitar la acumulación de suciedad que dañe su exterior. Las amarras deben ser monitoreadas para prevenir que se rompan frente a vientos o corrientes fuertes. El yate requiere normalmente de una tripulación de 33 personas, pero igual necesita que más o menos la mitad haga rotaciones a bordo cuando está amarrado. Las embarcaciones incautadas pueden significar gastos diarios de amarre de casi USD 1.000. La empresa de seguros del yate requiere de todo este mantenimiento, además de pagar por la póliza de seguros como un gasto aparte.

Para mantener un activo de esta naturaleza una oficina de gestión de activos debe tener los recursos financieros necesarios y debería planificar los gastos de mantenimiento antes de embargar el activo. Para activos complejos como superyates debería contratarse a actores privados ya que difícilmente el Gobierno tenga el conocimiento necesario para administrarlos. Varios tipos de activos requieren de capacidades o conocimientos específicos que no puede esperarse razonablemente que estén disponibles dentro de la oficina de gestión de activos.

a Stephanie Baker, "Seizing a Russian Superyacht Is Much More Complicated Than You Think," Bloomberg, 6 de noviembre de 2022, <https://www.bloomberg.com/news/features/2022-11-07/russian-oligarch-s-seized-yachts-are-costing-tax-payers-millions>.

administrar activos embargados de un tipo determinado cuando surgen los casos.

Además de tener contratistas para clases de activos específicos, la oficina de gestión de activos puede tener contratistas generales para encargarse de funciones específicas de la gestión y la disposición de activos. Por ejemplo, un contratista general puede encargarse de todos los aspectos de las ventas y las subastas, aunque la decisión sobre qué activos serán vendidos o subastados puede quedar en cabeza de la oficina de gestión de activos. Puede contratarse a corredores comerciales o a empresas de subastas para encargarse de ventas consolidadas de una o más clases de activos, como joyas, relojes y piedras preciosas, y realizar ventas consolidadas cuando sea posible. Por ejemplo, en Estados Unidos el Servicio de Marshals de EE. UU. encarga a un contratista general para vender en una locación centralizada todas las joyas que se embargan a lo largo y a lo ancho de la jurisdicción. Las ventas se publicitan ampliamente en publicaciones sectoriales, periódicos y en la televisión, y al consolidar más mercadería en una gran venta se atrae a más compradores potenciales. También se gestiona publicidad y la realización de ofertas en línea.

4.5.1 Identificar potenciales contratistas

Las oficinas de gestión de activos pueden usar diversos métodos para encontrar contratistas respetados, incluyendo los siguientes:

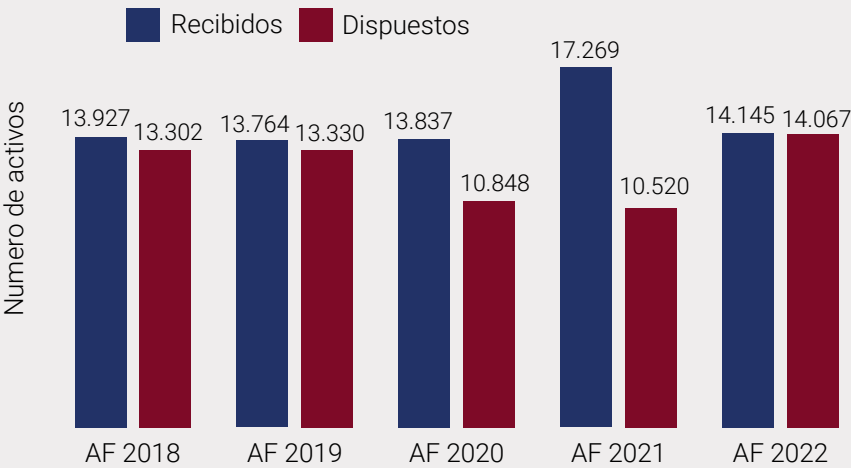
- contactar a entidades empresarias o asociaciones de profesionales para solicitar referencias;
- publicidades en los diarios o publicaciones sectoriales;
- listas de contratistas aprobados de agencias de suministros del Gobierno o de ministerios; y
- referencias de otras entidades del orden público, oficinas de recuperación de activos u oficinas de gestión de activos.

Para determinadas clases de activos, como los activos virtuales o los de alto valor (por ejemplo, superyates u obras de arte), la oficina de gestión de activos puede decidir apoyarse en contratistas internacionales o regionales. Estos contratistas pueden obtener valores de disposición mayores gracias a su conocimiento de la industria y de la publicidad o por realizar las ventas por fuera de la jurisdicción de la oficina de gestión de activos. Las oficinas pueden buscar referencias a través de las redes de la American Registry for Internet Numbers (ARIN, Registro de Internet para América Anglosajona). La oficina de gestión de activos debería realizar la debida diligencia de los potenciales contratistas para confirmar su conocimiento, reputación y condición financiera, como así también si los contratistas tienen la capacidad y los recursos necesarios (por ejemplo, depósitos, personal, cobertura de seguro y así sucesivamente) para llevar a cabo las actividades propuestas. Para un ejemplo ver el recuadro 4.4.

Recuadro 4.4. Estados Unidos: activos bajo gestión del Servicio de Marshals de EE. UU.

En el año fiscal 2021 el Servicio de Marshals de EE. UU. (USMS) recibió un total de 17.269 activos y vendió 10.520, llevando el número a 26.524 activos con un valor de USD 3.380 millones al 30 de septiembre de 2021 (USMS 2021, p. 55). El USMS utiliza predominantemente a contratistas privados como la manera más costo-efectiva de maximizar el valor de su portafolio a través de métodos de administración y de disposición mejorados. El sistema se financia a través de un fondo de extinción que recibe una parte del producto de la disposición de los activos embargados. La oficina de gestión de activos utiliza estos fondos para pagar gastos de administración, incluyendo personal, oficinas, honorarios de contratistas, honorarios legales y pasivos.

Ilustración 4.1. Activos recibidos y dispuestos por el USMS



Fuente: US Marshals Service (2022), p. 55

4.5.2 Políticas y procedimientos

La oficina de gestión de activos debería establecer políticas y procedimientos para contratar administradores de activos privados y para el manejo que ellos hagan de activos públicos para asegurar la transparencia, la rendición de cuentas y la integridad, incluyendo los siguientes puntos:

- ofertas competitivas para contratos de gestión de activos y seguimiento de las políticas y procedimientos nacionales de adquisiciones;

- descripciones claras de los roles y responsabilidades de la oficina de gestión de activos y de los administradores de activos privados;
- requisitos de información;
- requisitos de auditorías internas y externas;
- especificaciones de almacenamiento y mantenimiento aplicables al tipo de activo y niveles adecuados de cuidado según los umbrales de valor de cada activo;
- requisitos de cobertura de seguro, confidencialidad y seguridad;
- derechos de supervisión de la oficina de gestión de activos (por ejemplo, inspección de registros e instalaciones);
- especificaciones para la disposición, incluyendo oportunidad, publicidad y forma de las ventas;
- salvaguardas especiales para asegurar que los contratistas o compradores finales de los activos embargados no tengan vínculos con personal del programa ni con los acusados.¹²

Los contratos con actores privados deberían incluir los procedimientos específicos y especificar los roles y responsabilidades de cada parte. Cuando un programa de gestión de activos solicita una cotización de un contratista debería estipular claramente los términos de referencia propuestos (o enumerar y describir las tareas) para el contratista.

La oficina de gestión de activos contrata administradores de activos privados con el objetivo de maximizar el retorno preservando el valor de los activos a un nivel apropiado de gastos. Por lo tanto, los contratos con administradores de activos privados deberían fijar las responsabilidades de almacenamiento y mantenimiento según ciertos umbrales mínimos de valor presente, los cuales varían por clase de activo (ver recuadro 4.5). Para mayor eficiencia, un programa bien dirigido no tomará las decisiones caso a caso, sino a través de umbrales preestablecidos y tasaciones de expertos privados que proporcionen estimaciones objetivas de valor.

4.5.3 Pago de honorarios de contratistas

La administración adecuada de activos para mantener su valor, incluyendo los honorarios de los contratistas, puede ser costosa y puede despertar cuestiones de rendición de cuentas y de transparencia. Algunas jurisdicciones pueden considerar la creación de un fondo de extinción y permitir que una parte del producto de la disposición de los activos embargados sea usada por la oficina de gestión de activos para pagar costos de administración, incluyendo personal, oficinas, honorarios de contratistas y honorarios legales. Sin un fondo de extinción, las jurisdicciones deben pagar estos costos desde fondos generales del tesoro, lo cual puede ser más difícil. Para asegurar la transparencia y la rendición de cuentas en la supervisión del programa de gestión de activos, la oficina de gestión de activos debería considerar asegurar que los contratos con los administradores de activos

Recuadro 4.5. Buena práctica: fijar umbrales de valor para niveles de almacenamiento y mantenimiento

Un buen programa de gestión de activos, como por ejemplo el de Países Bajos, define umbrales mínimos de valor sobre el cual invertirá en ciertas tareas e incurrirá en ciertos costos y debajo del cual no lo hará. Por ejemplo, la decisión de pagar un estacionamiento cubierto no debería ser la misma para un automóvil antiguo o un automóvil deportivo de lujo que para un automóvil común. Dependiendo de los umbrales de valor de activos, un contrato para la administración de automóviles puede delinear la necesidad de que el estacionamiento sea o no cubierto, que requiera ciertas especificaciones de seguridad (por ejemplo, acceso restringido o vigilancia por video) y determinados requisitos de cobertura de seguro. El contrato puede especificar las tareas de mantenimiento, como la puesta en marcha habitual del motor, cambios de aceite o de baterías y si los automóviles deben ser conducidos habitualmente. Estos contratos pueden incluir características como informes de inventario diarios o semanales, fotos de los activos en custodia y reglas específicas de almacenamiento y mantenimiento.

En algunas jurisdicciones las oficinas de gestión de activos pueden tener políticas que prohíban el embargo de medios de transporte con valores por debajo de ciertos umbrales mínimos. Si hay embargos inesperados o si un activo embargado se deprecia significativamente debido a la extensión de la investigación o del proceso de decomiso una buena práctica es perseguir la venta interina. Alternativamente, algunas jurisdicciones pueden permitir que los propietarios vuelvan a tomar posesión de medios de transporte pagando una tarifa más el repago de los costos legales del Gobierno.

incluyan la capacidad de realizar auditorías. Estas auditorías pueden ser conducidas por el inspector general de la jurisdicción o una oficina similar o por auditores externos.

4.6 Devolución de activos embargados

Es importante administrar los activos responsablemente para preservar en la medida de lo posible su valor original ya que no todos los casos culminarán con una orden de extinción. El tribunal puede ordenar la devolución de los activos embargados o la ley puede requerir que sean devueltos cuando:

- la fiscalía no logra cumplir con las condiciones o las fechas límite impuestas por el tribunal para mantener el embargo o la incautación de los activos;
- el juicio penal concluye con una absolución del acusado o con una prescripción (recuadro 4.6);

Recuadro 4.6. Estados Unidos: gestión de un club nocturno

Sound Factory era un club nocturno famoso de la ciudad de Nueva York. Funcionaba en un depósito de cinco pisos en West Side Highway y la calle Cuarenta y Seis. En 2004, tras una investigación encubierta, la US Drug Enforcement Administration (DEA, Administración para el Control de Drogas de EE. UU.) allanó el local y acusó a su propietario y operadores de cargos relacionados con drogas.^a Se alegaba que en el club nocturno se vendían drogas, que era común que hubiera sobredosis y que dos clientes habían muerto de sobredosis de drogas. La DEA y el Servicio de Marshals de EE. UU. habían realizado una planificación pre-embargo en profundidad y cerraron el negocio (el Gobierno de Estados Unidos decidió que había una razón imperativa en contra de que el Gobierno siguiera operando un club nocturno, y en especial uno conocido por el uso de narcóticos ilegales).

El Gobierno embargó todos los activos, incluyendo amoblamiento, alcohol y disfraces, y los almacenó y pagó por su cuidado. A lo largo de la custodia el Servicio de Marshals de EE. UU. administró los activos para asegurar que no desaparecieran o perdieran valor. Esto incluyó visitas mensuales al depósito para hacer el inventario y confirmar que todo estuviera en orden. Para asegurarse de que nada hubiera sido movido, durante cada visita se tomaban fotos y se investigaba cada discrepancia que se encontrara. Estos procedimientos se pusieron en práctica para reducir la probabilidad de que se perdieran activos.

Finalmente, sin embargo, y después de más de un año, el acusado fue absuelto y el Gobierno debió devolver todos los activos.^b

- a Larry Celona, "Drug Lair' Club Busts," *New York Post*, 8 de marzo de 2004, disponible en <https://nypost.com/2004/03/08/drug-lair-club-busts/>; Drug Enforcement Administration, "U.S. Charges Owner of 'Sound Factory' Nightclub with Operating as a Narcotics 'Stash House' for the Distribution of Ecstasy, Meth and Other 'Club Drugs.' Club Owner Richard Grant, Two Security Directors and Corporation Charged," comunicado de prensa, 7 de marzo de 2004, disponible en <https://www.dea.gov/sites/default/files/pubs/states/newsrel/nyc030704.html>.
- b Julia Preston, "Owner of West Side Club is Acquitted of Drug-Den Charges," *New York Times*, 10 de junio de 2005, disponible en <https://www.nytimes.com/2005/06/10/nyregion/owner-of-west-side-club-is-acquitted-of-drugden-charges.html>.

- se logra una alegación preacordada, un convenio o un acuerdo de enjuiciamiento diferido con el acusado;
- terceros inocentes defienden exitosamente sus intereses en los activos embargados (por ejemplo, un caso que involucra a una pareja casada y en el que uno de los dos puede probar que el activo no es propiedad del matrimonio ni el producto de alguna actividad ilegal);
- después del embargo, un tercero prueba un reclamo legítimo sobre el activo (que podría haber sido descubierto, pero no lo fue, en la planificación pre-embargo);
- el proceso de extinción de activos no basado en condena es disputado exitosamente por un demandante, acreedor preferente o un tercero que es propietario inocente.

Una vez que el tribunal decide no dictar una orden de decomiso el activo embargado debería ser devuelto a su propietario lo antes posible. El marco legal de extinción debería dar a la oficina de gestión de activos la posibilidad legal de disponer de un activo cuando el acusado no lo reclama después de un tiempo razonable o si el acusado no puede ser ubicado después de un período especificado.

En algunas jurisdicciones los pasivos que el acusado debe al Gobierno pueden ser recuperados de los fondos embargados antes de su devolución. En Bélgica, antes de devolver al propietario el equivalente en dinero la Oficina Central para los Embargos y Decomiso (COSC), la oficina de gestión de activos verifica que el propietario no tenga deudas frente al Estado. En 2018 este mecanismo se extendió a deudas con la UE.¹³

Si el activo no ha sido administrado correctamente y el acusado puede demostrar daños o pérdidas el Gobierno puede ser responsable frente al acusado por la pérdida de valor. Como consecuencia, la oficina de gestión de activos puede sufrir pasivos financieros además de daño reputacional con autoridades judiciales y políticas y con el público.

Referencias

un, Jean-Pierre, Anastasia Sotiropoulou, Larissa Gray, Clive Scott y Kevin M. Stephenson. 2021. *Asset Recovery Handbook: A Guide for Practitioners*, 2ª ed. Washington, DC: Banco Mundial. Disponible en <https://star.worldbank.org/publications/asset-recovery-handbook-guide-practitioners-second-edition>.

FATF (Financial Action Task Force - GAFI). 2012. "Best Practices on Confiscation (Recommendations 4 and 38) and a Framework for Ongoing Work on Asset Recovery." Documento de Mejores Prácticas, FATF y Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE), París. Disponible en <https://www.fatf-gafi.org/content/fatf-gafi/en/publications/Fatfrecommendations/Bestpracticesonconfiscationrecommendations4and38andaframeworkforongoingworkonassetrecovery.html>.

G8 Lyon/Roma Group Criminal Legal Affairs Subgroup. 2005. "G8 Best Practices for the Administration of Seized Assets." Disponible en https://star.worldbank.org/sites/default/files/2023-03/E2_G-8_Best_Practices_for_the_Administration_of_Assets.pdf.

OEA (Organización de Estados Americanos). 2011. "Asset Management Systems in Latin America and Best Practices Document on Management of Seized and Forfeited Assets." Disponible en <https://star.worldbank.org/publications/asset-management-systems-latin-america-and-best-practices-document-management-seized>.

UNODC (Oficina de las Naciones Unidas contra las Drogas y el Delito). 2017. "Effective Management and Disposal of Seized

and Confiscated Assets.” Actualizado en 2021 (mimeo). Viena: UNODC. Disponible en <https://star.worldbank.org/publications/effective-management-and-disposal-seized-and-confiscated-assets>.

UNODC (Oficina de las Naciones Unidas contra las drogas y el delito). 2021. “Questionnaire on Asset Management Legislation, Policies, and Institutions on the Management of Frozen, Seized, and Confiscated Assets, Including Challenges, Good Practices and Lessons Learned. Responses and Commentary” (cuestionario / encuesta no publicada).

US Marshals Service. 2022. “FY2022 USMS Annual Report.” <https://www.usmarshals.gov/sites/default/files/media/document/PUB-2-2022-Annual-Report.pdf>.

Notas

- 1 La terminología relativa al embargo y la incautación puede variar entre jurisdicciones. Por ejemplo, una jurisdicción puede “embargar” cuentas bancarias mientras que otras pueden “incautarlas”. Otras jurisdicciones han introducido otras palabras como “congelamiento” o “bloqueo”. [Nota del traductor: como se menciona en otra nota en el capítulo 1, también en el idioma español aplica que distintas palabras se usan en distintos contextos legales. En general, nos basamos aquí en los glosarios en idioma español e inglés de las 40 recomendaciones del GAFI].
- 2 Generalmente se requiere autorización judicial, aunque algunas jurisdicciones permiten que los fiscales u otras autoridades ordenen la incautación. Por ejemplo, en Colombia y México un fiscal tiene la autoridad de incautar activos (ver, por ejemplo, la ley 793.02 de Colombia). Similarmente, en Suiza las incautaciones dictadas por fiscales están sujetas a revisión judicial en apelación (Código Penal 311.0, art. 71, para. 3; Código Penal 312.0, art. 263 [Suiza.]).
- 3 En el contexto de la recuperación de activos en casos de corrupción, la jurisdicción de origen es la jurisdicción donde ocurrió el delito de corrupción y en la que los activos fueron adquiridos en primera instancia por la persona o empresa corrupta. La jurisdicción de origen (como jurisdicción solicitante) puede pedir la asistencia de otra jurisdicción (la “jurisdicción requerida”) para asistir en una investigación o proceso o en la ejecución de una sentencia.
- 4 Ver también, por ejemplo, el artículo 10 de la Directiva 2014/42/EU.
- 5 Ver especialmente la parte II, “Interim measures to preserve assets of allegedly illicit origin” (“Medidas interinas para preservar activos de origen supuestamente ilícito”).
- 6 Ventas interinas permitidas, por ejemplo, por Brasil, Canadá, República Checa, Lituania, Perú, Rumania, Tanzania y Tailandia.
- 7 Ventas interinas permitidas, por ejemplo, por Brasil, Canadá, Costa Rica, República Checa, Rumania, Suiza y Tailandia.
- 8 Ventas interinas permitidas, por ejemplo, por Brasil, Colombia, República Checa, Países Bajos, Rumania y Tailandia.
- 9 Ventas interinas permitidas, por ejemplo, por Colombia, Costa Rica, República Checa, Honduras, Países Bajos, Perú y Rumania.
- 10 Ventas interinas permitidas, por ejemplo, por Bélgica, Países Bajos y Rumania.
- 11 El Reglamento (UE) 2018/1805 del Parlamento Europeo y del Consejo de Europa (14 de noviembre de 2018), considerando 47, establece que “Cada Estado miembro debe considerar la posibilidad de establecer una oficina nacional centralizada responsable de la gestión de los bienes embargados con vistas a su posible decomiso posterior, así como de la gestión de los activos y bienes decomisados”.

-
- 12 En Estados Unidos es ilegal que el acusado o que allegados al acusado adquieran activos que le han sido embargados.
- 13 COSC debe verificar antes de la devolución del activo si hay una deuda impositiva relacionada (pero sólo cuando los fondos son transferidos a una cuenta de COSC durante la etapa interina). Cuando se identifica una deuda COSC puede transferir los fondos directamente a la autoridad impositiva. La Ley del 4 de febrero de 2018 que establece las tareas y la composición de la Oficina Central para el Embargo y el Decomiso establece lo siguiente:

Art. 32. sec. 1. La Oficina central puede, sobre la base de datos disponibles para ella bajo esta ley, informar a los funcionarios responsables de la recaudación en nombre del Estado Federal, las Comunidades y las Regiones y los entes recaudadores de contribuciones de la seguridad social, bajo la Ley del 27 de junio de 1969 que modifica el Decreto-Ley del 28 de diciembre de 1944 relativa a la seguridad social de los trabajadores y el Decreto Real 38 que organiza el estatus social de los trabajadores autoempleados, de los datos disponibles para ella en virtud de esta ley. Sujeto a la aplicación del Subpárrafo 1, la Oficina Central puede proporcionar la misma información a las instituciones responsables por la recuperación de deudas fiscales o sociales en otro Estado Miembro de la Unión Europea. sec. 2. La Oficina central puede, sin formalidades, asignar la suma que deba ser devuelta o dedicada al pago de reclamos debidos por el beneficiario de dicha devolución o pago en beneficio de los funcionarios responsables por la recuperación, para beneficio de las entidades que recaudan contribuciones de la seguridad social a las que se refiere el Párrafo 1, primer párrafo, y a favor de las deudas extranjeras a las que se refiere el Párrafo 1, Subpárrafo 2. El Subpárrafo 1 sigue siendo aplicable en caso de embargo, asignación, competencia o procedimientos de quiebra.

5 Disposición de activos decomisados

5.1 Comentarios introductorios

La fase de disposición se compone de dos responsabilidades: (a) recuperar todos los instrumentos y producto del delito del propietario tal como indique el juzgado; y (b) asegurarse de que el producto que sea recuperado sea asignado según lo que indiquen la orden de decomiso o las leyes nacionales. En este capítulo se discuten ambas responsabilidades.

Dependiendo del marco de extinción, las opciones de disposición de los activos decomisados son: (a) venta; (b) uso oficial; (c) reutilización social; y (d) rescate, chatarra o destrucción. El producto de la disposición es típicamente asignado al fondo del tesoro general (ingresos nacionales), a un fondo con fin específico como un fondo de extinción o a fondos de indemnización a víctimas.

Antes de disponer de un activo el administrador de activos debe obtener y mantener registro del documento judicial que confirma la orden de decomiso o de disposición. El administrador de activos también debería anotar cuál es la ley relevante que autoriza la disposición en su inventario, registro de activos u otro sistema de gestión de activos. Además, antes de que se archive la ficha debe registrarse cuál fue el método de disposición utilizado para el activo.

5.2 Venta

Una vez que se ha dictado la orden de decomiso, la forma más común de disposición de un activo es la venta. Para vender un activo el vendedor debe tener prueba de que tiene la autoridad de transferir el título al comprador en nombre del Gobierno y que no hay cargas sobre el activo. Típicamente esto se hace brindando al administrador de activos una copia certificada de la orden de decomiso que declara que el activo ha sido extinto en favor del Gobierno.

Una vez que se ha decidido vender el activo el objetivo del vendedor es obtener el mayor precio posible al menor costo posible. Para bienes muebles, el mecanismo generalmente preferido por cuestiones de maximización del valor y de transparencia son las subastas. Sin embargo, para activos complejos o de alto valor pueden ser más adecuados otros métodos como licitaciones públicas o ventas privadas.

5.2.1 Subastas

Una encuesta de 23 Gobiernos realizada en 2021 por la Oficina de las Naciones Unidas contra las Drogas y el Delito (UNODC) muestra que el método preferido de venta sigue siendo la subasta y que muchas jurisdicciones usan o están desarrollando plataformas de subastas en línea (subastas electrónicas) (UNODC, 2021). El método más efectivo para vender un activo depende del tipo de activo a vender. Los métodos tradicionales, como subastar los activos después de dictada la orden de extinción en frente del tribunal o en el estacionamiento de un cuartel de policía, ya no se consideran apropiados. En cambio, se prefiere las plataformas de redes sociales porque a través de ellas se puede llegar a públicos más amplios y, como consecuencia, obtener precios de venta superiores.

Al realizar subastas es importante impedir que los acusados recompren sus activos. En muchas jurisdicciones es ilegal que los acusados compren sus activos o que cualquier persona compre un activo por ellos. Debería obligarse a los oferentes potenciales a identificarse durante el momento de registración y se les debería informar que la ley prohíbe la compra de activos en favor del acusado. En algunas jurisdicciones en las que la delincuencia organizada es fuerte los oferentes pueden ser reacios a participar en subastas si saben que los acusados son miembros de grupos delictivos poderosos. Sin legislación y políticas de disposición adecuadas los acusados pueden recomprar sus activos a precios por debajo de los de mercado. Para prevenir que los acusados compren los activos una opción puede ser realizar ventas internacionales o colaborar con programas de gestión de activos de otras jurisdicciones.

No debería permitirse que hagan ofertas sobre los activos los empleados o familiares directos del administrador de activos, de la oficina de gestión de activos o de las entidades del orden público involucradas. Deberían establecerse políticas claras para prevenir conflictos de interés.

Las subastas típicamente comienzan con una vista de los activos, lo que permite que las partes interesadas inspeccionen los activos antes de la subasta. Esto se hace para generar interés en los activos. Los oferentes potenciales son registrados ya sea en los días de vista o en el mismo día de la subasta. La mayor parte del proceso de registración puede realizarse en línea para aumentar la cantidad de personas que puedan part.

El proceso de registración en la subasta debería informar claramente los procedimientos de la subasta y si hay requisitos de caución. Para asegurar que los oferentes sean dignos de crédito generalmente se requiere que quienes se registren realicen un depósito en forma de caución, especialmente cuando se trata de activos de alto valor. La caución es típicamente un porcentaje del precio base, como 10 por ciento de la tasación. Por ejemplo, si un activo está valuado en USD 20 millones los oferentes deben presentar una caución de USD 2 millones para registrarse y participar en la subasta. Esto ayuda a asegurar que sólo participen oferentes serios. Después de la subasta el oferente ganador tiene entre dos y cinco días para completar el pago. Si no realiza el pago el Gobierno se queda con el depósito y el activo puede volver a ser subastado o vendido al segundo mayor postor.

5.2.2 Selección de contratistas privados

Si se necesita un contratista especializado —como un corredor de yates, un agente de bienes raíces, un vendedor de automóviles antiguos o un joyero de alta gama— para realizar la venta es preferible elegirlo de un panel de contratistas preseleccionado para cada clase de activos. Idealmente, la oficina de gestión de activos tendrá un contrato de largo plazo con al menos un especialista de cada tipo. Esto es especialmente importante cuando se necesita realizar una venta urgente o altamente especializada; por ejemplo, cuando se trata de animales vivos como caballos de carreras.

Los contratos con los proveedores especializados pueden ser por honorarios, por porcentaje o por una combinación de ambos. En Estados Unidos la mayoría de los contratos son por porcentaje, en cuyo caso el contratista paga todos los costos relativos a la venta, como la promoción y la preparación del activo. Después de la venta los honorarios del contratista y los costos reembolsables se deducen del producto de la venta y el resto es asignado según lo que indique el marco de extinción de activos, la orden judicial o las políticas de la oficina de gestión de activos.

Los contratos por porcentaje pueden ser más caros para el Gobierno, pero tienen el beneficio de que los contratistas pagan los costos y tienen un interés en obtener el mayor valor posible. La comisión final dependerá de negociaciones, pero debería ser similar a las comisiones de mercado. Por ejemplo, en bienes raíces la práctica común de la industria en Estados Unidos está en el rango de 4 a 6 por ciento. Intentar pagar menos puede resultar en no obtener al mejor contratista posible. Algunos contratistas pueden cotizar por debajo de lo razonable para obtener el contrato y después recortar costos en la promoción de la venta o en la preparación del activo, lo que puede resultar en un menor producto de la venta para el Gobierno.

Los contratos deberían incluir disposiciones que permitan a la oficina de gestión de activos rescindir el contrato ante fraude, incumplimiento, negligencia o abandono de los deberes, entre otras razones. Los contratistas pueden intentar abusar de estos contratos subcontratando algunas de sus responsabilidades y luego intentando que el Gobierno pague por los bienes o servicios subcontratados.

Es importante tener buenas asociaciones público-privadas, y las oficinas de gestión de activos siempre deberían estar en la búsqueda de contratistas confiables de distintas clases de activos y de diferentes etapas de la gestión de activos. En este sentido pueden ser útiles las recomendaciones de otras oficinas de gestión de activos, de las redes regionales de recuperación de activos¹ o de las redes de oficinas de gestión de activos.² Un contratista confiable que sea un experto de la industria puede llevar a productos significativamente más altos. Por ejemplo, el Servicio de Marshals de EE. UU. ha trabajado con un corredor de yates específico que consistentemente supera las expectativas. Este corredor logró vender un yate valuado en entre USD 7 y 8 millones en USD 10.1 millones.³ El contratista llevó el activo al mercado expertamente, contrató a los corredores adecuados y utilizó material promocional de alta calidad. Este ejemplo

ilustra el valor agregado de las asociaciones público-privadas en la gestión de activos. Es poco probable que la propia oficina de gestión de activos pudiera haber logrado un resultado tan exitoso.

5.2.3 Preparación del activo para la venta

Típicamente, los oficiales del orden público tienen políticas y protocolos establecidos para lidiar con contrabando o activos que deben ser rescatados, vendidos como chatarra o destruidos. Sin embargo, esas políticas pueden no ser adecuadas cuando el activo debe ser preparado para ser vendido o para su reutilización social. Las oficinas de gestión de activos experimentadas entienden que invertir fondos adicionales en la fase de disposición puede resultar en mejores resultados en algunos casos.

Antes de la venta o de la vista de una subasta es importante preparar el activo para la venta. El activo debería ser revisado en profundidad y debería retirarse todo tipo de bienes personales. En algunos casos se han encontrado armas o narcóticos en vehículos u otros bienes muebles. La búsqueda debe ser exhaustiva para identificar posibles compartimentos ocultos usados para esconder contrabando. Eliminar compartimentos secretos puede resultar en una disminución del valor del vehículo y en que éste deba ser vendido como chatarra.

Además de quitar bienes personales del activo, puede ser necesario invertir en algunas mejoras para aumentar su valor. Por ejemplo, lustrar o encerar un vehículo o cortar el césped del jardín de un bien inmueble puede generar más dinero y una mejor recuperación. Los contratistas experimentados con conocimiento de la industria pueden aconsejar a la oficina de gestión de activos sobre las inversiones apropiadas en la fase de preparación para maximizar el producto de la venta.

5.2.4 Promoción de la subasta o de la venta

La promoción o el marketing de los activos decomisados generalmente genera un mayor interés y un probable mayor producto de venta. Algunas jurisdicciones ponen a disposición fondos para asegurar que los activos se vendan al máximo valor. Esto puede significar preparar el activo para la venta con mejoras cosméticas o invirtiendo en gastos de marketing y promoción. Canadá creó un fondo especial de donde se deducen los gastos incurridos en las ventas. En Estados Unidos el Fondo de Extinción de Activos del Departamento de Justicia y el Fondo de Extinción del Tesoro son los repositorios del dinero extinto y del producto de las ventas de activos extintos. Funcionan como fondos operativos desde los cuales se pueden deducir gastos especificados del programa, como los gastos de gestión y disposición de activos. En Bélgica Finshop (una división de los Servicios Patrimoniales dentro del Ministerio de Finanzas) lleva a cabo medidas adecuadas de publicidad, como avisos en el sitio web de Servicios Patrimoniales, envío de información por correo a partes interesadas y avisos en medios locales, nacionales y especializados.⁴

El canal de promoción y el grado de publicidad dependerá de la clase de activos y del valor esperado del activo específico. Por ejemplo, la subasta

o la venta puede ser promovida a través de un sitio web del Gobierno, otros sitios en línea, redes sociales, televisión, radio, prensa escrita u otros canales. Hay muchas formas de generar interés y es probable que los contratistas calificados con experiencia en la industria que representan al Gobierno sepan cuál es la mejor manera de promover clases de activos específicos. Si se ha contratado a un tercero el contrato debería especificar las responsabilidades del contratista y las posibilidades y las obligaciones en lo que hace a la promoción.

Es importante ser cuidadoso al considerar la promoción de una venta. Si el administrador del activo no promueve la venta correctamente, por ejemplo, limitándose a publicar un aviso en un periódico de baja circulación o planificando la venta en el momento equivocado del año o en una ubicación poco recomendable el producto de la venta será más bajo de lo que podría haber sido. Este valor perdido no estará disponible para indemnizar a las víctimas o para beneficiar a la sociedad.

5.2.5 Bienes especiales

El producto del delito puede ser significativo. No es poco común que funcionarios corruptos y otros delincuentes gasten cuantiosos montos en bienes de lujo o activos especiales y únicos, como superyates, castillos, autos personalizados, coleccionables u otros objetos de interés. Después de una extinción las oficinas de gestión de activos pueden verse obligadas a pensar abordajes creativos y a medida para disponer de tales activos. Además, las ventas de bienes especiales pueden tomar más tiempo, lo que significa más tiempo y gastos para la administración del activo antes de la disposición y mayores gastos de promoción. Por ejemplo, para promocionar un yate de millones de dólares un corredor de yates puede producir costosos folletos de alta calidad para distribuirlos a clientes potenciales alrededor del mundo. En Estados Unidos se decomisó un automóvil especial: el "auto de Hulk", un Chevrolet Caprice personalizado con la temática de Hulk (un héroe ficticio de cómics de Marvel Comics). En este caso se realizó una venta especial para este único vehículo, con una campaña de promoción significativa en televisión y en línea.⁵

Es probable que la oficina de gestión de activos quiera contratar a un proveedor para vender bienes especiales con el objetivo de lograr mayores productos de las ventas. Si la oficina de gestión de activos tiene un acuerdo con un contratista para que se encargue de todas las ventas el contrato debería establecer un procedimiento estándar para la mayoría de los activos y permitir consideraciones especiales cuando se trata de bienes especializados o únicos que requieran de diferentes consideraciones, como una mayor promoción.

5.2.6 Licitaciones públicas

En una licitación pública las partes interesadas deben presentar una propuesta que incluya el precio y otras condiciones, como en una subasta silenciosa. Este método es útil para vender empresas en actividad decomisadas en donde el Gobierno puede estar interesado en otras variables

además del precio, como la preservación de puestos de trabajo o asegurar la continuidad de operaciones en una comunidad.

En algunas jurisdicciones se usan licitaciones para vender una gran diversidad de activos decomisados. Este método puede parecer seguro, pero puede ser un desafío proporcionar un alto nivel de transparencia al público y al Gobierno. El proceso de licitación también es dilatado y puede ser difícil de gestionar.

5.2.7 Ventas privadas

La venta privada (también conocida como arreglo privado) es un método de vender activos, típicamente bienes inmuebles, en el que la venta se negocia directamente entre el comprador y el vendedor, en lugar de hacerlo a través de una subasta o de una venta pública. En una venta privada el vendedor establece un precio por el activo y los interesados en comprarlo negocian con el vendedor hasta que se llega a un precio mutuamente aceptado. Este método se usa a menudo para la venta de activos de alto valor o en situaciones en las que una subasta pública puede no ser práctica o deseable. En algunas jurisdicciones, como en Estados Unidos, las ventas privadas generalmente están prohibidas debido a la poca transparencia y al objetivo de maximizar el producto de la venta a través de la competencia entre muchos oferentes.

Las ventas privadas también pueden usarse en casos de uso oficial o reutilización social de un activo como el método de transferencia de propiedad del activo objeto de la orden de decomiso desde el Gobierno a una agencia determinada del Gobierno o a una organización sin fines de lucro.

5.3 Uso oficial

Los activos decomisados pueden ser entregados a una agencia oficial para su uso oficial en lugar de ser vendidos o dispuestos si lo permite el marco legal de extinción o si lo autoriza el tribunal. Por ejemplo, las entidades del orden público pueden usar automóviles deportivos decomisados para investigaciones encubiertas relacionadas con narcóticos, mientras que diversas agencias gubernamentales pueden usar aviones y vehículos decomisados para el transporte de reclusos u otro fin oficial. En República Dominicana se ha convertido a bienes inmuebles extintos en oficinas del Gobierno, lo cual puede ser más eficiente que vender el activo y usar el producto para comprar un activo similar, ahorrando así gastos públicos. Los tipos de activos involucrados son típicamente vehículos, pero también joyas, remolques, electrónicos u otros tipos de activos necesarios para operaciones, capacitación o cualquier otra función, incluyendo actividades administrativas o de apoyo.

Para que los activos decomisados puedan ser asignados a uso oficial este método de disposición debe estar permitido por la legislación y por las políticas y debe haber procedimientos específicos para asegurar

transparencia y eficiencia en la toma de decisiones. Los activos sólo deberían ser asignados a uso oficial cuando haya un beneficio claro, como un beneficio económico para el Gobierno, o necesidades operativas de entidades del orden público que puedan justificar la asignación de un activo a uso oficial. Sin embargo, debe especificarse que no deberían utilizarse activos en casos con víctimas. Los programas de uso oficial deberían tener supervisión, rendición de cuentas y transparencia apropiadas.

El uso de activos decomisados por entidades del orden público ha sido criticado fuertemente en algunas jurisdicciones, incluyendo Estados Unidos, especialmente en relación con la extinción civil de activos.⁶ Las críticas aducen que el uso oficial puede crear conflictos de interés para las entidades del orden público. Cuando ellas pueden usar activos decomisados para sus propios fines pueden tener incentivos para priorizar la extinción de activos sobre otras actividades de mantenimiento del orden público. Esto puede llevar a abusos del proceso de extinción de activos, como perseguir a personas o grupos únicamente con el propósito de embargar sus activos, y contribuir así a la sobrevigilancia de comunidades marginalizadas. Otra crítica es que la asignación de activos decomisados a uso oficial puede carecer de transparencia y rendición de cuentas. Sin lineamientos y supervisión claros hay un riesgo de que se asignen activos en función de preferencias personales y políticas en lugar de hacerlo en función de los mejores intereses de la jurisdicción.

5.4 Reutilización social

La reutilización social es la transferencia autorizada de activos decomisados a una agencia del Gobierno o a quien una agencia designe, como una organización no gubernamental, para su uso en apoyo al bienestar social. El marco legal de extinción o una autorización judicial puede permitir este método de disposición con procedimientos que aseguren que las decisiones de reutilización social sean eficientes, transparentes y que proporcionen un claro beneficio a la comunidad. La Convención de Naciones Unidas contra la Corrupción (CNUCC) y otros acuerdos internacionales y regionales fomentan que las jurisdicciones prioricen la consideración del uso del producto recuperado del delito para proporcionar asistencia a las víctimas del delito.⁷

La reutilización social también es particularmente relevante en jurisdicciones en las que la corrupción o el delito organizado han socavado la confianza en las instituciones públicas, incluyendo aquellas en las que las entidades del orden público enfrentan hostilidad o incluso resistencia activa. Usar el producto recuperado del delito para la revitalización económica de comunidades afectadas puede mitigar el daño producido a la sociedad y restaurar la confianza en la capacidad del Gobierno para apoyar a las comunidades. La reutilización social es una demostración importante de que cuando los delincuentes toman valor de la sociedad el imperio de la ley toma valor de los delincuentes para devolverlo a la sociedad.

La reutilización social de activos decomisados puede tomar muchas formas, incluyendo las siguientes.

- **Parques y áreas recreativas:** se pueden transformar terrenos decomisados en parques públicos y áreas recreativas, proporcionando un espacio para actividades al aire libre o jardines comunitarios y promoviendo la participación comunitaria.⁸
- **Centros comunitarios:** se pueden reconvertir propiedades decomisadas en centros comunitarios que alberguen clínicas, programas de tratamiento de drogas, instalaciones educativas, centros juveniles o actividades sociales.
- **Viviendas:** se pueden convertir propiedades decomisadas en refugios o viviendas asequibles para personas sin techo, familias de bajos ingresos o víctimas del delito.⁹
- **Transporte:** se pueden utilizar vehículos para necesidades de transporte comunitario, ambulancias, servicios de emergencia o vehículos para acceder a comunidades rurales o aisladas.

La reutilización social puede ser el método de disposición más apropiado para activos de bajo valor (por ejemplo, propiedades ubicadas en áreas de alta delincuencia) o cuando hay poco interés por parte de compradores (por ejemplo, activos que fueron propiedad de un delincuente notorio).¹⁰ Es posible que para que el éxito de la reutilización social se mantenga en el tiempo sea necesario tener asistencia y recursos de una organización no gubernamental o de una agencia gubernamental. El recuadro 5.1 contiene un ejemplo.

Aunque se puede derivar un valor significativo de programas de reutilización social para el Gobierno y para el mantenimiento del orden, si no son bien administrados el daño a la confianza en el Gobierno puede ser irreparable. Los programas exitosos de reutilización social requieren lo siguiente:

- una estrategia para la asignación de activos que vaya más allá de intervenciones caso a caso;
- políticas para decidir cuándo asignar activos decomisados y a qué costo para los beneficiarios (gratuidad o alquiler o tasa razonable);
- un proceso transparente que esté regido por políticas y procedimientos y que incluya controles internos para elegir a las personas u organizaciones beneficiarias. Se puede involucrar a organizaciones de la sociedad civil para identificar posibles beneficiarios y para evaluar sus credenciales sociales o institucionales;
- procedimientos simples y claros para solicitar los beneficios;
- estrategias para la gestión de empresas embargadas para asegurar su reingreso a la economía formal;
- capacidad para proporcionar asistencia técnica a los ciudadanos a cargo de los activos embargados;

Recuadro 5.1. Albania: reutilización social de un sitio decomisado al delito organizado

KeBuono! se creó como una empresa social a partir de un activo decomisado al delito organizado, un local en donde había operado un club nocturno en Fier, Albania. KeBuono! es una panadería que “promueve una cultura de legalidad y de no violencia en la comunidad y con un foco especial en expresidarios y sus familias”. También ofrece cursos vocacionales y actividades para jóvenes. Alrededor de 75 por ciento del personal son personas que habían estado en peligro o habían sido víctimas del delito, especialmente jóvenes y mujeres.

KeBuono! forma parte del proyecto C.A.U.S.E. (por las siglas en inglés de Activos Decomisados Utilizados para la Experimentación Social), que es implementado por Partners Albania for Change and Development (Socios Albania para el Cambio y el Desarrollo), Project Ahead (Proyecto Adelante) y Comitato Don Peppe Diana (Comité Don Peppe Diana) en colaboración con la Agencia para la Administración de los Activos Decomisados y Secuestrados y financiado por la Unión Europea. Más que una panadería, esto forma parte de una causa más grande de reforma judicial y de lucha contra el delito organizado. KeBuono! es un buen ejemplo de la reutilización social, ya que usa un activo extinto para beneficio social y para solidificar el imperio de la ley.

Fuente: CAUSE – Activos Decomisados Utilizados para la Experimentación Social, <https://euprojects.al/euprojects/cause-confiscated-assets-used-for-social-experimentations/>.

- recursos financieros continuos para apoyar los proyectos de reutilización;
- controles internos y auditorías externas para asegurar que los activos sean usados correctamente; y
- una base de datos con información sobre los activos asignados, con reportes públicos sobre el programa.

5.5 Rescate, chatarra o destrucción

En algunos casos puede no haber otra opción viable de disposición de activos extintos que el rescate, la venta como chatarra o la destrucción. Los siguientes son algunos ejemplos de ese tipo de activos:

- activos de bajo valor;
- activos embargados o incautados que no fueron mantenidos o almacenados apropiadamente y que ya no tienen valor;
- activos que se han depreciado porque han estado bajo custodia durante más tiempo del que se anticipaba hasta la extinción;
- depreciación significativa por causas fuera del control de la oficina de

-
- gestión de activos (por ejemplo, fluctuaciones del valor de mercado, daños debido a desastres naturales, contaminación o incendio);
 - bienes que no cumplen con estándares de protección al consumidor, ambientales o de salud y seguridad (por ejemplo, vehículos que no cumplen con estándares de emisiones);
 - bienes falsificados, ilegales o peligrosos;
 - medios de transporte (por ejemplo, vehículos, aeronaves o embarcaciones) modificados para fines ilegales, como ocultar armamento o traficar narcóticos; y
 - bienes embargados en el interés público por una razón imperativa de orden público, como impedir actividades delictivas u obtener evidencia.

El marco de extinción y las políticas y procedimientos de la oficina de gestión de activos deberían permitir la posibilidad de rescatar, vender como chatarra o destruir activos embargados, incautados o extintos en determinadas circunstancias. Si este no es el caso, puede ser necesaria la autorización del tribunal. Una vez que se haya aprobado, la oficina de gestión de activos contratará especialistas privados de acuerdo con las políticas aplicables de adquisiciones. Es buena práctica que la oficina de gestión de activos tenga una serie de contratos de largo plazo con actores privados que puedan rescatar, vender como chatarra o destruir diversos tipos de activos.

A menudo la necesidad de utilizar como método de disposición los de rescate, chatarra o destrucción se debe a una mala planificación pre-embargo, como una estimación incorrecta del valor del activo o no anticipar correctamente el tiempo hasta la extinción, o a mala gestión, como condiciones inadecuadas de almacenamiento. A veces una oficina de gestión de activos con demasiada confianza recomienda el embargo de activos para cuya administración adecuada no tiene los recursos o la capacidad. En otras ocasiones un fiscal o un tribunal con demasiado entusiasmo ordenan el embargo de “cualquiera de y todos los activos”, lo que obliga a las oficinas de gestión de activos a embargar activos que normalmente no embargarían. Una buena planificación pre-embargo y prácticas de gestión de activos adecuadas pueden minimizar la necesidad de disponer de activos vía rescate, chatarra o destrucción.

5.5.1 Rescate o chatarra

Vender un activo extinto para chatarra o rescate puede ser lo apropiado si el activo no tiene valor o tiene un valor limitado, respectivamente. Este abordaje es apropiado para activos como vehículos, embarcaciones o aeronaves, donde hay un mercado para partes o para chatarra, pero cuando el valor actual del activo es demasiado bajo o los costos de la venta, como una subasta, son demasiado altos para que la venta tenga sentido. Por lo tanto, la mejor opción es recuperar la mayor cantidad de dinero posible vendiendo el activo para rescate o chatarra.

Chatarra se refiere a cosas que no tienen valor o utilidad, pero que son vendidos por su materia prima. Por ejemplo, un automóvil deportivo Ferrari que ha estado expuesto durante 12 años al aire libre sin mantenimiento puede ser vendido como chatarra, ya que el automóvil mismo ya puede no funcionar o ser reparable. *Rescate*, en cambio, se refiere a cosas que aún tienen algo de uso o valor, a pesar de estar dañados o no ser utilizables en su estado actual. Por ejemplo, un vehículo que no cumple con los estándares de emisiones puede ser vendido para rescate a alguien que lo reparará para que cumpla con los estándares o para sus partes. En otros casos, algunos vehículos han sido modificados con compartimentos ocultos para esconder contrabando. Quitar esos compartimentos secretos puede disminuir el valor del vehículo y hacer que deba ser vendido para chatarra o rescate.

5.5.2 Destrucción

La destrucción puede considerarse para activos problemáticos o que no son económicamente viables. Los activos problemáticos son aquellos en los que el Gobierno tiene una razón imperativa para no involucrarse en su venta. Por ejemplo, a menudo se embargan armas o narcóticos sujetos a extinción, pero el Gobierno decide destruirlos en lugar de venderlos, a pesar de su valor. En Estados Unidos se destruyó, con la autorización del tribunal, una gran colección de objetos nazis decomisados en lugar de que el Gobierno se involucrara en su venta.¹¹ En otros casos el Gobierno ha preferido destruir antes que vender animales, bienes falsificados, marihuana medicinal de dispensarios legales y disfraces de naturaleza sexualizada. Para estos casos es importante que la legislación o las políticas internas permitan la destrucción de activos y que el tribunal confirme la destrucción con una orden formal.

La otra gran categoría es la de activos que no son económicamente viables. Tarde o temprano todas las jurisdicciones embargan activos que no son vendibles cuando finalmente se obtiene la decisión de extinción. Por ejemplo, los vehículos comunes tienen poco valor después de ocho o nueve años. Otros activos, como objetos personales (por ejemplo, amoblamiento), pueden tener que embargarse debido a una orden de embargo o extinción de “cualquier activo y todos los activos”. La extinción de estos activos de bajo valor podría haberse evitado aplicando los umbrales de valor mínimo durante la planificación pre-embargo (ver capítulo 3, sección 3.3, “Tipo de activo”). Una oficina de gestión de activos puede tener que lidiar con la disposición de activos embargados como evidencia (por ejemplo, un automóvil viejo que había sido utilizado para transportar narcóticos).

Por lo tanto, se recomienda que todas las jurisdicciones tengan, ya sea en su legislación o en sus políticas y procedimientos, la opción de destruir activos problemáticos o no viables. Dependiendo de la legislación, la oficina de gestión de activos debería solicitar al tribunal que apruebe la destrucción de ciertos activos o que informe de su destrucción. La planificación pre-embargo y la gestión de activos adecuadas pueden reducir la necesidad de disposición por destrucción. Periódicamente una oficina de gestión de activos puede revisar los casos que llevaron a destrucción

para evaluar o identificar áreas de mejora del marco de extinción y de las políticas y procedimientos de la oficina.

5.6 Asignación del producto

El objetivo principal de la recuperación de activos es quitar el producto y los instrumentos del delito del control de los delincuentes. Sin embargo, en muchas jurisdicciones están ganando espacio otros fines. Uno de esos objetivos es el de usar el producto recuperado del crimen para indemnizar a las víctimas individuales del delito y para apoyar a organizaciones y programas que atienden a las víctimas del delito. Otro objetivo es la reutilización social del producto y los instrumentos de la actividad delictiva. Esta solución beneficia a comunidades que han sufrido los efectos negativos del delito y ayudan a restaurar la confianza en el imperio de la ley.

La comunidad global ha amplificado cada vez más este compromiso por utilizar el producto recuperado para ayudar a los más vulnerables y para contrarrestar el impacto devastador de la corrupción sobre las comunidades. Por ejemplo, en 2015 todos los miembros de la ONU adoptaron la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible. Este documento reconoce a la corrupción como un obstáculo principal al desarrollo y llamó a los Gobiernos a fortalecer la recuperación y devolución de los activos robados para fomentar el desarrollo sostenible a través del logro de los Objetivos de Desarrollo Sostenible.¹²

5.6.1 Fondo general del tesoro

En muchas jurisdicciones la opción por defecto para la disposición de los activos embargados es liquidarlos rápidamente y transferir el producto al fondo general del tesoro (o fondo nacional de recaudación) para asignarlo a las prioridades de gasto del Gobierno.¹³ Este método es simple y no requiere de capacidades administrativas adicionales; la toma de decisiones queda con los funcionarios elegidos democráticamente y se aplican los mecanismos de rendición de cuentas establecidos del Gobierno para monitorear el gasto general.

Los críticos de este abordaje aducen que el producto recuperado debería ser utilizado más directamente como restitución a las comunidades afectadas por el delito, lo cual puede aumentar el apoyo al mantenimiento del orden público y al imperio de la ley. En Estados con bajos niveles de confianza en las instituciones públicas crear un fondo específico de recuperación de activos que distribuya los fondos de manera transparente y con rendición de cuentas para proyectos valiosos de apoyo comunitario puede ayudar a restaurar la confianza en el Gobierno. Los activistas comunitarios y de la sociedad civil pueden participar, compitiendo por la asignación de fondos y jugando un papel en la implementación o monitoreando activamente la ejecución de los proyectos, ayudando a instalar capacidades en estos sectores.

5.6.2 Fondos con fines específicos o fondos de extinción

Muchas jurisdicciones han creado fondos especiales, dedicados o de asignación específica para depositar el producto del delito. Estos fondos de decomiso típicamente requieren de una infraestructura y una capacidad adecuada para gestionar y documentar las transferencias recibidas en y enviadas desde la cuenta del Gobierno. Por ejemplo, Estados Unidos opera uno de los fondos especiales de extinción más grandes del mundo. En el año fiscal 2021 el Servicio de Marshals de EE. UU. distribuyó USD 1.800 millones a víctimas del delito y demandantes y compartió USD 135 millones con entidades del orden público participantes estatales y locales (US Marshals Service, s.f.).

En algunas jurisdicciones el producto también puede ser utilizado para cumplir con los objetivos del programa de recuperación de activos del Gobierno, incluyendo financiamiento para capacitaciones para gestionar activos embargados y decomisados. Con un marco legislativo adecuado y las salvaguardas necesarias, los fondos decomisados pueden utilizarse con efectividad para mejorar los esfuerzos de mantenimiento del orden público e incluso para lograr el autofinanciamiento, cubriendo los costos de mantener y mejorar el valor de los activos embargados y decomisados. Por ejemplo, la agencia responsable de la recuperación y gestión de activos de Francia, la Agence de Gestion et de Recouvrement des Avoirs Saisis et Confisqués (AGRASC, Agencia para la Gestión y Recuperación de Activos Embargados y Decomisados), está completamente autofinanciada, reteniendo hasta € 1,8 millones del producto de los activos decomisados, obteniendo intereses de los fondos depositados en su cuenta y recaudando un impuesto por la venta de los activos decomisados. Similarmente, en Canadá el Seized Property Management Directorate (Directorado de Gestión de Activos Embargados) recupera todos sus costos operativos del producto de la venta de activos extintos.

Si un Gobierno busca que su función de gestión de activos sea autofinanciada debe asegurar que la cadena de valor de la recuperación de activos cuente con recursos suficientes. Además, para prevenir conflictos de interés, los Gobiernos deberían imponer políticas y controles adecuados sobre la asignación de fondos decomisados a entidades del orden públicos, incluyendo impedir cualquier tipo de premios por desempeño asociados directamente con los activos embargados. Para un ejemplo de un programa de incentivo de recuperación de activos ver el recuadro 5.2.

En jurisdicciones con sistemas federales compartir el producto con equidad puede ayudar a fomentar mejor coordinación y cooperación entre entidades del orden público nacionales y subnacionales.¹⁴ En Estados Unidos el Gobierno federal creó el Programa de Reparto Equitativo, una iniciativa que permite que entidades del orden público estatales y locales participen del producto de activos extintos embargados a partir de investigaciones conjuntas con agencias federales. Por ejemplo, si un departamento de policía local trabaja con una agencia federal para investigar una organización de tráfico de drogas y embarga activos como dinero, vehículos o bienes que se sospecha que están conectados con la actividad

Recuadro 5.2. Reino Unido: programa de incentivación de recuperación de activos

El Reino Unido inició en 2006 el Programa de Incentivación de la Recuperación de Activos (ARIS por Asset Recovery Incentivization Scheme) para incentivar que socios operativos persigan la recuperación de activos como una contribución dentro de los objetivos generales de reducir el delito e impartir justicia. El programa divide la recaudación neta de la recuperación de activos entre el Home Office (Ministerio del Interior) y socios operativos. La asignación de fondos entre socios operativos se basa en su contribución relativa a la generación de ingresos para ARIS. Para embargos en efectivo, donde una agencia puede embargar, detener y solicitar la extinción del dinero, esa agencia se queda con el 50 por ciento operativo del dinero. En caso de lo recibido por decomiso se asigna 18,75 por ciento a cada una de las agencias de investigación y enjuiciamiento y el 12,5 por ciento restante se asigna al HM Courts and Tribunals Service (Servicio de Cortes y Tribunales de SM) como la autoridad de aplicación. Esta división de la asignación es equivalente en términos generales a los niveles de gasto relativos identificados por la National Audit Office (Oficina Nacional de Auditoría). En casos de recuperación civil los fondos se comparten entre la agencia que refiere el caso y la autoridad de aplicación. Nada de lo recibido por ARIS se devuelve al Tesoro.

El informe del Comité de Cuentas Públicas sobre órdenes de decomiso manifestó su preocupación sobre el funcionamiento de ARIS; como respuesta, el Gobierno se comprometió a revisarlo.

Apoyar las capacidades nacionales de esta forma debería crear un círculo virtuoso, donde un mejor desempeño lleva a la recuperación de más activos, llevando a más ingresos de ARIS para todos los miembros del programa y fondos para invertir en capacidades en años sucesivos, lo que debería resultar en un impacto significativo sobre los delitos serios y organizados.

El Comité de Revisión recomendó usar una parte de los ingresos de ARIS para financiar proyectos específicos de la justicia penal para proporcionar un vínculo claro entre el uso del fondo y el retorno de la inversión. Una rendición de cuentas fortalecida con reportes trimestrales permitirá que ARIS sea usado como un verdadero motor del desempeño de la recuperación de activos. En paralelo, para aumentar la transparencia general, la Home Office proveerá anualmente un informe sobre el uso de todas las agencias de los fondos de ARIS.

Debería requerirse que los oferentes presenten el impacto de la actividad planeada, definan las métricas de desempeño y los beneficios y los ahorros esperados. Cada oferta deberá mostrar cómo la actividad planeada aumentaría el valor de los activos quitados de la economía criminal, cómo fortalecerían las capacidades nacionales para enfrentar las finanzas delictivas y cómo proporcionarían eficiencias en el proceso de recuperación de activos. Los ministros deberán decidir qué ofertas financiar.

Fuente: Home Office (2015).

ilegal dichos activos pueden ser extintos y vendidos. El producto de la venta luego se divide entre la agencia federal y el departamento de policía local, donde este último recibe un porcentaje del producto. El Programa de Reparto Equitativo es objeto de una extensa regulación y de estrictos controles de auditoría. Se usa para propósitos limitados de orden público y sólo en casos en los que no hay víctimas conocidas. Se ha criticado que el programa puede incentivar que las entidades del orden público prioricen la extinción de activos sobre otras actividades de mantenimiento del orden público y que podría llevar potencialmente a abusos del proceso de extinción de activos. Sin embargo, quienes apoyan el programa aducen que es una herramienta importante para que las entidades del orden público enfrenten a las organizaciones delictivas y quiten las ganancias de actividades ilegales.

En otros casos cuestiones operativas de mantenimiento del orden público pueden justificar la asignación de un activo a uso oficial. Por ejemplo, pueden asignarse automóviles deportivos a agencias que realizan trabajo encubierto relacionado con narcóticos o un avión o vehículos decomisados pueden ser asignados a una agencia gubernamental para el transporte de reclusos. En algunos casos puede ser más eficiente asignar estos activos a agencias antes que venderlos y usar el producto para comprar otros nuevos. Estos activos pueden ser utilizados en operaciones, capacitaciones o actividades administrativas o de apoyo y, en última instancia, pueden ir en beneficio de la misión de la agencia ahorrando dinero del contribuyente. Típicamente, los activos involucrados son vehículos, pero a veces pueden utilizarse activos de otros tipos para el bien de la misión de la agencia (por ejemplo, joyas, remolques o productos electrónicos).

5.6.3 Indemnización a víctimas

En el contexto de la recuperación de activos las víctimas del delito pueden ser personas, entidades legales, comunidades y hasta Estados. En consecuencia, el producto del delito puede ser utilizado para apoyar a las víctimas de diversas maneras.¹⁵ Los siguientes son algunos ejemplos.

- **Financiación de programas sociales:** los activos decomisados pueden utilizarse para financiar programas sociales que benefician a la comunidad, como programas de tratamiento de drogas, programas educativos o proyectos de desarrollo comunitario.
- **Indemnización a víctimas individuales:** los activos decomisados pueden utilizarse para indemnizar a víctimas del delito, incluyendo brindar asistencia financiera, vivienda, transporte u otras formas de apoyo.
- **Prevención del delito:** los activos decomisados pueden ser utilizados para prevenir el delito financiando programas que aborden las causas de las conductas delictivas, como la pobreza, la adicción o los problemas de salud mental.

Es cada vez más común que las jurisdicciones usen activos decomisados para proporcionar restitución a las víctimas del delito. Se ha diseñado

legislación y reglamentaciones para dar prioridad a las víctimas por sobre el tesoro general o el fondo de decomiso del Estado o Gobierno. Si hay suficientes activos para satisfacer una sentencia de decomiso y de restitución los activos decomisados pueden ser depositados a beneficio del Estado o del Gobierno después de que las víctimas sean restituidas.

Estos mecanismos aseguran que las órdenes de decomiso no se ejecuten en detrimento de las víctimas, a quienes se debe restitución por la conducta delictiva subyacente. Otra ventaja son las disposiciones generales de la incautación por decomiso, que permiten una incautación provisoria más agresiva, una vez que se ha presentado formalmente la acusación, de lo que a menudo está disponible bajo una acción litigiosa civil para obtener restitución o indemnización. Finalmente, utilizar el decomiso para obtener restitución para las víctimas a menudo les permitirá ahorrar montos significativos en honorarios o gastos (lo que representa un porcentaje de los activos que podrían recuperarse) que generalmente son necesarios para una recuperación a través de un litigio privado (civil).

Como se detalla más adelante en este capítulo, esta práctica tiene el apoyo de la comunidad global y está reflejada en diversas convenciones internacionales, incluyendo a la CNUCC y otros instrumentos. En muchas jurisdicciones de derecho civil los Estados y otros Gobiernos relevantes pueden reclamar sus derechos antes del decomiso como una parte civil en procesos penales. Aun careciendo del estatus de parte civil, pueden solicitar restitución de su propiedad a los fiscales, a los jueces de instrucción o al tribunal. Similarmente, en jurisdicciones de *common law* los estatutos y la legislación a menudo permite a las víctimas solicitar restitución de activos robados o malversados en los que anteriormente tenían títulos o propiedad cuando el tribunal adjudica el decomiso. Ver recuadro 5.3.

Regímenes internacionales y multilaterales

Diversos instrumentos internacionales fomentan la indemnización a las víctimas como un objetivo de política. Por ejemplo, la CNUCC estipula que la devolución del producto recuperado a sus anteriores propietarios legítimos y para la indemnización a las víctimas son prioritarias sobre el pago al Estado.¹⁶ El artículo 53 estipula que la parte estatal “Adoptará las medidas que sean necesarias a fin de facultar a sus tribunales o a sus autoridades competentes, cuando deban adoptar decisiones con respecto al decomiso, para reconocer el legítimo derecho de propiedad de otro Estado Parte sobre los bienes adquiridos mediante la comisión de un delito tipificado con arreglo a la presente Convención.” El artículo 57 estipula que la jurisdicción requerida “dará consideración prioritaria a la restitución al Estado Parte requirente de los bienes decomisados, a la restitución de esos bienes a sus propietarios legítimos anteriores o a la indemnización de las víctimas del delito.” Bajo el artículo 56 los sistemas legales también deberían establecer el derecho de los potenciales reclamantes a ser informados de procedimientos cuando se identifican o se embargan activos recuperables (UNODC, 2004a).

Recuadro 5.3. Rumania: el cincuenta por ciento del valor de las órdenes de decomiso debe ser usado para prevención del delito, educación y protección de víctimas

Además de la reutilización social o pública de los activos muebles o inmuebles, la estrategia rumana de recuperación de activos y la ley dictada en 2022 subrayan aún más la conexión entre los activos decomisados y su utilización para obtener importantes beneficios sociales. La Ley no. 230/2022 introdujo el Mecanismo Nacional de Apoyo a la Prevención del Delito, un instrumento institucional y financiero que prioriza la asignación de recursos, incluyendo para la protección de las víctimas del delito. Será apoyado por los montos decomisados, además de los montos que resulten de la capitalización de activos decomisados de procesos judiciales penales.

El mecanismo está operativo desde 2023. El dinero obtenido a través del mecanismo se asigna de la siguiente manera:

- un 20 por ciento para el Ministerio de Educación e Investigación;
- un 20 por ciento para el Ministerio de Salud;
- un 15 por ciento para el Ministerio de Asuntos Internos;
- un 15 por ciento para el Ministerio Público;
- un 15 por ciento para el Ministerio de Justicia; y
- un 15 por ciento para la agencia para el financiamiento no reembolsable de proyectos propuestos por asociaciones y fundaciones del ámbito de la protección de víctimas y de la asistencia.

El 15 por ciento asignado a la Agen ia Na ională de Administrare a Bunurilor Indisponibilizate, la última categoría de activos no dispuestos, será ofrecido como pequeñas asignaciones otorgadas por procedimientos competitivos a organizaciones no gubernamentales para la implementación de proyectos de prevención del delito, educación legal y protección de víctimas.

La Ley no. 230/2022 aborda el acceso a indemnización a las víctimas del delito de la siguiente manera:

- Una nueva subsección titulada “Acceso a indemnización para víctimas del delito” apunta a ayudar a las víctimas del delito a recibir una indemnización justa y adecuada por el daño sufrido. Al complementar el presupuesto del Ministerio de Justicia con el 15 por ciento de los montos disponibles a través del Mecanismo Nacional de Apoyo a la Prevención del Delito el presupuesto del ministerio asegurará, además del financiamiento de proyectos o programas de prevención del delito, los fondos necesarios para asignar indemnización financiera o pagos adelantados a víctimas del delito de acuerdo con las disposiciones de la Ley N° 211/2004.
- Bajo las nuevas disposiciones las víctimas pueden solicitar indemnización financiera tanto para daños morales como materiales causados por el delito, sin límite al monto de la indemnización. La modificación fue necesaria para incluir daños

(continúa)

morales entre las categorías de daños para los cuales se podía otorgar indemnización financiera.

- Además, puede otorgarse un bono por un monto de hasta cinco salarios mínimos brutos (lei 15.000, aproximadamente € 3.050) como adelanto de la indemnización financiera para ayudar a las víctimas a recuperar gastos urgentes como alimentos, vivienda, transporte, medicamentos y suministros médicos. Los bonos serán otorgados por entidades públicas y privadas. La metodología para emitir, distribuir y pagar los bonos, sus montos y los criterios para seleccionar las entidades públicas y privadas fue aprobada recientemente por una decisión del Gobierno.

Entre Estados parte del CNUCC cuando las víctimas obtienen una sentencia de indemnización contra un perpetrador los pagos son con mayor frecuencia derivados de activos recuperados.¹⁷ Sin embargo, algunos Estados también tienen sistemas de indemnización financiados por el Gobierno. En algunos casos estos sistemas toman las medidas necesarias para recaudar los montos debidos por los perpetradores y transferirlos directamente a las víctimas. En otros casos los fondos garantizan la indemnización aún si los perpetradores no logran cumplir con sus responsabilidades, extrayendo fondos de otras fuentes (como dinero embargado que no ha sido reclamado en el lapso de un año desde la fecha de la sentencia final, el valor de activos decomisados, montos de indemnización de casos anteriores que no fueron reclamados dentro de los lapsos legales y sobretasas impuestas en casos de pagos con retrasos). Algunos Estados también han implementado medidas provisorias para asegurar que la indemnización siga estando disponible para las víctimas después de la sentencia final.

Similarmente, el artículo 25 de la Convención de las Naciones Unidas contra la delincuencia organizada transnacional (UNTOC) establece que las partes estatales deben tomar pasos para proporcionar asistencia y promoción a las víctimas, incluyendo el establecimiento de procedimientos para proporcionar acceso a indemnización y restitución. Las víctimas también tienen derecho a tener una oportunidad de ser escuchadas en las etapas adecuadas de los procesos penales contra los perpetradores.¹⁸

A nivel regional el Convenio del Consejo de Europa relativo al blanqueo, la búsqueda, el embargo y el decomiso de los productos del delito y a la financiación del terrorismo (2005) obliga a los Estados a dar “consideración prioritaria a la devolución de los activos decomisados a la Parte requirente para que pueda indemnizar a las víctimas del delito o devolver dichos activos a sus legítimos propietarios”. Esta obligación se extiende a “la ejecución de medidas equivalentes al decomiso que impliquen la privación de la propiedad, que no sean sanciones penales, en tanto dichas medidas sean ordenadas por una autoridad judicial de la Parte requirente en relación con un delito penal, en tanto se haya establecido que los activos constituyen el producto u otra propiedad en el significado del Artículo 5 del Convenio.” También se fomenta que los Estados “den especial

consideración a concluir acuerdos o arreglos sobre el reparto de activos con otras Partes, ya sea de forma regular o caso a caso, de acuerdo con sus leyes nacionales o procedimientos administrativos". No es claro, sin embargo, que estas estipulaciones sean implementadas efectivamente en la práctica.¹⁹

Otro ejemplo regional es la Directiva de la Unión Europea 2012/42/EU, que obliga a los Estados a asegurar que las medidas de decomiso no impidan que las víctimas busquen indemnización cuando "tienen reclamos contra la persona que es objeto de una medida de decomiso." Aunque en la práctica los mecanismos de decomiso varían mucho de jurisdicción en jurisdicción, típicamente se da prioridad a las víctimas sobre el tesoro general o cualquier fondo especial de decomiso. Además, si existen suficientes activos para satisfacer una sentencia de decomiso y una orden de restitución los activos decomisados son generalmente usados en beneficio del Gobierno sólo después de que las víctimas son restituidas.²⁰

Regímenes de derecho civil

Ejemplos de regímenes de derecho civil, Bélgica y Francia tienen regímenes de indemnización a víctimas típicos de los Estados miembros de la Unión Europea. En Bélgica los artículos 63–70 del Código Procesal Penal establecen la indemnización a las víctimas (incluyendo a personas y Estados extranjeros) a través del procedimiento civil de partes en el contexto de un proceso penal. Bajo estas reglas, el reclamo de la víctima debe ser presentado antes de la conclusión de la audiencia de decomiso. La decisión del tribunal resultante es ejecutada por el Ministerio de Finanzas.

En Francia las víctimas (incluyendo a Estados extranjeros) pueden participar como parte civil y reclamar indemnización en cualquier etapa del proceso penal. El tribunal puede decidir el monto de la indemnización debida y ordenar al perpetrador del delito a pagar los costos de litigio no soportados por el Estado. Aun en la ausencia de una decisión del tribunal sobre responsabilidad civil, las víctimas deben priorizarse sobre el Estado en la asignación del producto. AGRASC juega un papel importante en este proceso al determinar el orden de prioridad de la indemnización (incluyendo a las autoridades fiscales, aduaneras y sociales) y ejecutando el pago de la demanda. Este proceso administrativo es a menudo más sencillo y más costo-efectivo para las víctimas que la recuperación de sus pérdidas a través de un proceso civil.

En Uzbekistán el uso de una base de datos electrónica facilita la ejecución de las órdenes de indemnización a víctimas (ver recuadro 5.4). Los sistemas de este tipo proporcionan transparencia y rendición de cuentas esenciales para los programas de indemnización a víctimas.

Regímenes de common law

En jurisdicciones de *common law* como el Reino Unido y Sudáfrica el tribunal dicta una orden de indemnización en favor de la víctima. Esta orden puede ser perseguida y obtenida y, en algunas jurisdicciones, ejecutada por la misma agencia responsable por el procesamiento del acusado.

Recuadro 5.4. Uzbekistán: monitoreo del cumplimiento de las órdenes de indemnización a víctimas

La Oficina de Ejecución Obligatoria, localizada dentro de la Oficina del Fiscal General, es la única entidad con la tarea de ejecutar las órdenes de decomiso dictadas por los tribunales. Tiene considerable experiencia ejecutando órdenes de indemnización a víctimas después de una condena penal. La Oficina de Ejecución lanzó una base de datos electrónica centralizada donde se alojan todos los documentos de ejecución. La Oficina recibe toda la información sobre órdenes de decomiso de los tribunales penales. Los datos se reciben electrónicamente y la Oficina devuelve la información a los juzgados electrónicamente. A cada documento de ejecución se le asigna un número único de identificación (código) que asegura la seguridad de los datos.

La base captura en tiempo real el avance de cada acción de ejecución por los albaceas de la Oficina. El demandante y el deudor pueden monitorear con el número único de identificación el avance de las acciones de ejecución en todas las etapas a través de internet. Todo el flujo de documentos entre la Oficina y los tribunales penales queda digitalizado. Esto mejora notablemente la transparencia y la rendición de cuentas. El sistema se guarda en los servidores del Centro de Procesamiento de Datos de la Oficina del Fiscal General.

En Australia las partes interesadas pueden solicitar al tribunal una orden de exclusión en relación con una orden de incautación o de extinción. Esta solicitud debe estar sustanciada y compartirse por escrito con la autoridad responsable por la orden en cuestión. Debe darse a la autoridad una oportunidad de hacer una investigación respecto de la solicitud. Si la autoridad elige disputar la solicitud debe proporcionar su razonamiento y la solicitud será decidida por un tribunal.

En el Reino Unido y en Sudáfrica, cuando una víctima ha comenzado o tiene la intención de comenzar un proceso civil para recuperar una pérdida, lesión o daño sostenidos debido a una conducta delictiva, el tribunal que debe decidir sobre una orden de decomiso tiene la discreción de dictar, negar o retrasar una orden de realización. En el Reino Unido cuando hay una orden de indemnización los liquidadores, administradores y las víctimas deben ser pagados de los fondos recuperados antes de la transferencia final al Tesoro bajo una orden de decomiso.²¹

En Estados Unidos el valor de los activos recuperados y pagados a las víctimas del delito y demandantes puede ser significativo. Por ejemplo, en el año fiscal 2022 el Servicio de Marshals de EE. UU. distribuyó USD 505 millones a víctimas del delito y compartió USD 228 millones con entidades del orden público estatales o locales participantes.²² El Fiscal General es responsable de distribuir los activos extintos entre las víctimas del Fondo de Extinción de Activos del Departamento de Justicia. Esta autoridad ha sido delegada al jefe de la Sección de Extinción de Activos y Lavado de Dinero, quien también tiene la potestad de tomar cualquier acción para proteger los derechos de personas inocentes en el interés de la justicia.

En paralelo, la Secretaría del Tesoro decide las demandas contra activos depositados en el Fondo de Extinción del Tesoro. Al distribuir el producto de activos extintos se da prioridad a los propietarios válidos, los acreedores prendarios, las agencias federales de regulación financiera y a las víctimas (en ese orden). Después de que sean satisfechas las pérdidas de esas partes el producto remanente puede ser compartido con las entidades del orden público estatales y locales. Además, se puede conceder a las víctimas la condonación de la extinción de la propiedad si pueden demostrar que:

- el delito que era la base subyacente de la orden de decomiso causó directamente una pérdida pecuniaria de un monto específico y esta pérdida está apoyada por evidencia documental, incluyendo facturas y recibos;
- la pérdida pecuniaria es resultado directo de los actos ilegales y no de actos legales cometidos en el curso del delito penal;
- la víctima no contribuyó a sabiendas de ni participó en ni se benefició de o actuó de manera voluntariamente cegada hacia la comisión del delito;
- la víctima no ha sido indemnizada por la pérdida injusta de la propiedad por el perpetrador o por otros; y
- la víctima no tiene un recurso razonablemente disponible a otros activos desde donde obtener indemnización por la pérdida injusta de la propiedad.

Referencias

Consejo de Europa. 2018. “Thematic Monitoring Review of the Conference of the Parties to CETS No. 198, art. 25, sec. 2–3. Confiscated Property Adopted by the Conference of the Parties to CETS No. 198 at their 10th meeting, Strasbourg, 30–31 October 2018”. Disponible en <https://rm.coe.int/c198-cop-2018-1rev2-hr-ii-art-25-en/1680aaa208>.

GFAR (Global Forum on Asset Recovery, Foro Global de Recuperación de Activos). 2017. “GFAR Principles for Disposition and Transfer of Confiscated Stolen Assets in Corruption Cases.” GFAR, Washington, DC. Disponible en <https://star.worldbank.org/sites/star/files/the-gfar-principles.pdf>.

Home Office. 2015. “Asset Recovery Incentivisation Scheme.” Londres: Home Office. Disponible en https://data.parliament.uk/DepositedPapers/Files/DEP2015-0223/ARIS_Review_Report_unmarked.pdf.

Institute for Justice. 2020. *Policing for Profit: The Abuse of Civil Asset Forfeiture*, 3rd ed. Arlington, VA: Institute for Justice. Disponible en <https://ij.org/report/policing-for-profit-3/>.

UNODC (Oficina de las Naciones Unidas contra las Drogas y el Delito). 2004a. *Convención de Naciones Unidas contra la Corrupción*. Viena: UNODC. Disponible en https://www.unodc.org/documents/brussels/UN_Convention_Against_Corruption.pdf.

UNODC (Oficina de las Naciones Unidas contra las Drogas y el Delito). 2004b. *Convención de las Naciones Unidas contra la delincuencia organizada transnacional y sus protocolos*. Viena: UNODC. Disponible en <https://www.unodc.org/documents/treaties/UNTOC/Publications/TOC%20Convention/TOCebook-e.pdf>.

UNODC (Oficina de las Naciones Unidas contra las Drogas y el Delito). 2016. *Buenas prácticas en la identificación de las víctimas de la corrupción y parámetros para indemnizarlas*. Viena: UNODC. Disponible en www.unodc.org/documents/treaties/UNCAC/WorkingGroups/workinggroup2/2016-August-25-26/V1604993e.pdf.

UNODC (Oficina de las Naciones Unidas contra las Drogas y el Delito). 2021. "Questionnaire on Asset Management Legislation, Policies, and Institutions on the Management of Frozen, Seized, and Confiscated Assets, including Challenges, Good Practices and Lessons Learned: Responses and Commentary". (Cuestionario / encuesta no publicada).

UNODC (Oficina de las Naciones Unidas contra las Drogas y el Delito). 2022. *International Expert Meeting on Asset Return and the 2030 Agenda for Sustainable Development*. Viena: UNODC. Disponible en <https://www.unodc.org/unodc/en/corruption/meetings/nairobi-egm-2022.html>.

US Marshals Service. s.f. "Asset Forfeiture." Consultado el 1 de diciembre de 2022. Disponible en <https://www.usmarshals.gov/what-we-do/asset-forfeiture>.

US Marshals Service. s.f. "Fact Sheet: Asset Forfeiture 2023." Consultado el 31 de diciembre de 2023. Disponible en <https://www.usmarshals.gov/sites/default/files/media/document/2023-Asset-Forfeiture.pdf>.

Vettori, Barbara, Todor Kolarov y Atanas Rusev. 2014. *Disposal of Confiscated Assets in the EU Member States. Laws and Practices*. Sofía, Bulgaria: Center for the Study of Democracy. Disponible en <https://csd.bg/publications/publication/disposal-of-confiscated-assets-in-the-eu-member-states-laws-and-practices/>.

Notas

- 1 Por ejemplo, la Camden Asset Recovery Inter-agency Network (CARIN, Red Interagencias de Recuperación de Activos de Camden), <https://www.carin.network/>, u otras redes regionales de recuperación de activos (ARIN por sus siglas en inglés). Ver <https://star.worldbank.org/publications/international-partnerships-asset-recovery>.
- 2 Por ejemplo, la Red Interagencia de Gestión de Activos de los Balcanes (Balkan Asset Management Interagency Network, BAMIN), <https://www.bamin-network.org/>.
- 3 Tom McGhie, "46m Motor Yacht Queen Anne Sold at Auction," *Boat International*, 31 de marzo de 2022, disponible en <https://www.boatinternational.com/yacht-market-intelligence/brokerage-sales-news/queen-anne-superyacht-sold>.
- 4 Finshop no tiene un presupuesto específico para fines publicitarios, pero puede usar para esos gastos la prima del "comprador" que se paga por cada activo vendido por sus servicios (hasta 20 por ciento de los "costos" que se agregan al precio de venta).
- 5 "Incredible Hulk: Crazy Green Druggie Car Hits Auction Block," TMZ, 8 de noviembre de 2012, disponible en <https://www.tzm.com/2012/11/08/incredible-hulk-car-drug-bust-arrest-thomas-king-ohio/>.
- 6 Puede verse un ejemplo en Institute for Justice (2020).
- 7 Ver UNODC (2004a). El art. 57, para. 3(c) de la CNUCC dice "[Las Partes Estatales requeridas deberán] dar consideración prioritaria a la devolución de los activos decomisados a la Parte Estatal requirente, la devolución de dichos activos a sus dueños legítimos anteriores o a la compensación de víctimas del delito". Ver también GFAR (2017), principio 5: "Cuando sea posible, y sin perjuicio a las víctimas identificadas, los activos robados recuperados de funcionarios corruptos deberían beneficiar a los pueblos de las naciones dañadas por la conducta corrupta subyacente".
- 8 En Jamaica la Agencia Nacional de Tierras ha tomado posesión de este tipo de bienes inmuebles y luego es la responsable de darle a esa propiedad un fin positivo.
- 9 Por ejemplo, en Honduras se han prestado inmuebles para que sean usados para albergar temporalmente a familias desplazadas, a familias afectadas por desastres naturales y a familias que han debido ocultarse por ser perseguidas por grupos del crimen organizado. En Estados Unidos se han asignado bienes inmuebles decomisados a organizaciones no gubernamentales, tales como Hábitat para la Humanidad, para que sean renovadas para alojar a familias.
- 10 Por ejemplo, en Italia se han usado inmuebles recuperados de la Mafia en iniciativas de reutilización social, como casas asignadas a familias que perdieron sus hogares debido a inundaciones, mansiones utilizadas por municipalidades para alojar a mujeres en peligro o viviendas adjudicadas a personas refugiadas o sin techo. Se puede ver otro ejemplo en Tyrone Reid, "Buyers Shun Confiscated Criminal Properties," *Gleaner* (Jamaica), 31 de julio de 2022, disponible en <https://jamaica-gleaner.com/article/lead-stories/20220731/buyers-shun-confiscated-criminal-properties>.
- 11 Polly Mosendz, "The Whitey Bulger Auction: What's a Mobster's Stuff Worth?," *Bloomberg*, 24 de junio de 2016, disponible en <https://www.bloomberg.com/news/articles/2016-06-24/the-whitey-bulger-auction-what-s-a-mobster-s-stuff-worth#xj4y7vzkg>.
- 12 Para más información sobre los Objetivos de Desarrollo Sostenible y la recuperación de activos ver UNODC (2022).
- 13 Un informe de 2014 del Center for the Study of Democracy, *Disposal of Confiscated Assets in the EU Member States Laws and Practices*, decía que "[e]l objetivo detrás del decomiso de activos va más allá de privar a los emprendimientos criminales de sus ganancias mal habidas. Cada vez más conscientes de la diversidad de cuestiones detrás del decomiso de activos, los Estados parte de la UE han puesto su atención en la compensación de las víctimas –tanto víctimas individuales como comunidades perjudicadas– y en el mantenimiento de la confianza pública en el sistema de justicia". Ver también, por ejemplo, la Ley de Producto del Delito (POCA) de Irlanda, sec. 4(5), que establece que "El ministro puede vender o disponer de otra forma los

activos que hayan sido transferidos a él o ella bajo esta sección, y cualquier producto de tal disposición o dineros transferidos a él o ella bajo esta sección deberán ser pagados a o dispuestos en beneficio del Tesoro por el ministro". <https://www.irishstatutebook.ie/eli/1996/act/30/section/4/enacted/en/html#sec4>.

- 14 En Canadá los Reglamentos de Reparto de Propiedad Decomisada especifican una fórmula para determinar los porcentajes del producto neto que le corresponden a Gobiernos provinciales o extranjeros involucrados en las investigaciones de recuperación de activos después de deducir gastos operativos y de estructura. En Honduras el dinero y otros activos financieros son distribuidos por la Oficina Administradora de Bienes Incautados (OABI) a: (a) unidades, instituciones, programas y proyectos del sector de seguridad y justicia; (b) unidades, instituciones, programas y proyectos del sector de prevención; y (c) la ONABI. En Colombia, después de deducir los gastos de la oficina de gestión de activos, un 25 por ciento de los activos se destinan al poder judicial, un 25 por ciento a la oficina del fiscal general, un 10 por ciento a la policía judicial (parte de la policía nacional) y el 40 por ciento restante al presupuesto nacional (a excepción de las propiedades rurales).
- 15 Colombia ha sido singularmente afectada por el narcotráfico y el crimen organizado asociado y también ha hecho de la compensación a la sociedad por el daño económico, material, psicológico y ambiental derivado de actividades ilícitas una prioridad clave de su política: el art. 22 de la Ley 1849 (2017) permite que las propiedades rurales embargadas sean vendidas antes del decomiso y que el producto se dirija a un programa del Gobierno que fomenta que hogares rurales accedan a la tierra. Rumania asigna el 20 por ciento del valor de los activos decomisados a la educación y la investigación científica y el 15 por ciento a asociaciones, fundaciones y academias que se desempeñen en el ámbito social. En el Reino Unido un porcentaje de los activos recuperados puede usarse o bien para reinvertirse en proyectos de recuperación de activos o para proyectos comunitarios. En Honduras se han prestado inmuebles para alojar a familias desplazadas, afectadas por desastres naturales o que necesitan ocultarse por estar perseguidas por grupos del delito organizado.
- 16 Ver UNODC (2004a). El art. 35 de la CNUCC sobre indemnización por daños y perjuicios dice: "Cada Estado Parte adoptará las medidas que sean necesarias, de conformidad con los principios de su derecho interno, para garantizar que las entidades o personas perjudicadas como consecuencia de un acto de corrupción tengan derecho a iniciar una acción legal contra los responsables de esos daños y perjuicios a fin de obtener indemnización."
El artículo 53 permite que un Estado Parte participe como litigante privado en los juzgados de otro Estado para recuperar el producto de la corrupción como demandante en su propia demanda, como demandante en un procedimiento de decomiso o como víctima a los fines de una restitución ordenada por el tribunal.
El artículo 57, para. 3(c) prevé "en todos los demás casos" (excepto por malversación, determinar la propiedad anterior y el reconocimiento de daños) que "dará consideración prioritaria a la restitución al Estado Parte requirente de los bienes decomisados, a la restitución de esos bienes a sus propietarios legítimos anteriores o a la indemnización de las víctimas del delito".
- 17 Un informe presentado frente al Open-ended Intergovernmental Working Group on Asset Recovery (Grupo de Trabajo Intergubernamental Abierto sobre Recuperación de Activos) en agosto de 2016 da una mirada sobre las buenas prácticas existentes en diversos Estados y se refiere a varios casos en los que se persiguió indemnización por y para víctimas de la corrupción. El artículo se basa principalmente en la información recogida durante el primer ciclo del Mecanismo de Examen de la Aplicación de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción y los resultados de diversas herramientas y publicaciones, las desarrolladas por UNODC y la iniciativa conjunta de UNODC y el Banco Mundial, la Stolen Asset Recovery Initiative (StAR). Ver UNODC (2016).
- 18 Ver UNODC (2004b). El artículo 25 de la UNTOC sobre asistencia y protección de las víctimas establece: "1. Cada Estado Parte adoptará medidas apropiadas dentro de sus posibilidades para prestar asistencia y protección a las víctimas de los delitos

comprendidos en la presente Convención, en particular en casos de amenaza de represalia o intimidación. 2. Cada Estado Parte establecerá procedimientos adecuados que permitan a las víctimas de los delitos comprendidos en la presente Convención obtener indemnización y restitución. 3. Cada Estado Parte permitirá, con sujeción a su derecho interno, que se presenten y examinen las opiniones y preocupaciones de las víctimas en las etapas apropiadas de las actuaciones penales contra los delincuentes sin que ello menoscabe los derechos de la defensa.” Ver también el art. 14, para. 2.

- 19 La *Thematic Monitoring Review of the Conference of the Parties to CETS No. 198*, art. 25, sec. 2–3 (Activos Decomisados) evaluó la medida en la cual los Estados parte de la Conferencia toman en cuenta el reparto de activos, especialmente con el fin de indemnizar a las víctimas y devolver los activos a sus legítimos propietarios, además de la posibilidad de negociar acuerdos relevantes. La revisión encontró que las disposiciones relevantes de la Convención, en general, se han incorporado a las leyes nacionales de la gran mayoría de los Estados. Sin embargo, la mayoría de las jurisdicciones a menudo no estaban en condiciones de demostrar la implementación efectiva en la práctica de la disposición a través de estadísticas o estudios de caso. Sólo 12 Estados parte (Albania, Chipre, Francia, Hungría, Italia, Letonia, Mónaco, Moldavia, San Marino, Eslovenia, Suecia y Turquía), esto es, 35 por ciento de todos los Estados parte, proporcionaron un ejemplo de caso que demostrara la efectiva implementación de la disposición. Además, la revisión encontró que la conclusión de acuerdos o arreglos que apunten específicamente al reparto de activos son, en su gran mayoría, caso a caso o ad-hoc. Sólo seis Estados (Austria, Mónaco, Portugal, la Federación Rusa, Eslovenia y España), esto es, 14 por ciento de todos los Estados parte, informaron respecto de negociaciones en curso de las que se esperaba lograr acuerdos formales con jurisdicciones que no son Estados parte de la Convención (por ejemplo, Suiza y Estados Unidos). Ver Consejo de Europa (2018).
- 20 Un informe de 2014 de la Unión Europea analizaba las leyes y prácticas para la gestión y disposición de activos decomisados en la Unión Europea y encontró que todos los Estados miembros tienen mecanismos para asegurar que las víctimas del delito puedan ser indemnizadas. Ver Center for the Study of Democracy (2014).
- 21 Ver las siguientes secciones de la Ley de Producto del Delito de 2002 (Reino Unido): sec. 13 (sobre Inglaterra y Gales), sec. 97 (sobre Escocia) y sec. 163 (sobre Irlanda del Norte).
- 22 Ver US Marshalls Service (s.f.), “Fact Sheet: Asset Forfeiture 2023.” <https://www.usmarshals.gov/sites/default/files/media/document/2023-Asset-Forfeiture.pdf>.

6 Embargo y decomiso de bienes inmuebles, propiedad personal y activos complejos

6.1 Comentarios introductorios

Este capítulo discute los factores a considerar cuando una oficina de recuperación de activos embarga y gestiona diferentes tipos de activos. A fines de la gestión de activos, los activos se categorizan habitualmente en tres grupos:

- **bienes inmuebles**, como tierra o las estructuras o las mejoras permanentes fijadas a la tierra (por ejemplo, una casa, una granja, un edificio comercial o un terreno baldío), como así también los derechos o intereses asociados a la tierra (por ejemplo, derechos minerales, derechos de agua y servidumbres);
- **propiedad personal tangible**, que generalmente se trata de bienes muebles como dinero, obras de arte, antigüedades, joyas, estampillas, vehículos, embarcaciones y aeronaves; y
- **activos complejos**, como propiedad personal intangible (incluyendo instrumentos financieros [por ejemplo, acciones, bonos, prendas o activos crypto], licencias [por ejemplo, profesionales, de venta de alcohol, de taxi y empresariales] y propiedad intelectual [por ejemplo, patentes, derechos de autor y dominios de sitios web]), como así también empresas en actividad.

Una gestión de activos adecuada en cada una de estas categorías puede mitigar el riesgo de pérdidas potencialmente significativas a lo largo del proceso de embargo, decomiso y recuperación. Como se detalla más adelante en este capítulo, es importante que las entidades del orden público y las oficinas de gestión de activos colaboren en identificar los activos a embargar, establecer su valor y asegurar que sean administrados con efectividad.

Este capítulo proporciona una mirada del proceso de evaluación asociado con cada clase de activos y subraya la importancia de la coordinación en las etapas iniciales en las que se decide si el activo debe ser embargado y en la que debería considerarse la asistencia de terceros. El apéndice B proporciona un formulario de notificación tipo que podría ser enviado por fuerzas policiales o por la fiscalía para formalizar el proceso de asesoramiento.

6.2 Bienes inmuebles

Los bienes inmuebles son terrenos o edificios que son propiedad de alguien, ya sea una persona física o jurídica. A fines de la gestión de activos, pueden dividirse a su vez en propiedad residencial, comercial y terrenos baldíos.

A menudo se piensa en los bienes inmuebles como activos que se aprecian. Sin embargo, pueden generarse pérdidas significativas si la propiedad no se evalúa correctamente a través de un proceso integral o si no se administra con efectividad tras el embargo (OCDE, 2018). Además, típicamente los activos de esta clase sólo pueden ser decomisados y dispuestos conforme a una decisión judicial final o con el consentimiento del dueño o de los dueños legales.

En todo embargo de activos es importante que la entidad del orden público y la oficina de gestión de activos se involucren de forma temprana para asegurar que se tome una decisión informada y para mitigar las desventajas o el riesgo de pérdidas, que pueden exceder el valor realizable de la propiedad. Cuando se toma la decisión de embargar un activo la oficina de gestión de activos debería seguir los principios iniciales de la buena administración de propiedades, incluyendo la documentación del activo (y de los elementos o accesorios fijos) en un registro, tomar fotografías del activo al momento de tomar posesión y realizar un informe de inspección de la propiedad (ver apéndice C). La oficina de gestión de activos también debería asegurarse de que el inmueble haya sido inspeccionado en profundidad antes de tomarlo bajo su custodia y control. Es importante reconocer que, aunque el inmueble puede haber sido inspeccionado por entidades del orden público antes de haber sido entregado a la oficina de gestión de activos, eso puede no estar garantizado, y el objetivo de la búsqueda no es necesariamente conocido. Similarmente, si la oficina de gestión de activos está lidiando con el proceso inicial del embargo es altamente probable que no se haya realizado inspección alguna.

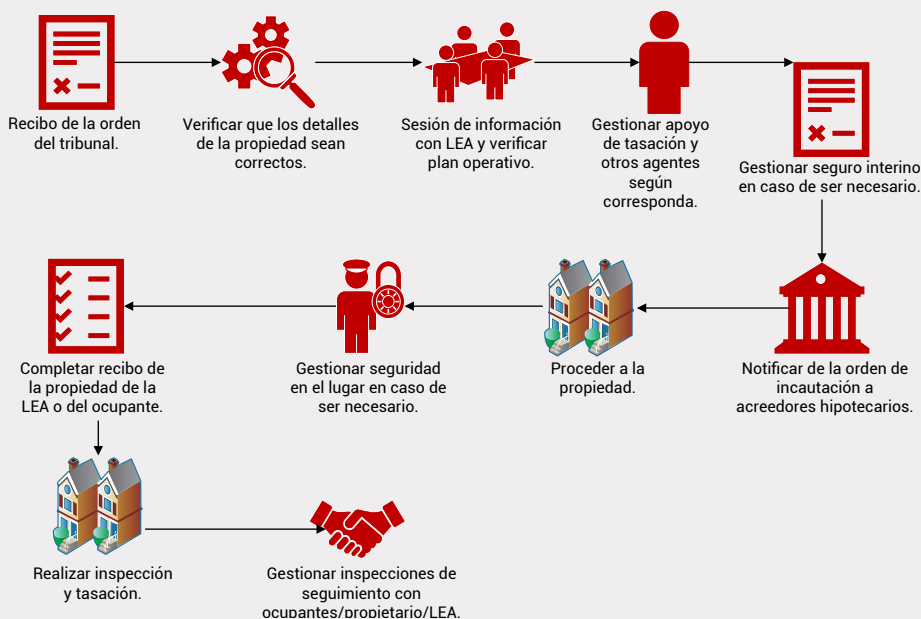
Idealmente, la oficina de gestión de activos debería firmar un memorando de entendimiento (MDE) con la entidad acusatoria y con la entidad del orden público que hayan identificado la propiedad; allí se pueden definir los requisitos específicos relativos a la inspección. Más específicamente, el MDE debería asegurar que las autoridades relevantes inspeccionen y liberen los activos antes de entregarlos a la oficina de gestión de activos para la seguridad del personal que está encargándose del activo y para seguir buenas prácticas de preservación de evidencia.

Por ejemplo, un MDE puede incluir un texto como el siguiente: *“En caso de que las entidades del orden público no hayan tenido la oportunidad de realizar inspecciones en la propiedad y de remover objetos personales y evidencia, es buena práctica asegurar que las inspecciones se realicen antes de que los activos sean puestos bajo la custodia de la oficina de gestión de activos. Es por lo tanto esencial que el personal de la oficina de gestión de activos esté debidamente capacitado para poder asistir a las entidades del orden público con este requisito.*

Todos los ítems deberían ser retirados, detallados y devueltos a los acusados si la entidad del orden público referente no considera que estén relacionados con delitos ni están cubiertos por la orden judicial de embargo. Si hay señales de que puede haber ocurrido un delito (como presencia de armas, armas de fuego u objetos relacionados con drogas) entonces debe solicitarse a las entidades del orden público que retiren los objetos y/o deberían utilizarse técnicas apropiadas de manejo de evidencia para registrarlos.”

El retiro seguro de los activos después de un embargo es una cuestión que hace a la seguridad del personal de la oficina de gestión de activos, del público y del propietario final de los activos después de que sean dispuestos por la oficina de gestión de activos. Toda la propiedad debería ser inspeccionada y deben tomarse regularmente pasos de administración para asegurar que el personal, los contratistas y el público no esté en riesgo de peligros ocultos. (Ver ilustración 6.1).

Ilustración 6.1. Embargo inicial e inspección de bienes inmuebles



Fuente: Guy Sayers. Nota: LEA = agencia del orden público.

6.2.1 Tasación de la propiedad

Cuando un bien inmueble está siendo considerado para su embargo y extinción es especialmente importante que el fiscal o la entidad del orden público investigue los intereses en la propiedad y posibles problemas con su custodia, puesta a la venta y disposición final. En este sentido, antes del embargo debería realizarse un estudio de títulos exhaustivo, como así también un examen y una estimación cuidadosos sobre el alcance del interés del malhechor en la propiedad utilizando fuentes de información como hipotecas y prendas registradas y registros impositivos estatales y locales.

En embargos internacionales puede haber otras consideraciones importantes a abordar a través de la coordinación internacional durante la planificación pre-embargo. Por ejemplo, en algunas jurisdicciones no se permite que otros Gobiernos soberanos sean propietarios de bienes inmuebles. Por lo tanto, puede ser necesario que el activo sea incautado hasta el dictado de la orden final de extinción, hasta la ejecución de esa orden y la venta. En embargos internacionales, los tratados de asistencia legal mutua (TALM por *mutual legal assistance treaties*) son una herramienta importante para coordinar la planificación pre-embargo y para la ejecución post-embargo. Usando un TALM, un Gobierno extranjero que sospecha que una persona o entidad ha cometido delitos y tiene activos en otra jurisdicción puede solicitar a la otra jurisdicción asistencia para congelar o embargar dichos activos. Los TALM ayudan a asegurar que la incautación y extinción de los activos se realice de una manera que respete los derechos de todas las partes involucradas y cumpliendo las leyes y los procedimientos de ambas jurisdicciones.

Cuando un fiscal o una entidad está decidiendo sobre el posible embargo de una propiedad la primera consideración es determinar el valor de la propiedad y qué porcentaje neto es propiedad del acusado. La propiedad neta del acusado se verá afectada por la existencia de hipotecas o prendas sobre la propiedad o si hubiera un interés legítimo de un tercero en la misma. Más allá de cómo estén registrados los intereses, los derechos de propiedad habituales en la jurisdicción pueden dotar de un interés a un cónyuge u otra persona, lo cual debe ser considerado. Saber quiénes son los terceros y el alcance de su interés, además de entender si se trata de “propietarios en papel” con el propósito de ocultar la verdadera propiedad financiera, ayudará a la oficina de gestión de activos a determinar la propiedad neta del acusado, lo cual luego la guiará para saber si se alcanzan los umbrales mínimos para iniciar la acción de incautación. La incautación de la propiedad no congela las obligaciones contraídas a través de hipotecas correctamente sacadas u otro tipo de préstamos.

Aunque esta evaluación de la propiedad proporcionará una primera indicación sobre si la posición neta alcanza el umbral de la oficina de gestión de activos, es importante también considerar los gastos incurridos para asegurar la propiedad y los que puedan surgir durante el período de administración, como se discutirá más adelante. En algunas situaciones las entidades del orden público pueden perseguir el embargo de inmuebles

que en otras condiciones no alcanzarían el umbral de valor de embargo establecido en las políticas. La razón puede ser que se haya identificado que la propiedad estuvo involucrada en actividades delictivas, por lo que el embargo impediría que el activo siguiera siendo utilizado en actos delictivos. Otras razones para el embargo de propiedades por debajo del umbral pueden ser las de enviar un mensaje o que esté en el interés de la comunidad local. Cuando la propiedad será embargada a pesar de no alcanzar el umbral mínimo debería obtenerse aprobación de la acción por los superiores.

6.2.2 Asegurar la propiedad

Asegurar la propiedad implica dos cosas: proteger el propio activo físico y asegurar que no puedan ocurrir transacciones contra el título. La seguridad física de la propiedad puede verse afectada por el tipo y por la ubicación del activo. Por ejemplo, un lote baldío e independiente puede requerir de protección de seguridad para evitar actos de vandalismo, mientras que un apartamento en un complejo bien administrado se asegura más fácilmente. En algunos casos la propiedad puede ser un hogar familiar. En esos casos puede ser necesario tomar una decisión respecto de si la propiedad debe seguir siendo ocupada por el acusado o su familia, o incluso si debe ser embargado en primera instancia (salvo que sea obligatorio por ley). Estas decisiones pueden reducir algunos de los costos, pero también se corre el riesgo de que la propiedad sea desmantelada. Si el acusado o su familia permanecerán en el inmueble deberían firmarse acuerdos de ocupación. También se recomienda realizar inspecciones a la propiedad por lo menos trimestralmente, y con mayor frecuencia si la ubicación lo hace necesario o si la propiedad está ocupada.

La preservación del título implica notificar al registro de la propiedad inmueble o la autoridad competente de las restricciones dictadas y, según corresponda, registrar los documentos que sea necesario contra el título de forma que no pueda levantarse nuevo financiamiento utilizando a la propiedad como garantía. A menudo los acreedores hipotecarios o prendarios también tendrán una garantía de hasta el valor de la propiedad, lo cual puede ser más que el monto prestado. Este tipo de acuerdos de financiamiento permiten tomar prestado fondos adicionales sin tener que registrar ese aumento en el préstamo. Por lo tanto, es importante notificar al acreedor hipotecario o prendario en una etapa temprana para asegurar que el acusado no tome préstamos adicionales contra la propiedad mientras prosiguen los procesos de incautación.

6.2.3 Ingresos generados de la propiedad

También debe considerarse qué ingresos podrían generarse alquilando o arrendando la propiedad. La fuente de la estimación puede ser una tasa profesional o una búsqueda en internet de propiedades comparables en el mismo barrio o uno similar.

Si la propiedad está alquilada el contrato de alquiler probablemente no tenga valor después del embargo o de la extinción. Sin embargo, a la

oficina de gestión de activos le puede interesar mantener el alquiler, no sólo para cubrir parte de los gastos corrientes asociados con el mantenimiento de la propiedad, sino también para evitar las reacciones negativas que podrían surgir si se ve al Gobierno desalojando a los inquilinos.

Cuando se mantiene el alquiler el Gobierno (como el nuevo propietario legal) y el inquilino deberían acordar nuevas condiciones de alquiler o de ocupación. En Estados Unidos es práctica estándar pasar a acuerdos en los que el inquilino continúa pagando el alquiler y cualquier otro gasto normalmente asociado con un alquiler, pero no con los contratos de alquiler tradicionales de 12 meses sino con contratos mes a mes por los que ambas partes tienen derecho a terminar el acuerdo dando 30 días de aviso. Este abordaje surge del objetivo del Gobierno de vender la propiedad apenas se dicte una orden judicial que lo permita. Para los inquilinos puede no ser ideal un período de notificación de 30 días para dejar la propiedad, pero sí les da tiempo para buscar una nueva vivienda. La venta inmediata de la propiedad cuando se dicta la orden final puede no ser el resultado perseguido por el Gobierno, por lo que se puede alterar el arreglo para resolver esas situaciones.

Para las propiedades comerciales se siguen los mismos principios que para viviendas residenciales. La planificación pre-embargo debería apuntar a evaluar la sostenibilidad de los inquilinos actuales, porque a veces un negocio legítimo puede ocupar parte de una propiedad junto con otros negocios asociados con actividades delictivas.

Como el Gobierno asume responsabilidad como propietario “temporario”, debería buscar mantener el valor de los activos sin afectar los intereses de otras partes legítimas. La información obtenida antes del embargo debería permitir al Gobierno saber si sería posible realquilar la propiedad, si hay valor real al final del camino y consideraciones similares. En la fase pre-embargo, entonces, el programa obtiene una idea respecto de la sostenibilidad económica de la propiedad comercial (lo cual es lo mismo que su valor final) antes de que el tribunal dicte una orden de embargo.

6.2.4 Gastos para mantener el valor de la propiedad

El tipo de propiedad (apartamento, condominio, casa en hilera o independiente) y el tipo de título emitido sobre la propiedad (alquiler o propiedad vitalicia) afectan los gastos, que pueden ir desde contribuciones a entidades corporativas o fondos de mantenimiento a pagos de alquiler, impuestos inmobiliarios, pagos de tasas, de servicios públicos y de seguros. (Ver el ejemplo en el recuadro 6.1).

La cobertura de seguros puede requerir consideraciones adicionales. El nivel de cobertura puede hacer necesario que se solicite a un asesor de riesgos que proporcione un informe para asegurar que todos los riesgos relevantes (por ejemplo, incendio, inundaciones y de inquilinos) hayan sido evaluados y que se adquiera una cobertura apropiada. Aunque el seguro puede ser a discreción de la oficina de gestión de activos, es buena práctica obtener algún tipo de cobertura. En algunas jurisdicciones es obligatorio contratar un proveedor de seguros designado en función de un abordaje

Recuadro 6.1. Mongolia: decomiso de una propiedad residencial en el Reino Unido

En febrero de 2019 la Autoridad Independiente Contra la Corrupción de Mongolia (IAAC por sus siglas en inglés) inició un juicio penal contra dos ciudadanos de Mongolia, el Sr. G. y el Sr. D, que eran funcionarios de alto nivel de una empresa de propiedad estatal. Se sospechaba que ellos habían cometido abuso de autoridad, recibido sobornos y lavado dinero. El caso se abrió después de que se recibiera un informe de transacción sospechosa (STR por sus siglas en inglés) de una unidad de inteligencia financiera extranjera. Gracias a la ayuda del Egmont Group y a pedidos de asistencia legal mutua posteriores a Rusia, Letonia y las Islas Vírgenes Británicas, se descubrió que entre 2006 y 2017 el Sr. D. había asignado ilegalmente contratos a entidades extranjeras y había recibido pagos de sobornos por un total de USD 8.3 millones. También se supo que el Sr. G. había compartido este producto ilegal y que había transferido su parte a través de una cuenta en un banco *offshore* controlada por su hijo. Usó £ 570.000 para comprar una propiedad de 110 metros cuadrados en el Reino Unido. El Sr. G. se declaró culpable de lavado de dinero y abuso de autoridad y al Sr. D. se lo declaró culpable de los mismos delitos. Como parte de su alegación preacordada, el Sr. G. acordó devolver la propiedad en el Reino Unido al Gobierno de Mongolia, transfiriéndola a la empresa de propiedad estatal en la que habían trabajado los acusados. La alegación preacordada evitó que parte del producto se destinara a cubrir los costos de las autoridades del Reino Unido si se hubiera iniciado un proceso formal de decomiso a través de los tribunales británicos.

Al momento de la transferencia el inmueble tenía un valor de mercado de £ 1,2 millones. Un equipo a cargo del Ministerio de Finanzas y con la participación de la IAAC, fiscales y otros ministerios decidió alquilar la propiedad con la idea de usar los ingresos para financiar un centro educativo para niños huérfanos. La empresa de propiedad estatal firmó un contrato con una empresa profesional para administrar el alquiler del inmueble. Sin embargo, un análisis posterior de los flujos de dinero en un período de dos años mostró que los gastos —incluyendo la transferencia de la propiedad, los impuestos nacionales, locales y del consejo, estacionamiento de automóviles, hacienda, fondo de reserva de hacienda, contabilidad, servicios públicos y gastos de la comisión de corretaje del alquiler— excedían el ingreso del alquiler por aproximadamente £ 60.000 por año.

El resultado negativo —junto con las dificultades de comunicación con los administradores de la propiedad, el incierto precio de mercado futuro y la posibilidad de tener que realizar mejoras en la propiedad— llevó a la empresa a venderla. Los fondos de la venta serán aplicados directamente a apoyar al orfanato.

Source: IAAC.

de todo el Gobierno. Otras jurisdicciones toman el riesgo asegurándose a sí mismas; esto es, el Gobierno cubre las pérdidas que pudieran ocurrir. Sin embargo, debido a la naturaleza comercial de la gestión de activos, y buscando administrar los fondos públicos de manera eficiente, un protocolo

prudente de cobertura de seguros puede ser la manera adecuada de lidiar con este aspecto de la preservación del valor de los activos embargados para cuidar los intereses de todas las partes involucradas.

Como todos los demás gastos, las políticas de la oficina de gestión de activos deberían permitirle que recupere los costos de la cobertura de seguros del producto de la venta de las propiedades decomisadas, porque el seguro es un costo en el que se incurre en la administración del activo.

Al considerar los costos asociados con la administración de propiedades hay diversos recursos en línea para inversores en inmuebles residenciales que pueden ser de guía para los gastos involucrados. Las políticas también deben abordar la cuestión de cómo tratar los ingresos por alquileres y cuáles gastos, si los hubiera, pueden ser deducidos de esos ingresos.

6.2.5 Propiedades contaminadas

Toda propiedad presenta algún riesgo de contaminación con sustancias peligrosas o contaminantes que pueden suponer un riesgo a la salud humana o al ambiente. Si una propiedad contaminada es extinta en favor del Gobierno la responsabilidad de la remediación será transferida junto con el título. En Estados Unidos, por ejemplo, todo inmueble controlado por el Gobierno federal para el cual el uso propuesto es residencial está sujeto a regulaciones relacionadas con pintura a base de plomo, que requiere que el Gobierno realice ciertas acciones de mitigación de ese tipo de contaminación. El riesgo de contaminación en terrenos que han sido utilizados comercialmente puede dar lugar a costos significativos. Se pueden haber vertido contaminantes o pueden haber habido pérdidas de tanques cisterna asociados con una empresa legítima. Es importante asegurar antes del embargo que las políticas de la oficina de gestión de activos sean claras respecto de cómo debe considerarse —y, en caso de que sea necesario, investigarse— este riesgo para evitar errores imprevistos y potencialmente muy costosos.

6.2.6 Administrar la propiedad

La consideración fundamental en la administración de inmuebles es si la oficina de gestión de activos tiene los recursos suficientes para hacerse cargo o si debiera tercerizarla a un tercero con trayectoria probada en la administración de propiedades de forma que se preserven con efectividad el valor y las condiciones del inmueble. Las reglas de gestión de activos para activos deberían abordar estos puntos. El uso de expertos reduce la carga sobre el personal de la oficina de gestión de activos; cuando se alquila una propiedad, por ejemplo, es necesaria una gestión experta para abordar inmediatamente cualquier problema que pueda surgir, como daños por inundaciones u objetos rotos, y para realizar inspecciones regulares a la propiedad (mensual o trimestralmente) para asegurar que el inquilino esté cuidando el activo como corresponde.

6.3 Propiedad personal

La propiedad personal puede dividirse en tres subcategorías: medios de transporte; joyas, obras de arte, antigüedades y objetos coleccionables (JAAC por las siglas en inglés de *jewelry, art, antiques and collectibles*); y dinero e instrumentos financieros. Algunos activos de esta clase, como los medios de transporte, pueden perder valor rápidamente. Otros, como los JAAC, pueden ser de gran valor y ser fácilmente transportados, ocultos o malversados. El dinero y los instrumentos financieros son el tipo de activos que se embarga más frecuentemente, y el proceso para congelarlos y embargarlos a menudo es relativamente sencillo y directo.

Los procesos generales de la planificación pre-embargo discutidos en el capítulo 3 aplican e informan las estimaciones de precio y las decisiones de embargar o no activos de propiedad personal. Lo que sigue sobre las diferentes clases de activos proporciona información adicional que ayudará en el proceso de evaluación.

6.3.1 Medios de transporte

Un medio de transporte puede definirse como cualquier cosa que es móvil y que puede transportar personas, a menudo con motores o ruedas. Los más comunes son los vehículos a motor como autos, camionetas, vehículos recreacionales y motos, aunque también puede haber aviones, veleros u otras embarcaciones como botes. Salvo que sean activos especiales, es probable que los medios de transporte pierdan valor y más aún si no se los protege de los elementos.

Como con todos los activos, las políticas pre-embargo determinarán, en cada jurisdicción, qué debería embargarse y qué no, lo cual puede significar que en algunas jurisdicciones las motos puedan ser embargadas, mientras que, por ejemplo, en Estados Unidos, salvo que se trate de una moto excepcionalmente especial, probablemente no sea objeto de una orden de embargo.

La planificación pre-embargo para medios de transporte requiere establecer su valor (menos el interés de terceros o las prendas si hubiera), información e historia. Los programas también deberían verificar que el medio de transporte no haya sido robado o que no haya sido reconstruido tras un accidente, lo que podría presentar un riesgo a un futuro comprador, porque en estos casos no sería un ítem que la oficina de gestión de activos vendería. Similarmente, si un vehículo ha sido usado como instrumento del delito puede haber sido alterado con tal fin y puede por lo tanto no ser apto para ser revendido. Por ejemplo, Estados Unidos no revende ningún vehículo utilizado en tráfico de drogas y en el cual se hayan construido compartimentos secretos para esconder drogas o dinero.

En muchas jurisdicciones hay varias fuentes de información públicamente disponibles que pueden ayudar a informar el precio de venta potencial del medio de transporte, a menudo citado en una venta privada, permuta o por concesionario. Esta información también puede ayudar a ser de guía del precio final si el activo es mantenido durante un tiempo

antes de la disposición. Cuando un embargo involucra una gran cantidad de vehículos o cuando el medio de transporte es especial puede ser significativamente más difícil establecer el rango de precio en el que podrá ser vendido. El recuadro 6.2 describe el caso de una subasta de vehículos de lujo.

Recuadro 6.2. Estados Unidos: decomiso de una colección singular de automóviles

Se descubrió que DC Solar, una empresa de California, había cometido fraude contra inversores entre 2011 y 2018 en la venta de unidades móviles de generación solar para torres de teléfonos celulares. En el fondo, la empresa era un esquema Ponzi, en tanto muchas de las unidades solares vendidas no existían y se utilizaba dinero de inversores nuevos para realizar pagos a inversores más antiguos. El esquema, que incluyó estados financieros falsos, contratos de alquiler falsos y otros hechos para esconder el fraude, también incluyó ingresos de créditos fiscales federales; así, DC Solar defraudó tanto a personas individuales como al Gobierno de EE. UU.

El caso llevó finalmente a sentencias de prisión para sus dueños, Jeff y Paulette Carpoff, y para diversos asociados y empleados, y representó la mayor extinción penal de activos en la historia del Distrito Este de California: se extinguieron y pusieron a disposición de las víctimas activos por más de USD 120 millones. El Tesoro de Estados Unidos también era blanco del esquema, por lo que se le devolvieron USD 500 millones hasta enero de 2020.^a Entre otros activos embargados había una colección de 148 vehículos de lujo y de colección, incluyendo un Firebird de 1978 que había sido propiedad del actor Burt Reynolds. A través de esta subasta histórica se recuperaron más de USD 8,2 millones para las víctimas.

El informe anual de 2019 del Servicio de Marshals de EE. UU. reportó que el allanamiento, que inicialmente embargó 185 vehículos, fue “el mayor embargo individual de vehículos en la historia del Programa de Extinción de Activos”.^b

La notoriedad del caso y de la colección permitió realizar una subasta en vivo, la que fue transmitida en vivo por internet para aumentar la cantidad de participantes y lograr así mayores precios. La vista de la subasta se llevó a cabo durante dos días, y la subasta se realizó en virtud de una orden de venta interlocutoria dentro del proceso federal, unos dos años antes de la sentencia. Finalmente, los 148 autos fueron vendidos por USD 8,2 millones, incluyendo USD 215.000 por un Dodge Charger Daytona de 1969 y USD 232.000 por un Ford Shelby GT500E Super Snake de 1967, los dos autos de mayor precio de la subasta.

a “Top Executives Plead Guilty to Participating in a Billion Dollar Ponzi Scheme—the Biggest Criminal Fraud Scheme in the History of the Eastern District of California,” comunicado de prensa, Oficina del Fiscal de EE. UU., Distrito Este de California, 24 de enero de 2020. Disponible en <https://www.justice.gov/usao-edca/pr/top-executives-plead-guilty-participating-billion-dollar-ponzi-scheme-biggest-criminal>.

b “US Marshals Service FY 2019 Annual Report”, Departamento de Justicia de EE. UU.: US Marshals Service. Disponible en <https://www.usmarshals.gov/sites/default/files/media/document/PUB-2-2019-Annual-Report.pdf>.

Las embarcaciones y las aeronaves plantean desafíos significativos que se discuten más adelante. Sin embargo, los mismos principios comentados para los vehículos aplican también a embarcaciones y aeronaves.

Vehículos

Las entidades del orden público a menudo embargan vehículos a motor, incluyendo motos. Estos activos plantean un riesgo sustancial de ser dañados, robados u ocultados por el acusado. Por lo tanto, en cada ocasión, salvo que haya una orden judicial estatutaria o similar que requiera un tratamiento distinto, los vehículos a motor deberían ser quitados al acusado o a otra persona y guardados en una instalación de almacenaje segura. Es importante que la ubicación de la instalación de almacenaje y el nombre del transportista encargado de llevar el vehículo embargado no sean divulgados a ninguna persona externa sin una razón de peso. No es poco común que los vehículos, barcos y otros medios de transporte de gran valor tengan dispositivos con tecnología de seguimiento instalados u ocultos dentro de ellos, lo cual permitiría que fueran ubicados. Las autoridades deberían realizar una búsqueda rigurosa de dispositivos de tal tipo para poder desactivarlos. Si el vehículo tiene un sistema incorporado podría ser necesario estudiar el manual del fabricante.

La cantidad y el tamaño de los activos bajo administración determinarán las necesidades de almacenamiento. En Estados Unidos un contratista establecido es típicamente responsable del almacenaje y de realizar inspecciones habituales para asegurar que se cumplan las condiciones de almacenamiento. El contratista debe seguir procedimientos de inventario y seguimiento de activos establecidos y aprobados por la oficina de gestión de activos.

Si la oficina de gestión de activos es responsable por el almacenamiento es crucial seguir un conjunto sólido de procedimientos para preservar el valor del vehículo. Por ejemplo, un auto valuado en USD 250.000 debería necesitar más mantenimiento o mejores condiciones de almacenamiento que uno de USD 10.000. Dejar a un vehículo expuesto a las condiciones climáticas nunca debería ser una opción.

Durante la planificación pre-embargo debería pensarse en los siguientes pasos: ubicar, inspeccionar y fotografiar, firmar un recibo (recepción) y transportar el vehículo.

Ubicar el vehículo

Lo más probable es que el vehículo esté en una de estas tres ubicaciones: bajo custodia de una entidad del orden público; en posesión del acusado o de un familiar o un allegado al acusado; u oculto (ubicación desconocida).

Vehículo bajo custodia de una entidad del orden público. Si una entidad del orden público tiene el vehículo puede ser que haya sido tomado como evidencia y luego haya sido objeto de una orden de decomiso. Esto puede significar que no se haya cumplido con el proceso normal de evaluación del valor neto del activo. No obstante, la entidad del orden público

estará muy interesada en entregar el vehículo a la oficina de gestión de activos porque puede estar ocupando espacio limitado y valioso dentro de sus instalaciones o costándole directamente dinero por costos de almacenamiento.

Al tomar posesión la oficina de gestión de activos debería implementar sus políticas. Las políticas deberían incluir confirmar la identidad de un vehículo tomado por la entidad del orden público, recibir información respecto de que este ha sido inspeccionado rigurosamente (o realizar la propia inspección de contar con personal adecuadamente capacitado) y tomar fotografías interiores y exteriores del vehículo.

La oficina de gestión de activos debe tomar notas contemporáneamente usando los mejores medios posibles (cuaderno, video, grabaciones de voz) y debe documentar la transferencia realizada por el oficial del orden presente. La información estándar a recolectar y registrar en el archivo de activos incluye los números de identificación del vehículo y de chasis, el certificado de aptitud y su fecha de expiración y la matrícula del vehículo.

Vehículo en posesión del acusado, de un familiar o de un allegado.

En estas circunstancias la principal preocupación es la seguridad de los oficiales de gestión de activos y contratistas que pudieran estar asistiendo. Las mejores prácticas incluyen el apoyo de entidades del orden público al embargar activos directamente de acusados, sus familiares o allegados. Este apoyo permitirá que el personal de la oficina de gestión de activos haga su trabajo de la manera más eficiente posible sin interferencias indebidas con las funciones que le asignó el tribunal.

Como se comentó anteriormente, es importante asegurar que no se revele la ubicación del depósito. Esto puede requerir de pasos adicionales usando contratistas privados para asistir con la remoción del vehículo. El registro de todas las acciones ligadas con el embargo del vehículo proporcionará protección a la oficina de gestión de activos y a otras personas involucradas en este proceso y proporcionará un registro de las condiciones del vehículo al ser embargado. Debe completarse un recibo y debe darse al acusado o a otra persona una copia del recibo (o al oficial del orden a cargo si ninguna otra persona quiere tomar el recibo). En todos los casos el recibo debe tener dos firmas, una de las cuales debe ser de la persona autorizada por la oficina de gestión de activos.

El vehículo está oculto y se desconoce su ubicación. Cuando se desconoce la ubicación de un vehículo la oficina de gestión de activos debería solicitar asistencia a las entidades del orden público para localizarlo. Este paso generalmente significa emitir una notificación formal y declarar una alerta, como indiquen los procedimientos internos de la oficina de gestión de activos. Si no se encuentra el activo deberá notificarse a la entidad del orden público o al fiscal antes del vencimiento de la orden de incautación o antes de que deba dictarse la orden de decomiso porque puede ser necesario solicitar una incautación más prolongada.

Inspeccionar y fotografiar el vehículo

Cuando se ubica un vehículo debe realizarse una inspección en el campo. La inspección debería incluir una búsqueda dentro del vehículo de objetos que no formen parte del embargo o que podrían ser considerados evidencia en un proceso penal, además de una inspección sobre la condición general y sus condiciones de circulación. El Apéndice D es un formulario tipo de inspección de vehículos que muestra el tipo de información que debería registrarse durante la inspección.

Las fotografías (o el video) son especialmente importantes para documentar la condición y los contenidos del vehículo cuando es embargado. En términos generales, puede cubrirse tanto el interior como el exterior del vehículo con aproximadamente 12 fotos.

Firmar un recibo por el vehículo embargado

El uso de recibos es vital a las operaciones de una oficina de gestión de activos competente. Cada transferencia y movimiento de activos embargados debe quedar registrada para preservar la integridad y la confianza del régimen de decomiso y, especialmente, de la oficina de gestión de activos. Debería archivar una copia del recibo, ya sea en forma física o electrónica, en la ficha del caso para comprobar la cadena de custodia del vehículo. Este paso es vital para fines de auditoría y de seguridad de los activos. (Ver ilustración 6.2).

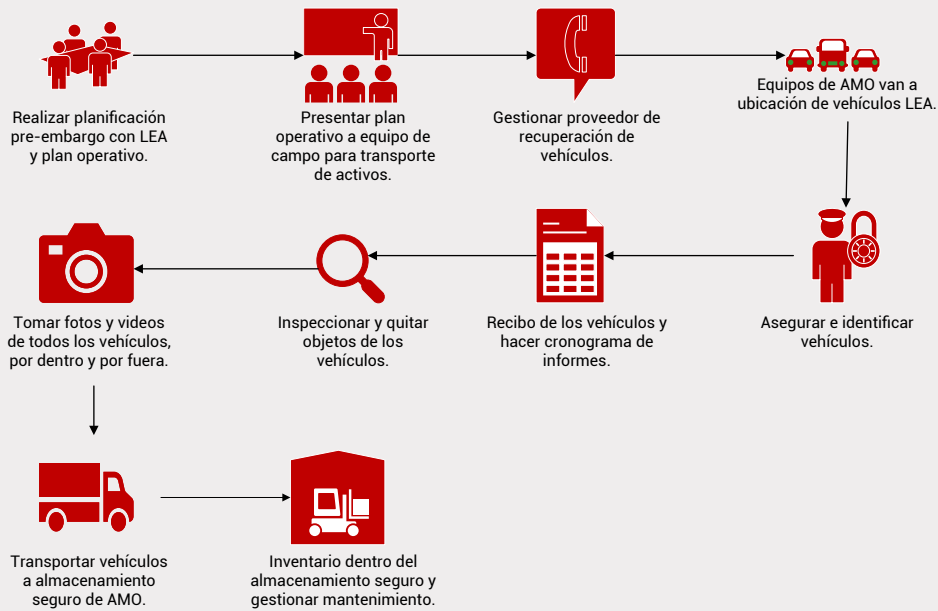
El recibo debería contener como mínimo la siguiente información:

- nombre del caso;
- fecha;
- hora;
- ubicación del embargo o transferencia de los activos (en lo posible con coordenadas de GPS);
- lista de los activos con descripciones completas;
- tomados de (nombre e información de contacto);
- recibió de (nombre e información de contacto).

Transportar el vehículo al depósito

Dentro de la fase de planificación pre-embargo y operativa del embargo se habrá decidido la logística de rescate o recuperación y se habrán dictado las instrucciones interinas para que los proveedores de rescate estén en las cercanías del embargo. Es importante mantener un elevado nivel de seguridad al planificar esta fase y garantizar la seguridad del operador del rescate. Mantener el secreto sobre la ubicación de almacenaje del vehículo también puede prevenir intentos posteriores por recuperar o dañar el vehículo por parte del acusado, de alguien asociado con la persona de quien se busca decomisar la propiedad o de sus allegados o familiares. Conducir un vehículo desde el punto donde se lo embargó expone a la

Ilustración 6.2. Proceso de gestión de vehículos embargados



Fuente: Guy Sayers. Nota: AMO = oficina de gestión de activos; LEA = agencia del orden público.

oficina de gestión de activos a un riesgo que debería ser evitado a través de una planificación efectiva. La Ilustración 6.3 muestra los procesos que deberían implementarse una vez que los vehículos están bajo custodia y transportados para su almacenaje.

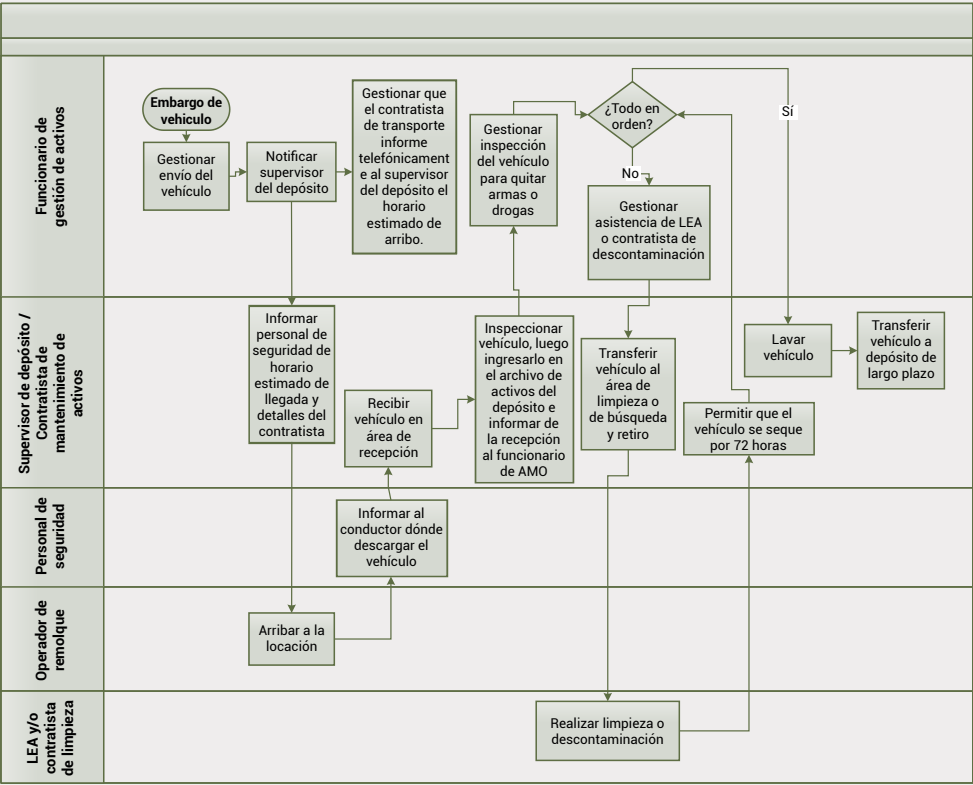
Embarcaciones

La mejor manera de segmentar embarcaciones es por tamaño: por un lado, pequeñas embarcaciones de placer que pueden ser remolcadas o transportadas más fácilmente para su guardado y, por el otro, embarcaciones que deben permanecer atracadas o amarradas a un muelle. Aunque quitarlos del agua probablemente reduzca los costos regulares de mantenimiento, la administración efectiva de estos activos igualmente requiere la revisión y puesta en marcha regular de sistemas eléctricos, motores, etc.

Si las circunstancias lo permiten debería pensarse en contratar asistencia profesional para todas las embarcaciones. En el caso de embarcaciones grandes ni debería pensarse en su administración por la oficina de gestión de activos; debería transferirse la responsabilidad a un profesional con experiencia en tales embarcaciones.

Los siguientes factores son especialmente relevantes en la gestión de embarcaciones.

Ilustración 6.3. Proceso para almacenar vehículos embargados en una instalación



Fuente: Guy Sayers. Nota: AMO = oficina de gestión de activos; LEA = agencia del orden público.

Barcos, incluyendo yates pequeños, de placer o pequeños barcos pesqueros. Tanto si serán guardados en un área abierta segura apropiada o en instalaciones designadas seguras, los barcos pequeños deberán prepararse adecuadamente antes de ser destinados a un depósito de largo plazo. Si no se contrata asistencia profesional el manual del propietario que viene con la compra del barco puede ser una herramienta útil. Si el manual no está en el barco al momento del embargo es posible obtener una copia de un vendedor de barcos o de internet para asegurarse de que se cumplan todas las tareas de mantenimiento habitual recomendadas.

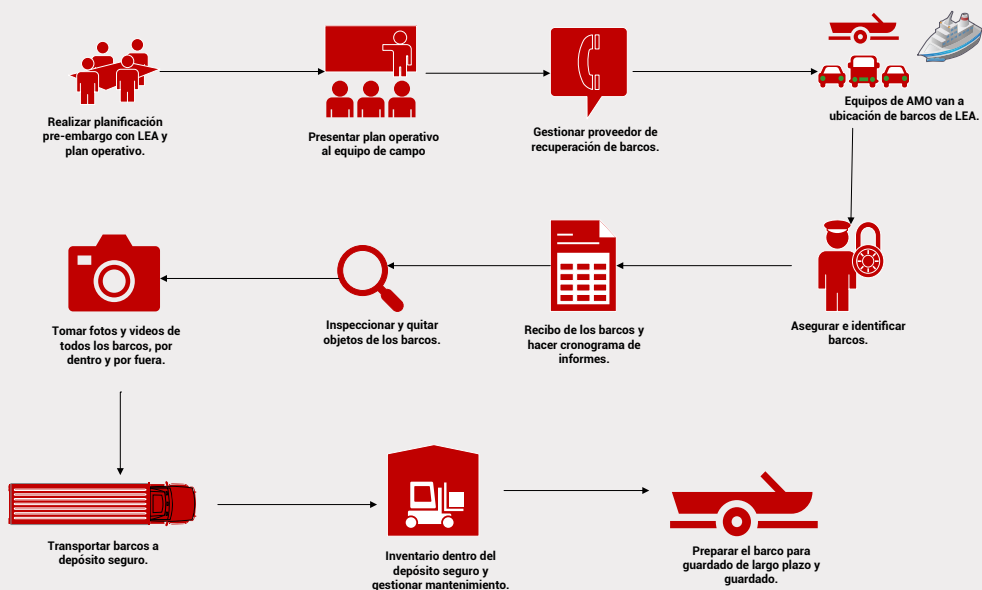
Si la oficina de gestión de activos toma la responsabilidad de preparar al barco para su guardado algunos de los temas a considerar son los siguientes.

- **Limpieza:** el barco debería ser limpiado rigurosamente antes del guardado para quitar suciedad, detritus o residuos de agua salada que puedan causar daños o corrosión.

- **Mantenimiento del motor:** el motor debería ser limpiado con agua dulce para remover agua salada y detritus. Debería cambiarse el aceite y los filtros y el tanque de combustible debería ser vaciado o estabilizado para prevenir la degradación del combustible.
- **Sistemas eléctricos:** debería desconectarse y quitarse la batería, o se la debería mantener cargada para evitar daños o corrosión. Debe revisarse el sistema eléctrico en busca de conexiones flojas o cables dañados.
- **Mantenimiento del casco:** inspeccionar el casco en busca de grietas, abolladuras o daños. Cualquier daño debería repararse antes del guardado para prevenir más deterioro.
- **Mantenimiento interior:** el interior del barco debería ser lavado y secado a fondo para prevenir hongos o moho. Los tapizados y las alfombras deberían ser quitadas o lavadas y la cabina debería ser ventilada para prevenir olor a humedad.
- **Cobertura:** el barco debería cubrirse con una cobertura de barcos apropiada para protegerlo de los elementos. La cobertura debería estar adecuadamente amarrada para prevenir cualquier ingreso de agua o detritus.

Ver la ilustración 6.4 para las acciones necesarias para administrar barcos embargados.

Ilustración 6.4. Gestión de embarcaciones embargadas



Fuente: Guy Sayers. Nota: AMO = oficina de gestión de activos; LEA = agencia del orden público.

Embarcaciones grandes, incluyendo barcos pesqueros y cargueros. La oficina de gestión de activos puede llegar a involucrarse con el embargo y la gestión de embarcaciones oceánicas. Administrar un barco grande es extremadamente costoso. Los costos de amarrarlo en un puerto pueden ser significativos y pueden exceder en un período corto el verdadero valor del barco en el mercado. El mantenimiento de embarcaciones grandes también es un proceso costoso porque el barco debe mantenerse en condiciones de navegabilidad, con sus motores, equipos electrónicos y el casco en plenas condiciones operativas. El resultado de abandonar el mantenimiento de embarcaciones puede ser devastador y resultar en la pérdida del barco y del acceso a puertos y hasta es posible que sea necesario realizar una operación de rescate.

Es imperativo realizar reuniones pre-embargo para poder planificar que el embargo se realice con tiempo suficiente para prepararlo logística y financieramente. Las siguientes son algunas opciones que pueden considerarse:

- no proceder al embargo debido a los costos involucrados;
- embargar, pero permitiendo el uso por sus propietarios con fuertes restricciones y a su propio costo y riesgo, con garantías adecuadas a favor de la oficina de gestión de activos;
- permitir el uso del barco por otra empresa, con arreglos empresariales igualmente restrictivos como con los propietarios y cobrando alquileres comerciales;
- perseguir la aprobación del tribunal para vender la embarcación sin demora y buscar cubrir los costos con el producto de la venta. Sería prudente buscar un corredor internacional de barcos para esta tarea de forma de ampliar el conjunto posible de compradores.

Es prudente que la oficina de gestión de activos nombre a un ingeniero naval y a un agente naval para supervisar el mantenimiento del barco mientras se encuentre bajo la custodia de la oficina de gestión de activos. Además de los requisitos del mantenimiento habitual y de contratar una adecuada asistencia a bordo las responsabilidades podrían incluir la realización de una revisión completa del barco para proporcionar una imagen completa de sus condiciones de navegabilidad. La revisión podría incluir una inspección submarina (lo que requiere de buzos) y una inspección mecánica. Deberá gestionarse con autoridades portuarias que el barco sea amarrado en un lugar que sea seguro, pero que esté alejado de las actividades portuarias habituales.

Administrar una embarcación marina embargada puede ser costoso e intensivo en recursos: debe tenerse mucho cuidado en la toma de decisiones inicial sobre las responsabilidades futuras. La planificación pre-embargo es vital.

Aeronaves

Las aeronaves (generalmente aviones y helicópteros) son complejos conjuntos de maquinaria que requieren de significativo cuidado para manejar y administrar y son propensas al deterioro. A menudo la única manera de mantener su valor después de un embargo es vendiéndolas lo antes posible o alquilarlas a empresas comerciales. Estas soluciones no son siempre posibles, por lo que deben evaluarse también opciones de guardado de largo plazo mientras esté pendiente el proceso del embargo.

Las aeronaves son costosas de operar y de guardar. Estacionar un pequeño jet en un hangar en un aeropuerto, por ejemplo, significaría costos de alquiler, seguridad, mantenimiento y movimiento. Las aeronaves se construyen para ser usadas, y una inactividad de mediano o largo plazo hace que sean necesarios trabajos de renovación o de remedio extensivos para llevarlas nuevamente a un estatus operativo.

Antes de embargar una aeronave es imperativo realizar reuniones pre-embargo con tiempo suficiente para planificarlo logística y financieramente. Las siguientes son algunas opciones que pueden considerarse:

- no proceder al embargo debido a los costos involucrados;
- embargar, pero permitiendo el uso por sus dueños, bajo fuertes restricciones y a su propio costo y riesgo, con garantías adecuadas a favor de la oficina de gestión de activos;
- permitir el uso del barco por otra empresa, con arreglos empresariales igualmente restrictivos como con los propietarios y cobrando alquileres comerciales;
- perseguir la aprobación del tribunal para vender la embarcación sin demora y buscar cubrir los costos con el producto de la venta. Sería prudente buscar un corredor internacional para esta tarea de forma de ampliar el conjunto posible de compradores.

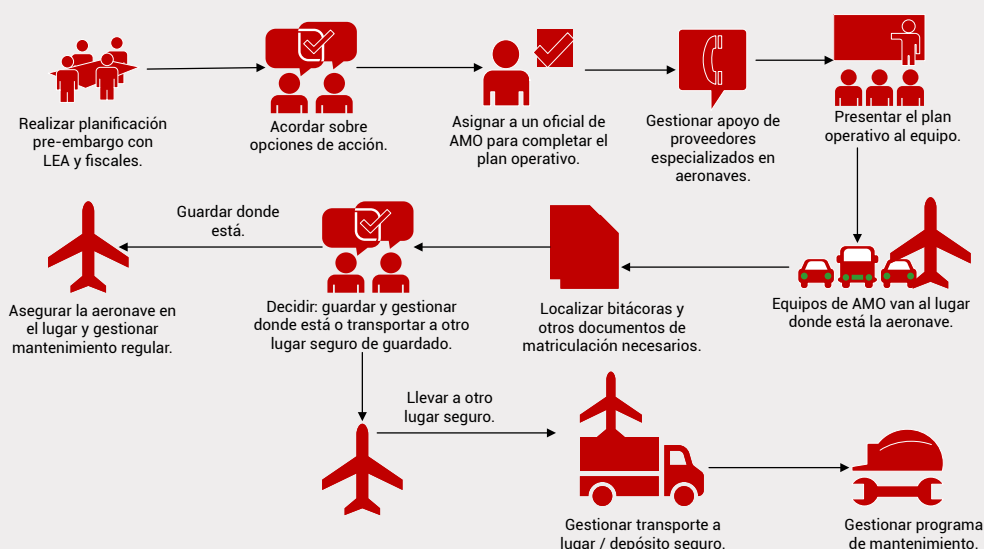
Si no puede contratarse a un profesional para administrar la aeronave sería prudente que la oficina de gestión de activos nombre a un ingeniero para mantenerla mientras esté bajo su custodia. Las aeronaves requieren de mantenimiento continuo para mantenerlas en condiciones de aeronavegabilidad. Los siguientes son algunos de los documentos necesarios para establecer dicha condición.

- **Registro de mantenimiento:** un registro de todas las actividades de mantenimiento realizadas sobre la aeronave. Incluye información como la fecha de mantenimiento, tipo de mantenimiento realizado, nombre de la persona que realizó el mantenimiento y el tiempo total en servicio de la aeronave.
- **Certificado de aeronavegabilidad:** un documento emitido por la autoridad de aviación que certifica que la aeronave está en condiciones de aeronavegabilidad. Se emite después de que la aeronave haya sido sometida a una inspección rigurosa y se haya encontrado que cumple con todas las regulaciones aplicables.

- **Informe de mantenimiento:** un documento que certifica que la aeronave ha sido sometida a tareas de mantenimiento y que está en condiciones de aeronavegabilidad. Se emite por una organización con licencia de mantenimiento o por un mecánico certificado después de completarse el mantenimiento.
- **Boletines de servicio y directivas de aeronavegabilidad:** guías emitidas por el productor de la aeronave o por la autoridad de aviación para abordar temas específicos de mantenimiento o preocupaciones de seguridad. Estos documentos deberían ser revisados y cumplirse con sus estipulaciones para asegurar que la aeronave esté mantenida adecuadamente.
- **Registros de partes y componentes:** debería mantenerse un registro de todas las partes y componentes instalados en la aeronave. Esta información debería incluir detalles como el número de la parte, el número de serie y la fecha de instalación.

Administrar aeronaves embargadas puede ser costoso e intensivo en recursos: debe tenerse mucho cuidado en la toma de decisiones inicial sobre las responsabilidades futuras. La planificación pre-embargo es vital. Ver ilustración 6.5 para las acciones necesarias para la gestión de aeronaves embargadas.

Ilustración 6.5. Gestión de aeronaves embargadas



Fuente: Guy Sayers. Nota: AMO = oficina de gestión de activos; LEA = agencia del orden público.

6.3.2 Joyas, arte, antigüedades y objetos coleccionables

La segunda categoría amplia dentro de la propiedad personal es la de joyas, obras de arte, antigüedades y objetos coleccionables (JAAC). Los delincuentes de altos ingresos a menudo adquieren el gusto de tener joyas o arte y a veces invierten en estos activos para legitimar ganancias mal habidas o para guardar o transportar el valor que tienen estos ítems.

Esta puede ser la clase de activos con mayor riesgo de pérdida de valor. Puede haber depreciación al perderse un documento que verifica la autenticidad, por instalaciones de depósito inadecuadas, por precios inferiores a los de mercado o por malas prácticas durante la custodia. A menudo los objetos pueden requerir de un guardado con aire acondicionado, material de embalaje apropiado u otras medidas para prevenir daño o deterioro.

Idealmente, los investigadores deberían anticiparse e investigar lo máximo posible durante la planificación pre-embargo los activos o las colecciones posibles de embargar. En embargos de gran escala o complejos (por ejemplo, cuando se embarga todo el inventario de una tienda o de un depósito) debería darse una consideración especial a garantizar que nada se pierda o se maneje inadecuadamente.

Una investigación apropiada puede revelar que un ítem sin valor aparente puede ser altamente valorado por su relevancia histórica. Por ejemplo, el anuncio de una subasta de activos embargados por el Servicio de Marshals de EE. UU. incluía en la lista una primera edición de la novela *The Great Gatsby*, de F. Scott Fitzgerald. Investigando se encontró que esta primera edición puede venderse por más de USD 100.000.¹ Otro caso en EE. UU. involucraba el embargo de un guante blanco cubierto de cristales del tour “Bad” de Michael Jackson.² Además, determinados activos pueden presentar desafíos, como ítems que son pesados (una escultura, por ejemplo, puede pesar toneladas), de gran tamaño o difíciles de transportar o ítems que deben ser guardados con aire acondicionado.

La custodia y la administración de JAAC requieren de atención al detalle. Al entrar bajo custodia cada activo debe ser verificado, guardado y rotulado. Todos los materiales que puedan comprobar la importancia histórica o la proveniencia del ítem deben guardarse, incluyendo cajas originales, documentos, recibos o la opinión de un experto. La agencia debería tomar fotografías color de cada objeto con todos los materiales relacionados y todos los activos deben asegurarse en bóvedas o cajas fuertes.

En Estados Unidos, al crecer el programa de gestión de activos del Gobierno, se contrató a un especialista a nivel nacional. Ante cualquier embargo de importancia el contratista asiste en la documentación y en el envío de todos los ítems (con la cobertura de seguros necesaria) para el guardado de largo plazo por el propio contratista (o un proveedor local, en caso de ser necesario, para ítems grandes o especializados). Aunque puedan ser costosas, estas medidas preservan significativamente el valor de los activos y transfieren efectivamente los riesgos hasta la sentencia del Gobierno al contratista. Además, este método neutraliza la probabilidad de pérdidas internas y reduce las necesidades de supervisión para estos activos de alto valor.

Joyas

Una vez que son tomados bajo custodia, los activos deben ser incluidos dentro del inventario por el proveedor de almacenaje al ser recibidos. El programa debe asegurar una cadena de custodia clara, lo que significa requisitos específicos para joyas y obras de arte coleccionable para prevenir fraudes (por ejemplo, intercambiar una pieza auténtica por una falsificada). Los programas de gestión de activos necesitan proveedores privados para estimar el valor, autenticar y garantizar que todos los ítems se guarden de acuerdo con las especificaciones contractuales y que todos los materiales o documentos de certificación o autenticación se guarden adecuadamente. Todos estos cuidados significan una inversión de la oficina de gestión de activos, desde ya, pero es la única manera de asegurar que el valor sea preservado y devuelto a las víctimas. En embargos de gran volumen, como el caso Madoff (ver recuadro 6.3), el contratista especializado debería o bien participar directamente o llegar a la escena una vez que sea seguro hacerlo para asegurar que los activos sean identificados, registrados y manejados adecuadamente.

En la etapa de disposición los ítems pueden ser devueltos o vendidos conforme a una orden de extinción. En ambos casos es importante que el activo haya sido preservado adecuadamente porque el daño puede resultar en una depreciación o, potencialmente, en demandas judiciales costosas por parte del propietario. Las subastas en vivo, en línea o híbridas pueden aumentar la participación y el precio y fomentar una mayor transparencia en el proceso.

La toma de posesión y la transferencia de una gran colección de joyas embargadas debería seguir el mismo proceso diseñado para los lingotes que se discute en la sección “Lingotes, monedas y piedras preciosas”. Por lo contrario, los oficiales de gestión de activos deberían poder transportar volúmenes menores, que podrían entrar en un bolso o una caja fácilmente manejable, por ejemplo, cuando se consideren y pongan en efecto las medidas de seguridad necesarias.

Tres valores deben evaluarse al embargar joyas: valor de reemplazo, de indemnización (para la cobertura de seguro) y de reventa. Estos valores diferirán, pero la información debe estar rápidamente disponible para asistir con el manejo de las expectativas que tendrán sobre su valor tanto las entidades del orden público como el acusado. Esto es especialmente relevante al lidiar con embargos únicos o cantidades pequeñas de joyas, cuando el valor realizable es bajo salvo que el potencial de reventa sea favorable. A fines de la cobertura de seguro es especialmente importante fotografiar las joyas, especialmente cuando los ítems sean significativos y valiosos. Deberían entregarse copias de las fotografías tanto a la oficina de gestión de activos como a los proveedores de seguros.

Dado lo fácil que es esconder y transportar joyas, su guardado debe ser gestionado con cuidado, siguiendo los protocolos adecuados, incluyendo el uso de bóvedas o una caja fuerte significativa en instalaciones seguras operadas por la oficina de gestión de activos. Si un arreglo así no es factible la oficina de gestión de activos debería considerar la contratación de un proveedor privado de bóvedas para alquilar cajas de seguridad. El acceso

Recuadro 6.3. Estados Unidos: subasta de una colección significativa de activos embargados

El caso Madoff es el mayor y más elaborado esquema Ponzi que se haya descubierto. En 1960 Bernard Madoff fundó una empresa de Wall Street, Bernard L. Madoff Investment Securities LLC, y en las décadas subsiguientes ganó suficiente reputación como para presidir varias veces el Nasdaq, uno de los mercados de acciones más importantes del mundo.

La crisis financiera de 2008 puso al descubierto que el fondo de inversión de Madoff era un esquema Ponzi. Los esquemas Ponzi —así llamados por un embaucador italiano llamado Carlo Ponzi, quien operó en Canadá y Estados Unidos— son sistemas de inversión fraudulentos que prometen a los inversores altos retornos sin riesgos y que pagan los retornos a los inversores iniciales con las contribuciones de los nuevos inversores. A la larga estos esquemas, como los esquemas piramidales, se desmoronan cuando los ingresos por nuevos inversores no alcanzan a cubrir los egresos de los inversores más antiguos o cuando muchos inversores tratan de retirar su dinero al mismo tiempo, que es lo que ocurrió con el esquema Madoff durante la crisis financiera de 2008.

La Iniciativa de Recuperación Madoff recuperó y vendió activos por USD 14.500 millones de Madoff, sus compañías y sus asociados. A marzo de 2022 se habían distribuido USD 13.700 millones producto de la venta de activos de todas las clases. Dentro de estos activos había una notable colección de 18.000 piezas de joyas, relojes y objetos coleccionables. Una subasta de 400 lotes de una parte de esta colección realizada en 2010 recaudó USD 2 millones, incluyendo USD 550.000 por el anillo de compromiso de diamantes de 10,5 carates de la esposa de Madoff. Esta subasta, sin embargo, fue sólo el punto final de un largo proceso que comenzó con el meticuloso trabajo de recolectar, incluir en el inventario, etiquetar, fotografiar y enviar cada pieza.

Fuentes: la Iniciativa de Recuperación Madoff, <https://www.madofftrustee.com/>; CBS News, “Ruth Madoff’s Diamond Ring Sold for \$550K”, disponible en <https://www.cbsnews.com/newyork/news/government-sells-spoils-of-madoffs-lavish-life/>.

a estas cajas de seguridad debería estar administrado cuidadosamente, con acceso restringido y protocolos de seguridad, como el requisito de que al menos dos oficiales autorizados deban acceder juntos en cualquier momento determinado. Estas reglas deberían ser aplicadas por el proveedor de las cajas de seguridad. Las joyas deberían auditarse habitualmente mientras estén guardadas y bajo la custodia y control de la oficina de gestión de activos, manteniéndose un registro completo de estas auditorías para fines de control de calidad, gestión de stocks y de seguros. La ilustración 6.6 muestra los procesos que deberían implementarse para la gestión y el transporte de joyas embargadas.

Arte, antigüedades y objetos de interés

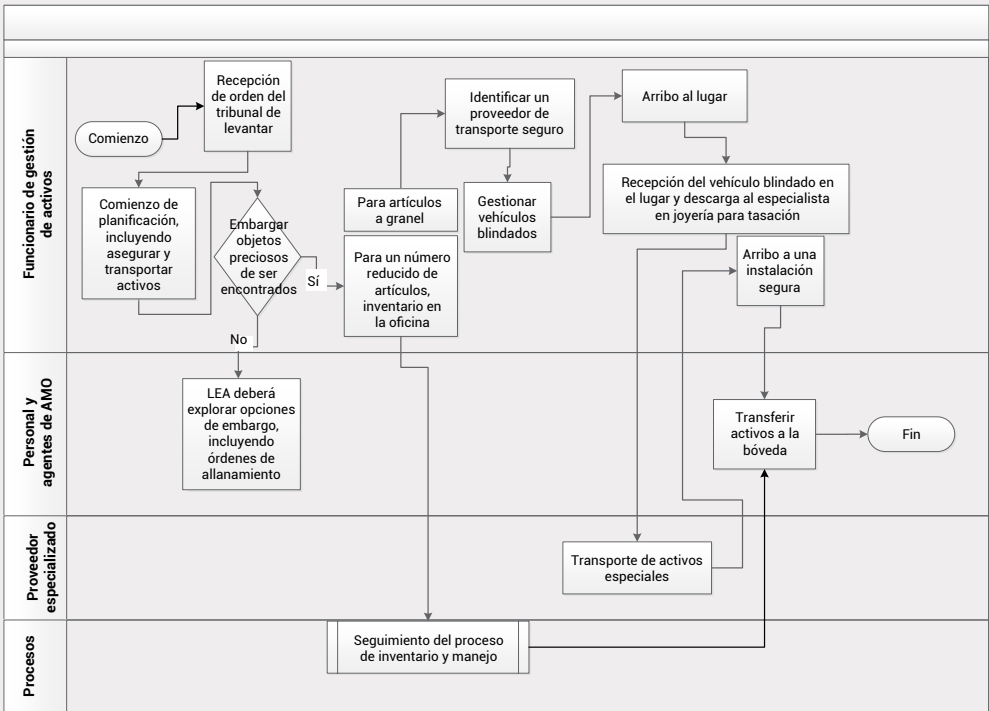
El embargo y la gestión de colecciones de arte, muebles antiguos y antigüedades deberían seguir el mismo procedimiento diseñado para joyas

en lo que se refiere a recepción y fotografía. En la planificación pre-embargo debe pensarse en los requisitos adecuados de cobertura de seguros, transporte y almacenamiento que, en el caso de activos de alto valor, pueden ser importantes. Por ejemplo, almacenar obras de arte puede tener requisitos exhaustivos en lo que hace a humedad, temperatura y niveles de vibración o impacto para preservar su valor.

El tipo de transporte empleado desde el lugar del embargo hasta instalaciones seguras para su almacenamiento depende del tipo y del tamaño del activo. Por ejemplo, no sería recomendable transportar obras de arte (como pinturas) en una camioneta abierta, quedando los activos expuestos a daños por la luz solar, la suciedad del camino y las inclemencias climáticas. En estos casos debería en cambio utilizarse un proveedor especializado en el transporte de obras de arte. De no haber un proveedor adecuado los ítems deberían por lo menos ser embalados con el mayor cuidado. Esta tarea puede requerir construir y usar cajas de embalaje con redes de carga obtenidas de un proveedor especializado.

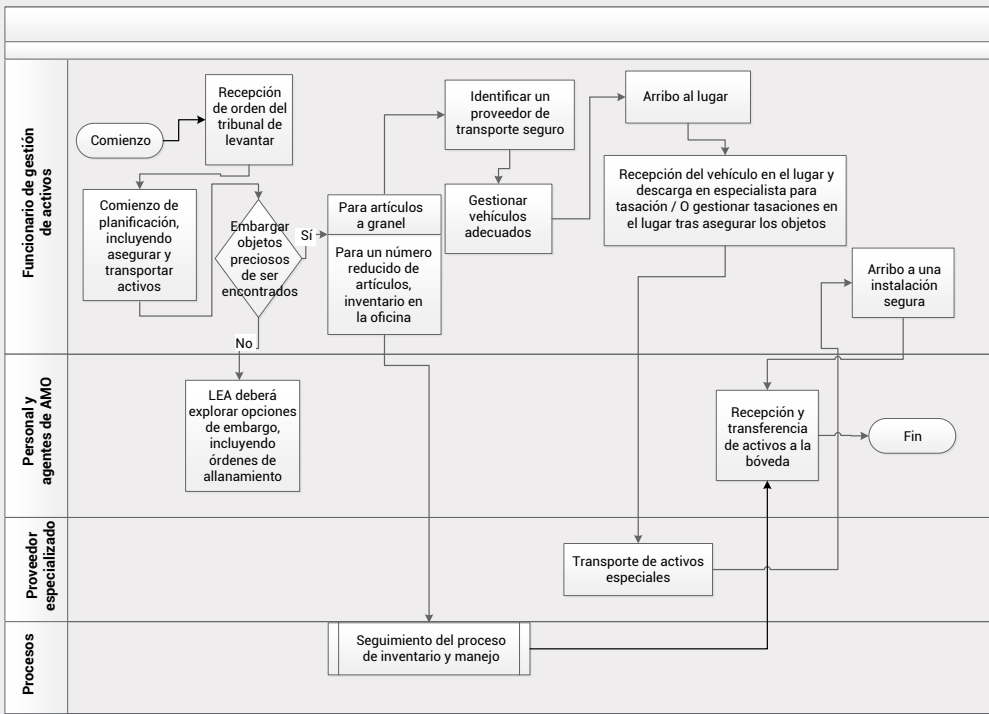
Los ítems con valor cultural (antigüedades) a menudo tienen un valor monetario considerable y de importancia cultural y deben ser manipulados

Ilustración 6.6. Gestión y transporte de joyas embargadas



Fuente: Guy Sayers. Nota: AMO = oficina de gestión de activos; LEA = agencia del orden público.

Ilustración 6.7. Gestión y transporte de colecciones de arte, muebles antiguos y objetos culturalmente significativos



Fuente: Guy Sayers. Nota: AMO = oficina de gestión de activos; LEA = agencia del orden público.

con extremado cuidado —preferentemente por un especialista—. Antes de desplegar un especialista en el campo la oficina de gestión de activos debe asegurar que las condiciones sean seguras, consultando con la entidad del orden público y realizando los arreglos necesarios. Si las circunstancias lo permiten los ítems también pueden ser guardados en este lugar inicial (por ejemplo, cuando el ítem se encuentra en una bóveda o en otra ubicación segura y cuando se puede transferir el control a la oficina de gestión de activos sin demoras u obstáculos). La ilustración 6.7 muestra las acciones necesarias para gestionar colecciones de arte, muebles antiguos e ítems culturalmente significativos embargados.

6.3.3 Dinero, instrumentos financieros, lingotes, monedas y piedras preciosas

Otra subcategoría de propiedad personal es el dinero y los instrumentos financieros. Este grupo puede incluir dinero en efectivo, cuentas de ahorro o cuentas corrientes y otros instrumentos financieros (como certificados de depósito, portafolios de inversión, cuentas de divisas extranjeras,

pólizas de seguro de vida y cuentas de retiro), así como ganancias de loterías, lingotes, monedas y piedras preciosas.

Dinero

Al tratar con dinero en efectivo y fondos líquidos la oficina de gestión de activos debería asegurar el cumplimiento de los protocolos adecuados de contabilidad e implementar políticas de apoyo de la planificación pre-embargo a lo largo del decomiso y de la gestión. Allí donde sea relevante dichas políticas deberían asegurar la contabilización del principal y del interés al momento del decomiso, determinar qué tipo de cuenta debería abrirse para recibir los fondos embargados y guiar el tratamiento del interés que podría devengarse durante la administración.

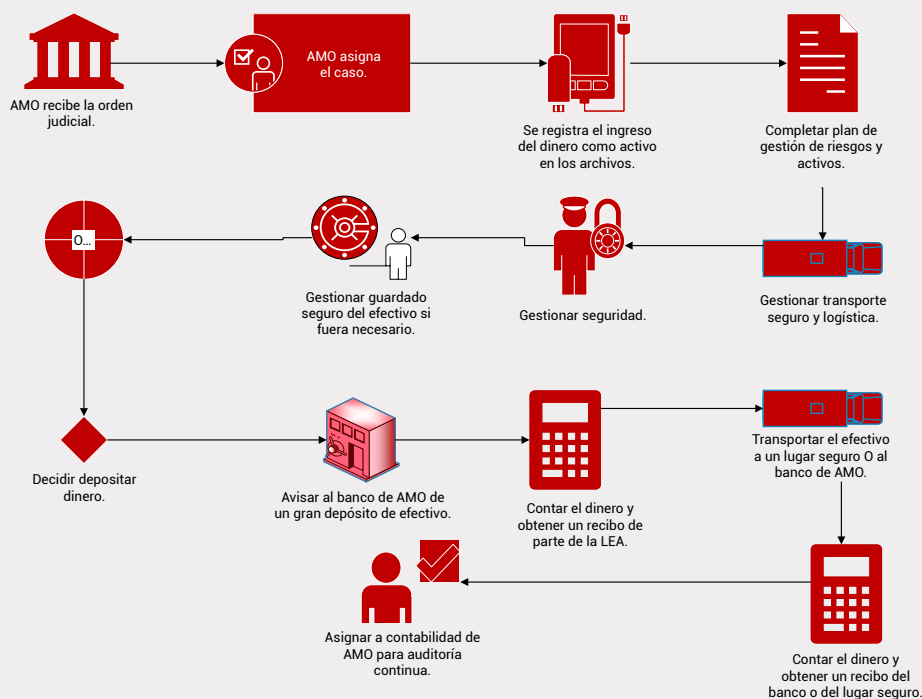
Dinero en efectivo. Al embargar dinero en efectivo la oficina de gestión de activos debería documentar íntegramente el proceso con video y fotografía, incluyendo al momento de contarlo. Si el dinero en efectivo ha sido embargado por otras agencias las políticas de la oficina de gestión de activos deberían especificar si y cuando el dinero en efectivo debiera entregarse a la oficina de gestión de activos, o si el dinero en efectivo debería depositarse en una cuenta de depósito específica operada por la oficina de gestión de activos. Es importante que los lineamientos sean claros porque algunas entidades del orden público tienen políticas que les prohíben guardar dinero en efectivo una vez que se completó el operativo.

Cuando la entidad del orden público necesita que por lo menos una parte del dinero en efectivo se guarde para su uso como evidencia los procesos relacionados con ello deberían estar bien documentados. Esta decisión típicamente requiere de la aprobación y el acuerdo a nivel superior tanto de la oficina de gestión de activos como de la entidad del orden público. Estas medidas a menudo se justifican cuando es necesario un análisis forense ulterior o cuando el método en el que estaba guardado o empaquetado es de valor como evidencia.

Si el embargo del dinero en efectivo fue realizado por la oficina de gestión de activos los fondos deberían depositarse rápidamente en la cuenta de la oficina de gestión de activos creada para este fin. La política aplicable debería incluir un período en el que se espera que se realice dicho depósito y el proceso a seguir en caso de que no se cumpliera con el plazo.

En Estados Unidos estos fondos se guardan hasta la sentencia en un Fondo de Depósito de Activos Embargados, que es una cuenta que devenga intereses y que está separada del Fondo de Extinción de Activos. Cada documento del archivo del caso debe mantenerse por separado, como así también una reconciliación mensual siguiendo los registros de custodia en el sistema de seguimiento de activos. Cada activo es identificado por un número único y hay reglas estrictas de auditoría y contabilidad. El Servicio de Marshals de EE. UU. no puede aceptar dinero en efectivo, por lo que la entidad del orden público a cargo debe llevar dinero en efectivo a la sucursal local del banco contratado, depositarlo, obtener un recibo y luego transferir el dinero a la cuenta del Servicio de Marshals. Este proceso

Ilustración 6.8. Gestión de dinero en efectivo



Fuente: Guy Sayers. Nota: AMO = oficina de gestión de activos; LEA = agencia del orden público.

asegura toda la cadena de custodia desde la recepción hasta la transferencia. (Ver ilustración 6.8).

Saldos de cuentas bancarias. Apenas la oficina de gestión de activos recibe una orden para la preservación o el decomiso (o ambas) de saldos de cuentas bancarias las autoridades relevantes deberían contactar al gerente del banco o al gerente de la sección adecuada (típicamente la sección de fraude de una institución financiera). Las políticas internas deberían abordar la cuestión de si este contacto inicial con el banco debería venir desde el banco central del país o desde la oficina de gestión de activos. En todo caso, debe proporcionarse al banco, lo antes posible, una copia de la orden (enviada electrónicamente) como una medida interina para asegurar que el banco u otra institución financiera esté notificado para que la cuenta quede al menos congelada si la entidad del orden público a cargo de la investigación no lo ha hecho como parte de la finalización de la operación inicial.

Una vez que los fondos están en la cuenta, y si no se ordena que los fondos se pongan bajo la custodia y el control de la oficina de gestión de activos, deberían agendarse controles habituales con el banco para asegurar la integridad del saldo del fondo mientras dure la orden de incautación.

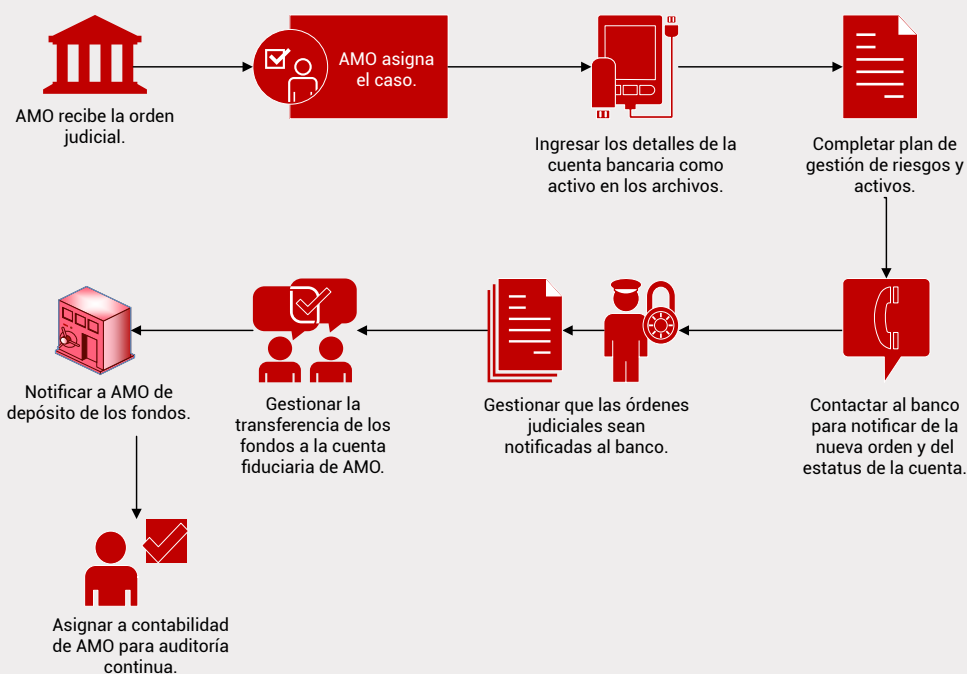
Cuando la orden dicta transferir los fondos a la oficina de gestión de activos, eso debería transferirse lo más rápido posible a la cuenta fiduciaria de la oficina de gestión de activos o a una facilidad bancaria específica.

Esta cuenta de la oficina de gestión de activos debería recibir tasas de interés similares a las de empresas comerciales por los depósitos que allí mantenga, lo que asegurará la preservación del valor de los fondos. Si los montos son excepcionalmente grandes entonces la oficina de gestión de activos debería considerar la búsqueda de aprobación para ponerlos en depósitos a plazo fijo, ya que dicha opción generalmente obtendrá un mayor retorno. (Ver ilustración 6.9).

Instrumentos financieros

Un instrumento financiero es un activo o un ítem negociable que tiene valor monetario. Los ejemplos más comunes son las acciones, los certificados de depósito, los fondos mutuales o fondos que cotizan en bolsa, junto con varios contratos derivados o cuentas de divisas extranjeras. A menudo una selección de activos de estos tipos puede conformar un portafolio de inversión.

Ilustración 6.9. Gestión de saldos de cuentas bancarias embargadas



Fuente: Guy Sayers. Nota: AMO = oficina de gestión de activos; LEA = agencia del orden público.

Certificados de depósito. Un certificado de depósito (CD, también conocido como depósito a término, depósito a plazo o plazo fijo) es un certificado de un depósito de ahorro generalmente emitido por un banco comercial que tiene una fecha fija de madurez y que paga una tasa de interés fija especificada. El plazo de un CD puede ir desde un mes a 10 años o más y a menudo requiere una inversión mínima de USD 1.000 y sus múltiplos. Los intereses pueden pagarse en intervalos específicos a lo largo de la vida del CD o al vencimiento. Los intereses también pueden ser reinvertidos o pagados al tenedor. Al vencimiento el tenedor puede solicitar que el principal y los intereses devengados se paguen en una cuenta especificada o el CD puede ser reinvertido automáticamente. Si el CD se rescata antes de la maduración es probable que el tenedor deba pagar una penalidad basada en una tasa de interés ajustada. Si el tenedor solicita que el CD sea reinvertido ante un cambio de intenciones debe notificarse antes de la fecha de vencimiento. Históricamente, la evidencia de un CD era un certificado de papel; sin embargo, lo más común actualmente es que el CD se vea reflejado como una cuenta separada en los registros electrónicos de la institución emisora a nombre del tenedor.

Como los CD pueden ser emitidos con diferentes términos, la oficina de gestión de activos debería tomar pasos inmediatos para notificar al emisor que debe congelar el principal y los intereses, incluyendo instrucciones a la institución de que no pague más intereses devengados al tenedor. El objetivo de la oficina de gestión de activos es realizar el mayor valor posible de cada activo, por lo que deberá tomarse una decisión cuando se dicte una orden de extinción respecto de si conviene dejar el CD hasta el vencimiento o rescatarlo antes. Las condiciones y las decisiones respecto de los CD deberían ser objeto de una política clara de la oficina de gestión de activos.

Portafolios de inversión. Si se incauta un portafolio de inversión que contiene acciones de empresas cotizantes y otros instrumentos financieros o si se descubre evidencia de un portafolio de acciones en el marco de una investigación bajo una orden global de preservación de activos es posible que el portafolio deba —dependiendo de su tamaño— tener que ser administrado por una empresa corredora de bolsa respetada para asegurar que se mantenga su valor. Aunque es posible que no se necesite una administración por expertos para todos los portafolios de inversión, debería utilizarse el consejo de expertos para evaluar un portafolio e identificar las circunstancias que podrían afectar su valor futuro, como la fecha ex dividendo de una acción o las fechas de madurez que puedan estar acercándose.

Típicamente los portafolios de inversión operan a través de un registro o instituciones de custodia y puede accederse a ellos a través de aplicaciones especiales diseñadas para computadoras o teléfonos celulares. Suelen estar protegidos por una contraseña del cliente y a menudo tienen una autenticación multinivel. Identificar las aplicaciones que estén instaladas ayudará a entender dónde se mantienen los activos, y si las entidades del orden público logran localizar los identificadores particulares

estos deberían ser proporcionados a la oficina de gestión de activos para acelerar el aseguramiento y la administración de los activos.

El registro de la propiedad de acciones cotizantes se mantiene en registros de accionistas. El administrador del registro de accionistas debería ser notificado de la orden judicial e instruido a que se congele toda compra-venta de esas acciones. Es posible que deban presentarse formalmente copias selladas de la orden a los registros, por lo que puede ser necesario gestionarlo con la entidad del orden público o con el fiscal para asegurar que las órdenes futuras estén selladas, de ser necesario.

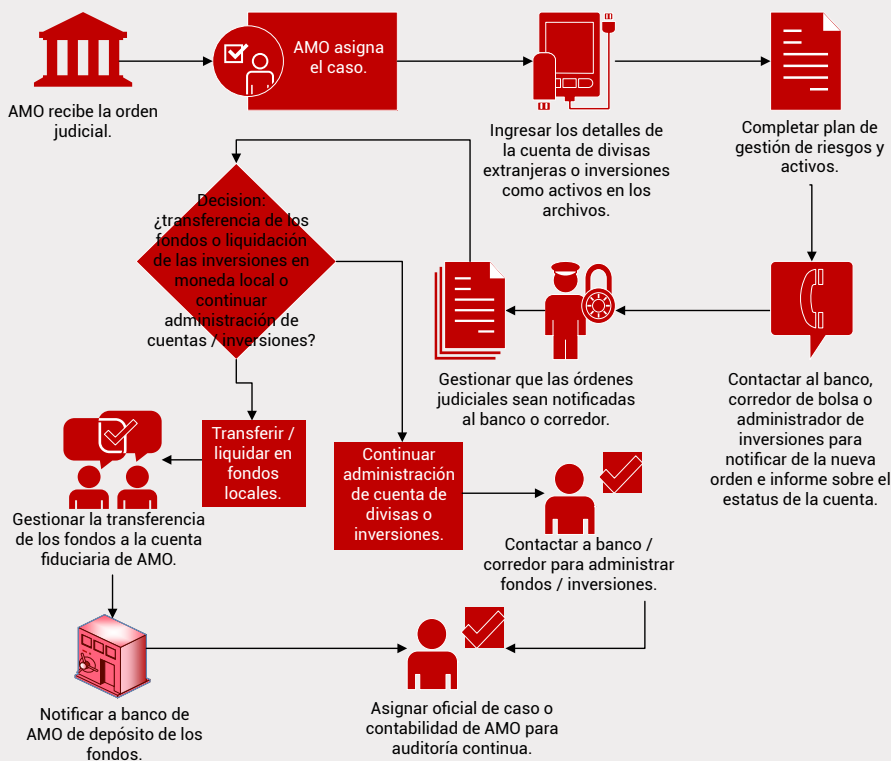
Como el valor de mercado y, por lo tanto, el valor de las acciones puede ser volátil, puede ser prudente que la oficina de gestión de activos busque obtener una dirección del tribunal o de otra autoridad para vender las acciones y mantener los fondos de las ventas para preservar el valor del activo al momento del embargo. No debería esperarse que la oficina de gestión de activos compra y venda y administre un portafolio de acciones, salvo que sea específicamente ordenada a hacerlo y con las garantías apropiadas. En algunas jurisdicciones la oficina de gestión de activos puede tener autoridad legislativa para disponer de activos volátiles, como acciones, o tener protecciones específicas en la legislación contra potenciales riesgos por no comprar o vender acciones.

Dado que puede ser un activo complejo de administrar, la mejor manera de lidiar con estos portafolios de inversión es, en lo posible, liquidarlos, mitigando así el riesgo para la oficina de gestión de activos. Si el tribunal no ordena la liquidación del activo, lo que puede ocurrir, por ejemplo, si el acusado objeta a que las inversiones sean liquidadas, la oficina de gestión de activos debería asegurar que las decisiones de inversión sean conservadoras. Aquí el objetivo es mantener el valor de las inversiones, no buscar aumentarlo.

Cuentas de divisas extranjeras (Forex). Las cuentas de divisas extranjeras operan para permitir a inversores y corredores mantener y comercializar divisas extranjeras. Cuando una cuenta de divisas tiene grandes tenencias es probable que sea administrada por un profesional. Dado que probablemente se necesite una administración experta y que pueda haber ganancias o pérdidas significativas, es necesario realizar una evaluación cuidadosa y se recomienda involucrar a un profesional para tomar decisiones informadas respecto de si las cuentas de divisas deberían seguir siendo administradas o ser liquidadas. Administrar la cuenta probablemente sólo deba ser considerado si es un embargo excepcionalmente grande de portafolios de fondos de divisas extranjeras, en cuyo caso se necesitaría contratar a un banco aprobado u otra institución financiera para gestionar estos fondos en nombre de la oficina de gestión de activos. Cuando una cuenta de divisas se cierra los fondos deben ser convertidos a la moneda local y puestos en una cuenta que devengue intereses.

Este proceso de toma de decisión debería realizarse con la aprobación del tribunal y con el consentimiento del acusado, en caso de ser posible. Ver la ilustración 6.10 sobre gestión de portafolios de inversión embargados.

Ilustración 6.10. Gestión de portafolios de inversión embargados, incluyendo acciones y cuentas de divisas extranjeras



Fuente: Guy Sayers. Nota: AMO = oficina de gestión de activos.

Póliza de seguros de vida. El valor que puede ser rescatado de una póliza de seguros de vida depende del tipo de la póliza y de su nivel de madurez. Hay dos tipos principales de pólizas de seguro de vida: de término y de valor en efectivo. Las pólizas de término pagan sólo en el caso de la muerte del asegurado, mientras que las pólizas de valor en efectivo devengan intereses sobre las primas pagadas y tienen un valor de rescate. Por lo tanto, la oficina de gestión de activos debería enfocar sus esfuerzos sólo en las pólizas de valor en efectivo, porque tienen un mayor potencial de valor y se puede obtener beneficios de su administración.

Las pólizas de valor en efectivo pueden ofrecer muchos beneficios, por ejemplo, reduciendo las obligaciones impositivas del asegurado o al ser utilizables como garantía o de aval de otras transacciones. En última instancia, una póliza de valor en efectivo pagará el beneficio de defunción y el asegurador retiene las primas. Si una póliza de valor en efectivo se rescata de forma prematura se aplicará una penalidad. El resultado puede ser la pérdida de la mayoría del valor de la póliza, especialmente en las etapas iniciales de la inversión.

Dadas las complejidades en torno de las pólizas de valor en efectivo, la oficina de gestión de activos debería pensar en perseguir tan sólo una orden de incautación en lugar de una orden de embargo. La oficina de gestión de activos debería obtener una orden de incautación lo antes posible para preservar el valor de la póliza y ordenar al asegurador a mantener la inversión como estaba al día de la orden. La oficina de gestión de activos (o la entidad usada por la oficina de gestión de activos para estos fines) debe ser entonces registrada como el beneficiario de la póliza. Durante el período de incautación la oficina de gestión de activos puede entrar en conversaciones con el asegurador para determinar el valor del activo y decidir si proceder o no a decomisarlo.

Boletos de lotería. Los boletos de lotería pueden ser activos a embargar en un proceso de decomiso penal porque es algo que tiene valor monetario y que puede ser comprado y vendido como cualquier otro activo. Cuando alguien compra un boleto de lotería está comprando básicamente el derecho a un posible pago futuro. Si ese boleto gana el dueño del boleto tiene un derecho legal al dinero del premio. Este derecho puede ser comprado, vendido o transferido a otra persona, como cualquier otro tipo de propiedad. Por lo tanto, si un boleto de lotería ganador es comprado con el producto de actividades delictivas puede ser embargado en el marco de un proceso penal de decomiso.

Más aún, los boletos de lotería pueden ser embargados bajo las leyes de extinción de activos, que permiten que las entidades del orden público embarguen propiedad sospechada de estar relacionada con un delito o de ser producto de un delito. Si se sospecha que un boleto de lotería ha sido comprado con el producto de actividades delictivas también puede ser embargado en el marco de un caso de extinción de activos. Ver el recuadro 6.4 para dos casos que involucraron boletos de lotería.

Lingotes, monedas y piedras preciosas

Cuando las entidades del orden público embargan objetos valiosos su transporte despierta posibles riesgos de seguridad, lo que requiere un alto nivel de planificación y de supervisión operativa.

Consideraciones de seguridad. Antes de que la oficina de gestión de activos proceda al transporte o la transferencia de piedras o metales preciosos es vital realizar una evaluación de seguridad. Si no se implementan y se siguen efectivamente procedimientos adecuados de mitigación, el personal de la oficina de gestión de activos y los contratistas estarán expuestos a posibles robos y otros riesgos. Efectivamente, transportar objetos preciosos puede atraer acciones delictivas con consecuencias severas, incluyendo lesiones o muerte del personal, agentes o de contratistas, riesgos para transeúntes, exposición monetaria de la oficina de gestión de activos por la pérdida de bienes embargados, críticas a la oficina de gestión de activos y a la agencia del orden público involucrada en el caso y posibles vulnerabilidades políticas. Sin embargo, pueden ponerse diversos

Recuadro 6.4. Estados Unidos: embargos de boletos de lotería

Caso 1: embargo de un boleto de lotería ganador de USD 50.000 comprado con el producto del delito. En Decatur, Illinois, una mujer perdió su boleto de lotería ganador con valor de USD 50.000 cuando su hogar fue allanado por la policía después de que se sospechara de que su novio traficaba drogas. Bajo la legislación de extinción de activos, la policía creía que el boleto de lotería había sido comprado con producto del tráfico de drogas. Aunque un tribunal dictaminó que el boleto de lotería debía devolverse a la novia, el tribunal de apelación revirtió la decisión, permitiendo que la policía se quedara con el boleto y las ganancias.^a

Caso 2: Uso de un boleto de lotería ganador para lavar fondos ilícitos. En 1991 Michael Linskey ganó un pago de lotería de USD 14,3 millones con un boleto del que era copropietario con su hermano Patrick Linskey, Kevin Weeks y Whitey Bulger. Estos tres estaban supuestamente asociados con la Winter Hill Gang, una organización delictiva basada en Massachusetts que estaba involucrada en varias actividades delictivas, incluyendo extorsión, usura, apuestas, tráfico de drogas, crímenes violentos y asesinatos. La Comisión de Loterías pagó las ganancias a Michael Linskey, quien se ocupó de que el South Boston Savings Bank distribuyera los fondos entre los cuatro dueños. Bajo este esquema, la parte de Whitey Bulger, USD 119.408 por año antes de impuestos, se depositaba en una cuenta conjunta abierta en el banco con su hermano, John Bulger. En enero de 1995 Whitey Bulger fue procesado por asociación ilícita y otros delitos relacionados con presuntas actividades de delito organizado de la Winter Hill Gang. Bulger desapareció y no fue recapturado hasta 2011, después de una persecución de 16 años, y fue sentenciado a dos prisiones perpetuas por 11 asesinatos.

El 17 de julio de 1995 el Gobierno federal presentó una acción de extinción civil in rem contra la parte del premio de Whitey Bulger; la teoría era que él había comprado el boleto como mecanismo de lavado de dinero. Más específicamente, el Gobierno alegó que Whitey Bulger había pagado a Michael Linskey USD 700.000 en dinero en efectivo por su parte del boleto después de que ganara el gran premio, lavando así producto ilegal del delito al reemplazar dinero sucio con pagos en apariencia legítimos de la Comisión de Loterías. En enero de 1996 el tribunal del distrito dictó una sentencia en rebeldía extinguiendo la propiedad. Litigios subsecuentes pusieron en duda la teoría del lavado de dinero; sin embargo, la extinción se sostuvo.^b

a Stacey A. McCullough, "Police Take Winning Lottery Ticket during Drug Raid," blog, 13 de enero de 2017, disponible en <https://www.smcculloughlaw.com/kane-county-criminal-defense/police-take-winning-lottery-ticket-during-drug-raid>.

b *United States v. One-Sixth Share of Bulger in All Present & Future Proceeds of Mass Millions Lottery Ticket No. M246233*, Casetext, 14 de abril de 2003, disponible en <https://casetext.com/case/us-v-one-sixth-share-lottery-tkt-m246233>.

controles para minimizar estos riesgos. La alternativa más efectiva es eliminar directamente la necesidad del transporte de los activos. Por ejemplo, si quienes actualmente tienen posesión de los lingotes son proveedores confiables y seguros puede ser más eficiente y seguro que la oficina de gestión de activos contrate directamente con ellos, pagando una tarifa de depósito en vez de movilizar los activos fuera del lugar y encontrar otro lugar adecuado de almacenamiento —especialmente si el volumen es considerable—. Sin embargo, ese curso de acción puede no ser aconsejable en diferentes circunstancias; por ejemplo, cuando los lingotes se embargan en la escena de un delito o del control del acusado.

Otra manera de gestionar el riesgo es transferirlo a un tercero, contratando con un proveedor especializado el transporte físico de los bienes. Aunque puede no ser completamente costo-efectivo, es una solución práctica que minimiza el riesgo para todos los involucrados.

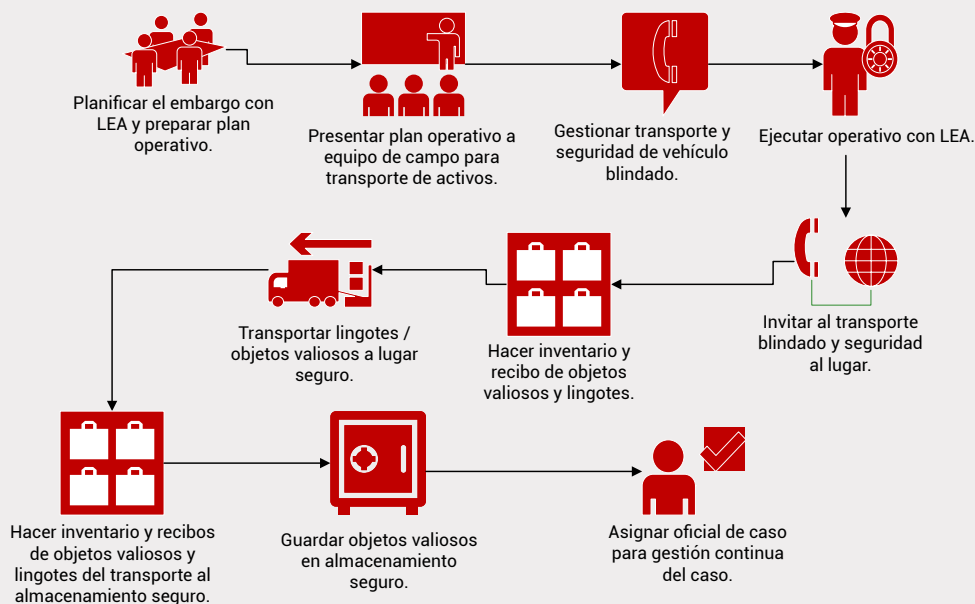
Transporte y gestión. Más allá del riesgo, la planificación pre-embargo es esencial para cualquier operativo, junto con la planificación operativa y la comunicación con todos los involucrados. En lo que respecta específicamente al embargo de lingotes la oficina de gestión de activos debería tener en cuenta que el oro, la plata y el platino son muy pesados y a menudo es necesario un transporte especializado para moverlos de un lugar a otro. En cambio, las monedas y las piedras preciosas son típicamente embargadas en menores cantidades y presentan relativamente menos desafíos logísticos.

La planificación pre-embargo puede incluir la identificación de un proveedor seguro de transporte blindado y avisarle para asegurar que esté disponible en el momento y el lugar indicados. Esta planificación es especialmente relevante cuando la entidad del orden público pertinente deja de estar involucrada en el proceso y se hace necesario contar con medidas de seguridad alternativas. Es importante que los oficiales de gestión de activos eviten revelar inapropiadamente a terceros que están por terminar las operaciones de la entidad del orden público. Por lo tanto, lo mejor es solicitar directivas claras de la entidad del orden público sobre la organización de seguridad que será necesaria a lo largo de la operación, incluyendo claridad sobre qué información puede ser compartida con los contratistas.

Al arribar al lugar del embargo la oficina de gestión de activos debería encargarse en el lugar de todos los activos conforme a sus protocolos y procedimientos. Como mínimo, los ítems deberían ser identificados, recibidos, rotulados y reconciliados frente a las piezas registradas por la entidad del orden público. Este proceso es un control de calidad y de seguridad clave para la oficina de gestión de activos y nunca debería ser hecho a las apuradas. (Ver ilustración 6.11).

Luego, cuando sea aplicable, la oficina de gestión de activos debería desplegar un transporte seguro especializado de activos (vehículo blindado) para tomar posesión de los activos. Todos los ítems deberían ser transferidos y recibidos por la compañía, con direcciones a una ubicación segura seleccionada por la oficina de gestión de activos. Para este tipo de

Ilustración 6.11. Transporte y gestión de lingotes, monedas o piedras preciosas



Fuente: Guy Sayers. Nota: AMO = oficina de gestión de activos; LEA = agencia del orden público.

embargo los activos típicamente serán guardados en una bóveda o en un banco. Como mejor práctica, el vehículo blindado debería ser acompañado por la entidad del orden público y por la oficina de gestión de activos durante su trayecto.

En las instalaciones seguras es mejor evitar estacionar y transferir los activos a la vista de todos. Este paso requiere una planificación adecuada y la administración del lugar (de la bóveda) debería permitir un acceso fuera de la vía pública. Los activos luego se transfieren a la bóveda únicamente por personal de la oficina de gestión de activos o por contratistas de seguridad debidamente aprobados. En una operación grande puede ser recomendable posicionar un equipo cerca de la bóveda para proporcionar cobertura de seguridad en esta parte del proceso.

Una vez asegurados el sitio que recibe los ítems debe firmar un recibo por ellos y el caso debe ser asignado a un oficial de gestión de activos para el seguimiento continuo del caso y auditoría.

6.4 Activos complejos

La de activos complejos es una categoría de activos que es más fácilmente definible por exclusión: no son activos simples como bienes inmuebles

(por ejemplo, terrenos y edificios) y propiedad personal (por ejemplo, medios de transporte, JAAC, dinero en efectivo o instrumentos financieros simples). Requieren más esfuerzos legales, contables y administrativos para asegurar su gestión y liquidación efectivas. Ejemplos de activos complejos pueden ser empresas en actividad, intereses de propiedad, cuentas de corretaje, propiedad intelectual, activos intangibles, nombres de páginas de internet y propiedades que asignan derechos específicos (como licencias de venta de alcohol, licencias de taxis o licencias de pesca comercial). Otro tipo de activos complejos que en los últimos años ha despertado un nivel de atención significativo es el de las monedas virtuales, incluyendo los tokens no fungibles (NFT por las siglas en inglés de *non-fungible tokens*).

Dado que los activos complejos son muy diferentes, cada tipo tiene un ciclo de vida especial y presenta su propio conjunto de desafíos en diferentes jurisdicciones. La mayoría de los activos complejos requieren de conocimiento experto para analizar y evaluar, y los abordajes para su administración deberían variar de caso en caso teniendo en cuenta los activos y los pasivos específicos y las leyes y las regulaciones aplicables. Por lo tanto, administrar este tipo de activos típicamente requiere de investigadores profesionales, abogados y horas de contadores. A pesar de esos desafíos, estos activos pueden ser extremadamente valiosos. (Ver recuadro 6.5).

Por lo tanto, en jurisdicciones con la capacidad necesaria es cada vez más común que se identifiquen activos complejos para ser embargados. Por ejemplo, el Servicio de Marshals de EE. UU. creó un Programa de Activos Complejos especial para generar las capacidades del personal que permitan la adecuada evaluación y disposición de activos complejos con cronogramas específicos y estándares de desempeño.

6.4.1 Activos virtuales (criptomonedas y NFT)

Una criptomoneda es una moneda virtual que usa criptografía para asegurar y autenticar transacciones y para gestionar y controlar la creación de nuevas unidades de moneda. No es emitida por un Gobierno,

Recuadros 6.5. Estados Unidos: mala administración de la oficina de gestión de activos

James Galante era un empresario dedicado a la administración de basura y acusado de conexiones con el delito organizado; en 2008 él se declaró culpable de diversos cargos y fue sentenciado a prisión y su interés controlante en diversas empresas relacionadas con la basura fue extinto. Galante, sin embargo, también acusó al Gobierno de mala administración de sus negocios, llevó el caso a los tribunales y en 2014 las autoridades federales acordaron pagarle USD 3.1 millones para resolver la disputa.^a

La lección aprendida del caso fue que el programa de extinción de activos debía tener más capacidad, contratando más expertos, como contadores forenses y personas con conocimiento de empresas en actividad. Estos expertos deben poder comprender informes y estados financieros para evaluar activos complejos como empresas.

a Ver "Connecticut Trash Hauler Pleads Guilty in Mob Case," Associated Press, 4 de junio de 2008, disponible en https://www.nytimes.com/2008/06/04/nyregion/04trash.html?_r=1&ref=nyregion&oref=slogin.

banco o empresa. En cambio, es generada y controlada por software informático que opera en una red descentralizada de par-a-par. La mayoría de las criptomonedas tienen un *ledger* (registro o libro mayor) descentralizado (*blockchain*) donde se registra cada transacción y se puede rastrear cada transacción usando herramientas analíticas de fuente abierta o de suscripción. Sin embargo, algunas criptomonedas se han desarrollado en una red descentralizada con transacciones con privacidad y anonimidad fortalecidas. Este tipo de red permite a los usuarios oscurecer su historia de transacciones, montos transferidos y el origen y el destino de los fondos.

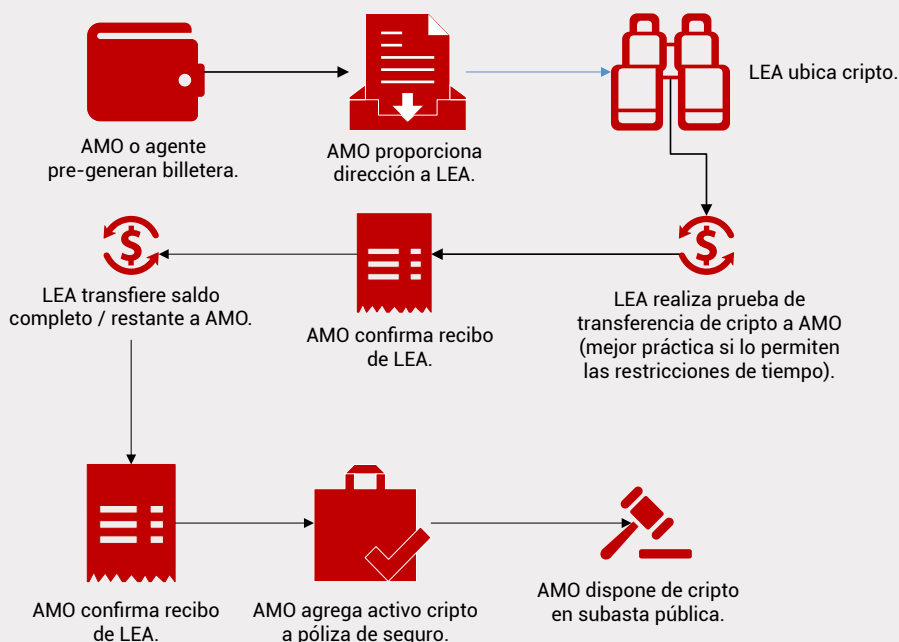
Los NFT son un tipo de criptomoneda; son un activo que ha sido *tokenizado* con *blockchain*, lo que significa que a cada activo se le asigna un código único que asigna derechos de propiedad a su tenedor. Los NFT pueden ser digitales (por ejemplo, una fotografía) o un ítem tangible (por ejemplo, obras de arte o bienes inmuebles). Dado que el activo subyacente ha sido *tokenizado*, las personas pueden comprarlo o venderlo simplemente transfiriendo el código único a otro usuario a través de *blockchain*.

La herramienta que se usa para interactuar con la red de *blockchain* es una cripto billetera. Las cripto billeteras no guardan moneda, sino que generan y mantienen la información necesaria (incluyendo direcciones) para recibir y enviar dinero a través de transacciones de *blockchain*. Estas son herramientas seguras, que requieren de una llave pública y privada para permitir el acceso y el uso. Hay tres tipos principales de cripto billeteras: de hardware, de software y de papel. Cada uno de estos tipos puede a su vez clasificarse como “caliente” (alojada en un mercado cripto) o “frío” (mantenido por fuera de plataformas cripto).

Hay miles de criptomonedas y el ambiente cambia rápidamente. Cuando las autoridades buscan embargar criptomonedas es importante que busquen asistencia especializada para tasar el activo y comprender si y cómo puede ser embargado, guardado y en última instancia liquidado. En muchos casos un profesional privado estará en mejores condiciones para guardar y administrar un activo cripto. En todo caso, la oficina de gestión de activos debería implementar un conjunto de políticas robustas para abordar el embargo, la seguridad y la disposición de activos de criptomonedas, con una debida consideración de la cobertura de seguros (ver ilustración 6.12).

Embargar criptomonedas típicamente requiere o bien de una orden judicial o del consentimiento del propietario. Cuando los activos se guardan en la cripto billetera de un acusado la oficina de gestión de activos debe obtener una orden de allanamiento y buscar la cooperación del acusado para identificar la llave privada y transferir los fondos a una billetera fría creada específicamente para este embargo. Si el acusado no coopera la oficina de gestión de activos debe buscar la ayuda y la guía de un experto informático forense.

Si la criptomoneda está guardada en un mercado basado localmente la orden debería ser notificada al mercado, y debería obtenerse su asistencia para embargar y transferir las criptomonedas a la billetera controlada por la oficina de gestión de activos. Si el mercado está en una jurisdicción extranjera la oficina de gestión de activos debe seguir los procesos de asistencia

Ilustración 6.12. Gestión de criptomonedas embargadas (incautadas)

Fuente: Guy Sayers. Nota: AMO = oficina de gestión de activos; LEA = agencia del orden público.

legal mutua para que la orden sea ejecutada en dicha jurisdicción.

La disposición de criptomonedas plantea desafíos causados por la alta volatilidad de sus precios. En Estados Unidos la disposición de criptomonedas típicamente ocurre cuando se dicta la orden final de extinción. Sin embargo, la oficina de gestión de activos debería intentar contactarse con los acusados ya que ellos podrían estar de acuerdo con una venta previa. En todo caso, la oficina de gestión de activos debería tener cuidado de implementar y seguir las políticas adecuadas de disposición, tener en cuenta la mitigación de riesgos, incluyendo cobertura de seguro, y trabajar con expertos para tomar decisiones informadas. La venta de activos virtuales generalmente requiere de cumplir con estándares de “conoce a tu cliente” (KYC por las siglas de *know your customer*) o debida diligencia de clientes (CDD por las siglas de *customer due diligence*). La oficina de gestión de activos debería asegurar que los administradores de activos tengan sistemas de cumplimiento de normativa para cumplir con dichos estándares. Si la oficina de gestión de activos está manejando las ventas de criptomonedas sin utilizar un intermediario debería entender los requisitos de cumplimientos de normativa y los tiempos y costos de dicho cumplimiento. (Ver recuadro 6.6).

Recuadro 6.6. Estados Unidos: gestión de criptomonedas

Dos ex agentes federales de EE. UU. fueron acusados de fraude electrónico, lavado de dinero y delitos relacionados por robar dinero digital mientras investigaban a Silk Road (Camino de Seda), un mercado negro clandestino que permitía que los usuarios realizaran transacciones ilegales por internet.

Ambos agentes habían estado asignados a la Fuerza de Tareas Silk Road, que investigaba actividades ilegales en dicho mercado. Durante la investigación uno de estos agentes desarrolló personas en línea adicionales y solicitó y recibió dinero digital como parte de la investigación. No se reportó el recibo de los fondos, pero las monedas fueron transferidas a su cuenta personal. El segundo agente derivó más de USD 800.000 en dinero digital que había controlado durante la investigación Silk Road a su cuenta personal.

Ambos agentes luego se declararon culpables a cargos derivados de acciones cometidas durante la investigación Silk Road. Fueron sentenciados a 71 y 78 meses de prisión.

Fuente: Reuters, “Ex-Agent in Silk Road Probe Gets More Prison Time for Bitcoin Theft,” disponible en <https://www.reuters.com/article/us-usa-cyber-silkroad/ex-agent-in-silk-road-probe-gets-more-prison-time-for-bitcoin-theft-idUSKBN1D804H>.

6.4.2 Empresas en actividad

Las empresas en actividad son emprendimientos privados. Pueden estar localizadas en diversas ubicaciones, presentar diferentes arreglos de propiedad o de sociedad e involucrar una gran amplitud de actividades (como manufacturera, minorista o mayorista) y de sectores (como agricultura, energía, finanzas, transporte o tecnología). Por lo tanto, cada uno de estos activos es único, y administrarlos generalmente requiere de decisiones específicas caso por caso. Sin embargo, hay una serie de principios generales para el embargo, administración y disposición de cualquier tipo de empresa, como se comenta a continuación.

La planificación pre-embargo

Para determinar la viabilidad de embargar y decomisar cualquier operación comercial la oficina de gestión de activos debe evaluar, como mínimo, la legalidad, el valor y la actividad principal de la empresa de la que se trate. Típicamente, al inicio de la investigación esta información no está fácilmente disponible. Por lo tanto, como primer paso, la oficina de gestión de activos debería obtener una orden de incautación que permita que la empresa continúe su actividad normalmente, pero poniéndola bajo la revisión y el monitoreo de la oficina de gestión de activos. Este abordaje permite a la oficina de gestión de activos acceder a la propiedad de la empresa, evaluar el valor de los activos de la empresa, comprender su posición financiera y cumplir con los compromisos empresarios corrientes. En esta etapa inicial es importante que la oficina de gestión de activos

evite tomar decisiones operativas para la compañía. En cambio, la oficina de gestión de activos debería enfocarse en asegurarse de que los activos de la compañía no se disipen o sean cargados con deudas. La orden de incautación de la oficina de gestión de activos debería extenderse a la cuenta bancaria de la empresa e incluir empleados o funciones clave, como la contabilidad. La oficina de gestión de activos debería buscar apoyo y consejos legales en este proceso porque los términos de la orden de incautación y de la orden de decomiso subsecuente pueden afectar la administración, gestión y futura venta de la empresa.

Durante el período de incautación la oficina de gestión de activos puede tomar una decisión informada sobre la empresa comprendiendo mejor sus operaciones y resultados, como así también las proyecciones de ingresos futuros (mejor y peor escenario). Además, la oficina de gestión de activos puede familiarizarse con las líneas de negocios relevantes y evaluar si es aconsejable el embargo. Puede ser que no sea conveniente que el Gobierno opere algunas empresas, aunque sean legales y legítimas, como lugares de entretenimiento para adultos o tiendas de armas. Por lo contrario, el Gobierno puede estar interesado en tomar otros tipos de empresas, por ejemplo, cuando la continuidad de los servicios es importante para la comunidad local.

Si la empresa opera a pérdida, la oficina de gestión de activos puede tomar los pasos necesarios para mitigar la situación. Las pérdidas pueden ocurrir por varias razones, incluyendo la salida de personal clave. Dependiendo de las circunstancias, la medida más efectiva para preservar el valor puede ser cerrar la empresa.

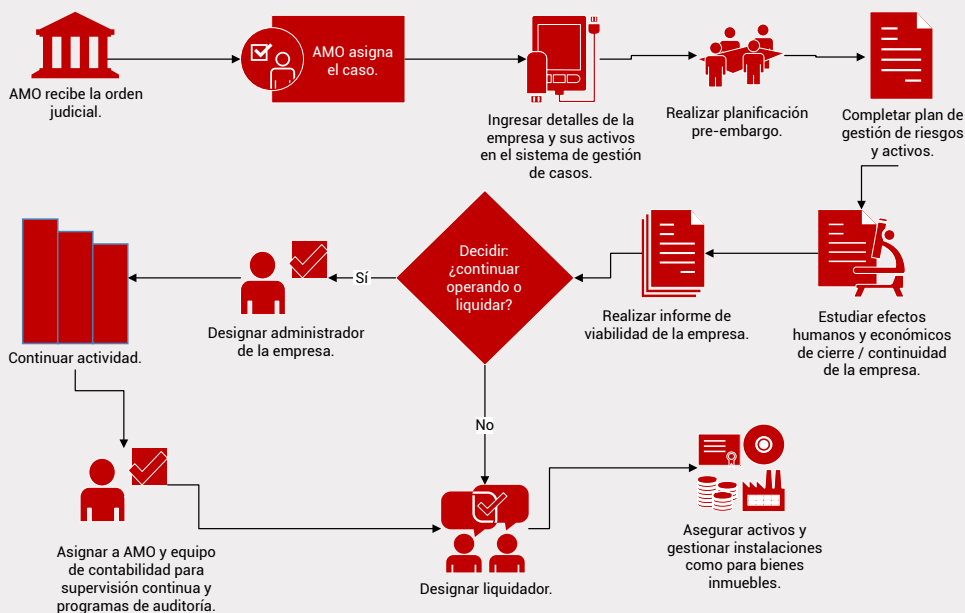
El proceso de evaluar la viabilidad de una empresa típicamente toma como mínimo 30 días, pero las operaciones más complejas a menudo pueden tomar más tiempo. Mantener el valor de una empresa puede ser desafiante y requiere de un abordaje multidisciplinario. Para cerrar brechas de conocimiento la oficina de gestión de activos debería considerar siempre la posibilidad de involucrar a profesionales especializados como parte del equipo. Dependiendo del tipo de operación, la oficina de gestión de activos también debería considerar limitar la extinción a ciertos activos o partes separadas de la empresa. Esta opción puede ser aconsejable, por ejemplo, en industrias orientadas al servicio, donde el valor de la empresa está a menudo asociado a las habilidades personales o la confianza del acusado.

Involucrar a la oficina de gestión de activos en cualquier empresa requiere de una planificación minuciosa y cuidadosa. La entidad del orden público que inicie el proceso debería comunicarse con la oficina de gestión de activos antes de perseguir cualquier orden relativa a una empresa para asegurar que puedan asignarse los recursos necesarios en una etapa temprana del embargo. (Ver ilustración 6.13).

Inspección inicial

Para asegurar una inspección minuciosa de la empresa la oficina de gestión de activos debería crear un formulario que delimite los factores a considerar.

Ilustración 6.13. Proceso de gestión de una empresa embargada



Fuente: Guy Sayers. Nota: AMO = oficina de gestión de activos; LEA = agencia del orden público.

El Apéndice E es un ejemplo de ese formulario de informe de campo.

Si la empresa que se investiga para embargar está o estuvo recientemente involucrada en actividades comerciales la oficina de gestión de activos debería informar e involucrar rápidamente a especialistas financieros y otros expertos para desarrollar un plan de acción para el embargo de la empresa.

Mientras la oficina de gestión de activos está ejecutando la orden de incautar o embargar las autoridades deben controlar la escena, que es un paso crucial para asegurar la seguridad del personal e impedir que se remuevan o escondan activos. En la planificación pre-embargo la oficina de gestión de activos debería considerar si es necesaria asistencia adicional para obtener acceso y asegurar las instalaciones. El alcance de estas necesidades dependerá de los términos de la orden de incautación o de embargo. Al entrar la oficina de gestión de activos debería hacer una inspección exhaustiva de las instalaciones y registrar todas las acciones, incluyendo por video o fotografía cuando corresponda. Las interacciones con los acreedores preferentes a menudo despiertan complicaciones y también deberían documentarse adecuadamente.

Evaluación de viabilidad

Antes de tomar ninguna medida relacionada con una empresa en actividad la oficina de gestión de activos debe garantizar que la empresa es viable

sin quebrar ninguna ley. Seguir operando una empresa insolvente, por ejemplo, puede infringir leyes de insolvencia. Además, la oficina de gestión de activos debe confirmar que no haya acreedores preferentes que podrían preferir lidiar con su interés de otra forma, como un proceso de quiebra o liquidación. Si la empresa es una sociedad puede haber socios con reclamos legítimos sobre la empresa y que puedan seguir operándola de manera rentable.

La oficina de gestión de activos también debería buscar dirección del tribunal respecto de si continuar operando la empresa por un período para después venderla como empresa en actividad, venderla inmediatamente como una empresa en actividad o cerrarla y atravesar un proceso de liquidación. Con la ayuda de expertos, la oficina de gestión de activos debería presentar al tribunal un informe completo de los hechos y una evaluación de la viabilidad de la empresa en cuestión. El informe debería incluir una estimación de la situación y una tasación de los bienes, además de una evaluación de los detalles de los acreedores. Además, debería realizarse una revisión completa de todos los estados financieros disponibles de la empresa. También deberían considerarse otros factores relevantes, como la importancia de la empresa para la economía local y la probabilidad de que la empresa reviva con una gestión adecuada para preservar o mejorar su valor. La potencial pérdida de empleos y el efecto negativo en la economía local debe ser sopesado contra, por ejemplo, los efectos que puede tener el continuar operando una empresa comercial insolvente sobre otras empresas de la región.

Además de escuchar a la oficina de gestión de activos, los tribunales deberían tener en cuenta a otras partes interesadas antes de decidir. Por ejemplo, las entidades del orden público pueden estar en contra de que continúe operando una empresa que esté financiada por actividades delictivas o que haya sido utilizada para financiar al terrorismo.

Cerrar una empresa embargada

Toda decisión de cerrar una empresa debería incluir consultas con la entidad del orden público y los fiscales y ser ordenada por el tribunal. Cerrar una empresa embargada puede resultar en inquietudes laborales debido a la pérdida de empleo o agitación en la comunidad si la empresa proporcionaba un servicio valorado, como un supermercado en una comunidad insuficientemente cubierta. La oficina de gestión de activos debería asegurar el cumplimiento con todas las leyes laborales y de insolvencia antes de la liquidación, además de tener en cuenta los problemas reputacionales que pudieran surgir. El recuadro 6.7 es un ejemplo de continuidad empresarial.

En algunos casos es preferible cerrar la operación y manejar los activos y los pasivos que hubiera por separado. Sin embargo, si una empresa es utilizada únicamente para actividades ilegales y se considera que su stock es propiedad manchada, podría ser más práctico que la entidad del orden público o la oficina de gestión de activos solicite en cambio que el activo sea incautado.

Recuadro 6.7. Estados Unidos: asegurar la continuidad de operaciones de una empresa de importancia comunitaria

Una tienda de comestibles en un territorio de EE. UU. en el Caribe estaba siendo utilizada por una organización delictiva para lavar dinero. En las condiciones que tenía en ese momento la empresa no era sostenible, pero era la única tienda en la isla por lo que obviamente no estaba en el mejor interés de la comunidad que cerrara. En ese caso el Gobierno se hizo cargo temporariamente, sabiendo que habría un precio suficientemente bajo como para que algún inversor la adquiriese y asegurase así que la comunidad no perdiera su única tienda.

Fuente: T J Abernathy.

Típicamente, el tribunal espera que la oficina de gestión de activos recomiende un curso de acción.

Continuar las operaciones de una empresa embargada

Si el tribunal decide que una empresa es legal y viable y debe continuar operando la oficina de gestión de activos debe obtener la documentación legal adecuada para administrarla. Estos requisitos pueden incluir registración impositiva, licencias e indemnizaciones. Además, este curso de acción probablemente requiera que la oficina de gestión de activos asuma obligaciones contractuales adicionales, por ejemplo, con acreedores del rubro, empleados y arrendadores. La oficina de gestión de activos debería evaluar esta potencial exposición al comienzo del período de incautación, ya que dar fin a esas obligaciones más tarde puede resultar costoso. La oficina de gestión de activos debería buscar consejo experto a lo largo del proceso y delegar la administración directa de la empresa a un

tercero, manteniendo la supervisión de la gestión, de la contabilidad y legal de la operación.

Durante la operación de la empresa la oficina de gestión de activos está típicamente obligada a requisitos complejos de información que se relacionan con todas las partes afectadas. Por lo tanto, se deben acordar los cronogramas, formatos y contenidos de los reportes. Es importante mantener a lo largo del proceso el consejo de expertos para asegurar el cumplimiento con todos los requisitos legales y regulatorios.

Reutilización social

En algunas jurisdicciones y en ciertas circunstancias se usa la “reutilización social”³ de activos embargados y decomisados. (Ver capítulo 5, sección 5.4, para una discusión detallada de la reutilización social). Esta acción puede incluir la venta temprana de una empresa para preservar su valor y mantenerla en manos de la comunidad empresarial en lugar de bajo la oficina de gestión de activos, cuyo objetivo principal es la estabilidad y la preservación, no el lucro. En estos casos la oficina de gestión de activos puede necesitar comprometer recursos significativos para asegurar que la empresa pueda ser viable y debe confirmarse la financiación antes de embarcarse en cualquier proyecto de preservación empresarial.

6.4.3 Acciones de empresas controladas de forma privada

En algunos casos la entidad del orden público o el fiscal puede solicitar al tribunal o a otra autoridad que incaute las acciones de un individuo en una empresa controlada de forma privada (empresa privada o no cotizante). Estas acciones pueden en sí mismas considerarse activos, pero también pueden ser utilizadas para determinar los activos de los que es propietaria la empresa en cuestión. A diferencia de las empresas que cotizan públicamente, estas acciones privadas no son negociables y establecer el valor de la empresa puede ser un proceso complejo porque no hay un mercado público con el cual establecer un precio. Muchos factores pueden afectar el valor de una compañía, como sus ganancias proyectadas, el valor de empresas similares y el valor de sus activos, como así también la calidad del equipo de gestión. Es importante consultar con un profesional, como un experto en tasaciones empresarias o un contador, para determinar el valor de una empresa privada. La disposición de acciones privadas es una cuestión generalmente reglamentada en la constitución o los estatutos de la compañía.

Al perseguir una orden de incautación o de decomiso de acciones de una empresa privada la oficina de gestión de activos debería tener en cuenta la información de registración de la compañía y asegurarse que la transferencia esté correctamente documentada. Generalmente, las órdenes judiciales deberían notificarse a los directores, accionistas u otros funcionarios de la empresa y quedar ingresadas en el registro de acciones de la empresa para notificar a todas las partes interesadas. (Ver ilustración 6.14).

En algunas ocasiones el propósito de embargar las acciones de una empresa privada es obtener control del negocio y de los activos de la compañía. En esos casos la entidad del orden público debería realizar una planificación pre-embargo adecuada para asegurar que este propósito sea claro para todas las partes y que la oficina de gestión de activos tenga las avenidas y las autorizaciones adecuadas para asegurar la custodia y el control de la empresa.

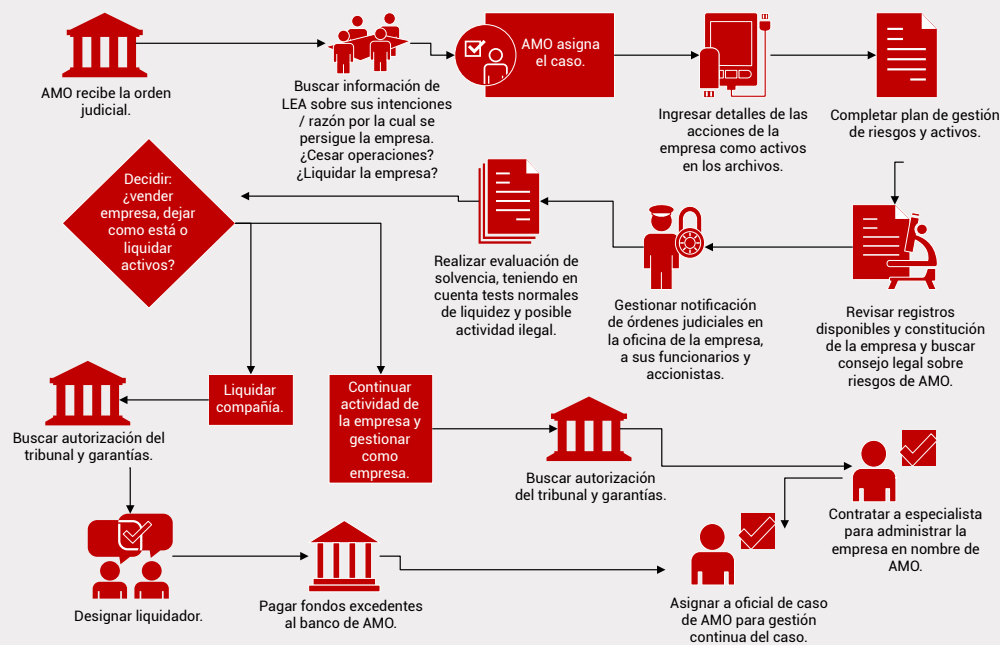
La oficina de gestión de activos debería buscar acceder a la información financiera de la compañía para comprender cabalmente la naturaleza de la empresa y su valor potencial. Esta información a menudo puede ser obtenida de las cuentas financieras de la empresa y de empleados que cooperan.

Las empresas privadas objeto de procesos de embargo a menudo han sido creadas para generar un frente para actividades delictivas y para el lavado de dinero. Por lo tanto, antes de tomar decisiones de gestión o disposición la entidad del orden público y la oficina de gestión de activos deberían evaluar si la compañía está involucrada en alguna actividad ilegal. En algunos casos puede ser que no valga la pena embargar alguna empresa porque sin la actividad delictiva su valor es insignificante.

6.4.4 Embargo de animales y ganado

Un principio de la gestión de activos es el de evitar embargar seres vivos, como ganado, animales exóticos u otros animales. Como los seres vivos

Ilustración 6.14. Gestión de acciones embargadas de empresas controladas de forma privada



Fuente: Guy Sayers. Nota: AMO = oficina de gestión de activos; LEA = agencia del orden público.

necesitan de cuidados y mantenimiento especializado tienden a depreciarse rápidamente y raramente generan ingresos. Sin embargo, en circunstancias excepcionales la oficina de gestión de activos puede ser ordenada a embargar y gestionar este tipo de activos.

En esos casos en la etapa de planificación pre-embargo debe evaluarse cuidadosamente la capacidad de la oficina de gestión de activos para proporcionar a los animales el cuidado debido mientras duren los procesos. Si hay una mínima duda sobre el bienestar en el tiempo de los

animales la oficina de gestión de activos debería ser extremadamente cuidadosa al decidir tomar estas responsabilidades. (Ver recuadro 6.8).

El paso inicial en la planificación pre-embargo es inspeccionar físicamente a los animales con la ayuda de un administrador agrícola o de los dueños del ganado. Debería considerarse obtener apoyo de veterinarios de modo de poder inspeccionar y verificar los registros de cría a un nivel adecuado de conocimiento.

Antes de reubicar a los animales la oficina de gestión de activos debería obtener consejo experto para asegurar el pleno cumplimiento con todos los requisitos

“Si debes alimentarlo no debes embargarlo.”

y restricciones regulatorios relativos al transporte de ganado. Si los animales son dejados donde están o bajo la custodia de los propietarios o de los arrendatarios de la tierra la oficina de gestión de activos debería contratar a un experto para realizar inspecciones regulares y para asegurar su bienestar. (Ver ilustración 6.15).

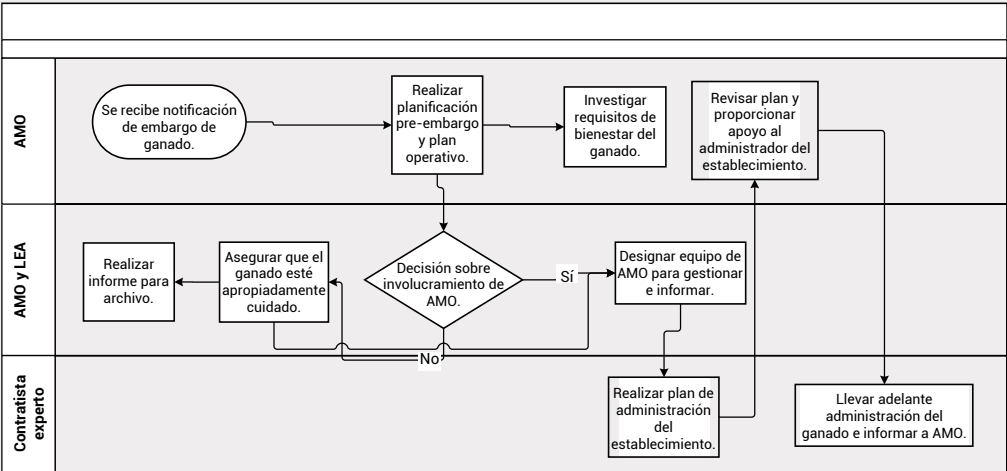
La oficina de gestión de activos también debería buscar apoyo especializado si el ganado fuera administrado a través de una empresa, como un establecimiento rural en actividad. Una persona competente o

Recuadro 6.8. Estados Unidos: embargo de caballos

Rita Crundwell había sido la auditora de la ciudad de Dixon, en el estado de Illinois. Crundwell fue condenada por robar más de USD 53 millones de la ciudad y fue sentenciada a 19 años y 7 meses de prisión. Crundwell había utilizado el dinero que robó, entre otras cosas, para construir y apoyar una operación de cría de caballos de la raza cuarto de milla americana. Estos caballos —junto con muchos otros activos— fueron embargados, extintos y finalmente subastados por USD 4,8 millones. El cuidado de estos caballos, sin embargo, había costado al Servicio de Marshals de EE. UU. USD 1,5 millones. El producto neto de la subasta, por lo tanto, fue significativamente menos que los ingresos de la subasta. Uno de los caballos fue vendido en USD 775.000.^a

a Ver “Former Dixon Comptroller Rita Crundwell Sentenced to Nearly 20 Years in Federal Prison for \$58.7 Million Theft from City,” comunicado de prensa, 14 de febrero de 2013, Oficina del Fiscal de EE. UU., Distrito Norte de Illinois, disponible en <https://www.justice.gov/usao-ndil/pr/former-dixon-comptroller-rita-crundwell-sentenced-nearly-20-years-federal-prison-537>.

Ilustración 6.15. Embargo de ganado que no involucra a una empresa



Fuente: Guy Sayers. Nota: AMO = oficina de gestión de activos; LEA = agencia del orden público.

experta debería realizar un plan de bienestar y cuidado animal, junto con un proceso para administrar la empresa. (Ver recuadro 6.9). Operar un establecimiento rural es complejo y requiere de considerables recursos para asegurar una buena administración del establecimiento y de sus trabajadores y un cuidado adecuado de los animales. Para compensar esos costos de administración la oficina de gestión de activos puede deducirlos como gastos de la empresa bajo una orden judicial u obtener fondos adicionales vendiendo otros activos incautados.

6.4.5 Bienes perecederos

En el curso de investigaciones a menudo se embarga bienes perecederos y se le puede solicitar a la oficina de gestión de activos que aconseje sobre su disposición. En estos casos el tipo de activo determinará los pasos a

Recuadro 6.9. Honduras: embargo de un zoológico y de un hotel

En 2014 la Oficina Administradora de Bienes Incautados de Honduras embargó el zoológico y hotel Joya Grande a una organización delictiva.

La planificación pre-embargo busca evaluar el negocio y todos los riesgos asociados. La primera tarea al embargar fue la de identificar al personal involucrado en actividades delictivas para evitar así alteraciones de importancia en las operaciones y despidos innecesarios de personal con experiencia, lo que podría complicar el cuidado de los animales.

Luego se estableció que se necesitarían USD 42.000 por mes para que el zoológico siguiera operando (incluyendo salarios del personal, comida de los animales y servicios públicos).^a

Como el zoológico había sido controlado por una organización delictiva no había registros ni licencias y algunas de las actividades realizadas por la empresa eran ilegales.

A pesar de ello, se decidió no interrumpir la actividad de la empresa y asegurar que el zoológico pudiera seguir operando. Estuvo cerrado por sólo 12 horas y luego reabrió rápidamente.

Tras la fase de evaluación se designó a un administrador y comenzaron a recibirse ingresos. Se usó un préstamo puente para cubrir los costos, pero se lo repagó rápidamente al recibirse ingresos positivos.

El lugar siguió siendo una atracción turística local y el valor del complejo turístico —que consistía en un hotel, una piscina y el zoológico con animales raros— aumentó.

La agencia a cargo de la administración y gestión cooperó con los municipios locales en proyectos de infraestructura y se realizaron esfuerzos para garantizar coordinación entre la policía, los administradores y el poder judicial, como así también a nivel internacional.

a Ver “Honduras Zoo Struggles to Replace the Drug Money That Built It,” Yahoo News, 6 de octubre de 2018, disponible en <https://sg.news.yahoo.com/honduras-zoo-struggles-replace-drug-money-built-014049288.html#>

seguir. Puede ser útil para la oficina de gestión de activos consultar con expertos externos, como subastadores, que pueden ayudar a las fuerzas del orden en este proceso.

Si la oficina de gestión de activos se involucra en el proceso antes la planificación pre-embargo debería equilibrar la necesidad de acción de las agencias del orden público con otras consideraciones, como la cantidad y el tipo de bienes, el posible impacto sobre la salud y la seguridad públicas y las consecuencias económicas previsibles sobre el acusado o sobre la comunidad.

En esta etapa la oficina de gestión de activos debería considerar excluir estos activos de la orden de decomiso o explorar medidas alternativas que permitan una disposición ordenada de los activos con controles sobre los fondos que se reciban.

Si los bienes deben ser reubicados, y dependiendo de la cantidad, la oficina de gestión de activos puede enfrentar inmediatamente un problema de almacenamiento. Los bienes perecederos a menudo requieren condiciones ambiente específicas para permitir una vida útil más larga y el mero hecho de moverlos puede generar daños severos. Si el destino de los bienes es el consumo una administración o un almacenamiento impropios también pueden llevar a contaminación y a producir daños en los consumidores finales.

Referencias

OCDE (Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos). 2018. "Assessment and Review of Asset Recovery Institutional Arrangements in Greece." Greece-OECD Project: Technical Support on Anti-Corruption, p. 21. <https://search.oecd.org/daf/anti-bribery/OECD-Greece-Asset-Recovery-Institutional-Analysis-ENG.pdf>.

Notas

- 1 Para más información sobre esta subasta ver "US Marshals Host Live Auction in Round Rock of Items Seized from High-Profile Cases", Leslie Adami, KVUE News, Austin, Texas. Disponible en <https://www.kvue.com/article/news/local/us-marshals-host-live-auction-in-round-rock-of-items-seized-from-high-profile-cases/269-580014001>.
- 2 Como el guante estaba fuera de Estados Unidos, se agregó USD 1 millón adicional al acuerdo para compensar por el valor del guante y de otros objetos. Ver <https://abcnews.go.com/International/smooth-settlement-son-african-dictator-surrender-30m-assets/story?id=26163323>.
- 3 "La reutilización social es particularmente relevante para jurisdicciones en las que los grupos delictivos están tan arraigados que la acción de las fuerzas del orden contra ellas es recibida con hostilidad y hasta con resistencia activa. Este es a menudo el caso en comunidades en las que los elementos delictivos, como la mafia en Italia, han socavado significativamente el imperio de la ley y la confianza en las fuerzas del orden. Las iniciativas de reutilización social buscan que los activos decomisados se

pongan a disposición de las comunidades afectadas, en un esfuerzo por restaurar el cumplimiento con y la confianza en la ley.” De Oficina de las Naciones Unidas contra las Drogas y el Delito (UNODC), “Effective Management and Disposal of Seized and Confiscated Assets,” 2017, p. 41.

Apéndice A. Plan de Operativos de la Oficina de Gestión de Activos

PLAN DE OPERATIVOS DE LA OFICINA DE GESTIÓN DE ACTIVOS

Operativo [nombre]
[Fecha]

1. CONTEXTO

- 1.1. La Oficina de Gestión de Activos (AMO) fue informada del **Operativo [nombre]** por [nombre y rango, de ser aplicable] de la [nombre de la LEA (agencia del orden público)] el día [fecha]. Se espera que la investigación de [nombre de la LEA] termine el [día, fecha y hora].
- 1.2. Delitos subyacentes de los acusados:
- [Lista]

2. ACUSADOS Y PARTES INTERESESADAS

Nombre del acusado	Domicilio
[Primer acusado]	
[Segundo acusado]	
[Tercer acusado]	[Incluir oficina registrada y tipo de empresa, p. ej. "x y Cía., Contadores"]

Nombre de la parte interesada	Domicilio
[Parte interesada]	
[Parte interesada]	
[Parte interesada]	[Incluir oficina registrada y tipo de empresa, p. ej. "x y Cía., Contadores"]

Los principales objetivos de investigación del operativo son [primer acusado] y [parte interesada]. El delito subyacente es **LAVADO DE DINERO [u otro]**.
[Identificar si hay afiliaciones o asociaciones con grupos delictivos].

3. ACTIVOS A INCAUTAR

Hay una cantidad de activos, incluyendo vehículos, cuentas bancarias y compañías registradas a ser incautadas en este asunto, incluyendo inmuebles residenciales en [otras jurisdicciones].

Ver en el Anexo A de este apéndice la lista completa de activos incautados.

4. MISIÓN

- 4.1. La AMO deberá tomar custodia y control de activos incautados tal como se especifica en las órdenes y cédulas judiciales selladas.

5. AUTORIDAD LEGAL

- 5.1. [Describir las órdenes u otra autoridad escrita. Incluir los artículos de legislación].
- 5.2. [Cédulas a ser ejecutadas y los artículos bajo las cuales fueron dictadas].

6. EJECUCIÓN

6.1. LINEAMIENTOS GENERALES

La [nombre de la LEA] está concluyendo este operativo el día [día, fecha, hora]. Se solicitará a personal de la AMO que documente y asegure los activos conforme a las órdenes judiciales y lidiar con los activos de la siguiente manera:

- asistir a la LEA y permitir que lleve adelante sus prioridades operativas;
- asistir a la LEA con la identificación y tasación de los activos de ser solicitado;
- asegurar los activos;
- preservar los activos y su valor;
- documentar la condición de los activos para su cobertura de seguro y gestión futura.

6.2. SESIÓN INFORMATIVA DE CULMINACIÓN DE LA LEA Y EJECUCIÓN DE ÓRDENES

Fecha:

Hora:

Ubicación:

Órdenes: [Si otras órdenes, como órdenes de allanamiento, deben ser ejecutadas en otras oportunidades]

[O bien: "Por acuerdo previo con el oficial de la LEA a cargo (O/C), no se requiere que personal de la AMO participe de esta sesión informativa o que esté presente cuando se ejecuten las órdenes. La LEA debe asegurar las escenas del delito primero y, habiendo hecho esto, dispondrá que las escenas estén disponibles para que la AMO tome los activos incautados y complete las inspecciones y evaluaciones iniciales."

O bien: "El gerente de la AMO y el oficial de caso de la AMO participarán de la sesión informativa de la LEA para presentar el plan operativo de la AMO al equipo de la LEA."

6.3. **SESIÓN INFORMATIVA Y DESPLIEGUE DE LA AMO**

Fecha:

Hora:

Ubicación:

Fecha:

Hora:

Ubicación:

El día de la conclusión, personal y agentes de la AMO partirán de [lugar] para arribar a [lugar] para reunirse para una sesión informativa de equipo final y luego partir para sus primeras tareas.

6.4. **EVALUACIÓN DE RIESGO**

Esta operación se evalúa como de **RIESGO BAJO/RIESGO MEDIO/RIESGO ALTO** para el personal de la AMO.

Siempre hay un grado de riesgo en todo operativo; por esa razón, el personal y agentes de la AMO deberán mantener una conciencia situacional mientras están en el campo y evaluar y reevaluar la situación como se presenta, en proporción a la misión y a los objetivos del operativo.

El personal trabajará siempre en equipos y usará el equipo de comunicaciones asignado. El arribo y la partida de todos los sitios relacionados serán comunicados al centro de comunicaciones de la AMO.

El líder del equipo de la AMO deberá ser informado también cuando haya cualquier desvío del personal de los parámetros iniciales del operativo.

El personal no entrará a ningún lugar a ser allanado antes de haber coordinado con el O/C de la LEA en el lugar.

El personal tendrá siempre consigo todos los nombramientos operativos y usará el equipo de protección personal (EPP) adecuado, incluyendo chalecos antipñaladas o antibalas y cámaras corporales, según corresponda.

6.5. MITIGACIÓN DE RIESGOS

MATRIZ DE RIESGOS					
Impacto	Probabilidad				
	Rara	Improbable	Posible	Probable	Casi seguro
Severo	Moderada	Alta	Alta	Muy alta	Muy alta
Importante	Moderada	Moderada	Alta	Alta	Muy alta
Moderado	Baja	Moderada	Moderada	Moderada	Alta
Menor	Muy baja	Baja	Baja	Moderada	Moderada
Insignificante	Muy baja	Muy baja	Baja	Baja	Moderada

Nota: se sabe que los siguientes riesgos plantean daños serios o tienen consecuencias fatales. Se puede agregar información a esta lista con estrategias de mitigación.

Riesgo	Nivel de riesgo	¿Cómo se mitigarán los riesgos?
Conducción; despliegue operativo	[Indicar de matriz de riesgo de arriba]	- Personal de la AMO cumplirá con política de conducción de la AMO. - Todo el personal tiene licencia de conducir y ha tenido capacitación de conducción avanzada. - Todos los vehículos tienen GPS y radios. - Se anticipa que la mayor parte de la conducción se hará con luz de día.
Químico; contaminación con drogas	[Indicar de matriz de riesgo de arriba]	- El personal de la AMO tratará a todos los activos sobre la base de que puedan estar contaminados por el ambiente o por químicos. - Se minimizará la manipulación de activos. - Se usará según corresponda EPP, incluyendo guantes y máscaras. - El personal no ingresará a ningún laboratorio de drogas o de otro tipo.
Personal; violencia y comportamiento agresivo	[Indicar de matriz de riesgo de arriba]	- El personal de la AMO siempre trabajará en equipos y usará equipo de comunicaciones. - El personal no entrará a ningún lugar hasta no recibir la instrucción del oficial de la LEA a cargo del lugar. - El personal no entrará a ningún lugar sin la asistencia de la LEA. La policía permanecerá en el lugar mientras dure el operativo. - Se usará siempre EPP, incluyendo chalecos antipañaladas y antibalas y cámaras corporales.

6.6. **DESPLIEGUE DE PERSONAL—AMO**

Equipo 1

-
- Matrícula del vehículo: teléfono:

Equipo 2

-
- Matrícula del vehículo: teléfono:

Equipo 3

-
- Matrícula del vehículo: teléfono:

Equipo 4 (Apoyo— en la sede de la AMO)

- teléfono: (jefe de equipo la AMO y comunicaciones)
- teléfono: (oficial de caso de la AMO)

6.7. **PROVEEDORES DE SERVICIO**

Remolque

- teléfono:
- teléfono:

Transporte de activos

- teléfono:
- teléfono:

Tasación de vehículos

- teléfono:
- teléfono:

Tasación de propiedades

- teléfono:
- teléfono:

6.8. **MANEJO DE LOS ACTIVOS**

El **Equipo 1** será responsable de poner los activos incautados bajo custodia y control de la AMO, realizará la inspección inicial de los activos incautados, realizará las tasaciones cuando sea necesario, realizará los informes de inspección inicial de los activos y coordinará con el coordinador del transporte, [nombre], para levantar y mover los vehículos.

El **Equipo 2** será responsable de poner los activos incautados bajo custodia y control de la AMO, realizará la inspección inicial de los activos incautados, realizará las tasaciones cuando sea necesario, realizará los informes de inspección inicial de los activos y coordinará con el coordinador del transporte, [nombre], para levantar y mover los vehículos.

El **Equipo 3** será responsable de poner los activos incautados bajo custodia y control de la AMO en lo que se relaciona con compañías incautadas, realizará la inspección inicial de los activos incautados, realizará las tasaciones cuando sea necesario, realizará los informes de inspección inicial de los activos y coordinará con el coordinador del transporte, [nombre], para levantar y mover los vehículos cuando sea necesario.

Tasaciones de activos

Al agente local realizará una tasación de los activos incautados durante la finalización del operativo. El personal de la AMO coordinará y confirmará la presencia del tasador en los lugares requeridos.

Otros activos

Se solicitará a la LEA que informe de los activos adicionales que tiene la intención de embargar y que no estén en las órdenes de incautación. Cualquier activo (por ejemplo, joyas) que sea dado a la AMO durante la finalización será recibido (por vía de un recibo de campo), se le asignará un número identificador de activo de la AMO y será fotografiado.

7. LOGÍSTICA Y ADMINISTRACIÓN

7.1. TRANSPORTE

Equipo 1:

Equipo 2:

Equipo 3:

7.2. PLAN DE PRENSA

El personal en el campo **no tendrá contacto con la prensa**. En lo posible el personal debe evitar activamente las cámaras de la prensa y seguir los lineamientos de prensa de la AMO. Las consultas de la prensa deben dirigirse a [nombre y rango de oficial de la LEA, si corresponde].

7.3. COMUNICACIONES DE LA AMO

[Incluir disposiciones para comunicaciones de radio, llamadas de grupo por teléfono celular u otros medios.]

Identificadores de radio de oficial, agente y vehículo de la AMO (si se usan comunicaciones por radio)					
Oficiales de la AMO	Iniciales	Nombre	Móvil	Proveedor de frecuencia de radio	Número / referencia de llamado grupal por celular
AMO1					
AMO2					
AMO3					
Agentes de la AMO					
AMA1					

7.4. ADMINISTRACIÓN DE CASO DE ACTIVO

Número de caso:

Oficial de caso:

Revisado por:

Autor	
Nombre:	
Puesto:	Oficial de Gestión de Activos
Firma:	
Fecha:	
Aprobado por	
Nombre:	
Puesto:	Jefe de equipo/gerente AMO
Firma:	
Fecha:	

ANEXO A

LISTA DE ACTIVOS A INCAUTAR

Entidad empresarial

N° de activo	Descripción	Ubicación

Propiedades

N° de activo	Tipo	Ubicación (en el país)

N° de activo	Tipo	Ubicación (en el extranjero)

Vehículos a motor

N° de activo	Descripción	Ubicación
	Vehículo a motor	
	Remolque	

Cuentas bancarias

N° de activo	Tipo de cuenta	(Nombre del banco/código) Número de cuenta	Saldo informado
	Cuenta corriente		
	Caja de ahorro		
	Depósito a término		

Dinero en efectivo

N° de activo	Descripción	Ubicación
	Sumas de dinero	A ser confirmado en el día

Apéndice B. Formulario de notificación de nuevo caso de activo

FORMULARIO DE NOTIFICACIÓN DE NUEVO CASO DE ACTIVO

A ser enviado por la agencia del orden público (LEA) / autoridad de enjuiciamiento

Información de la agencia			
Nombre de la agencia		Dirección	
Oficial del caso	Teléfono	Correo electrónico	Teléfono celular
Oficial de evidencia	Teléfono	Correo electrónico	Teléfono celular
Fiscal	Teléfono	Correo electrónico	Teléfono celular
Información del acusado			
Acusado 1	Dirección	Fecha de nacimiento	Teléfono/correo electrónico
Acusado 2	Dirección	Fecha de nacimiento	Teléfono/correo electrónico
Acusado 3	Dirección	Fecha de nacimiento	Teléfono/correo electrónico
Información de la autoridad para embargar			
Orden de incautación ☐ (Adjuntar)	Orden de extinción ☐ (Adjuntar)	Orden de embargo ☐ (Adjuntar)	
Notificado por:	Notificado en:	Fecha de notificación:	

Información del activo (debe adjuntarse información que identifique a cada activo)		
Dinero en efectivo ☐	Cuentas financieras / bancarias ☐	Vehículos ☐
Bienes inmuebles ☐	Embarcaciones ☐	Aeronaves ☐
Joyas ☐	Metales preciosos ☐	Activos virtuales ☐
Empresas ☐	Ganado ☐	Otra propiedad ☐
Enviar este formulario completo con la documentación de apoyo (títulos de propiedad, descripción de vehículo, hojas de evidencia, etc.)		
Para: Oficina de gestión de activos	De: (Nombre)	Fecha: ____/____/____

Apéndice C. Informe de inspección de propiedad

INFORME DE INSPECCIÓN INICIAL E INSTRUCCIONES DE PROPIEDAD (A)

Debe utilizarse el informe A si la propiedad está sujeta al Plan de Gestión de Riesgos. De lo contrario utilizar el informe B.

Por favor completar la inspección inicial de activo de la propiedad que se describe abajo conforme a una orden judicial / autoridad para actuar con fecha [ingresar fecha]. (Adjuntar copia de la orden / autoridad).

Confirmando que la propiedad debe ser administrada en términos del Plan de Gestión de Riesgos que se adjunta relacionado con locaciones contaminadas. Las instrucciones específicas son las siguientes:

1. fotografiar únicamente el exterior de las edificaciones;
2. contactar a los oficiales de cumplimiento apropiados respecto del señalamiento para advertir del peligro;
3. completar evaluación sobre el posible uso de una empresa de seguridad para asistir con lo mencionado arriba.

Nombre del caso:	
Nombre del acusado:	
Dirección:	
Contacto de LEA:	
Teléfono:	
Riesgo de contaminación	Sí/No
Comentarios:	
Firma:	
Fecha:	

Nota: LEA = agencia del orden público.

INFORME DE INSPECCIÓN INICIAL DE PROPIEDAD DE AMO (B)

A ser completado por personal de campo (personal o agentes de AMO) y ser enviado a AMO dentro de las 24 horas de completada la inspección junto con fotos guardadas en un dispositivo o memoria USB.

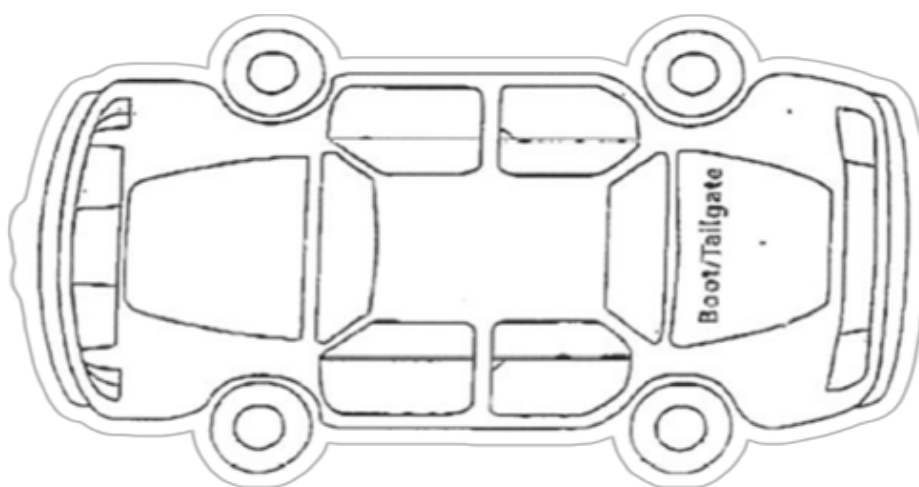
Nombre del caso:	
Nº de referencia AMO:	
Dueño registrado de la propiedad:	
Nombre del ocupante de la propiedad:	
Datos de contacto:	
Dirección física de la propiedad:	
Descripción física de la propiedad (terreno):	
Se tomaron fotografías digitales:	Sí/No
Cooperación del inquilino:	Sí/No Comentario:
Condiciones generales:	
Descripción general de las mejoras (residencia u otras edificaciones):	
Tipo de reparaciones necesarias:	
Uso actual de la propiedad:	
Riesgos conocidos:	
Comentarios generales:	
Inspeccionado por:	
Nombres de personal de AMO:	
Detalles de policía y contacto:	
Fecha de la inspección:	
Firma:	Fecha:

Apéndice D. Informe de inspección de vehículo

Hoja de inspección inicial de vehículo de AMO

Número de caso AMO			
Número de referencia de activo de AMO			
Dirección física donde se lo ubicó			
Nombre del propietario registrado			
Otros interesados		Institución financiera / co-propietarios / beneficiario último	
Marca:		Modelo:	
Año:		Nº de matrícula:	
VIN:		Nº de chasis:	
Color:		Indicación del odómetro:	
Fecha de expiración de WoF / inspección de seguridad		Fecha de expiración de matrícula:	
Llaves / cantidad	Sí/No Cantidad:	Se tomaron fotos digitales	Sí/No
Se emitió recibo de campo	Sí/No	Nº de recibo de campo:	
Cobertura de seguro Nombre asegurador	Sí/No	Cobertura de seguro	Completo Terceros Otro (especificar):
Bienes personales encontrados			
Condición general del vehículo			
Necesidades especiales de almacenamiento			
Riesgos conocidos			
Vehículo inspeccionado por (nombre / agencia)			
Fecha de inspección			
Detalles de contacto de LEA:			
Nombres de personal de AMO:			
Firma / fecha	____/____/____		

Indicar en la imagen daños / rayaduras:



Apéndice E. Informe de campo de empresa embargada

INFORME DE CAMPO DE EMPRESA EMBARGADA

Referencia AMO: Fecha:

Referencia de Caso:

Nombre del acusado / empresa:

Nombre comercial:

Dirección de la empresa:

Nombre del gerente:

Nombre del abogado:

Nombre del contador:

1. DINERO DISPONIBLE

a. Total de dinero:

b. Cheques completados: SÍ/NO

Descripciones de los cheques en el folio N°:

c. Recibo de campo N°: Emitido:

d. Dineros retenidos en custodia / agencia: SÍ/NO

Folio N°:

2. CUENTAS BANCARIAS

..... sucursal bancaria

a. Solicitud verbal de cierre de cuenta: SÍ/NO

b. Se recogió chequera: SÍ/NO

c. Se recabó información de banca por internet: SÍ/NO

3. EXISTENCIAS

- a. Se realizó inventario: SÍ/NO
- b. Existencias perecederas vendidas a:
- Nombre:
- Dirección:
- Teléfono:
- Correo electrónico:
- c. Recibo de campo N°: Emitido:
- d. Se gestionó seguro: SÍ/NO
- e. Se gestionó almacenamiento: SÍ/NO
- f. Órdenes canceladas no recibidas: SÍ/NO
- Proporcionar detalles:

4. PLANTA Y EQUIPAMIENTO

- a. Se realizó inventario: SÍ/NO
- Folio N°:
- b. Se gestionó almacenamiento: SÍ/NO
- Proporcionar detalles:
- c. Se gestionó seguro: SÍ/NO

5. AUTOMÓVILES

- Matrícula N°:
- (i)
- (ii)
- (iii)
- a. Estacionado en:.....
- b. Se recogieron llaves: SÍ/NO
- c. Se gestionó almacenamiento: SÍ/NO
- d. Se gestionó seguro: SÍ/NO

6. RECOLECCIÓN DE CORREO / TELÉFONO / ELECTRICIDAD

Casilla postal N°: Teléfono N°: Fax N°:

Sitio web: Dirección de correo electrónico:

a. Cancelar / mantener teléfono:

b. N° de registro de los medidores eléctricos:

7. CONTRATOS

a. Se obtuvieron copias de contratos: SÍ/NO

b. Se evaluó el valor de trabajos terminados: \$

c. Fondos disponible para pago de salarios: SÍ/NO

d. Se obtuvo pago por trabajos realizados: SÍ/NO

e. Se obtuvo compromiso escrito de pagar el saldo del contrato: SÍ/NO

f. Se obtuvo garantía para pago de salarios (si no hay fondos disponibles): SÍ/NO

g. Cancelar o continuar contratos.....

.....

h. Se gestionó supervisión: SÍ/NO

i. Se gestionó seguro:

(i) Responsabilidad del empleador: SÍ/NO

(ii) Responsabilidad pública: SÍ/NO

(iii) Incendio y robo: SÍ/NO

8. PUBLICIDAD

(Proporcionar detalles de con quién son los contratos).

9. SUSCRIPCIONES DE REVISTAS O PERIÓDICOS

(Proporcionar detalles de suscripciones y organizaciones de proveedores).

10. LIBROS Y ARCHIVOS DE LA EMPRESA

a. Recoger libros y archivos:

- | | |
|--|-------|
| (i) Talones de cheques: | SÍ/NO |
| (ii) Extractos bancarios: | SÍ/NO |
| (iii) Libros de depósitos bancarios: | SÍ/NO |
| (iv) Talonarios de recibos: | SÍ/NO |
| (v) Registros de nómina: | SÍ/NO |
| (vi) Libros de caja: | SÍ/NO |
| (vii) Bitácoras: | SÍ/NO |
| (viii) Libro de deudores: | SÍ/NO |
| (ix) Registro de activos: | SÍ/NO |
| (x) Registro de acciones: | SÍ/NO |
| (xi) Estados financieros: | SÍ/NO |
| (xii) Archivos de correspondencia: | SÍ/NO |
| (xiii) Facturas y declaraciones de acreedores: | SÍ/NO |
| b. Lista de acreedores recogida: | SÍ/NO |
| c. Libro de minutas recogido: | SÍ/NO |
| d. Papelería no usada recogida: | SÍ/NO |

11. ALQUILER DE INSTALACIONES

a. Dirección:

b. Propietario:

Nombre:

Dirección:

Teléfono:

Correo electrónico:

c. Abogados del propietario:

d. Copia del contrato de alquiler recogida: SÍ/NO

(i) Plazo:años

(ii) Desde: hasta

(iii) Derecho de renovación: SÍ/NO

(iv) Alquiler: \$...... por

e. Alquiler pagado a:

f. Monto de retrasos: \$......

12. SEGURIDAD DE LAS INSTALACIONES

- a. Llaves recogidas: SÍ/NO
- b. Otras llaves en posesión de:
- c. Cambio de cerraduras / candados: SÍ/NO
- d. Se gestionó seguro: SÍ/NO
- e. Se gestionó vigilancia: SÍ/NO

Inspeccionado por personal y agentes de AMO:

Nombres:

.....

Nombre y detalles de contacto de LEA:

Fecha y hora de inspección:

Gestión de bienes embargados y decomisados. Guía para profesionales.

La recuperación de activos pretende privar a los corruptos de los beneficios de sus delitos, disuadir de futuros casos de corrupción y devolver los activos robados a sus legítimos propietarios o indemnizar a las víctimas de la corrupción, incluido el Estado.

Desde 2010, se han embargado, incautado, objeto de decomiso en un país de destino o devuelto a un país afectado por la corrupción casi 10.000 millones de dólares en productos de la corrupción. Sin embargo, sin una gestión eficaz de los activos embargados y decomisados, es probable que estos esfuerzos solo tengan resultados limitados. Mientras que los funcionarios públicos corruptos pueden haber sido privados del beneficio de los activos robados, el valor disminuido o insignificante derivado de la venta de los activos decomisados priva a la sociedad, una vez más, de un uso efectivo para estos activos.

Esta guía continúa la evolución de la lucha contra la corrupción centrándose en preservar el valor de los activos embargados y maximizar su valor al disponer de los activos decomisados. La gestión de los activos embargados es un reto porque pueden perder valor desde el momento del embargo hasta el momento de la enajenación organizada en virtud de la orden final de decomiso. Con una gestión eficaz, los bienes decomisados pueden utilizarse para contribuir a los presupuestos nacionales, indemnizar a las víctimas o destinarse a fines sociales.

Esta guía pretende orientar a los profesionales sobre la gestión de activos, desde la planificación previa al embargo hasta la preservación del valor durante la custodia y la valoración en el momento de la enajenación. Su objetivo es proporcionar a los profesionales las bases necesarias para crear una función eficaz de gestión de activos y desarrollar la cartera de activos para gestionar activos complejos. Para ello, la guía incluye recomendaciones y buenas prácticas extraídas de estudios internacionales, de la experiencia adquirida en entrevistas con expertos en gestión de activos y de ejemplos de casos. Además, los profesionales pueden beneficiarse de los debates sobre los diferentes enfoques en las distintas jurisdicciones, ejemplos de casos y detalles sobre la gestión de tipos específicos de activos.



Stolen Asset Recovery Initiative

The World Bank • UNODC

star.worldbank.org

