

Criptomonedas a la luz de la regulación actual en Colombia. Un análisis comparativo regional

Crypto currencies in Light of Current Regulation in Colombia: A Regional Comparative Analysis

Javier Sandoval*
Germán Ramírez**

* Ph.D. Computación, Universidad Externado de Colombia (Colombia). [javier.sandoval@uexternado.edu.co]; [ORCID ID: 0000-0001-9862-9613].

** Magíster en Derecho Económico, Universidad Externado de Colombia (Colombia). [germanr335@gmail.com]; [ORCID ID: 0000-0003-1154-7514].

Artículo recibido: 15 de mayo de 2022.

Aceptado: 15 de junio de 2022.

Para citar este artículo:

Sandoval, J. y Ramírez, G. (2022). Criptomonedas a la luz de la regulación actual en Colombia. Un análisis comparativo regional. *Odeon*, 22, 179-207.

DOI: <https://doi.org/10.18601/17941113.n22.07>

Resumen

El presente estudio analiza la viabilidad de la implementación y el uso de monedas estables en el contexto de la regulación actual, considerando sus ventajas frente a los altos costos bancarios y la volatilidad de las monedas tradicionales. La investigación concluye que, con una reorientación hacia una red de confianza y un marco regulatorio adecuado, la adopción de criptoactivos como monedas estables es viable y beneficiosa. Su aplicación podría simplificar las transacciones, ofrecer protección al consumidor y, potencialmente, contrarrestar los efectos de la devaluación del peso colombiano. La tokenización de activos reales, como el dinero, puede generar confianza y valor agregado en la economía, aprovechando las ventajas de la tecnología blockchain.

Palabras clave: tecnología *blockchain*; regulación; política gubernamental.

Clasificación JEL: G15, G18.

Abstract

This study examines the feasibility of implementing and using stablecoins in the context of current regulation, considering their advantages over high banking costs and the volatility of traditional currencies. The research concludes that, with a reorientation towards a trust network and a suitable regulatory framework, the adoption of crypto-assets as stablecoins is viable and beneficial. Their application could simplify transactions, provide consumer protection, and potentially counteract the effects of the devaluation of the Colombian peso. The tokenization of real assets, such as money, can generate trust and added value in the economy, leveraging the benefits of blockchain technology.

Key words: *Blockchain* technology; regulation; Government policy.

JEL classification: G15, G18.

Introducción

Partiendo de un fenómeno que surgió hace poco más de nueve años, más conocido como *blockchain* o cadena de bloques, el presente escrito busca determinar si con la actual regulación existente en el país sería viable la implementación y el uso de las monedas estables, puntualmente una derivación de estas, aprovechando los beneficios que ofrecen estas frente a los altos costos bancarios, así como la volatilidad y devaluación del peso frente a monedas extranjeras, la protección al consumidor, la confianza en el emisor, y los sistemas de seguridad y confianza

que estas ofrecen, convirtiéndose en una forma de pago comúnmente aceptada y legalmente permitida por todos los actores de la economía nacional.

Así mismo, como un desarrollo y evolución natural de *blockchain*, las denominadas *stablecoins* o monedas estables han empezado a incursionar en el mercado, tratando de borrar la incertidumbre que se ha generalizado en cuanto a la falta de garantías y la seguridad para los inversionistas de que su dinero se encuentra asegurado y de que no se desvanecerá con el toque de un botón del computador de un *hacker* en cualquier lugar del mundo; esto servirá para acercar a todos aquellos consumidores que en la actualidad aún están escépticos, y generará un descubrimiento de nuevos beneficios y alternativas en tiempo real y sin ninguna restricción transaccional para los inversionistas, en busca de una aceptación como moneda de curso normal y reconocida en el país sin afectar su soberanía monetaria ni la estabilidad financiera.

1. Los principios básicos de *blockchain*

De manera breve repasaremos las definiciones y los conceptos sobre los cuales se basa la tecnología que hace posibles los intercambios de información, y que permitirá que el intercambio más antiguo evolucionado desde el trueque sea llevado a cabo de ahora en adelante de manera virtual y no presencial, mediante unos simples códigos o tokens, siendo una parte integrante del siguiente paso en la cadena evolutiva del internet del valor.

Es conveniente anotar que la primera noción básica que se debe tener clara es la de los diferentes tipos de *blockchain*, esto es: públicas y privadas (Preukschat, 2018). De manera sencilla, serán públicas aquellas en las cuales la participación no se encuentre restringida y privadas aquellas en las que sí; otros autores han propuesto una tercera categoría, que combina las anteriores, las denominadas híbridas, todas estas encuentran su sustento y elemento principal en el consenso¹ que sobre ellas otorgan sus usuarios, consumidores o inversionistas, como los queramos llamar, los cuales al final del día depositarán sus recursos/activos en ellas, lo que permite que opere la red descentralizada propia del ambiente *blockchain*.

1 Consenso entendido también para efectos del presente documento y aplicado a términos jurídicos como uno de los elementos para el perfeccionamiento de las obligaciones, este es el consentimiento.

Para efectos de una mayor comprensión, abordaremos de manera muy resumida los elementos básicos de *blockchain*, estos son:

(i) Nodo, que puede ser un ordenador personal o una mega computadora, dependiendo de la complejidad de la red; (ii) Un protocolo estándar: en forma de *software* informático para que una red de computadores (nodos) pueda comunicarse entre sí; (iii) Red entre pares o P2P (peer to peer): la cual se explica como una red de nodos conectados directamente en una misma red y; (iv) Un sistema descentralizado: Entendido como que son todos los ordenadores conectados entre sí los que controlan la red, porque todos son iguales entre sí. (Preukschat, 2018, pp. 30, 31)

No existen jerarquías entre usuarios/inversionistas, los cuales otorgan su consentimiento para que todas aquellas operaciones que se registran en esa red no puedan ser modificadas y que, como lo veremos más adelante, tengan una huella de trazabilidad que les permita ser identificables y verificables, impidiendo por ende su falsificación o alteración.

De igual forma, encontramos que cualquier *blockchain* se compone de tres factores que la integran para un propósito específico, estos son: i) Los cifrados o criptografía, definidos como aquellos códigos o claves específicas que utilizando algoritmos permiten dar lectura a ciertos mensajes y de esa forma descifrarlos, para así “proveer un mecanismo infalible para la codificación segura de las reglas del protocolo que rigen el sistema. Es también fundamental para evitar la manipulación, hurto o introducción errónea en la cadena de bloques, así como la responsable de generar firmas e identidades encriptadas” (Preukschat, 2018, p. 32); ii) la cadena de bloques: entendida como la base de datos necesaria para el almacenamiento de la información de las transacciones u operaciones de todos los usuarios que la alimentan, lo que genera los denominados bloques. “Una vez realizada esta tarea, la cadena continuará con la emisión del siguiente bloque, permaneciendo inalterable la información registrada a través de la criptografía. Esta forma de obrar elimina la necesidad de un tercer ente de confianza” (p. 32), aspecto de total relevancia para este escrito, como lo veremos más adelante; iii) el consenso o consentimiento (como me he tomado la libertad de denominarlo): el cual no será ningún elemento distinto de aquella voluntad expresa e inequívoca de realizar las operaciones que allí se produzcan y de consignarlas en un protocolo específico y propio de los usuarios/inversionistas de esa *blockchain*, para “proporcionar a todos los usuarios una copia inalterable y actualizada de las operaciones realizadas en la *blockchain*” (p. 33).

Puntualizando cada vez más en el objeto de estudio y en la aplicación de las monedas estables como hemos denominado a las *stablecoins*, las *blockchain* privadas, a diferencia de las públicas, las cuales hemos definido como

... una red descentralizada de ordenadores que utilizan un protocolo común asumido por todos los usuarios y que permite a estos registrar transacciones en el libro mayor (*ledger*, en inglés) de la base de datos. Esas anotaciones son inalterables, si bien los participantes en una *blockchain* de estas características pueden verificar de forma independiente y por consenso los cambios que se realizan en los registros (Preukschat, 2018, pp. 33, 34)

son aquellas que tendrán un carácter privado, cerrado y con participantes seleccionados e identificados previamente, lo cual permite guardar la confidencialidad de los datos de sus usuarios, las transacciones que allí se realicen, diferenciar entre todos sus usuarios a aquellos que puedan llegar a tener una condición de administradores o usuarios con distintos perfiles, acomodándose a las necesidades del fin último de la *blockchain*, con unos nodos limitados o “distribuidos”, como lo han denominado los autores, que permitan tener unos mayores niveles de seguridad y control sobre la misma.

Lo anterior nos permite concluir:

Los participantes de una *blockchain* privada, es decir, aquellos que hayan obtenido la condición de usuarios, están sujetos a un protocolo predeterminado que los podrá capacitar, según se establezca, para participar en el registro de las anotaciones y/o verificar los cambios introducidos en la cadena. En este sentido, una *blockchain* privada podría estar más centralizada y el número de nodos que componen la red podría limitarse al número de usuarios necesarios establecidos por los promotores. Hablaríamos entonces de una base de datos conjunta gestionada por ese grupo de usuarios, en la que –y de la misma manera que en una *blockchain* pública– las anotaciones realizadas serán inalterables. (Preukschat, 2018, p. 35)

2. Aplicaciones de *blockchain* a la banca

Uno de los primeros sectores en incursionar en el mundo de *blockchain* fue el sector financiero. Con posterioridad al colapso económico global de 2008, la credibilidad de los bancos y la confianza del consumidor financiero no podían estar en niveles más bajos que los que se registraron para esas épocas, esto llevó a que muchos vieran en la recién presentada en sociedad *blockchain* una solución descentralizada, autónoma e independiente de los bancos, en la cual se podían realizar transacciones, pagos, compraventas y muchos otros usos que

al principio fueron catalogados como ilegales y propios de negocios turbios², lo cual con posterioridad tuvo un giro de 180 grados y demostró tener múltiples aplicaciones y utilidades, no solo en el sector bancario, sino en muchas otras industrias que se han venido incorporando en tiempos recientes, con un índice de penetración que abarcaba todos los agentes del mercado, es decir, desde el consumidor ocasional hasta la gran entidad financiera, tal y como lo veremos posteriormente.

El bitcoin fue de los primeros en hacer su aparición como sistema de “pagos, transferencias internacionales y remesas” (Preukschat, 2018, p. 38), los cuales de manera descentralizada y sin contar con una entidad bancaria que sirviera de intermediario, aceleraron a *blockchain* y lo catapultaron no solo hacia lo que tenemos hoy, sino a lo que muy seguramente está próximo a llegar.

La *blockchain* permite simplificar, en gran medida, pagos internacionales al eliminar potencialmente la necesidad de cámaras de compensación y crear un nuevo estándar de interoperabilidad entre entidades financieras. Añadiendo sistemas desintermediados, transparentes y automatizados, desaparecen los riesgos operativos, ya que no hay posibilidad de incumplir las condiciones de los contratos digitales inteligentes que hayan firmado las diferentes partes involucradas. La consecuencia de todo esto es que se reduce considerablemente la necesidad de disponer de circulante o líneas de crédito y se da pie a ofrecer márgenes mucho más ajustados en los servicios, (por ejemplo, préstamos), eliminándose de paso la necesidad de confianza entre las distintas partes. (Preukschat, 2018, p. 39)

Lo anterior es más que suficiente para ilustrarnos frente al cambio no solo de *mindset* que se hace necesario en los usuarios actuales de los bancos y del sistema financiero en general, sino de los propios banqueros, los legisladores, la regulación y los entes de vigilancia y control en particular.

Como innovación al modelo económico de los bancos encontramos que no solo ha sido un tema de confianza y aproximación al usuario, ha sido un proceso netamente económico, en el cual la competencia y los distintos agentes, tanto internos como externos que confluyen en este microcosmos del dinero, son los que han llevado a que la competencia sea cada vez más fuerte, en donde los centavos de margen que antes eran insignificantes, hoy tengan una gran relevancia; podría decirse que los mismos sistemas como organismos vivientes se van autocorrigiendo y adaptando a las nuevas necesidades que no solo son avasalladoras en

2 Ver caso “Silk Road”.

el nuevo mundo del internet del valor y futuramente en el internet de las cosas, sino que responden a tendencias tecnológicas, generacionales, de conveniencia, accesibilidad, facilidad, practicidad, tan solo por mencionar algunas. De esta manera, así como la inteligencia artificial se vuelve predictiva y anticipa los patrones de conducta de ciertos usuarios en búsqueda de la maximización del éxito, los banqueros han tenido que entender a un público que no les interesaba entender antes, es decir, a sus propios usuarios, aprender de sus necesidades y sus gustos, de sus tendencias, para no simplemente prestar un servicio financiero más, sino para convertirse en una experiencia.

Desde el prisma de la blockchain se puede optimizar en gran medida la operativa reduciendo notablemente los costes. Pero es en la segunda vía, en la de la reorientación, donde encontramos un valor diferencial para esta tecnología gracias a la generación de nuevas plataformas y modelos de negocio en los que la flexibilidad, la transparencia, la interoperabilidad, la automatización y las experiencias del usuario cobran un papel fundamental. (Preukschat, 2018, p. 40)

Es claro que las tendencias y las tecnologías son mucho más rápidas que el legislador y el regulador, situación que no es distinta, pero sí inusualmente lenta, en cuanto a lo relacionado con *blockchain*, pues a la fecha, y después de haber surgido hace casi nueve años, no existe un pronunciamiento en la legislación colombiana que lo permita o lo reprima. Como lo veremos en el próximo apartado, la actividad del regulador colombiano y de la Banca Central ha sido tímida y casi que podría decirse, sin temor a equivocarse, nula; sus aproximaciones han sido más enfocadas desde la Academia y desde las recomendaciones negativas, que desde el punto de vista regulatorio; esto podría tomarse también como una especie de libertad implícita y de asunción de riesgo por parte del usuario/inversionista, en la que, tal y como ocurrió en su momento con las captadoras de ahorro masivo –más conocidas como pirámides–, el regulador y el Estado en sí mismo no reaccionaron hasta que el asunto tomó unas proporciones mayúsculas, amenazando no solo la estabilidad económica del país, sino los recursos y el dinero del público, declarándose el estado de emergencia económica para poder tomar correctivos e intervenir la situación que era más que latente y que acabó por explotar para una gran parte de la población.

Contrario sensu a lo ocurrido en nuestro país, existen otras legislaciones que han avanzado de manera más rápida, puede que no por voluntad propia, pero sí por actividad de los interesados y de los propios banqueros, quienes en busca de una interacción y aprovechamiento de las nuevas herramientas y

facilidades que la tecnología *blockchain* propone, se han aventurado a explorar todos sus beneficios en pro no solo del consumidor, sino de su propio beneficio y adelanto frente a un futuro cercano en el cual la banca no exista tal como la conocemos actualmente.

Para el caso de la Unión Europea encontramos la Directiva 2014/65/EU relativa a los instrumentos de los mercados financieros, directiva que, basada en las mejoras (refundación) de las reglas ya adoptadas por el anterior MiFID, así como en la “armonización” y “adaptación” necesarias para ofrecer a los inversionistas un alto nivel de protección y expansión en toda la Unión Europea, aunado a la crisis financiera,

... ha dejado al descubierto algunos puntos débiles en el funcionamiento y la transparencia de los mercados financieros. La evolución de los mercados financieros ha dejado clara la necesidad de fortalecer el marco regulador de los mercados de instrumentos financieros, también cuando la negociación tiene lugar en los mercados extrabursátiles, con el fin de aumentar la transparencia, mejorar la protección de los inversores, reforzar la confianza, abordar los ámbitos no regulados y garantizar que se den a los supervisores las competencias necesarias para desarrollar sus cometidos. (Directiva 2014/65/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, 2014)

Es claro que la solución adoptada por la Comunidad Europea fue la de involucrarse en las nuevas tecnologías y regularlas, otorgándoles más herramientas a los entes reguladores. Dicha directiva es vanguardista, a pesar de entrar a regir cuatro años después, al establecer que:

Para garantizar el mantenimiento de la integridad del mercado a la luz de los progresos tecnológicos de los mercados financieros, la AEVM³ debe recurrir periódicamente a las aportaciones de expertos nacionales en relación con la evolución relativa a la tecnología de negociación, incluidas la negociación de alta frecuencia y las nuevas prácticas que pueden constituir un abuso de mercado, a fin de determinar y promover estrategias eficaces para prevenir y luchar contra tal abuso. (Directiva 2014/65/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, 2014, p. 16)

De manera consistente y en aras de aumentar la protección de los consumidores, la mencionada Directiva contempló que aquellos esquemas perversos de evaluación, compensación y, por ende, remuneración de los agentes que actúan en el mercado en representación de los clientes, no sean incentivados a ofrecer unos productos específicos de manera “generalizada”, sino que se concentren

3 Autoridad Europea de Valores y Mercados.

en las necesidades del cliente, ofreciéndole productos más acordes con este, no limitándose a ofrecer unos productos determinados y “ganadores”, sino a tener una debida diligencia de conocer aquellos productos ofrecidos, obligando a las empresas de servicios de inversión a que sus empleados tengan el conocimiento y las competencias mínimas requeridas para prestar asesoría a sus clientes y que no se limiten a ofrecer la opción más segura, de acuerdo con un criterio generalizado y poco ajustado a lo que el cliente está buscando. Como aspecto de enorme relevancia, sobre todo en estas épocas en las cuales la información es poder, se garantiza que dentro del desarrollo de estas actividades de asesoría la protección de los datos personales sea un elemento esencial, consagrando que: “los Estados miembros deben garantizar el respeto al derecho de la protección de datos personales”. (Directiva 2014/65/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, 2014, p. 17)

Otro aspecto relevante, que no fue dejado al azar y que buscó evitar el trabajo que por décadas han tratado de mantener ciertas jurisdicciones financieras del mundo, el cual consiste en trabajar en silos y ser absolutamente herméticas y protectoras de inversiones cuantiosas y de sus titulares, garantizando así un anonimato inquebrantable, es la interacción entre las distintas autoridades competentes que intervienen en el mercado, puntualizado sobre estas transacciones en particular que: “suspensiones, exclusiones, perturbaciones, anomalías en las condiciones de negociación y circunstancias que puedan suponer abuso de mercado, es necesario un proceso eficaz de comunicación y coordinación entre las autoridades competentes nacionales, proceso que se logrará mediante disposiciones elaboradas por la Autoridad Europea de Valores y Mercados (AEVM)” (Directiva 2014/65/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, 2014, p. 20).

Tal y como se evidenció con la gran crisis financiera de 2008, crisis en la cual las condenas para altos directivos de entidades bancarias fueron nulas, esta Directiva busca que aquel responsable deba pagar por sus actos, que no solo se convierta en una responsabilidad de asesoría y en pocos casos laboral, sino que verdaderamente tenga la autoridad una injerencia en la conducta reflejada y pueda actuar acorde con la misma, en pocas palabras y como lo conocemos coloquialmente, que tenga dientes, fue así como se buscó que: “En particular, las autoridades competentes deben estar facultadas para imponer sanciones pecuniarias que sean suficientemente elevadas para contrarrestar los beneficios que puedan obtenerse y disuasorias incluso para grandes entidades y sus directivos” (Directiva 2014/65/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, 2014, p. 22), a fin de evitar que este tipo de actos se perciban por el público en general y por

los afectados como impunes, generando las respectivas sanciones que no solo castiguen la comisión de la misma, sino que, en el mejor de los casos, prevenga las futuras, adicional a la responsabilidad penal que podrá llegar a demostrarse en el correspondiente proceso y por los tipos penales aplicables.

Finalmente, es claro que la esencia y lo perseguido por la Directiva es, en pocas palabras, tener unas reglas de juego claras, en las cuales se garanticen unos derechos mínimos y unas prerrogativas específicas, en donde el consumidor no se encuentre desprovisto de seguridad alguna en un mundo que muy seguramente nunca va a conocer, no por voluntad propia, sino porque el mismo se encuentra en constante cambio y evolución, con unas autoridades que se comuniquen e interactúen frente a un mercado integrado, alejando las distintas distorsiones y afectaciones que pudieran presentarse frente al sistema en general, sin dejar atrás el debido proceso y la aplicación taxativa de las normas efectivamente promulgadas aplicables al caso concreto.

Posteriormente encontramos la Directiva (UE) 2015/2366, más conocida como PSD2 (Payment directive services), mediante esta se buscó y aseguró la adaptación y actualización de los tipos de pagos a aquellos electrónicos, móviles, así como a la aparición de nuevos tipos de servicios de pago en el mercado, los cuales “han puesto en entredicho la validez del marco actual” (Directiva UE 2015/2366 del Parlamento Europeo y del Consejo, 2015, p. 1), buscando proteger y consagrar que:

El desarrollo continuado de un mercado único integrado de pagos electrónicos seguros es esencial para apoyar el crecimiento de la economía de la Unión y para garantizar que los consumidores, los comerciantes y las empresas en general disfruten de posibilidades de elección y condiciones de transparencia en los servicios de pago de modo que puedan aprovechar plenamente las ventajas del mercado interior. (Directiva UE 2015/2366 del Parlamento Europeo y del Consejo, 2015, p. 2)

Tal y como lo observamos previamente, en esta Directiva la Comunidad Europea, basándose en los principios de transparencia y buena fe, buscando una integración e interacción de todos los agentes en el mercado, reconociendo que los medios de pago han evolucionado y la moneda de curso legal o efectivo, como lo conocemos, así como los distintos títulos valores, cheques y demás, no tienen ya la misma fuerza, ni mediante sus regulaciones se pueden aplicar por analogía a la gran variedad de medios de pago que existe en la actualidad, estableció y reconoció los distintos proveedores de servicios de pago, dentro de los cuales se encontraban las entidades de dinero electrónico, siendo claros con los requisitos

de transparencia e información para los servicios de pago, así como los derechos y obligaciones para los usuarios y proveedores de estos servicios.

Encontramos también que la legislación japonesa no ha estado inmune a esta tendencia regulatoria, Japón se convirtió desde el año 2017 en uno de los primeros países donde las criptomonedas fueron reconocidas como un método legal de pago, propiciando no solo una “legitimación”, al no tratarse de cualquier economía, siendo la tercera a nivel mundial, sentando las bases para una tendencia en cuanto los distintos eventos y regulaciones que la han precedido y que la sucederán como lo vimos previamente con la Comunidad Europea.

La evolución del caso japonés no paró allí, en el año 2018 la Agencia de Servicios Financieros (FSA por sus siglas en inglés) de ese país aprobó la creación y constitución de la Asociación de Intercambio de Monedas Virtuales de Japón (JVCEA, por sus siglas en inglés), organismo compuesto por dieciséis compañías domésticas dedicadas a la comercialización e intercambio de criptomonedas, otorgándoles la potestad de crear las pautas para los intercambios locales, garantizando que no se produzca ningún tipo de manejo indebido de información confidencial, así como que se beneficie el lavado de activos en este tipo de actividades, teniendo como fin último la protección de los activos de los consumidores. “Esta aprobación se produce como respuesta a un trabajo conjunto entre la FSA y las dieciséis compañías presentes en ese país, obedeciendo a una luz de autorregulación que se hizo latente con posterioridad a los robos sufridos por la compañía Coincheck de casi USD 530 millones en criptomonedas en enero de 2018” (Picks, 2018), así fue como se evidenció el cambio de las distintas aproximaciones que generan estas problemáticas, por llamarlas de alguna manera, las cuales se presentan más como oportunidades de mejora, en las que el trabajo conjunto y mancomunado hacia un objetivo común (la protección del consumidor) permite que las agencias gubernamentales trabajen conjuntamente como los agentes del mercado, propiciando un ejemplo perfecto de autorregulación consentida en pro de todos los intervinientes en este tipo de intercambios de criptomonedas.

En la India, por ejemplo, han empezado a surgir los “cajeros automáticos” de criptomonedas, los cuales, como era de esperarse, han sido controversiales, pasando por la legalidad de este tipo de adquisición de estas monedas virtuales, retiro y depósito de dinero, debido a la posición estricta del regulador del mercado financiero indio en cuanto al manejo del dinero en efectivo, más aún, alejándose de la ilegalidad, buscando que no se conciban este tipo de máquinas dispensadoras de criptomonedas como cajeros automáticos (para evitar así la

legislación bancaria local al respecto), buscando referenciarlas simplemente como quioscos. “Esto como resultado de la prohibición expresa del Banco Central Indio (RBI), que entre los años 2013 y 2017 expidió sendas circulares instruyendo a todas las instituciones financieras reguladas de cesar cualquier tipo de relación con las compañías de criptomonedas” (Nambiampurath, 2018).

Para el caso de Taiwán encontramos que sus autoridades financieras, más específicamente la Comisión de Supervisión Financiera o (FSC, por sus siglas en inglés), ha manifestado que se encuentra trabajando en un reglamento para la emisión inicial de monedas, las denominadas ICO (Initial Coin Offering), este reglamento, que estuvo listo a mediados de 2019, busca “hacer mucho más simple el proceso para los inversionistas, así como hacer que los ‘tokens’ tengan la misma liquidez que las acciones” (Emem, 2018). De acuerdo con el promotor de esta iniciativa, lo que se busca es incentivar la inversión en este tipo de activos y en este naciente sector, y adoptar una postura distanciada de las adoptadas por sus vecinos chinos y de Corea del Sur, teniendo una postura en pro de los cryptoactivos, ya que para Taiwán es mucho mejor y más interesante, con proyecciones a largo, plazo “emular a Japón, en donde le dan un tratamiento altamente regulado y monitoreado a las criptomonedas similar y como si se tratara del mercado de valores” (Emem, 2018).

Para el caso de nuestros vecinos, en su mayoría hispanoparlantes, existen cuatro grupos de posiciones desde el punto de vista de consumidores y reguladores. De esta manera, encontramos:

i) Amigables o procriptoactivos: México ha sido de los vanguardistas en estos tipos de tecnologías, al respecto, el 9 de marzo de 2018 promulgó una Ley dentro del marco de las Fintech, mediante la cual otorgó un marco legal para el uso de criptomonedas y el funcionamiento de las instituciones de tecnología financiera, en esta se resalta, a grandes rasgos, un gran detalle para efectos de la aprobación, funcionamiento, vigilancia y control de estas instituciones, basándose en el marco de la “inclusión e innovación financiera, promoción de la competencia, protección al consumidor, preservación de la estabilidad financiera, prevención de operaciones ilícitas y neutralidad tecnológica” (Estados Unidos Mexicanos–Presidencia de la República, 2018, p. 1), instituyendo como ente rector a la Comisión Nacional Bancaria y de Valores y al Banco de México, entidades que a partir de la fecha de la publicación tendrán unos plazos que oscilarán entre 6 y 24 meses para expedir todos los decretos reglamentarios necesarios para la correcta operación de esta ley. Llama la atención qué, dentro de la misma

Ley, se estableció también todo el marco legal desde el punto de vista penal y sancionatorio administrativo, lo cual lo convierte en un instrumento detallado y muy completo para los efectos perseguidos por ese país.

A renglón seguido, y de una forma mucho menos esquematizada y completa, encontramos a Venezuela, donde el gobierno, respondiendo a una alta devaluación de su moneda cuya volatilidad ha afectado a todos sus ciudadanos, con una inflación que alcanzó niveles históricos, decidió incursionar en las criptomonedas con el lanzamiento del Petro, otorgándole una especie de legalidad a dicha criptomoneda: “Todo este reconocimiento luciría como uno de los mejores indicios para el avance del ecosistema en el país suramericano, sino estuviera rodeado de opacidades y contradicciones relacionadas con la falta de transparencia y de reconocimiento internacional al cryptoactivo” (González, 2018).

En el tercer lugar dentro de este primer grupo se encuentra Argentina, cuyos gobiernos, al ya haber atravesado múltiples crisis, con devaluaciones, corralitos, incumplimientos de deuda internacional, entre otros, han incursionado en este movimiento, no directamente y mediante una legislación positiva, sino a través de pequeñas disposiciones que permiten y aceptan su uso, siendo tan aceptada implícitamente que algunos sectores han propuesto que exista una supervisión y “regularización” en materia fiscal, por llamarlo de alguna manera, propuesta que no ha sido bien recibida por parte de la comunidad especializada de ese país, Bitcoin Argentina, manifestando que desdibuja la esencia de este activo al asimilarlo con un “bono cuando debería verse como una divisa extranjera o reserva de valor” (Krom, 2017).

ii) Neutrales: Costa Rica clasifica dentro de esta categoría al tener una infraestructura creciente de aceptación de pago con criptomonedas, dado su potencial turístico y hotelero, contando con cajeros automáticos de bitcoins desde el año 2017, contrastándolo con un Decreto del Banco Central de ese país el cual estableció que “llevar a cabo cualquier tipo de transacción comercial con este tipo de monedas es una ‘opción limitada’ en el país, advirtiendo a quienes las utilizan a asumir los riesgos asociados. Aun así, no hay una prohibición explícita en cuanto al uso de criptomonedas” (González, 2018).

De igual forma, Panamá ha incursionado en este tipo de tecnologías emergentes: “Sin embargo, no existe un procedimiento gubernamental claro, aunque tampoco parecieran tener una posición desfavorable. Actualmente existe una propuesta de ley para modernizar el sistema financiero y adoptar nuevas

tecnologías financieras, como las criptomonedas, pero todavía no se ha debatido en la Asamblea” (González, 2018).

Por su parte, Nicaragua, Honduras y Guatemala conservan ese tranquilo medio en el cual no existe una disposición con carácter legal que permita, prohíba o regule el uso de las criptomonedas, advirtiendo claramente a todos sus ciudadanos que el riesgo recae plenamente en aquel que decida realizar transacciones con estos medios de pago.

Dejando atrás Centroamérica, encontramos que en Perú y Paraguay las cosas conservan el mismo carácter de cómoda indefinición legal y política, distando de sus realidades y economías, cuyos gobiernos aconsejan a sus ciudadanos informarse muy bien respecto del uso de este tipo de monedas, sin brindar ningún tipo de amparo normativo al respecto.

iii) Ambivalentes: “Chile es uno de los países con mayores niveles de adopción”. Sin embargo, no existe regulación. El gobierno no ha manifestado una postura clara, señalando solo que “debe estudiar y entender mejor el ecosistema” y ha planteado, además, “un debate sobre el tema en el que participen varios sectores” (González, 2018): por otra parte y a través de la “Superintendencia de Bancos e instituciones Financieras ha mantenido una postura restrictiva al apoyar el cierre de las cuentas bancarias de varias casas de cambio a principios de este año; una batalla que ganaron las casas de cambio y que quizás abra las puertas para un mayor desarrollo en el país austral” (González, 2018).

Igual situación se presenta en Brasil, con un interés creciente por las criptomonedas en una gran parte de su población, por un lado, y, por el otro, cuentas bancarias bloqueadas de las casas de cambio que ofrecen estas alternativas, así como prohibición expresa a los fondos inversión para que realicen operaciones con las criptomonedas. Es contradictorio que como uno de los primeros actos del presidente Jair Bolsonaro se registrara la cancelación de un proyecto de investigación de una criptomoneda “indígena” por medio de la cual se buscaba favorecer a esa población de Brasil, argumentando que la asignación del contrato, así como las fechas de adjudicación del mismo, no se llevaron de acuerdo con un proceso transparente de licitación y en unas fechas menos próximas a la salida del anterior presidente Michel Temer, esto en contraste “con un rápido crecimiento de este panorama en Brasil. El año pasado, varias casas de cambio de criptomonedas tuvieron inconvenientes con bancos locales, pero una de ellas, Bitcoin Max, logró obtener un fallo judicial a su favor, para que un banco reabriera su cuenta” (Memoria, 2019).

Por otro lado, en Uruguay encontramos esta misma tendencia, no existe ni se encuentra contemplada una regulación que autorice, permita o apruebe este tipo de transacciones, pero sí se anuncia la creación de una Comisión de Criptomonedas, con la misión de la creación de un marco legal para ese país (González, 2018). Esto contrasta con la posición del Banco Central al descartar a Bitcoin como una competencia para la moneda de curso legal de ese país (González, 2018), lo cual no contribuye con la estabilidad y el ambiente de neutralidad propicio para el desarrollo de este tipo de tecnologías.

Los casos de El Salvador y República Dominicana son bastante similares, ya que los criptoactivos han contado con gran aceptación entre el público, no existiendo en la actualidad una regulación específica, así como tampoco una prohibición expresa para su uso, salvo la relacionada con las ICO para el caso del país centroamericano y de la no aceptación sin prohibición por el Banco Central de la isla caribeña (González, 2018).

Como lo desarrollaremos en el siguiente apartado, Colombia se encuentra en este grupo de países, qué sin contar con una regulación específica al respecto, se maneja en la ambivalencia de adoptar o no una regulación que permita o prohíba su uso, debatiéndose entre los posibles impactos derivados de los fantasmas de la captación, el lavado de activos y la financiación del terrorismo a través de este medio.

iv) Prohibicionistas: Bolivia fue el vanguardista en la región en prohibir cualquier tipo de transacción con las criptomonedas, otorgándole la connotación de ilegalidad que en algunos países no es taxativa, pero sí evidente. Ecuador, por su parte, al tener una economía dolarizada, no cuenta con una flexibilidad y autonomía suficientes para controlar la proliferación de este mercado, sin embargo “durante la Presidencia de Rafael Correa, en 2014, se tomaron dos acciones clave, aunque suenen algo contradictorias entre sí: prohibir las criptomonedas y crear la suya propia” (González, 2018).

Como conclusión para este punto, y como aspecto para resaltar, es marcada la diferencia entre los distintos continentes, mientras Europa dio un salto hacia la regulación y la legalización de las actividades que se adelanten bajo este tipo de monedas y con unas condiciones específicas de autorización, supervisión y control en pro del consumidor, Asia se debate entre la legalidad clara y evidente demostrada por Japón, con organismos específicos destinados para promover el uso y la autorregulación; con opción de emulación por parte de Taiwán; la indecisión evidenciada en India, y la prohibición expresa denotada en Corea

del Sur y en China. Por su parte, nuestros vecinos centro y suramericanos más cercanos no distan mucho de estas variadas tendencias, contando con pioneros en las dos caras de la moneda: México a la vanguardia de la legalización del uso de estas herramientas, frente a Bolivia ostensiblemente opuesto a que se generalice y legalice su uso. Obviamente, como vimos, todos los demás se debaten entre el blanco y el negro, o los distintos matices de gris para su legalización.

3. El caso del estado de Nueva York

En el mes de agosto del año 2013, en el Estado de Nueva York, y bajo el amparo del desarrollo de las leyes bancarias y de los servicios financieros de ese Estado, se dio inicio a una indagación sobre el creciente auge de las criptomonedas o monedas virtuales como una tecnología en evolución para un nuevo e innovador modelo de pagos. Relacionado con esa indagación, el Departamento de Servicios Financieros de Nueva York analizó desde diferentes puntos de vista o campos de acción, los retos y las oportunidades de mejora que esta nueva tecnología traía consigo, fue así como se recopiló evidencia, se entrevistaron distintos agentes ya presentes en ese ecosistema, y se analizaron los siguientes asuntos: i) la actividad de los inversionistas en el entorno de las monedas virtuales; ii) el impacto a la protección al consumidor; iii) preocupaciones de la aplicabilidad de la ley a los usuarios pseudoanónimos de las monedas virtuales; iv) el potencial y las limitaciones de esa nueva tecnología; y v) las consideraciones fundamentales de seguridad y solidez (New York State Department of Financial Services, 2014).

Posteriormente, el mismo Departamento llevó a cabo extensas audiencias públicas, mediante las cuales se analizaron hechos adicionales y elementos latentes en esta nueva tecnología buscando una mayor profundidad para efectos de explorar potenciales esquemas regulatorios para las transacciones relacionadas con monedas virtuales, en virtud de la necesidad que se hacía palpable a la hora de contar con un marco regulatorio para este tipo de actividades y transacciones, las cuales habían evidenciado ser vulnerables y poco robustas al no contar con controles legales y operacionales fuertes en materia de Secreto Bancario y Prevención del Lavado de Activos.

Producto de lo anterior, dicho Departamento ordenó a todos los interesados, y al público en general, que todas aquellas iniciativas, propuestas o aplicaciones relacionadas con las monedas virtuales serían revisadas y evaluadas de manera previa a su introducción al mercado (New York State Department of Financial Services, 2014).

Ese fue el origen del acápite 200, introducido en el Título 23, Capítulo I de los Códigos, Reglas y Regulaciones del Departamento de Servicios Financieros del Estado de Nueva York, destinado específicamente a las monedas virtuales, cuyo objeto específico es la regulación, debido al marco jurídico general de “todas las actividades tendientes o relacionadas con cualquier negocio/transacción que involucre monedas virtuales” (New York State Department of Financial Services, 2015).

Este marco regulatorio, de una forma similar a lo manejado para la Unión Europea y lo evidenciado en México, es claro y conciso en cuanto a diferenciar y definir los distintos actores que podrían intervenir, las actividades y los términos específicos que regirían ese tipo de operaciones desde ese momento para el mencionado Estado, haciendo un especial énfasis en los riesgos previamente identificados, otorgando herramientas y un marco jurídico transparente tanto para los actores e interesados en esta actividad como para los reguladores, los entes fiscalizadores y las distintas autoridades que pudieran llegar e intervenir en esta nueva opción.

Como aspectos por resaltar encontramos la definición clara de las actividades cobijadas por este código. De esta manera, dentro de los negocios realizados con monedas virtuales, se ciñeron a ciertos verbos rectores, a saber: recibir para transferir; almacenar; administrar o mantener; comprar y vender; controlar, suministrar o emitir monedas virtuales, así como la prestación de servicios de intercambio.

Llama la atención que dentro de los requisitos para la radicación de la solicitud se exijan las huellas y los registros fotográficos de aquellas personas que trabajarán con dineros del público, los cuales, a su vez –se advierte desde el principio–, serán compartidos y verificados con el departamento de Justicia, para efectos de validación de antecedentes y de su historia tanto crediticia como criminal.

Adicionalmente, encontramos que la aplicación no solo se centra en la información de la compañía, su funcionamiento y estructura, sino que también hace énfasis, dentro de los requisitos generales, en las formas de calcular el valor de las monedas virtuales frente a las distintas monedas de curso ordinario, así como si existen o no pólizas que beneficien directa o indirectamente a los aplicantes, sus directivos y representantes o a los clientes (New York State Department of Financial Services, 2015).

Como era de esperarse, esta normativa es absolutamente clara en cuanto al establecimiento de todos los controles relacionados con lavado de activos, fraudes,

financiación del terrorismo, ciber seguridad (transaccional), tratamiento de datos personales y seguridad de la información, asegurando no solo el establecimiento de la figura del oficial de cumplimiento, sino de toda la institucionalidad y los controles que revisten estas políticas en la actualidad de las compañías.

Como aspecto fundamental encontramos disposiciones claras para la protección de los bienes “criptoactivos” de los clientes, basando la estructura de esta disposición en el establecimiento y la conservación de cuentas o fideicomisos cuyos beneficiarios sean los clientes, y en donde se “garanticen” los dineros que de ellos sean obtenidos para la prestación de los servicios previamente acordados y descritos, guardando una relación directa entre las monedas virtuales que sean manejadas para cada cliente, y lo depositado en cuenta para cada uno de ellos. La normativa es taxativa en prohibir uno de los elementos más peligrosos a la hora de poder “titularizar” ciertas obligaciones, ya que, salvo disposición expresa de los titulares de los activos, el licenciatario no podrá ceder, transferir, endosar, prestar, hipotecar o dar en prenda dichos activos (New York State Department of Financial Services, 2015).

Llaman la atención las disposiciones relacionadas con la publicidad y el mercadeo aplicables a estas compañías bajo las licencias que sean otorgadas, ya que en cada campaña publicitaria deberá ser explícita una leyenda que diga: “Licensed to engage in Virtual Currency Business Activity by the New York State Department of Financial Services” (“Autorizados bajo licencia por el Departamento de Servicios Financieros del Estado de Nueva York para realizar actividades comerciales con monedas virtuales”), cuyo tiempo de retención para validación y auditoría de la autoridad, para todo tipo de materiales, sin importar su medio de creación o distribución, será de siete años.

Desde el punto de vista de protección al consumidor y del otorgamiento de un “consentimiento informado” encontramos que todos los licenciatarios deberán ser claros y transparentes con sus clientes, advirtiéndoles y dejando la respectiva constancia de que: i) las monedas virtuales, criptoactivos y demás activos similares no son moneda de curso legal y, por ende, no se encuentran respaldadas por el gobierno; ii) cambios legislativos o regulatorios a nivel estatal, nacional o incluso internacional, pueden llegar a afectar el uso, intercambio, transferencia o valor de dichos activos; iii) las transacciones pueden llegar a ser irreversibles, y, por ende, las pérdidas debido a actividades que involucren fraude u operaciones accidentales pueden no ser recuperables; iv) algunas transacciones pueden estar sujetas a registro en un libro público (*ledger*), el cual puede diferir del momento en el que sea realizada la transacción, exponiéndose

por ende a cualquier variación en el interregno; v) el valor de los activos está directamente ligado con la demanda que tenga dicha moneda virtual, y con la intención del público de adquirir más monedas virtuales por dinero de curso legal, en donde se puede llegar a generar una pérdida total del mercado de esa moneda, si su demanda desaparece o es reemplazada por un producto similar; vi) no hay ningún tipo de garantía de que una persona que hoy en día acepta este medio de pago, lo siga aceptando hacia futuro; vii) la volatilidad e impredecibilidad del precio de estos activos, en comparación con la moneda de curso legal, puede generar pérdidas significativas en cortos periodos de tiempo; viii) la naturaleza propia de estos instrumentos puede llevar a los inversionistas a ser víctimas de fraude y ataques cibernéticos; ix) la naturaleza propia de este tipo de activos lleva implícita la dependencia tecnológica de los mismos, por lo cual cualquier dificultad de esta índole puede impedir el acceso o uso de ellas; x) las cuentas, los fideicomisos o similares que el licenciatario constituya en favor de sus clientes pueden llegar a ser insuficientes para cubrir las pérdidas de todos.

Como conclusión de lo anterior, encontramos un marco regulatorio claro, transparente, suficiente y amplio, que no se decanta en prosa a la hora de tratar de regular toda la minucia y letra pequeña que tanto perjudica la iniciativa privada y que encanta a nuestros legisladores y entes de supervisión. Este marco parte de dos supuestos básicos y responsabilidades para cada actor, el primero, un consentimiento informado de un consumidor altamente conocedor de este ecosistema, que conoce los riesgos y está dispuesto a aceptarlos y correrlos en pro de una ganancia, no de ese consumidor medio letárgico, como todavía nos empeñamos en sostener desde el punto de vista doctrinal y jurisprudencial en Colombia, y el segundo, una corresponsabilidad ética y profesional de los prestadores de este tipo de servicios, con una alta profesionalización y rigurosidad en la ejecución de los mandatos encomendados, desligando estas casas de cambio, bróker o plataformas, como las queramos llamar, de toda actividad clandestina y criminal propia de *hackers*, elevándola a niveles financieros y de responsabilidad financiera muy similares a los de grandes bancos, claramente sin que esto sea una garantía de nada, como ya lo hemos visto en las distintas crisis que este sistema ha atravesado históricamente.

4. El caso colombiano

En nuestro país, la evolución de este tipo de activos ha estado marcada por las pasadas experiencias de las captaciones ilegales, las mal llamadas pirámides,

como las precursoras de este tipo de captación, seguidas por los escándalos de los fondos premium de Interbolsa, las libranzas y demás, que han permeado con cierto viso de desconfianza e ilegalidad a esta herramienta moderna, lo cual ha generado una estigmatización y recelo no solo de los potenciales inversionistas, sino de las autoridades, cuya respuesta inmediata ha sido la de no recomendar su uso, sin estudiar o conocerla siquiera, descartándola de plano como un vehículo viable para que los particulares lleven a cabo cualquier tipo de transacción legal y permitida por el mundo de los negocios actual, en el cual, las transacciones no descansan, los negocios no conocen los fines de semana y en donde el *floating* financiero, los costos de intermediación y las comisiones interbancarias están entrando en desuso. Por esto, a continuación analizaré los distintos pronunciamientos de las autoridades locales en el orden en que han sido dados a conocer.

5. Pronunciamientos de las autoridades nacionales

5.1. Banco de la República

Por medio del Oficio Q16-11774 del 6 de diciembre de 2016, el Banco Central ha sido claro en que de acuerdo con lo establecido en la Ley 31 de 1992,

... la unidad monetaria y unidad de cuenta de Colombia es el peso emitido por el Banco de la República, Por su parte, el artículo 8 de la citada ley señala que la moneda legal, que está constituida por billetes y moneda metálica, debe expresar su valor en pesos, de acuerdo con las denominaciones que establezca la Junta Directiva del Banco de la República, y constituye el único medio de pago de curso legal con poder liberatorio ilimitado. (Banco de la República, 2016)

Igualmente, el Banco establece que las monedas virtuales –o “MV” como las denomina a lo largo del mencionado oficio– no tienen inherente el carácter de activos y, por lo tanto, no pueden ser catalogadas como divisas, evidenciándose que no presentan el carácter liberatorio ilimitado que ostenta el peso. Así mismo, basándose en un pronunciamiento de la Superintendencia Financiera, Carta Circular 29 del 26 de marzo de 2014, advierte sobre los riesgos de las operaciones realizadas con estas MV, reiterando tanto a compradores como a vendedores la alta exposición a riesgos operativos y de seguridad (*hackers*), “así como que las transacciones no autorizadas o incorrectas no puedan ser revertidas” (Superintendencia Financiera de Colombia, 2014).

Como aspecto para resaltar encontramos lo siguiente:

De igual manera hace de nuevo un llamado al público en general señalando que corresponde a cada persona conocer y asumir los riesgos inherentes a las operaciones que realicen con este tipo de “monedas virtuales”, *pues no se encuentran amparadas por ningún tipo de garantía privada o estatal*, ni sus operaciones son susceptibles de cobertura por parte del seguro de depósito. (Superintendencia Financiera de Colombia, 2014) (Énfasis agregado)

Esta situación, como evidenciaremos más adelante, podría cambiar y darle un giro a los criptoactivos en el país.

Posteriormente, en el año 2017, por medio del Oficio JDS-01933, el Banco reitera sus postulados en cuanto a lo consagrado en el artículo 6° de la Ley 31 de 1992 (unidad monetaria y unidad de cuenta), confirmando que el peso es la única moneda de curso legal en el país con poder liberatorio ilimitado. A renglón seguido, el Banco se enfoca en que ninguna moneda virtual –enfatisando el bitcoin– ha sido reconocida como moneda ni por el legislador ni por la autoridad monetaria, y que, al no ser un activo equivalente a la moneda de curso legal, “carece de poder liberatorio ilimitado para la extinción de obligaciones” (Banco de la República, 2017). Así mismo, confirma que ni las monedas virtuales ni el bitcoin han sido reconocidas como divisas al no estar respaldadas por un Banco Central, y no cumplen con los postulados establecidos por el Fondo Monetario Internacional (FMI) y el Banco de Pagos Internacionales, concluyendo que las monedas virtuales, al no encontrarse identificadas dentro de las monedas con mayor liquidez y participación en el mercado, no pueden ser catalogadas ni mucho menos reconocidas como divisas. Finalmente, se remite a las disposiciones reseñadas previamente emitidas tanto por el Banco como por la Superintendencia Financiera, años 2014 y 2016 respectivamente, en donde se repite de forma clara y expresa al público en general, que no existe una autorización para adelantar operaciones con estas herramientas, en donde la responsabilidad y el riesgo corre enteramente por cuenta de los interesados, al no encontrarse estas monedas cubiertas por ninguna garantía ni privada ni estatal, por lo que sus operaciones no son susceptibles del seguro de depósito (Banco de la República, 2017).

Seis meses en los avances y las nuevas tendencias latentes y desarrolladas a esa fecha, incluidas la proliferación de plataformas, aplicaciones y múltiples monedas virtuales que ya orbitan en el ámbito internacional distintas de bitcoin, son un claro indicio de que lo argumentado en 2014 por parte de la

Superintendencia Financiera, seguía vigente y no ameritaba ningún tipo de análisis ni de argumentación distinta.

5.2. Superintendencia Financiera de Colombia

Como lo hemos evidenciado en este artículo, de manera escueta, la Superintendencia ha tenido unos pronunciamientos someros y poco variados en cuanto a la interpretación exegeta de lo que está contemplado en la norma, sin asimilarlos ni actualizarlos a la realidad del estado de las cosas actual de las distintas economías del mundo, así como a la innovación y disrupción que han generado los avances en tecnología, aplicaciones, plataformas y demás en los sistemas de interacción, comunicación e intercambio de bienes y servicios.

Así es como encontramos la renombrada Carta Circular 29 del 26 de marzo de 2014, la cual, haciendo énfasis en los asuntos ya relatados, adicionalmente se concentra en un episodio sufrido por Mt. Gox, aislado como muchos otros, en donde por cuenta de *hackers* se vieron vulnerados los protocolos de seguridad, lo que generó un robo de los activos allí depositados, haciendo énfasis el documento suscrito por el Superintendente de turno en que: “Por lo anterior, tales plataformas pueden no contar con estándares o procesos seguros y de mitigación de riesgos, por lo que con regularidad presentan fallas que llevan a que los usuarios de las mismas incurran en pérdidas” (Superintendencia Financiera de Colombia, 2014). Cabe preguntarse si no ocurrió lo mismo o peor con la crisis financiera de 2008, y las anteriores, en donde esa certeza, seguridad, protocolos y mitigación de riesgos que ofrecen las entidades bancarias, reconocidas y acreditadas, quedaron por el piso y generaron enormes pérdidas a los ahorradores, los pensionados e incluso a uno de los gobiernos más poderosos del mundo.

Dos años después, mediante la Carta Circular 78 de 2016, de manera muy similar a los pronunciamientos del Banco de la República, en lo que podríamos denominar un “copiar y pegar”, haciendo un incesante énfasis en bitcoin, como si fuera la única existente en el micro cosmos de las monedas virtuales, la Superfinanciera reiteró a todos sus vigilados, y al público en general que “las entidades vigiladas, no se encuentran autorizadas para custodiar, invertir, intermediar ni operar con estos instrumentos, así como tampoco permitir el uso de sus plataformas para que se realicen operaciones con MV” (Superintendencia Financiera de Colombia, 2016).

Posteriormente, en el año 2017, el Concepto 2017008234-001 del 23 de febrero de ese año, reconociendo de manera tangencial el auge de las monedas virtuales y categorizándolo frente a los problemas que han enfrentado las plataformas

transaccionales en las que se cotizan y negocian estas monedas, insiste en que las mismas son elementos y herramientas desprovistas de cualquier tipo de seguridad, respaldo y regulación en el país, constituyéndose como de uso muy limitado y riesgoso tanto para aquellas entidades reguladas como para el público en general (Superintendencia Financiera de Colombia, 2017), referenciando y remitiéndose a los anteriores pronunciamientos ya reseñados en el presente documento, sin valor agregado ni novedad alguna.

El 22 de junio del mismo año, mediante la Carta Circular 52, el superintendente Jorge Castaño Gutiérrez ratificó los pronunciamientos previos y de alguna u otra forma, atendiendo intereses conocidos, pero no nombrados del sector financiero, emitió este “nuevo” pronunciamiento, en el cual se recogieron todos los anteriores argumentos tanto del Banco de la República como de la propia Superintendencia, reiterando la no regulación, autorización ni interacción de las entidades del sistema financiero con las distintas plataformas ni monedas denominadas virtuales; esto sirvió como argumento sumario para que varias entidades bancarias cancelaran unilateralmente las cuentas de una de las plataformas que había tenido presencia y notoriedad en el mercado colombiano, Buda.com, la cual hasta la fecha no tiene una noción ni explicación clara de por qué sus cuentas fueron canceladas de la noche a la mañana, limitando su operatividad y forzando su cierre de manera indirecta, en detrimento de sus operaciones y de sus clientes, sin que se conociera una razón justificada, objetiva y motivada que lo sustentara, acorde con los lineamientos legales vigentes y exigibles para esa época.

5.3. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales

En los oficios 20436 del 2 de agosto de 2017 y 000314 del 7 de marzo de 2018, adicional a hacer un recuento de lo identificado por el Grupo de Acción Financiera (FAFT, por sus siglas en inglés), así como de los pronunciamientos de las autoridades locales, esbozados a lo largo de este capítulo, la DIAN realiza un análisis interesante y propone un concepto de “bien incorporeal e inmaterial, susceptible de ser valorado” (Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, 2017), solo para aquellos criptoactivos que sean recibidos como contraprestación o remuneración por actividades de minería desarrollados con plataformas y herramientas dispuestas en el territorio colombiano, considerándolos como un ingreso en especie susceptibles de ser valorados como parte del patrimonio y, por ende, generadores de una renta (presuntiva) (Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, 2017).

Concluye así la Dian:

Acorde con lo expuesto, se puede concluir que las monedas virtuales no son dinero para efectos legales. No obstante, en el contexto de la actividad de minería, en tanto se perciben a cambio de servicios y/o comisiones, corresponden a ingresos y, en todo caso, a bienes susceptibles de ser valorados y generar una renta para quien las obtiene como de formar parte de su patrimonio y surtir efectos en materia tributaria. (Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, 2017)

5.4. Consejo Técnico de la Contaduría Pública

Mediante la respuesta al radicado 2018-472, esta entidad realiza un análisis pormenorizado de las distintas herramientas para efectos del registro contable de este tipo de activos, concluyendo que “las criptomonedas cumplen con la definición de un activo intangible. No obstante, el CTCP considera que el tratamiento contable requerido por la NIC 38 no proporciona información financiera relevante y útil, tal como es requerido por la NIC 8 y en la Sección 10 de la NIIF para las Pymes” (Consejo Técnico de Contaduría Pública, 2018) y que, por lo tanto, “las mediciones del valor razonable son la base de medición más apropiada tanto en el Estado de Situación Financiera como en el Estado de Resultados o rendimiento financiero” (Consejo Técnico de Contaduría Pública, 2018), concluyendo que “se cumplan las condiciones para que exista un mercado activo; en caso contrario el valor razonable no sería aplicable, y el costo menos deterioro sería el criterio más adecuado para la medición posterior de las criptomonedas” (Consejo Técnico de Contaduría Pública, 2018).

De igual forma y analizando si estos eran catalogados como inventarios, concluyó que no existe ninguna categoría que sea apropiada para estas herramientas y, por ende:

... el consejo recomienda se cree una unidad de cuenta separada para el reconocimiento, medición y revelación de transacciones y otros eventos o sucesos que tengan relación con las criptomonedas, que bien podrían denominarse como “criptoactivos” o “activos virtuales”. De esta forma se cumple el objetivo de las normas de información financiera de proporcionar información financiera que sea útil a los inversionistas, prestamistas y otros acreedores existentes y potenciales, para tomar decisiones relacionadas con el suministro de recursos a la entidad. (Consejo Técnico de Contaduría Pública, 2018)

La conclusión palpable de este apartado es muy simple: al no existir regulación, consenso y una clara identificación frente a lo que nos encontramos y representan los criptoactivos, el panorama seguirá siendo el mismo. Es constructivo que se genere un mayor involucramiento de los distintos entes a nivel nacional en la

materia, y que no sea un tema simplemente de copiar-pegar pronunciamientos y disposiciones de los distintos órdenes, sin un análisis más profundo y aplicado a las distintas realidades y aplicaciones de estos al diario vivir. Es positivo y prometedor que Colombia participe en la iniciativa R3, así como que el superintendente financiero hable sin tapujos sobre la materia y fomente la aplicación de las Fintec en el país, independientemente de que sea a través de una ley o no, destacando que Colombia se siga posicionando como el tercer ecosistema Fintec de la región (Superintendencia Financiera de Colombia, 2019), que cada vez más se haga énfasis en la empatía, la confianza y la lealtad como los verdaderos disruptores (Superintendencia Financiera de Colombia, 2019), y que “el supervisor continúe avanzando en múltiples frentes para facilitar la innovación en el sector financiero” (Superintendencia Financiera de Colombia, 2019), pero, hasta que esto no se materialice y tengamos un norte claro y unas definiciones y estrategias como las adoptadas en otros países, “los riesgos de posibles pérdidas económicas en la adquisición, negociación y transferencia de estos criptoactivos recaen exclusivamente sobre quien voluntariamente participe en estas actividades” (Arango-Arango, 2018), sin importar que los mismos puedan llegar a afectar una soberanía monetaria, una estabilidad económica o incluso una liquidez nacional, tal y como ocurrió con DMG y las distintas variables de pirámides. Por esta razón, un ecosistema integrado de pagos, que sea producto de la reorientación hacia la integración de los distintos agentes y plataformas de intercambio del dinero, se hace necesario por el regulador o, mejor aún, por el legislador, para alcanzar la denominada innovación en materia financiera en nuestro país.

6. Conclusiones

Como respuesta al problema de investigación encontramos que, de acuerdo con lo anteriormente expuesto, una vez contemos con esa reorientación hacia una red de confianza de interacción y relacionamiento de los distintos actores del mercado basados en reglas claras, distintas de escuetas, primitivas y desinformadas prohibiciones, será viable la adopción de los criptoactivos denominados como monedas estables, estableciendo un marco regulatorio general que permita, defina y limite su aplicación en el país, evidenciando que tal y como fue analizado, son provechosas las múltiples aplicaciones que las mismas tienen, su referencia y vinculación al peso colombiano, con una garantía en la moneda de curso legal, lo cual facilitaría que se llevaran a cabo operaciones dentro de las

distintas plataformas existentes, emitiéndose tokens “garantizados” 1:1 por una fiducia avalada y vigilada por la autoridad, y con la certeza de que los mismos serían consumidos con una solvencia garantizada para cada consumidor, evitando de esta forma operaciones fraudulentas, lavado de activos, evasión, financiación al terrorismo, y similares, al contar con un tercero garante, que avalaría cada operación y tendría la opción de confirmarla en tiempo real, mediante las distintas validaciones analizadas previamente.

Así mismo, de acuerdo con su desarrollo y distintas aplicaciones, se podría llegar a convertir en un método de pago, acercando a todos aquellos consumidores que cuenten con un *smartphone* y una cuenta virtual creada para tales efectos, a realizar transacciones sin necesidad de claves, códigos, engorrosas transacciones bancarias o intermediarios, convirtiéndose en una herramienta alternativa para transferencias de dinero ya sea a nivel nacional o provenientes del exterior, directamente a cada cuenta de los titulares, con una trazabilidad imborrable y una precisión matemática en tiempo real, así como de pagos en el exterior, la cual podría, eventualmente y dependiendo de una serie de algoritmos y *Smart Contracts*, contrarrestar los efectos de la devaluación del peso colombiano frente a otras monedas, analizando cuál sería el mejor momento para hacer la conversión, el pago o la transferencia y depositar el dinero en cada cuenta, dependiendo de las condiciones que hayan sido previamente acordadas y autorizadas por el consumidor, claramente en su propio beneficio, ya sea para adquirir más pesos por dólar en el caso de una transferencia, o pagar menos pesos por dólar en el caso de un pago o compra internacional, pudiendo neutralizar así la violenta volatilidad que nuestra moneda sufre actualmente.

Sería mucho más clara, entonces, la viabilidad de la implementación de este tipo de monedas en el país, así como la que hemos denominado tokenización de los activos reales; puntualmente, uno de los más importantes activos de todos, el dinero, al no encontrarse prohibidos ni su uso ni sus efectos y, por ende, mucho menos las transacciones que de acuerdo con ciertos parámetros –que serían fijados muy seguramente por el ente regulador, una vez adelantado todo el proceso de “elHub”, pasando por la “arenera” y finalizando en el “regTech” de la Superintendencia Financiera– generarían esa confianza y ese valor agregado que el consumidor demanda hoy en día de todos sus productos, aumentando la satisfacción de tener más para sí mismo con un producto innovador creado por la interacción entre las personas, los negocios y la tecnología, lo que hoy en día conocemos como el *design thinking*.

Finalmente, es claro que los beneficios serían enormes para todos nosotros como consumidores, pues se trata no solo es contar con la banca en la palma de nuestra mano, sino con nuestra propia moneda estable al alcance de los dedos y con transferencias y operaciones a un toque de pantalla, aprovechando el esplendor de la *blockchain* en su máxima expresión, salvaguardando, y, de hecho, aprovechando a nuestro favor la soberanía económica y la estabilidad financiera convertidas en una o varias cadenas de bloques interconectadas.

Referencias

Arango-Arango, C. A. (2018). *Criptoactivos–Documentos Técnicos o de Trabajo, Banco de la República*. Banco de la República.

Banco de la República (31 de enero de 2017). Banco de la República. <http://www.banrep.gov.co/es/contenidos/concepto-jdbr/jds-01933>

Banco de la República (6 de diciembre de 2016). Banco de la República, Colombia. <http://www.banrep.gov.co>

Consejo Técnico de Contaduría Pública (11 de Julio de 2018). *Boletín tributario*, 67. <http://www.ctcp.gov.co>: <http://www.ctcp.gov.co/CTCP/media/ctcp-media/documentos/DOCr-CTCP-1-8-12381.pdf>

Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (2 de agosto de 2017). DIAN. www.dian.gov.co: https://www2.deloitte.com/content/dam/Deloitte/co/Documents/tax/DocumentosBoletinAsesor/impuestoscorporativos/septiembre2017/cuartasemana/Concepto%20DIAN20436_17.pdf

Emem, M. (24 de octubre de 2018). CCN Web Site. <https://www.ccn.com/taiwan-is-preparing-ico-regulations-securities-regulator-chairman-reveals/>

Estados Unidos Mexicanos–Presidencia de la República (9 de marzo de 2018). FinTech México. <https://www.fintechmexico.org/es/leyfintech/>

González, G. (15 de septiembre de 2018). *Criptonoticias*. <https://www.criptonoticias.com/colecciones/vistazo-regulacion-criptomonedas-america-latina/>

Krom, A. (13 de noviembre de 2017). La comunidad Bitcoin dice que la reforma tributaria es “confiscatoria” y “cortoplacista”. *La Nación*. <https://www.lanacion.com>.

ar/2081193-la-comunidad-bitcoin-dice-que-la-reforma-tributaria-es-confiscatoria-y-cortoplacista

Memoria, F. (8 de enero de 2019). Brazil's New President Jair Bolsonaro Shuts Down 'Indigenous Cryptocurrency' Project. *Altcoin News*. CCN Web Site. <https://www.ccn.com/brazils-new-president-jair-bolsonaro-shuts-down-indigenous-cryptocurrency-project/>

Nambiapurath, R. (28 de octubre de 2018). Unocoin Rolls Back First Crypto ATM in India Amidst Controversy. CCN Web Site. <https://www.ccn.com/unocoin-rolls-back-first-crypto-atm-in-india-amidst-controversy/>

New York State Department of Financial Services (2014). Order pursuant to New York Banking Law §§ 2-b, 24, 32, 102-a, and 4001-b and Financial services Law §§ 301(c) and 302(a). New York State Department of Financial Services.

New York State Department of Financial Services (2015). New York Codes, Rules and Regulations. New York State Department of Financial Services.

Parlamento Europeo (12 de junio de 2014). Directiva 2014/65/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 15 de mayo de 2014. Agencia Estatal, *Boletín Oficial del Estado*. <https://www.boe.es/doue/2014/173/L00349-00496.pdf>

Parlamento Europeo (23 de diciembre de 2015). Directiva UE 2015/2366 del Parlamento Europeo y del Consejo de 25 de noviembre de 2015. EUR-Lex (Access to European Union Law). <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=celex%3A32015L2366>

Picks, Editor's (24 de octubre de 2018). Japan Approves Self-Regulation for Cryptocurrency Industry. CCN Web Site. <https://www.ccn.com/breaking-japan-approves-self-regulation-for-cryptocurrency-industry/>

Preukschat, A. (2018). *Blockchain: la revolución industrial de Internet*. Paidós.

Superintendencia Financiera de Colombia (16 de noviembre de 2016). Carta Circular 78 de 2016. Superintendencia Financiera de Colombia. https://www.superfinanciera.gov.co/descargas?com=institucional&name=pubFile1021430&downloadname=cc78_16.doc

Superintendencia Financiera de Colombia (2019). *Una mirada práctica al Fintech en Colombia. Foro Universidad Externado de Colombia –Departamento de Matemáticas*. Superintendencia Financiera de Colombia.

Superintendencia Financiera de Colombia (23 de febrero de 2017). Concepto 2017008234-001 de 2017 Febrero 23. Superintendencia Financiera de Colombia. https://xperta.legis.co/visor/legfinan/legfinan_1b678b80_4a024d06a07e778c0bd3698a/legisnet-financiero-cambiario-y-bursatil/concepto-2017008234-001-de-2017-febrero-23-superin

Superintendencia Financiera de Colombia (26 de marzo de 2014). Superfinanciera se pronuncia sobre bitcoin y otras monedas. Superintendencia Financiera de Colombia. <https://incp.org.co/superfinanciera-se-pronuncia-bitcoin-otras-criptomonedas/>