

# Recupero de Activos

## El Decomiso y la Cooperación Internacional<sup>i</sup>

Cristina Yolanda Valdez<sup>1</sup>

**SUMARIO:** I.- Introducción; II.- Título 2Naturaleza jurídica del decomiso; III.- Etapas del recupero de bienes; IV.- La cooperación internacional; V.- Conclusiones; VI. Bibliografía

**RESUMEN:** La figura del decomiso como herramienta útil para la persecución de los delitos complejos y como parte del abordaje de éstos, requiere del afianzamiento de la cooperación entre los Estados para las investigaciones transnacionales, cooperación necesaria para combatir este tipo de ilícitos, que en su mayoría conllevan un trasfondo económico. Requiere de esfuerzos por parte de las autoridades para que el instituto del decomiso resulte efectivo.

**PALABRAS CLAVE:** Recupero activos – decomiso - cooperación internacional

---

<sup>1</sup>Jueza de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso San Nicolás, provincia Bs. As., Argentina (desde 2006); Abogada UNR (ejercicio de profesión 1995-2006); Fiscal Federal Ad-Hoc (2006); Diplomada en Criminalística y Ciencias Forenses, UCAR (2019); Mediadora (1996); Especialización en Derecho Administrativo, UCALP (1998); Especialización en Derecho Tributario, UCAR (2020); Doctoranda Facultad de Derecho UNR (2020/21 en tesis); Especialización en Justicia Constitucional y Derechos Humanos, Módulo Justicia Penal y Delitos Complejos, de la Universidad de Bolonia, Italia (2022); cyv098@yahoo.com.ar.

## I.- Introducción

Los Estados democráticos son afectados por la corrupción, por los delitos contra la Administración pública, y por aquellos delitos complejos como el terrorismo, la trata de personas, el narcotráfico, entre otros, que impactan negativamente en las instituciones, en las finanzas de aquellos. También en los derechos humanos en disímiles aristas, según el delito del que se trate.

En el caso de la corrupción, y sobre todo si acontece en el ámbito público -en cuyo marco no sólo los funcionarios se cooptan sino que pueden alcanzar hasta las instituciones mismas-, se rehúye a los objetivos que las Cartas Fundamentales dejan sentados, entre los que se encuentran la consagración de derechos. Incluso el interés público es conmovido de una forma no deseada.

Cirimela Martina, citando a David Baigún, dice: *“este tipo de delitos genera un daño ‘que impacta sobre los sectores mayoritarios, víctimas o sujetos pasivos de los delitos económicos, redefiniendo las relaciones entre el Estado y la sociedad al enriquecer a determinados sectores a costa de excluir a las franjas más débiles de la asignación justa y equitativa de recursos sociales básicos’ (Baigún, 2005:648).”*<sup>2</sup>

Los Estados, en grado de cooperación -principio al que me referiré al final del trabajo- han establecido diversos convenios para combatir estas acciones, obligándose a llevar a cabo determinadas acciones, tal como se verá a continuación.

– La Convención Internacional contra la Delincuencia Organizada, que establece que los Estados parte acuerdan mecanismos de cooperación y herramientas para el recupero de los bienes y otros beneficios derivados del producido de ilícitos. Argentina la aprobó por Ley 25.632.

– La Convención Interamericana contra el Terrorismo establece que los Estados parte adoptarán las medidas necesarias para identificar, congelar, embargar y proceder al decomiso de los fondos u otros bienes que constituyan el producto de la comisión o tengan como propósito financiar o hayan facilitado o financiado la comisión de cualquiera de los delitos vinculados al terrorismo. Argentina aprobó esta Convención por Ley 26.023.

---

<sup>2</sup> CIRIMELA, MARTINA. *Corrupción. Colección Tópicos de la justicia penal federal. Tomo I. Editores del Sur.*

– La Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, manifestando la preocupación por los problemas y las amenazas de la corrupción para la estabilidad y seguridad de las sociedades y afectación de los valores democráticos. Nuestro país la aprobó por Ley 26.097.

– La Convención Interamericana contra la Corrupción -aprobada por Ley 24.759 en Argentina- establece asistencia mutua y amplia entre los Estados parte, para el rastreo, la inmovilización, la confiscación y el decomiso de bienes obtenidos o derivados de delitos tipificados de acuerdo con la Convención, de los bienes utilizados en dicha comisión o del producto de dichos bienes.

Para llevar a cabo los cometidos enunciados por cada Convención, se advierte que una de las herramientas -entre otras- para combatir la criminalidad organizada, es el recupero de activos, siendo necesario que medie el principio indiscutible de la cooperación internacional.

La política criminal internacional tiene como objetivo combatir las ganancias producto de los crímenes económicos complejos, y más allá de las tradicionales penas como privación de la libertad y la multa, se dirige a pasar a las que se podrían considerar más eficaces, como el decomiso.<sup>3</sup>

#### **a. Cómo ubicar los bienes y producidos de los ilícitos complejos**

Las UFIs –o **FIUs** (del inglés *Financial Intelligence Unit*), son entidades que a nivel interno los Estados poseen con el fin de supervisar las actividades que son informadas como sospechosas (**informe de actividad sospechosa o SAR** -del inglés *Suspicious Activity Report*-). Entonces las analiza, y a su vez las remite a autoridades competentes (Ufi correspondiente) para que éstas tomen las acciones del caso.

Los movimientos de los producidos del crimen organizado, cuando se realizan a través de la banca, requieren de su detección y comunicación inmediata, que muchas veces no sucede, sea por falta de personal especializado, sea por dar una mirada superficial a las operaciones, o porque la corrupción también penetra estos establecimientos.

---

<sup>3</sup> CIRIMELA, MARTINA. *Corrupción. Colección Tópicos de la justicia penal federal. Tomo I. Editores del Sur*.

El desarrollo del decomiso hoy ha proliferado y está en boga en la mayoría de las legislaciones para la persecución de esta modalidad criminal. Es un instrumento clave para la investigación del delito de lavado de activos y otros delitos complejos.

Por medio de esta figura se transfieren los bienes y/o ganancias a favor del Estado o de un tercero, lo cual implica la pérdida definitiva de los mismos para quienes en apariencia son legítimos poseedores y/o propietarios.

El decomiso complementa a las penas privativas de libertad, la multa e indemnización civil por daños causados a la víctima, y como se ha dicho, se dirige contra los instrumentos del delito, los efectos de este y sus ganancias.

En cuanto a esta últimas, que llevan a un enriquecimiento ilícito, cabe centrarse en el del producto del lavado, como una faceta de la justicia correctiva, y también como fin disuasivo. Se busca que los bienes oscuros no ingresen al mercado, de modo de preservar la libre competencia. A la par que resulta una fuente de ingreso para el Estado al igual que la multa, independientemente de toda crítica que ello pueda merecer.

#### **b. Clases de Decomiso**

Hay varios tipos de acuerdo a la legislación que se trate en el derecho comparado: el básico que apunta a bienes directamente obtenidos por el delito, son bienes originarios; el sustitutivo en el que se sustituyen los bienes ilícitos originarios, y en nuestra legislación se los llama bienes subrogantes; y el de valor equivalente que permite cubrir el valor equivalente con bienes lícitos, lo cual resulta controvertido según la posición que se tome, pero que al fin es una herramienta eficaz, teniendo en cuenta la complejidad en el rastreo y localización de los bienes ilícitos originales.

Otra clasificación distingue al decomiso de ganancias directas apuntando a los beneficios obtenidos por el delito o las indirectas que se visualizan en las inversiones que se efectuaron con las ganancias ilícitas originarias.

También se distinguen el decomiso de las ganancias brutas donde se decomisa todo; o ganancias netas, en la que el recupero resulta de descontar las inversiones realizadas para cometer el delito.

Esta herramienta cobra relevancia a partir de las innovaciones en el diseño de la política criminal internacional, con preponderancia de las teorías económicas de

la criminalidad que apunta a los beneficios, sin dejar de lado la envergadura que fue tomando el crimen organizado trasnacional con la globalización.

## **II.- Naturaleza jurídica del decomiso**

En el cambio de enfoque sobre la naturaleza del decomiso giran los debates actuales, con consecuencias prácticas diferenciales según sea la posición. Vale recordar que surgió como sanción en casi todas las tradiciones jurídicas, como pena accesoria asociada a una condena. Actualmente se percibe como de naturaleza real, propia del derecho civil y del derecho administrativo. Se juzga al bien y su origen, sin importar la relación con la persona, salvo que sea un tercero de buena fe y a título oneroso; no es necesario que haya condena penal, lo cual está previsto en las convenciones internacionales.

Diversas legislaciones lo contemplan. Así por ejemplo Estados Unidos de Norteamérica, Inglaterra, Irlanda, Italia, Colombia, Perú, Costa Rica, Argentina, cuentan con la figura del decomiso, aunque difieren en su regulación.

En el caso de Estado Unidos, se contempla la figura como “in rem”, bajo la ficción de la personalidad de la cosa con independencia de su dueño, figura que parece no pertenecer al derecho continental.<sup>4</sup>

El caso de Colombia también es de carácter real y tiene base constitucional, al contemplar que el amparo del derecho de propiedad es sólo la que se adquiere conforme a derecho (artículo 58). La extinción de dominio es declarada por la jurisdicción de bienes adquiridos mediante enriquecimiento ilícito en perjuicio del Tesoro público o con grave deterioro de la moral social. No importa que exista juicio penal. Además, la acción sobre los bienes es imprescriptible y de aplicación retroactiva.<sup>5</sup>

En Argentina está previsto en el art. 305 del Código Penal, y venía siendo reclamado por el GAFI. Posibilita que los jueces puedan decomisar sin sentencia de condena penal.

Las críticas a este modo de considerar al instituto radican en la afectación al principio de inocencia (art. 18 de nuestra Constitución), al considerarlo como una

---

<sup>4</sup>30/11/2022:

[http://www.cicad.oas.org/lavado\\_activos/grupoexpertos/Decomiso%20y%20ED/Naturaleza%20Juridica%20del%20Decomiso.pdf](http://www.cicad.oas.org/lavado_activos/grupoexpertos/Decomiso%20y%20ED/Naturaleza%20Juridica%20del%20Decomiso.pdf)

<sup>5</sup> idem

pena aplicada previa a la sentencia. Dicho de otro modo, la pena sin juicio previo tal como lo considera parte de la doctrina, aunque otra parte lo entiende como un efecto jurídico preventivo o disuasivo, sin que sea sanción, sino una consecuencia accesoria. Además, el DNU 62/2019 establece el Régimen Procesal de la Acción Civil de Extinción de Dominio, y disponiendo en sus Considerandos: *“Que la finalidad de esta herramienta es extinguir por vía de una acción civil el derecho sobre los bienes que hayan sido mal habidos por efecto de actos de corrupción o crimen organizado, a fin de recuperarlos en beneficio del conjunto de la sociedad.”*<sup>6</sup>

Podemos mencionar, asimismo, otros Estados que tienen previsto el decomiso como Inglaterra, Irlanda, Italia, Perú, Costa Rica.

Por otra parte, cuando el carácter es real, no existe acuerdo unánime en su denominación. A nivel internacional se suele denominar “Decomiso sin condena”. En América Latina, por influencia de Colombia, “Extinción de Dominio”.

La importancia de analizar la naturaleza jurídica del Decomiso está en las pautas y consecuencias disímiles en uno u otro régimen. Si se lo considera de carácter penal, tiene que ser impuesto por juez penal mediante garantías penales y con condena penal; si es real ello se flexibiliza al variar los principios sobre la carga de la prueba, no se requiere cumplimiento de garantías penales, lo aplica una autoridad distinta a la penal y procede contra el bien y no contra la persona.

Un punto más a considerar es que el Decomiso puede darse dentro del proceso penal, o en un proceso autónomo, para el cual la UNODC -Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito- elaboró ley modelo para este instituto sin condena<sup>7</sup>.

### III.- Etapas del recupero de bienes

Podemos distinguir las siguientes:

**a. Investigación patrimonial:** identificación y localización de bienes que requiere de herramientas para lograr la ubicación de bienes en distintas jurisdicciones. Para ello existen a los fines de intercambiar datos y cooperar en la investigación en la transnacionalidad, entre otras:

---

<sup>6</sup>2/11/2022: <https://www.boletinoficial.gob.ar/detalleAviso/primera/200462/20190122>

<sup>7</sup>2/11/2022: [https://www.unodc.org/documents/legal-tools/Ley\\_Modelo\\_Sobre\\_Extincion\\_de\\_Dominio.pdf](https://www.unodc.org/documents/legal-tools/Ley_Modelo_Sobre_Extincion_de_Dominio.pdf)

- RRAG<sup>8</sup> (Red de Recuperación de Activos del GAFILAT);

-CARIN<sup>9</sup> (red informal de contactos y un grupo de cooperación que se ocupa de todos los aspectos del decomiso de productos del delito);

-EGMONT<sup>10</sup>(organización conformada por 167 Unidades de Inteligencia Financiera de todo el mundo, que proporciona una plataforma para el intercambio seguro e inmediato de conocimientos e inteligencia financiera para combatir los delitos complejos como el Lavado de Activos y la Financiación del Terrorismo).

**b. Cautela de los bienes:** requiere que se configuren los requisitos de las cautelares como *fumus de buen derecho* y *periculum in mora*, como asimismo ponderar cuáles cautelares son las más adecuadas.

**c. Administración de los bienes:** es a los fines de conservar el valor de estos; la administración debe ser eficaz. Dependerá del diseño de la política que cada Estado lleve adelante, en administrarlo el propio Estado o bien, tercerizar la actividad.

**d. Responsabilidades pecuniarias:** Decomiso de los productos e instrumentos del ilícito.

**e. Destino de los bienes:** esta etapa es importante en tanto la conversión de las riquezas ilícitas puedan ser observadas por la sociedad y con destino a ésta. Esta arista ha sido recalcada por Italia para ser tenida en cuenta en la política criminal.

A esta altura, es imprescindible decir que las cuestiones de género se ven altamente afectadas en el marco de la criminalidad económica compleja, donde las notorias desigualdades hacen vulnerables a las mujeres, por lo que hay que subrayar que el recupero debe estar apuntado a revertir dichas circunstancias y a la reparación integral a las víctimas.

En estos aspectos, la sociedad civil, destinataria de esos bienes, estaría estimulada para comprometerse en la temática de la criminalidad compleja.

---

<sup>8</sup> En línea 30/11/2022: <https://www.gafilat.org/index.php/es/espanol/18-inicio/gafilat/49-red-de-recuperacion-de-activos-del-gafilat-rrag>

<sup>9</sup> En línea: 30/11/2022: <https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/30b9df21-ef0a-4111-8ee3-070d5c6cf951/language-es>

<sup>10</sup> En Línea: 7/12/2022: <https://www.argentina.gob.ar/uif/internacional/grupo-egmon>

## IV.- La cooperación internacional

La investigación multijurisdiccional obliga a tener como regla a la cooperación internacional para poder actuar de modo eficiente frente a la criminalidad de este tipo. Implica, además, que la legislación interna debe estar armonizada con las líneas internacionales. Las características de los delitos transfronterizos requieren de la ágil cooperación internacional sin burocracia excesiva.

La cooperación no sólo hace a la información, sino a las medidas de prueba y su realización, a la localización y repatriación de bienes, dejando atrás los exhortos y extradición de extraña jurisdicción de trámite burocrático, ante la velocidad con la que los delitos transnacionales se van llevando a cabo.

Existen canales especiales que están al alcance de los investigadores financieros, de acuerdo con la Guía de Investigaciones Financieras, Gafi, junio de 2012<sup>11</sup>:

- *“contactar a los funcionarios de enlace<sup>22</sup> que están en o pertenecen a la jurisdicción extranjera;*
- *intercambiar información entre las unidades policiales nacionales (o regionales) que usan canales tales como la INTERPOL, Europol, y otros organismos de cumplimiento legal regional;*
- *informar a la UIF nacional que tiene la posibilidad de contactar con sus homólogas extranjeras y reunir más inteligencia a través de Egmont Secure Web o por otros medios.;*
- *a través de la Autoridad Central para la transmisión de solicitudes de asistencia judicial a otros países.”*

Asimismo, la utilización de canales formales e informales; y según la citada guía: *“Se puede obtener información importante más rápidamente y con menos formalidades a través del contacto directo con las agencias de cumplimiento de la ley y las unidades de inteligencia financiera homólogas, o de magistrados de enlace o agregados de los organismos de cumplimiento de la ley destacados local o regionalmente (asistencia entre agencias). Esta asistencia puede desembocar en la identificación más rápida de pruebas y activos; confirmar la asistencia necesaria; y, lo que es más importante, establecer las bases adecuadas para una solicitud formal de MLA (asistencia entre gobiernos). Estos contactos ofrecen, también, la oportunidad de aprender sobre los procedimientos y sistemas de la jurisdicción extranjera y evaluar las diversas opciones para llevar a cabo investigaciones, trámites y actuaciones judiciales del ámbito penal.”*

---

<sup>11</sup> En línea: 30/12/2022: <https://www.mpf.gob.ar/dafi/files/2017/03/GAFI-Gu%C3%ADa-para-Investigaciones-Financieras.pdf>



Por último, es necesario armonizar en estos aspectos la legislación interna para que los procedimientos resulten ágiles y que el marco legal permita el intercambio informal de información, sin dejar de lado que no resultan de menor importancia los acuerdos que se propicien para compartir activos entre los Estados cooperantes.

## **V.- Conclusiones**

Las ventajas que presenta la economía globalizada para las organizaciones delictivas hacen que éstas se hagan de cuantiosas ganancias en beneficio de sus integrantes, y del sistema mismo que se retroalimenta con aquellas. Además, y como contrapartida, la circulación de esas masas de bienes desestabiliza los Estados y fomenta la desigualdad social a nivel global.

Si bien hay un compromiso social, en tanto las entidades privadas están involucradas en el deber de informar sobre actividades sospechosas, sucede que los fondos de origen oscuro son movilizados por sociedades fantasmas, incluso registrados en cuentas de países no cooperantes.

Más aún, pese a los esfuerzos que son llevados adelante para combatir la criminalidad internacional, y a la política criminal transnacional con los nuevos paradigmas, se encuentra controvertida la eficiencia en el manejo de las transacciones internacionales, cuando se desconoce muchas veces por parte de la banca en la que se mueven sumas voluminosas, quiénes son los que están detrás de las operaciones, a pesar del KYC -Know Your Customer por sus siglas en inglés- y a las sanciones que caben a dichas entidades -que no están ajenas a la transversalidad de la corrupción-, no informan en tiempo oportuno ni difieren las operaciones para permitir que se tomen las medidas pertinentes por parte de las autoridades para llevar adelante el recupero de activos.

Por ello entiendo que el decomiso es una herramienta útil, pero en la práctica, cuando las etapas previas no son activadas de modo inmediato, el instituto que nos ocupa queda simplemente en un ideal.

Una problemática que se presenta es la repatriación de bienes ante países no cooperantes, en cuyo caso habrá que observar las pautas que propone La Convención de Mérida<sup>12</sup>.

---

<sup>12</sup> En línea 30/12/2022: [http://www.oas.org/juridico/spanish/rexcor\\_informe\\_final\\_2005.pdf](http://www.oas.org/juridico/spanish/rexcor_informe_final_2005.pdf)

En consecuencia, concluyo que el afianzamiento de la cooperación entre los Estados para las investigaciones que traspasan fronteras y combatir los delitos complejos, es un punto crucial que impulsa a las autoridades que se enfoquen en los esfuerzos de cooperar en la información relevante y urgente, y en el diseño de macroestrategias para un mismo fin.

## VI.- Bibliografía

- SABADINI PATRICIO N. Corrupción y Derechos humanos desde la perspectiva reguladora argentina. En Revista de Derecho Penal y Criminología, Ed. Thomson Reuters La Ley. Año X Nro. 3, Buenos Aires, abril 2020, págs.251/257.
- GATTI, GABRIEL OMAR. La extinción de dominio por causas ilícitas: un instituto desacertado. En Revista de Derecho Penal y Criminología, Ed. Thomson Reuters La Ley. Año X Nro. 3, Buenos Aires, abril 2020, págs. 136/146.
- MANFREDI, MATÍAS A. El instituto del decomiso en la normativa internacional; recepción normativa en el Código Penal Argentino; proceso de reformas. , Ed. Thomson Reuters La Ley. Año XI Nro.10, Buenos Aires, noviembre 2021, págs. 71/83.
- MEROLA, GABRIEL. El decomiso de bienes en el proceso penal argentino: hacia un verdadero cambio de paradigma? Ed. Thomson Reuters La Ley. Año XII Nro. , Buenos Aires, marzo 2022, págs.. 26/36.
- PIOMBO HORACIO DANIEL. Extraterritorialidad del derecho extranjero. Ed. Astrea, Buenos Aires, 2020.
- VÍTOLO DANIEL ROQUE. Responsabilidad Penal Empresaria. Ley 27.401 comentada. Dec. Regl. 277/2018. Rubinzal Culzoni Editores. Santa Fe 2018.
- CÓDIGO PENAL Y NORMAS COMPLEMENTARIAS. ANÁLISIS DOCTRINAL Y JURISPRUDENCIAL. Dirigido por BAIGÚN, DAVID y ZAFFARONI, EUGENIO RAÚL. Hammurabi-José Luis Depalma Editor. Buenos Aires, 2013.
- CIRIMELA, MARTINA. Corrupción. Colección Tópicos de la justicia penal federal. Tomo I. Editores del Sur.
- CONSORCIO INTERNACIONAL DE PERIODISTAS DE INVESTIGACIÓN, 21 de setiembre de 2020. Consulta en línea: 10/12/2022: <https://contralacorrupcion.mx/archivos-filtrados-bancos->

- globales-consienten-a-oligarcas-narcotraficantes-y-terroristas-en-medio-de-un-boom-del-lavado-de-dinero/
- PÉREZ BLANCO, RICARDO. Naturaleza jurídica del decomiso. Consulta en línea 30/12/22: [http://www.cicad.oas.org/lavado\\_activos/grupoexpertos/Decomiso%20y%20ED/Naturaleza%20Juridica%20del%20Decomiso.pdf](http://www.cicad.oas.org/lavado_activos/grupoexpertos/Decomiso%20y%20ED/Naturaleza%20Juridica%20del%20Decomiso.pdf)
  - REUNIÓN DE EXPERTOS SOBRE COOPERACIÓN. Washington DC, marzo de 2005. Consulta en línea: 1/12/2022: [http://www.oas.org>rexcor\\_informe\\_final\\_2005](http://www.oas.org>rexcor_informe_final_2005)
  - Consulta en línea 30/12/2022: <https://www.boletinoficial.gob.ar/detalleAviso/primera/200462/20190122>

---

<sup>i</sup> Trabajo Final presentado y aprobado en la Carrera de Especialización en Justicia Constitucional y Derechos Humanos, Módulo Justicia Penal y Delitos Complejos, de la Universidad de Bolonia, Italia (2022).