

ANUARIO DE

DERECHO PRIVADO

MONOGRAFÍAS

MAESTRÍA EN DERECHO PRIVADO

06

MARIANA BERNAL FANDIÑO
Directora

ANUARIO DE

DERECHO PRIVADO

06

ISSN 2665-2714

Para citar: <http://dx.doi.org/10.19053/26652714.06>

Fecha de publicación: agosto de 2024

Ediciones Uniandes

Carrera 1.ª n.º 18A-12, bloque Tm

Bogotá D.C. Colombia

Teléfono: 3394949 ext. 2133

<http://ediciones.uniandes.edu.co>

infeduni@uniandes.edu.co

Universidad de los Andes | Vigilada Mineducación.

Reconocimiento como Universidad: Decreto 1297 del

30 de mayo de 1964. Reconocimiento personería jurídica:

Resolución 28 del 23 de febrero de 1949, Minjusticia.

Acreditación institucional de alta calidad 10 años:

Resolución 582 del 9 de enero del 2015, Mineducación.



Necesidad de regulación normativa de los criptoactivos como medio de pago para el sector privado en Colombia y sus principios rectores - CBDCs y *stablecoins*

EFRAÍN GIOVANNI HURTADO FINO*

DOI: <http://dx.doi.org/10.19053/26652714.06.07>

Resumen: Desde el año 2008, el mundo financiero internacional mira con cautela el fenómeno de los criptoactivos, así como sus operadores, intermediarios, agentes, instituciones, oferentes e inversionistas, que usan este tipo de activos como medio de pago o como inversión. Este trabajo hace una exposición y análisis de las corrientes que, desde instituciones del orden gubernamental, internacional y académico presentan la necesidad de regular y crear un marco normativo que cubra a algunos criptoactivos como medio de pago para dar seguridad jurídica al sistema monetario nacional, proteger a los usuarios e intervinientes en este mercado y mitigar los riesgos que estos representan. El ordenamiento jurídico colombiano, actualmente cuenta con una iniciativa legislativa presentada en el año 2021, pero solo para regular las plataformas de intercambio de criptoactivos, además de algunos conceptos emitidos por distintas instituciones, de manera que es posible inferir la necesidad vigente de fortalecer dicha iniciativa y superar este rezago normativo.

Palabras Clave: criptoactivos; criptomonedas; *blockchain*, pagos, ordenamiento jurídico colombiano.

* Abogado de la Universidad del Rosario, especialista en derecho comercial de la Universidad Javeriana, especialista en derecho de la empresa de la Universidad de los Andes.

e.hurtado@uniandes.edu.co

Need for regulation of cryptoactives as a payment method for the private sector in Colombia and their guiding principles - CBDCs and stablecoins

Abstract: Since 2008, the international financial world has been cautiously watching the crypto-asset phenomenon, as well as its operators, intermediaries, agents, institutions, suppliers, and investors, who use this type of assets as a means of payment and or as an investment. This paper presents and analyses the trends that, from governmental, international, and academic institutions, present the need to regulate and create a regulatory framework that covers some crypto-assets as means of payment to provide legal certainty to the national monetary system, protect users and participants in this market and mitigate the risks they represent. The Colombian legal system currently has a legislative initiative presented in 2021, but only to regulate crypto-asset exchange platforms, in addition to some concepts issued by different institutions, so it is possible to infer the current need to strengthen such initiative and overcome this regulatory lag.

Keywords: crypto-assets, crypto-currencies, blockchain, payments, Colombian legal system.

Introducción

El mundo de los criptoactivos ha experimentado un crecimiento acelerado desde su creación en 2008, pero también ha generado mucha volatilidad y preocupación entre los inversionistas, usuarios y autoridades. Por este motivo, diversas entidades gubernamentales, no gubernamentales, internacionales y en general desde la academia, se han interesado por indagar y caracterizar una necesaria regulación de los criptoactivos, de manera que sea posible proteger a los usuarios de los riesgos asociados con el comercio de este tipo de activos.

En términos generales, se ha considerado que una regulación permitirá no solo prevenir el uso de los criptoactivos para la realización y financiamiento de actividades ilegales, lavado de activos y otro tipo de fraudes o delitos, sino que también permitirá el desarrollo de un marco legal que proteja tanto a inversionistas como usuarios confiar en el mercado y participar con seguridad y con reglas claras. Esta regulación también podría ser la solución para proteger a los sistemas financieros del mundo contra posibles crisis financieras asociadas con un uso indebido de este tipo de activos.

En este trabajo abogaremos por qué algunos criptoactivos pueden ser regulados en Colombia para fungir como medio de pago, específicamente CBDCs y *fiat-based stablecoins*, y propondremos algunos principios que deberían guiar la regulación de estos. También mostraremos que son más los beneficios que las desventajas que traería para Colombia el contar con un marco normativo para dichos criptoactivos.

Para lograr lo anterior, en el primer capítulo vamos a explicar qué son los criptoactivos, su tecnología subyacente, los distintos tipos de criptoactivos que existen actualmente y las principales razones para defender una regulación de unos criptoactivos específicos en el contexto del sistema de pagos.

En el segundo capítulo presentaremos las recomendaciones que hacen distintas organizaciones internacionales que proponen una regulación sobre criptoactivos, los casos de algunos países latinoamericanos que ya han adoptado un marco normativo, así como aquellos que no lo han hecho, como es el caso de Colombia—que cuenta con un proyecto de ley en curso sobre un tema específico—, y algunas implicaciones que para sus ordenamientos jurídicos y economías en general tiene este rezago.

En el tercer capítulo, vamos a analizar cuáles serían los potenciales efectos de contar con un marco regulatorio robusto de la materia en el país, por qué los

CBDCs y las *fiat-based stablecoins* podrían ser los criptoactivos, según sus características, más aptos para considerarse como instrumento de pago en Colombia, así como los principales principios rectores que podría adoptar nuestro ordenamiento para regular el uso de este tipo de criptoactivos.

I. Los criptoactivos como medio de pago

1.1. Origen y desarrollo

Los criptoactivos, tokens o activos digitales se usan usualmente como sinónimos, sin embargo, algunas legislaciones se refieren a estos instrumentos como “activos virtuales” como la ley Fintech mexicana, o se usa el término de “token digital” en Singapur, o “criptoactivos” como en Reino Unido. En pocas palabras, los criptoactivos son activos digitales utilizados en relación con servicios descentralizados, aplicaciones y comunidades que se conocen como redes de tokens, es decir, que los tokens son activos digitales que se registran en un libro mayor distribuido y pueden transferirse sin intermediarios¹.

Existen distintos tipos de criptoactivos que se usan como medio de inversión o como medio de pago; por ejemplo, la autoridad suiza de Supervisión de los Mercados Financieros (FINMA) los clasifica como tokens de pago, tokens de utilidad o como tokens de activos, asimismo define a los tokens o criptoactivos de pago como sinónimos de criptomonedas². Algunos autores definen los criptoactivos como un conjunto de datos que tienen por objeto cumplir con las mismas funciones que el dinero tradicional, solo que sujetas a las transacciones digitales que se llevan en el entorno de la internet³.

Antes de entrar a estudiar su naturaleza, es importante diferenciar los criptoactivos de otras nociones que pueden generar confusión como el dinero digital, el dinero electrónico y las monedas virtuales. El dinero digital es el género que incluye las demás categorías (dinero electrónico, monedas virtuales y criptoactivos) y representa cualquier intangible que se use como instrumento de pago digital, distinto

1 Aurelio Martínez y Nydia Remolina, “*The Law and Finance of Initial Coin Offerings*”. Working Paper Series 4/2018, Ibero-American Institute for Law and Finance, 2018: 4-5, <https://ssrn.com/abstract=3182261>.

2 Martínez y Remolina, “*The Law and Finance of Initial Coin Offerings*”. 4-5.

3 Agustín Barroilhet, “Criptomonedas, economía y derecho”. *Revista Chilena de Derecho y Tecnología*, 8(1), 2019: 26-67, <https://n9.cl/ean3p>.

al papel moneda. El dinero electrónico es un instrumento de pago electrónico que puede obligar o dar derecho a dinero de uso corriente y que lleva la denominación de este⁴. El Banco Central Europeo lo define como: “*un depósito electrónico de valor monetario [contenido] en un dispositivo tecnológico [software o hardware] que puede ser usado ampliamente para hacer pagos a entidades distintas que su emisor*”⁵. De otro lado, las monedas virtuales son monedas no reguladas, cuya principal función es ser medio de pago, no tienen denominación propia ni correspondencia en el mundo físico (e.g. los programas de millas de vuelo de las aerolíneas)⁶.

Los criptoactivos son un tipo de moneda virtual que por sus características naturales tiene una aplicación extendida y universal, que pueden minimizar los problemas asociados con su valor por causa de la escasez, como puede ocurrir con el dinero físico o papel moneda. En general, se emiten e intercambian utilizando criptografía que mantiene su fidelidad, además de tecnologías que llevan el registro y la contabilidad de la cantidad de monedas transadas en archivos confiables, que son constantemente actualizados por usuarios y registros que, a su vez, permite verificar que no existan duplicados de monedas (o monedas falsas)⁷.

Autores como Barroilhet, consideran que los criptoactivos son el último eslabón en la evolución de las monedas virtuales, por lo que es muy importante conocer su historia para entender su desarrollo y limitaciones, así como los retos que presentan para el régimen jurídico. Por lo cual, en el siguiente capítulo entraremos a explicar de forma general la tecnología que soporta el uso de los criptoactivos⁸.

1.2. Tecnología subyacente

La principal tecnología de la que se vale la existencia de los criptoactivos es la *blockchain* o cadena de bloques, consistente en una representación o registro dinámico e inalterable de las transacciones que se desarrollan por este medio⁹ (que no es exclusivo de los criptoactivos, sino en el que también se pueden transar otros

4 Ídem.

5 “*Electronic money*”, Banco Central Europeo, acceso el 22 de abril del 2023, <http://bit.ly/2Yvlwz8>.

6 Barroilhet, “Criptomonedas, economía y derecho”. 26-67.

7 Ídem.

8 Ídem.

9 Javier Lecuit, “La seguridad y privacidad del blockchain, más allá de la tecnología y las criptomonedas”. Real Instituto elcano, *ARI*, 105, 2019: 1-11, <https://bit.ly/3otdYPZ>.

bienes, información y servicios). Esta tecnología, a su vez es desarrollada mediante una red de pares o P2P a través de conexión a internet¹⁰.

Existen distintos tipos de *blockchain*, como las públicas y privadas o descentralizadas y centralizadas. En cuanto a las primeras, se considera que la tecnología *blockchain* da transparencia en las transacciones al ser pública y estar en una base de datos que es distribuida y descentralizada, lo que significa que ninguna persona, natural o jurídica, ni autoridad gubernamental tiene control o incidencia en la información de la cadena. También, es irreversible, imborrable e inalterable, al igual que libre de cualquier intermediación que pudiera representar mayores costos transaccionales o incidencia en las transacciones¹¹.

En las *blockchain* públicas se pueden distinguir tres actores o usuarios que pueden adoptar distintos roles así: (i) los usuarios con derecho a tener y consultar copia de la base de datos distribuida (*accessors*), (ii) los participantes con derecho a realizar transacciones (*participants*) y (iii) los mineros que se encargan de validar las transacciones y crear los bloques (*miners*)¹².

Cada plataforma de *blockchain* tiene sus propias reglas de participación, operación y gobernanza. Las plataformas abiertas o públicas que son accesibles sin restricciones se les conoce como *permissionless ledgers* (e.g. Bitcoin y Ethereum). Cuando la participación está condicionada, porque se establece el derecho a veto de nuevos miembros o la posibilidad de decidir sobre el protocolo de consenso al inicio de la cadena, estamos hablando de plataformas semipúblicas o autorizadas, conocidas como *permissioned ledgers* (e.g. Ripple). Además, pueden ser privadas, cuando un intermediario determina las reglas de la cadena de bloques¹³(e.g. la CBDC *Sand Dollar* emitido por el Banco Central de Bahamas).

De otra parte, la *blockchain* hace uso de mecanismos criptográficos que permiten el acceso, firma y cifrado de las transacciones, es decir, de los bloques que componen las cadenas de información y su encadenado para el registro contable de dichas transacciones. Esta criptografía también permite la creación de claves privadas, utilizadas por los usuarios para acceder a sus cuentas, así como a elementos intermedios, como lo son las carteras digitales con las que la plataforma puede garantizar el anonimato de las operaciones¹⁴.

10 Ídem.

11 Ídem.

12 Ídem.

13 Ídem.

14 Nùria Porxas y María Conejero, “Tecnología blockchain: funcionamiento, aplicaciones y retos jurídicos relacionados” *Actualidad Jurídica Uría Menéndez*, No. 48, 2018: 24-36, <https://bit.ly/3oCP28w>.

Podemos afirmar que la *blockchain* podría sustituir a las formas tradicionales de registro transaccional como lo son: notarios, oficinas estatales, entre otras, y que sirve como respaldo público, confiable e inalterable de las transacciones que se nutren de la confianza digital puesta por los usuarios en esta tecnología¹⁵. Incluso, estas entidades podrían utilizar esta tecnología a su favor para ser más eficientes y competitivas, dada las ventajas en seguridad que ofrece la *blockchain*. Los críticos de la tecnología *blockchain*, afirman que la publicidad y la transparencia total de las transacciones, especialmente en el ámbito financiero puede ser inviable, sin embargo, como se ha mencionado anteriormente, si bien las primeras redes de *blockchain* fueron públicas, hoy también existen las *blockchain* privadas cuyo contenido solo pueden ser entendidas y almacenadas por las partes involucradas¹⁶, bajo las reglas de un intermediario.

Una vez explicada de forma general la tecnología en la que se soportan los criptoactivos, explicaremos sus principales beneficios y dificultades, para luego adentrarnos en el análisis de su uso como medio de pago.

1.3. Principales beneficios y dificultades de los criptoactivos

Entre algunos de los principales beneficios de los criptoactivos, está el hecho de que no solo pueden ser un mecanismo de pago, sino también de inversión dependiendo del tipo de criptoactivo del que se esté hablando. Autores como López I y Medina J consideran que, a pesar de que tienden a ser consideradas como inversiones de alto riesgo, de la misma forma lo son en cuanto a sus ganancias, toda vez que su precio varía como cualquier otro bien, de su oferta y demanda, de manera que entre más usada sea una criptomoneda, más valor tendrá en el mercado internacional¹⁷.

Otra de las ventajas asociadas con los criptoactivos, es la tecnología sobre la que se asienta su confiabilidad, dado que la *blockchain* ofrece a los usuarios de criptoactivos la seguridad suficiente para saber que la criptomoneda estará libre de manipulaciones y/o incidencias que pudieran repercutir en su apreciación o

15 Macarena Hernández y Martha García, “El rol de la moneda y criptomoneda social en el nuevo contexto económico social y digital”, CIRIEC-España, Revista Jurídica de Economía Social y Cooperativa, No. 37, 2020: 283-323, <https://bit.ly/41p5Rm6>.

16 “*Blockchain: pros y contras*”, Universidad de Alcalá, acceso el 20 de mayo del 2023, <https://bit.ly/3lthocp>.

17 Ignacio López y José Medina, “Análisis financiero de las nuevas monedas digitales (criptomonedas)”, Revista Internacional Jurídica y Empresarial: *RIJE*, 3, 2020: 19-43, <https://bit.ly/3KVgshD>.

como medio de intercambio (en el caso de la *blockchain* descentralizada). Dicha ventaja por ser pública y libre de cualquier injerencia, también se constituye en un medio transaccional de fácil acceso, desde cualquier lugar con una conexión a internet y sin intermediaciones que pudieran limitar o restringir la adquisición o tenencia de esta moneda¹⁸. De la mano de esta ventaja, también se encuentra el hecho de que es un mercado que siempre está abierto y disponible tanto para consultas como transacciones¹⁹.

Por último, una de las ventajas que también han reconocido algunos de sus usuarios, es el hecho de que, al no estar ligadas a un gobierno o banca central estatal, en el caso de las públicas y descentralizadas, tampoco lo estarían a los fenómenos inflacionarios de los países, lo que hace de este tipo de criptoactivo un bien cuya valía depende de su cotización internacional y no de decisiones gubernamentales o estatales que pudieran afectar su precio²⁰. Sin embargo, como lo hemos mencionado, hay distintos tipos de criptoactivos, así como la tecnología en que se basan, por lo que no aplica para la generalidad, como por ejemplo los CBDC que son respaldados por gobiernos nacionales (lo cual los expone a inflación), lo mismo que con las *fiat-backed stablecoins* que tienen como subyacente la moneda de un país.

Los criptoactivos no solo representan ventajas, sino que también tienen algunas desventajas asociadas con su uso, tanto como medio de pago como de inversión. La primera, es el hecho de que en el mercado internacional actual se pueden encontrar más de diez mil criptoactivos diferentes, y cada uno de ellos para ganar valor y aceptabilidad como medio de pago, requiere del paso del tiempo con la siempre latente posibilidad de llegar a desaparecer. Esta desventaja también está asociada a su volatilidad, de manera que, como medio de inversión y como medio de pago sigue siendo considerado como de alto riesgo, incluso en aquellas monedas más aceptadas internacionalmente²¹.

Aunado a lo anterior, se encuentra el hecho de que como medio de inversión a largo plazo e incluso como medio de pago, los criptoactivos todavía dejan más dudas que certezas, en parte, por el hecho de que su precio sea tan volátil al

18 Es importante aclarar que, en este caso estamos hablando de la *blockchain* no permissionada, es decir, las plataformas abiertas o públicas que son accesibles sin restricciones como se explicó anteriormente.

19 Bibiana Moreno, Francely Soto, Nancy Valencia y Adelina Sánchez, “Criptomonedas como alternativa de inversión, riesgos, regulación y posibilidad de monetización en Colombia” (Trabajo de Especialización, Universidad Jorge Tadeo Lozano, 2018): 12-40, <https://n9.cl/2t3yj>.

20 Franco Valencia, “Panorama actual del bitc in. Una descripción práctica y jurídica de las criptomonedas en Colombia y Ecuador”, Foro. Revista de Derecho (30), 2021: 50-71, <https://bit.ly/3mQ6y95>.

21 López y Medina, “Análisis financiero de las nuevas monedas digitales (criptomonedas)”. 19-43.

depender de la aceptación, confiabilidad y número de transacciones que se realicen utilizando este medio, además de una infinidad de variables que pueden seguir truncando su confiabilidad. Por ejemplo, el número de operaciones con Bitcoin (la más común de las criptomonedas) ha sido ascendente de manera más o menos constante desde su aparición en 2009, pasando de menos de diez mil operaciones mensuales a más de diez millones en 2017²², lo que nos haría pensar sobre la confiabilidad de su uso, sin embargo, durante el transcurso del año 2022 pudimos observar el desplome de su precio, lo cual, reafirma su alta volatilidad y que además no se encuentra exenta de los factores económicos externos.

Por último, uno de los principales inconvenientes es el hecho de que varios de sus operarios son personas que todavía no entienden el funcionamiento de los criptoactivos, más aún el desconocimiento de los distintos tipos que existen en la actualidad y de las problemáticas propias de cada uno, considerándolas simplemente un bien digital que por el solo paso del tiempo debería hacerlos ricos, sin llegar a comprender que el verdadero valor de un criptoactivo subyace en su uso, no en su simple tenencia²³, como se pasa a exponer a continuación.

1.4. Criptoactivos como medio de pago

La tendencia internacional es la de aceptar y considerar a los criptoactivos como un medio válido de pago, y no solo por el hecho de que así lo consideren sus usuarios, sino que también ha sido reconocido así por algunas de las decisiones del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, lo mismo que por parte del legislador comunitario, como refiere Negueruela²⁴. En la STJUE del 22 de octubre de 2015, el Tribunal consideró que las criptomonedas (específicamente el Bitcoin), podían enmarcarse en el concepto amplio de divisa recogido en el art. 135. e) de la Directiva 2006/112/CE del Consejo de 28 de noviembre de 2006, concerniente al sistema común del impuesto sobre el valor añadido. Asimismo, el artículo 1.2.d) de la Directiva (UE) 2018/843 del Parlamento Europeo y del Consejo, definen la “moneda virtual” como un legítimo “medio de cambio”, concepto que es acogido a su vez

22 Luis Álvarez, “Criptomonedas: Evolución, crecimiento y perspectivas del Bitcoin”, *Población y Desarrollo*, 25 (49), 2019: 130- 142, <https://bit.ly/40EkAIN>.

23 Morten Bech y Rodney Garratt, “Criptomonedas de bancos centrales” *Boletín CEMLA*, Centro de Estudios Monetarios Latinoamericanos, 2017: 99-120, <https://bit.ly/40mAIYS>.

24 Damian Negueruela, “Las criptomonedas como medios de pago”, (Tesis de Grado, Universidad de Valladolid, 2021): 54-57, <https://uvadoc.uva.es/handle/10324/52065>.

por la Propuesta de Reglamento MiCA²⁵ que no solo considera los criptoactivos como medios de inversión, sino también como medio de pago²⁶.

En el caso particular de Bitcoin, a pesar de que no cuenta con los rigores de emisión y respaldo de las monedas físicas tradicionales (por lo que no puede ser considerada como dinero en su percepción jurídica o de curso legal), algunas entidades han decidido aceptarla como medio de pago, lo que supone que puede ser válida la celebración de un contrato de compraventa cuyo precio hubiera sido establecido en una criptomoneda²⁷.

Sin embargo, esta tendencia y la viabilidad jurídica de su utilización como medio de pago, no implica que los criptoactivos queden exentos de algunas de las desventajas señaladas con anterioridad y que pueden repercutir en su utilización como medio de pago libre de controversias legales y/o judiciales, en especial debido a la volatilidad de su precio (haciendo referencia a los criptoactivos sin base de sustentación económica o respaldo de una autoridad central, e.g. Bitcoin, Ethereum, Binance Coin), que puede llegar a generar verdaderos desequilibrios contractuales con los que la administración de justicia no querrá lidiar, en especial cuando se trata de relaciones contractuales a largo plazo. También, dado que en general los criptoactivos no son considerados moneda oficial, ni dinero con fines legales, cualquier transacción que se realice con estos, puede considerarse una simple permuta.

De esta manera, todavía resulta difícil imaginar, por ejemplo, un proyecto de construcción de vivienda de mediano plazo, financiado con depósitos en determinado criptoactivo, o un fondo de pensiones que acepte pagos con este, de manera que, aunque la tendencia jurídica es la de otorgarles este reconocimiento, en la práctica todavía falta recorrido para que sean considerados como medios fiables de pago.

Por lo anterior, se han elaborado algunas propuestas conducentes a mejorar la aceptabilidad y confiabilidad de los criptoactivos como medio de pago. Algunas de estas propuestas se señalan a continuación.

1.4.1. Central Bank Digital Currencies (CBDC)

Debido a que una de las principales limitaciones para la aceptación de los criptoactivos como medio de pago se encuentra en su volatilidad, además por el hecho

25 La Propuesta de Reglamento de la Unión Europea MiCA (*Markets in crypto-assets*) de 24 de septiembre de 2020, pretende ofrecer un tratamiento normativo unificado y detallado sobre las distintas clases de criptoactivos.

26 Negueruela, “Las criptomonedas como medios de pago”. 54-57.

27 Ídem.

de que es una moneda sin respaldo por una autoridad central que no garantiza la confiabilidad de las operaciones o los depósitos, se ha formulado la idea de que la banca central sea la emisora de la moneda digital que se use como instrumento generalizado de pago, llamadas Central Bank Digital Currencies (CBDCs). De manera que, los CBDCs pueden definirse como una moneda de curso legal, emitida y con el respaldo de un Banco Central y que es reconocida como medio de cambio, depósito de valor y unidad de cuenta, con base en tecnología *blockchain*. Las anteriores características son importantes, puesto que las CBDCs pueden considerarse como medio de intercambio y como depósito de valor dotado de curso legal forzoso, al igual que el papel moneda²⁸.

En la actualidad, solo los bancos comerciales y algunas entidades financieras pueden tener dinero del Banco Central en forma de “reservas”, mientras que el público minorista puede tener dinero emitido por el Banco Central únicamente en forma de billetes físicos. En su forma electrónica, los CBDCs tienen el potencial de ser ampliamente utilizados por instituciones financieras mayoristas, hogares y empresas para almacenar valor y realizar pagos²⁹. Dado que el dinero que tienen los bancos comerciales se “crea” al recibir depósitos de la banca central y cuando se emiten préstamos (que se reflejan de forma digital dentro del sistema informático financiero, e.g. en cuentas corrientes y tarjetas de crédito) que, junto con el dinero que imprime la banca central, vendría a configurar lo que se denomina la masa monetaria de un país³⁰, los CBDCs podrían entrar a jugar un rol muy importante en la emisión y control de la masa monetaria.

Con el uso de efectivo en declive en la mayoría de las economías, los CBDCs pueden desempeñar un papel en el mantenimiento y la racionalización del Banco Central al proporcionar dinero, estabilidad financiera y garantizar el acceso continuo en una economía puramente digital³¹. Sin embargo, la opción de los CBDCs no es carente de riesgos y entre estos se pueden citar, solo por mencionar algunos, los concernientes al mayor poder que adquirirían los Bancos Centrales como distribuidores de recursos, lo que podría reducir la oferta, dado que hay menos intermediación, o incluso encarecer el crédito como afirman algunos autores³².

28 Banco de la República “C22-4117 Q22-236” Concepto de la Secretaria de la Junta Directiva, febrero 15 de 2022, acceso el 20 de mayo de 2023. <https://bit.ly/3lwdJux>.

29 “Central Bank Digital Currencies: Building Block of the Future of Value Transfer”, Deloitte, acceso el 22 de abril del 2023, <https://bit.ly/43QY69Z>.

30 “Principios de Economía”, Banco de la República, acceso el 22 de abril del 2023, <https://bit.ly/40wlnLu>.

31 “Central Bank Digital Currencies: Building Block of the Future of Value Transfer”, Deloitte.

32 María Corvera, “Monedas digitales de Banco Central (CBDC)”, Biblioteca del Congreso Nacional de Chile, 2021:1-9, <https://n9.cl/uevay>.

Por esta y otras circunstancias, la implementación de CBCDs no es sencilla y a la fecha, esta medida ha sido implementada por algunos países como China y la India, mientras que varios países y la Unión Europea aún avanza en su estudio como se mencionará más adelante.

1.4.2. *Stablecoins*

Otra alternativa de criptoactivos que pueden ser usados como medio de pago son las *stablecoins*. Este tipo de criptoactivo es un instrumento digital diseñado para brindar una mayor estabilidad del valor de la moneda, utilizando para ello un activo externo de referencia con el objetivo de ofrecer un puente entre el sistema financiero tradicional y la “cripto-economía”³³.

Algunas *stablecoins* realizan sus transacciones de forma descentralizada, y su precio, oferta y demanda dependen de las transacciones, aceptación y confiabilidad entre pares, sin embargo, la gran mayoría de *stablecoins* son centralizadas como las *fiat based*, cuyo valor está determinado por una moneda subyacente (e.g. el dólar estadounidense o el euro). Por último, pero quizá su característica más importante, es que ofrecen mayor seguridad y estabilidad en el precio porque su valor está asociado al de un activo externo, que puede ser una moneda de curso legal³⁴.

Como una medida financiera, las *stablecoins* también cuentan con algunos riesgos, en especial los concernientes a la regulación tanto nacional como internacional, necesaria para su libre tránsito, circulación, aceptación y como medio fiable de pago, además del soporte con el que contarían y que mitigaría la volatilidad de las criptomonedas tradicionales. A continuación, se presentan algunos de los tipos de *stablecoins* vigentes.

1.4.2.1. *Algorithmic stablecoins*

Este tipo de *stablecoin* tienen un respaldo digital interno que depende de ella misma, es decir, su valor es endógeno, lo cual significa que involucra dos tokens: un token de valor nominal fijo previsto y otro token de inversión con un valor variable, de manera que el algoritmo que atribuye el valor a la moneda depende del valor de estos dos tokens. Por ejemplo, si el token de inversión tiene un precio de

33 Coinbase Institute, “*Stablecoins: coinbase whitepaper*”, Coinbase Institute, 2022; 1-39, <https://bit.ly/3UWRmDo>.

34 Ídem.

mercado de \$10 y la moneda estable tiene un valor nominal de \$1, una moneda estable se puede convertir en una décima parte de un token de inversión. Siempre que el token de inversión tenga un mercado distinto de valor cero, y el valor agregado de los tokens de inversión es mayor que el valor nominal combinado de todas las monedas estables acuñadas, la moneda estable debería, en teoría, ser capaz de mantener su paridad³⁵.

Sin embargo, su principal deficiencia consiste en que su valor podría colapsar si la confianza disminuye en el arreglo de la moneda estable en su conjunto, lo que ocurrió en el caso de la criptomoneda Luna, cuando, sin una causa aún explicable, salieron del mercado miles de millones de dólares en UST (la moneda estable del ecosistema Terra-Luna³⁶) que provocó que el algoritmo desestabilizara el valor de la moneda. Para conservar su estabilidad, el algoritmo de Terra inició la quema de tokens de UST a cambio de los tokens de Luna, lo que desencadenó la caída del precio de Luna; al ver la caída, creció el pánico en el mercado de los inversionistas que tenían sus activos en esa moneda, que perdió el 99% de su valor, luego de que las dos monedas (la estable y la variable) cayeron³⁷. Por lo anterior, este tipo de moneda no es funcional como medio de pago dada su alta volatilidad.

1.4.2.2. *Crypto-backed stablecoins*

Este tipo de *stablecoin* establece su valor de acuerdo con un grupo de activos de reserva de al menos igual valor a la cantidad total de las monedas estables en circulación. Sin embargo, una moneda estable con respaldo criptográfico se basa en activos digitales, cuyo propósito principal no es apoyar la moneda estable. DAI, por ejemplo, es una moneda estable con respaldo criptográfico que se acuña en denominaciones de dólares estadounidenses mediante la publicación de otro activo digital como colateral³⁸.

Para evitar que el valor de DAI caiga por debajo de su valor nominal, el monto acuñado es solo una fracción del valor de la garantía depositada. Esta sobrecolateralización sirve como un amortiguador para cualquier volatilidad en el precio de la garantía publicada en relación con el dólar y el activo digital prometido. Conceptualmente, esto es similar a lo que sucede cuando los prestatarios solicitan un

35 Ídem.

36 Una *blockchain* fundada en 2018 en Corea del Sur.

37 Coinbase Institute, “*Stablecoins: coinbase whitepaper*”, 1-39.

38 Ídem.

préstamo con garantía hipotecaria en un banco; los prestatarios ofrecen sus casas como garantía y el banco emite moneda recién acuñada en forma de préstamo³⁹.

Sin embargo, la principal debilidad de las *stablecoins* con respaldo criptográfico es su ineficiencia para conservar el precio. Si bien la sobrecolateralización puede ser una forma efectiva de mantener una vinculación 1:1, es decir, la estabilidad del valor de la moneda, la cantidad de recursos necesarios para protegerse contra la volatilidad de los precios de los activos de garantía es sustancialmente mayor que la estabilidad que proporcionan los acuerdos que dan valor a una criptomoneda. Por lo tanto, se puede considerar que no son recomendables como medio de pago⁴⁰.

1.4.2.3. *Fiat-based stablecoins*

Es una moneda estable con respaldo fiduciario que generalmente se emite a cambio de una moneda fiduciaria, que luego se utiliza para invertir en activos de reserva de muy bajo riesgo denominados en la misma moneda. Es decir, la moneda fiduciaria original se vuelve digitalmente nativa y puede viajar en la *blockchain*. El emisor de una *stablecoin* con respaldo fiduciario mantiene la vinculación de la *stablecoin* con la moneda fiduciaria al mantener activos de reserva de igual o mayor valor a la cantidad total de monedas estables en circulación⁴¹. Sin embargo, la principal característica de este tipo de *stablecoin* es que los activos de reserva son mantenidos por custodios en el sistema financiero tradicional, al margen de cualquier *blockchain*, esto para el caso específico de los activos en reserva o subyacentes, pues todas las operaciones de *stablecoins* sí se realizan en el marco de la *blockchain*⁴².

De otra parte, los factores fundamentales que afectan la capacidad de una *fiat-based stablecoin* para mantener su paridad a una moneda fiduciaria son, de una parte, la composición de sus activos de reserva y, de otra, el tamaño de su reserva de capital; por lo que, el colchón de capital es necesario para protegerse contra una disminución inesperada en el valor de los activos de reserva, que típicamente incluyen efectivo, equivalentes de efectivo y bonos del gobierno⁴³.

Pero una *stablecoin* con respaldo fiduciario también podría estar respaldada con otro tipo de activo, no solo divisas internacionales, por ejemplo, valores o materias primas como oro u otros metales preciosos. De esta manera, las *stablecoins* con

39 Ídem.

40 Ídem.

41 Ídem.

42 Ídem.

43 Ídem.

respaldo fiduciario puede ser una alternativa, al compararla con los otros dos tipos, para erigirse como el medio de pago de criptomoneda con valor más estable⁴⁴.

1.4.3. Otros criptoactivos usados como medio de pago

Considerando la popularidad y relevancia que las criptomonedas Bitcoin y Ether han adquirido en el mundo, se considera pertinente hacer una mención especial de manera que sea posible no solo identificarlas, sino también apreciar algunas de sus características que, junto con otras variables, han podido ser las responsables de su popularidad.

Bitcoin. Fue anunciada por primera vez el 1 de noviembre de 2008 y consiste en un sistema de pago público y descentralizado que tiene como base la tecnología *blockchain*⁴⁵. El primer bloque creado, esto es, el primer conjunto de monedas que aparecieron en la red fue de 50 bitcoins y comenzó a funcionar el 3 de enero de 2009. Para operar con esta moneda, los usuarios debían primero crear una billetera digital, ya fuera en su ordenador o smartphone, y mediante una clave pública (que es enviada a otro usuario para la transferencia de los bitcoins) y otra privada (utilizada para firmar la transacción) los usuarios intercambian esta moneda digital.

Como moneda y medio de pago, el bitcoin cuenta con las siguientes ventajas, como señala Cortez y Tulcanaza⁴⁶: (i) es inembargable, significa que la billetera digital puede diversificarse por distintos lugares del mundo; (ii) no cuenta con la vigilancia o tutela de un gobierno que pudiera incluir su control por medio de instancias de política monetaria; (iii) funciona 24/7; (iv) no hay intermediarios en la realización de las operaciones; (v) permite el almacenamiento de cuantiosas sumas de dinero sin costos adicionales de administración; (vi) las transacciones se realizan P2P; (vii) las operaciones no son reversibles; (ix) permite el intercambio por monedas tradicionales, con intermediarios e incluso a través de cajeros automáticos; y (x) prevén que pueda llegar a reemplazar a las monedas tradicionales, en especial en países que padecen por fuertes olas inflacionarias⁴⁷.

44 Douglas Arner, Raphael Auer y Jon Frost, “Stablecoins: risks, potential and regulation”, Bank for International Settlements, BIS Working Papers, 2020: 1-31, <https://n9.cl/6vp2gm>.

45 Carlos López, Mario Camberos, Edna Villareal, “Los determinantes de confianza y riesgo percibido sobre los usuarios de bitcoin”, Revista Académica Retos, 2021: 1-21, <https://n9.cl/xzun7>.

46 Alexandra Cortez y Ana Tulcanaza, “Bitcoin: its influence on the global world and its relationship with the stock exchange”, Revista Chakiñan de Ciencias Sociales y Humanidades, (5), 2018: 54-72, <https://bit.ly/41Cw68a>.

47 Armando Urdaneta, Yanary Carvallo, y Emmanuel Borgucci, “Bitcoin y la teoría monetaria de Friedman y Mises. Evidencias estadísticas”, Revista de Ciencias Sociales, 26(4), 2020: 246-259, <https://bit.ly/3HIOmH>.

Su principal desventaja es la volatilidad en el precio, y eso pese a ser la más conocida de las criptomonedas y de ahí que, como medio de pago a largo plazo, el Bitcoin todavía pueda no ser recomendado.

Ether. Al igual que Bitcoin, se encuentra entre las más populares y reconocidas en el ámbito de las criptomonedas y cuenta con algunas particularidades que la diferencian de Bitcoin. Como otras criptomonedas, Ether utiliza un libro digital compartido (la *blockchain* denominada Ethereum) en el que están registradas todas las operaciones efectuadas con esta moneda. Es un libro de acceso público, transparente y de muy difícil modificación⁴⁸.

Ethereum funciona como una *blockchain* que gestiona las transacciones y automatiza los resultados a través de un “contrato inteligente”, que significa que el software no solo verifica los términos de la relación contractual, sino también su cumplimiento, escribiéndolo en un código que ejecuta el contrato una vez las condiciones preestablecidas se cumplan. Por ejemplo, un usuario puede comprometerse al envío de X cantidad de Ether en una fecha determinada a otro usuario; llegada la fecha, el sistema solo cumple con la condición estipulada y transfiere el monto que fue pactado⁴⁹.

Al igual que otras criptomonedas, Ether cuenta con las mismas ventajas de descentralización, confiabilidad, seguridad y costos reducidos en las transacciones, además de la disponibilidad y aceptación general como medio de pago.

Una vez revisados los tipos de criptoactivos, así como una breve caracterización de los más comunes, se pasa a exponer la incidencia y repercusión que estos nuevos criptoactivos tienen en las economías nacionales y cuál es su relevancia.

1.5. Incidencia de los criptoactivos en las economías nacionales

En términos generales, puede considerarse que los efectos de los criptoactivos en la economía de las naciones son muy similares a las ventajas y desventajas que actualmente tienen los criptoactivos como medio de pago. Esto significa que, entre las incidencias positivas de su utilización, se pueden considerar los costos reducidos en las transacciones entre los particulares, lo que posibilita su uso por más personas, incluidas aquellas que por diversas razones no cuentan con acceso al sistema financiero y se ven limitadas a realizar pagos o recibirlos por canales distintos

48 López y Medina, “Análisis financiero de las nuevas monedas digitales (criptomonedas)”. 19-43.

49 Ídem.

al del dinero en efectivo. Este incremento en las operaciones de transacción de dinero redundará en la movilidad comercial y es un factor clave en el retroceso de la pobreza, la igualdad de oportunidades y la mitigación de condiciones de vulnerabilidad como lo menciona Zambrano J.⁵⁰.

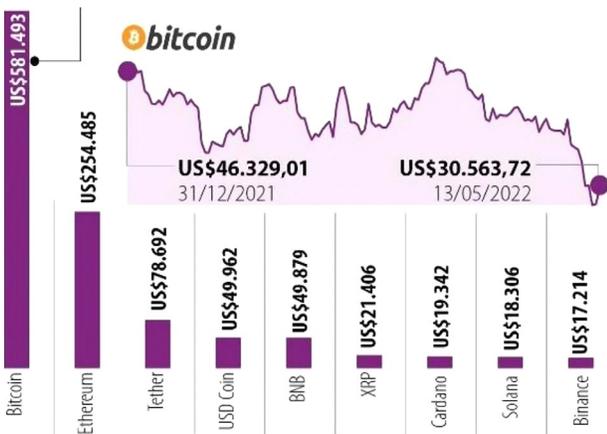
Por otra parte, también ofrece mayor seguridad que el dinero en efectivo, puesto que la falsificación de la criptomoneda es mucho más difícil que el de la moneda física, lo mismo que el hurto e incluso las transacciones fraudulentas al sistema financiero, que son más vulnerables a los ataques digitales y captura de datos de cuentas de sus clientes que los entornos de *blockchain* de las criptoactivos más utilizados y reconocidos. Lo anterior, también podría reducir costos asociados con el uso de los canales financieros tradicionales para los usuarios, quizá el más representativo de ellos, en el caso colombiano, el de Gravamen a los Movimientos Financieros (GMF), tributo que no estaría contemplado en el uso de los criptoactivos como medio de pago⁵¹.

Por otra parte, como desventajas o impactos negativos a la economía nacional por el uso de los criptoactivos, el principal es el concerniente a la volatilidad de su precio, que pueden acarrear problemas jurídicos considerables en el caso en que fuesen empleados como medio de pago de grandes megaproyectos de envergadura nacional, regional o local, o incluso entre particulares en cuantiosos contratos. Sin embargo, puede también considerarse que esta desventaja es evitable, puesto que basta con avanzar en el estudio y regulación de algunos criptoactivos mencionados anteriormente (e.g. *Fiat-based stablecoins* y CBDCs) o reducir las operaciones con criptoactivos como medio de pago a negocios de menor escala, por lo que, incluso preocupa más el hecho de que los criptoactivos fuesen empleados como medio de evasión tributaria⁵² o para transacciones ilegales⁵³, situaciones que sí pueden tener una incidencia mayor y negativa en la economía de los países.

Sobre la incidencia de los criptoactivos en las economías, a manera de ejemplo la siguiente gráfica evidencia las principales criptomonedas por el número de transacciones realizada y cantidad de dinero movilizado al año 2022.

- 50 Julián Zambrano, *et al*, “Aspectos tributarios de las transacciones en criptomonedas: el caso de los bitcoins”, *Revista Instituto Colombiano de Derecho Tributario* (80), 2019: 43-69, *Revista ICDT 80 - ICDDT*.
- 51 Carlos Melguizo, “Ventajas y desventajas de las criptomonedas en la economía colombiana”, (Trabajo de Grado, Universidad Militar Nueva Granada, 2020): 6-20, <https://bit.ly/43KrwXt>.
- 52 Zambrano, *et al*, “Aspectos tributarios de las transacciones en criptomonedas: el caso de los bitcoins”. 43-69.
- 53 Dévika Pérez, “Blockchain, criptomonedas y los fenómenos delictivos: entre el crimen y el desarrollo”, *Boletín Criminológico* (206), Instituto andaluz interuniversitario de criminología, 2020: 1-24, <https://n9.cl/lbws>.

PANORAMA DE LAS CRIPTOMONEDAS 2022⁵⁴
 LAS CRIPTOS MAS GRANDES DEL MERCADO (en millones)



Fuente: Bloomberg y CoinMarketCap Gráfico: LR-GR

Así las cosas, este primer capítulo tuvo como objetivo sentar las bases conceptuales de los criptoactivos, sus características, su clasificación, su posible uso como instrumento de pago, sus principales ventajas y desventajas, por lo que a continuación, explicaré la regulación nacional e internacional que gira en torno a los criptoactivos.

II. Regulación nacional e internacional en torno a los criptoactivos

2.1. Recomendaciones de organismos internacionales

Al realizar una revisión de la bibliografía que ha abordado la temática del uso de los criptoactivos, su historia, desarrollo e implementación legislativa a nivel internacional, se ha podido evidenciar que las fuentes son diversas. Desde artículos académicos publicados en revistas indexadas, informes y pronunciamientos de entidades gubernamentales a nivel nacional e internacional, leyes y proyectos normativos, vislumbran la necesidad de una regulación efectiva.

54 “¿Se acerca el cripto invierno? Inversionistas de bitcoin han perdido hasta 38% en 2022”, Nathalia Morales, La República, acceso el 22 de abril de 2023, <https://n9.cl/3plm7>. En esta gráfica se reflejan distintos tipos de criptoactivos, por ejemplo, Tether es una *backed stablecoin* y USD coin es una *fiat-based stablecoin*.

Alrededor de los criptoactivos y su necesidad de establecer un marco regulatorio vanguardista acorde con las necesidades globales, son tres entidades internacionales las que han liderado el debate y han expedido documentos sobre la materia; estos son el Fondo Monetario Internacional (FMI), el Consejo de Estabilidad Financiera (FSB, por sus iniciales en inglés)⁵⁵ y el Banco Internacional de Pagos (BIS, por sus iniciales en inglés).

A lo largo del 2022, tanto el FMI como el FSB trabajaron en varios documentos que estuvieron abiertos para comentarios del público⁵⁶, el cuál concluyó en febrero de 2023, con un *paper* llamado *Elements of Effective Policies for Crypto Assets*⁵⁷, elaborado por el FMI en línea con las recomendaciones de la FSB, cuyo objetivo es servir de medio consultivo para que las autoridades gubernamentales tengan en cuenta al momento de querer realizar una intervención regulatoria sobre los criptoactivos. El documento hace nueve recomendaciones, que en general, sugieren un marco de políticas integral, coherente y coordinado para los criptoactivos, y que responden a consideraciones en las que se insiste en que las autoridades deben tener los poderes y herramientas apropiadas, así como los mecanismos para regular y supervisar las actividades y los mercados de criptoactivos. A continuación, se resaltan los aspectos más relevantes de dichas recomendaciones.

El FMI recomienda que las autoridades deben salvaguardar la soberanía y la estabilidad monetaria mediante el fortalecimiento de los marcos de política monetaria como primera línea de defensa, así como no dar el estatus de moneda oficial o moneda de curso legal a los criptoactivos. Por un lado, porque la falta de instituciones o políticas nacionales creíbles es la fuente más común para presionar la sustitución por monedas fiduciarias extranjeras, lo mismo que la presión para sustituir por criptomonedas. De otro, porque la mayoría de las leyes monetarias reconocen que la emisión de medios de pago reconocidos oficialmente es una facultad estatal, por lo que los criptoactivos sin respaldo y los *stablecoins* emitidos de forma privada no deben reconocerse como moneda oficial (distinto de los criptoactivos respaldados por la banca central o instituto monetario (CBDC) como se explicó anteriormente)⁵⁸.

55 Creado en la Cumbre del G-20 como organismo sucesor del Foro de Estabilidad Financiera.

56 Parma Bains, Arif Ismail, Fabiana Melo y Nobuyasu Sugimoto, “*Regulating the Crypto Ecosystem: The Case of Unbacked Crypto Assets*”, Fintech Notes. Fondo Monetario Internacional, 2022; 7-47, <http://bit.ly/3HTzaET>; y “*Regulating the Crypto Ecosystem: The Case of Stablecoins and Arrangements*”, Fintech Notes. Fondo Monetario Internacional, 2022; 7-45, <http://bit.ly/3RUB3u0>.

57 Fondo Monetario Internacional, “*Elements of Effective Policies for Crypto Assets*”, IMF Policy Paper, 2023: 1-47, <https://n9.cl/e20fi>.

58 Ídem

Sugiere también el FMI, que los Estados deben implementar medidas para protegerse contra la volatilidad excesiva de flujo de capital, así como mantener la eficacia de dichas medidas para contrarrestar la volatilidad que surge por la adopción de criptoactivos. Por otra parte, recomienda que los gobiernos deben estudiar, cuantificar, monitorear y divulgar los riesgos fiscales en el sector financiero generados por la adopción de criptoactivos como parte de la gestión de riesgos fiscales de gobierno. En ese sentido, la política fiscal debe garantizar un tratamiento fiscal inequívoco de los criptoactivos, mientras que las entidades administradoras de impuestos deben reforzar el cumplimiento tributario⁵⁹.

Otra medida recomendada por el FMI es que los Estados deben establecer certeza jurídica sobre los criptoactivos, así como abordar los riesgos legales que estos pueden derivar, bien sea mediante la modernización del derecho privado a través de reformas legislativas o aclarando el tratamiento de la legislación financiera actual sobre los criptoactivos⁶⁰.

Por otra parte, recomienda el FMI que los Estados deben desarrollar y hacer cumplir requisitos o normas prudenciales de conducta y de supervisión para todos los actores en el mercado de criptoactivos, en la medida en que considera que es preferible tener una regulación integral sobre este tema, a una prohibición absoluta⁶¹. En ese sentido, los proveedores de servicios de criptoactivos deben estar registrados y autorizados con normas similares a las que rigen los proveedores de servicios del sector financiero tradicional. Acá, es importante anotar que los activos de los clientes se separen de los activos de la empresa y de otras funciones, por lo que los criterios de registro y autorización deben estar definidos y las autoridades competentes claramente designadas, recomendación que también comparte la FSB⁶². Sobre esta medida, también recomienda que se revisen y mapeen los estándares globales para adoptarlos en lo que corresponda a la regulación nacional.

Otra medida sugerida por el FMI es la necesidad de establecer un marco de monitoreo conjunto entre diferentes agencias y autoridades como primer paso para comprender mejor los desarrollos en el mercado de criptoactivos. Por ejemplo, las autoridades pueden colaborar en la consolidación y análisis de datos para mejorar las capacidades de monitoreo, así como desarrollar un marco de recopilación de

59 Ídem

60 Ídem.

61 Ídem.

62 Consejo de Estabilidad Financiera, “*Regulation, Supervision and Oversight of Crypto-Asset Activities and Markets*”, 2022: 5, <https://n9.cl/bcws5>.

datos para apoyar un registro consistente en las estadísticas macroeconómicas sobre el registro de los criptoactivos⁶³.

Sugiere también el FMI, que se establezcan acuerdos de colaboración internacional para mejorar la supervisión y el cumplimiento de las regulaciones de criptoactivos. Así, las autoridades deben cooperar y coordinarse entre sí, a nivel nacional e internacional, para generar una comunicación eficiente y eficaz, el intercambio de información y consulta a fin de apoyarse mutuamente en el cumplimiento de sus mandatos, así como fomentar la consistencia de los resultados regulatorios y de supervisión. También refiere el FMI, que los Estados deben monitorear continuamente el impacto de los criptoactivos en la estabilidad del sistema monetario internacional, para estar a la altura de los desafíos y oportunidades que plantean los criptoactivos en el complejo entorno global, así como para garantizar el éxito de ese esfuerzo para estar actualizado⁶⁴.

Por último, señala el FMI que los Estados deben fortalecer la cooperación global para desarrollar infraestructura digital y soluciones alternativas para pagos transfronterizos. Es así, que adicional de establecer un marco de política efectiva para criptoactivos, los gobiernos deben aprovechar el progreso de la tecnología digital para mejorar los objetivos de las políticas públicas. Por ejemplo, los pagos transfronterizos a menudo enfrentan una serie de ineficiencias, como tarifas altas, tiempos de transacción lentos, falta de transparencia y accesibilidad limitada para algunas personas naturales y jurídicas, por lo que un marco de política actualizado a las nuevas tendencias puede ayudar a crear condiciones para mejorar los pagos transfronterizos⁶⁵.

En este sentido, el FMI considera la necesidad de una regulación y supervisión concreta, exhaustiva y sistemática a escala global de los criptoactivos. Como se mencionó anteriormente, el FSB en trabajo conjunto con el FMI, también comparte varias de las medidas que deben adoptar los Estados en caso de regular este asunto, como por ejemplo la necesidad de aplicar una regulación y supervisión efectivas a las actividades relacionadas con criptoactivos, proporcionales a los riesgos de estabilidad que plantean, o que potencialmente plantean, de acuerdo con el principio de “igual actividad, igual riesgo, igual tratamiento regulatorio”⁶⁶.

63 Fondo Monetario Internacional, “*Elements of Effective Policies for Crypto Assets*”. 1-47.

64 Ídem.

65 Ídem.

66 Esta posición también ha sido sostenida por algunos académicos e investigadores que han abordado el tema de la incidencia de los criptoactivos en las economías nacionales, entre ellos: Luis Arciniaga, “*La regulación de las monedas digitales experiencias compartidas desde el derecho europeo y francés*” Foro Revista de Derecho (35), 2021, <https://n9.cl/f24m97>.

También, sugiere la FSB que las autoridades deben exigir a los emisores y proveedores de criptoactivos que revelen a usuarios e interesados, información completa, clara y transparente sobre sus operaciones, perfiles de riesgo y condiciones financieras, así como los productos que ofrecen y las actividades que realizan, de manera que las autoridades puedan identificar y monitorear las interconexiones relevantes entre el ecosistema de criptoactivos y el sistema financiero tradicional, de forma que sea posible evitar situaciones como el conocido “*crypto winter*” del año 2022⁶⁷.

Por último, la FSB sugiere que las autoridades deben garantizar que los proveedores que combinan múltiples funciones y actividades, tales como las plataformas de comercio de criptoactivos, estén sujetas a una regulación y supervisión que aborde de manera integral los riesgos asociados con las funciones individuales⁶⁸, así como los riesgos derivados de la combinación de funciones, incluidos los requisitos para separar determinadas actividades, según corresponda⁶⁹.

De otra parte, algunas entidades nacionales también se han pronunciado sobre la necesidad de abordar lo que ha considerado son algunos de los principales componentes de una regulación acertada del mercado de criptoactivos, como es el caso del Banco de Inglaterra⁷⁰. Sobre este asunto, la entidad ha sugerido que los servicios financieros podrían ser remodelados por una gama de nuevas tecnologías, como la DLT⁷¹ y los “contratos inteligentes” programables, que podrían habilitar una red de relaciones diferente, potencialmente más simple en los mercados financieros.

Sin embargo, considera dicha entidad, que estas nuevas tecnologías podrían ser peligrosas para el sistema financiero nacional e internacional si no se encuentran reguladas, y trae como ejemplo el caso reciente de la criptomoneda del

67 Douglas Arner, Dirk Zetsche, Ross Buckley y Jamieson Kirkwood, “*The Financialization of Crypto: Lessons from FTX and the Crypto Winter of 2022-2023*”, 2023: 1-32, <https://bit.ly/3GWnUb3>.

68 También conocidas por las siglas PIC, son aplicaciones o interfaces informáticas, páginas de Internet o cualquier otro medio de comunicación electrónica o digital a través de las cuales se brindan los servicios de intercambio de criptoactivos.

69 Consejo de Estabilidad Financiera, “*Regulation, Supervision and Oversight of Crypto-Asset Activities and Markets*”.5.

70 “*If a blockchain became more critical to the financial system, how should it be governed?*” Bank of England, 2022, acceso el 22 de abril del 2023, <https://n9.cl/b98pb>.

71 Siglas de la *Distributed Ledger Technology* o Tecnología de Contabilidad Distribuida, se refiere al sistema electrónico o base de datos para registrar información que no es ejecutada por una sola entidad. Esta permite almacenar y usar datos que pueden ser descentralizados y distribuidos tanto de forma privada o pública.

sistema Ethereum que, en septiembre de 2022, realizó una operación conocida como “La Fusión”⁷², mediante la cual realizó la transición del *blockchain* Ethereum con otra serie de *blockchains* independientes en lo que, a juicio del Banco, fue una medida que, al no contar con la supervisión y aprobación de una autoridad, supuso un riesgo para el sistema financiero internacional en caso de que dicha operación hubiese salido mal⁷³.

Por otra parte, otro elemento que puede verse reflejado en las sugerencias regulatorias es el consistente en que sea un Banco Central el encargado de la emisión (para algunos exclusiva, para otros paralela) de una criptomoneda⁷⁴. Aquellos casos en los que un Banco Central emite una criptomoneda se entiende que dicha criptomoneda es un CBDC como se explicó anteriormente, las cuales han generado interés alrededor del mundo por dos supuestos centrales: de una parte, para suplir de “dinero electrónico tokenizado” los pagos electrónicos y el uso cada vez menos frecuente de dinero en efectivo, pero adicionalmente, y quizás de forma más importante, como una medida para reemplazar a las *stablecoins* que, como se mencionó en el capítulo anterior, al ser criptomonedas emitidas por entidades privadas pueden poner en riesgo la estabilidad financiera y la política monetaria de los países⁷⁵.

Se estima que más del 80% de los bancos centrales están considerando lanzar una moneda digital de banco central o ya lo han hecho. Por ejemplo, los proyectos minoristas en el Index de PwC⁷⁶ están liderados por *eNaira* emitido por el Banco Central de Nigeria (primera CBDC en África), y el *Sand Dollar* del Banco Central de Bahamas (moneda de curso legal en octubre de 2020), siendo el primer país en lanzar una CBDC. China es la primera economía importante en poner a prueba una CBDC en 2020 con el yuan digital (que, a febrero de 2022 contaba con más de

72 Evento sobre el que se puede encontrar más información en: <https://ethereum.org/es/upgrades/merge/>.

73 “If a blockchain became more critical to the financial system, how should it be governed?” *Bank of England*, 2022, acceso el 22 de abril del 2023, <https://n9.cl/b98pb>.

74 Morten y Garratt, “Criptomonedas de bancos centrales”: 99-120; y Caballero, Laura. “Criptoactivos. Retos y desafíos normativos”, *Revista Derecho*, 2021: 2-4, <https://n9.cl/2n0gc>.

75 Sebastian Infante et al, “The Macroeconomic Implications of CBDC: A Review of the Literature”, *Finance and Economics Discussion Series*, Washington: Board of Governors of the Federal Reserve System, 2022:2-20, <https://doi.org/10.17016/FEDS.2022.076>.

76 El Global Index de CBDC de PwC de 2022 analiza los principales proyectos de CBDC minoristas y mayoristas. Este evalúa la etapa en la que se encuentra el proyecto CBDC y tiene en cuenta la opinión del banco central, así como el del interés público. Los proyectos minoristas de CBDC (monedas digitales diseñadas para uso público) han alcanzado mayores niveles de madurez que los proyectos mayoristas (monedas digitales utilizadas por instituciones financieras que tienen cuentas en los bancos centrales).

100 millones de usuarios⁷⁷), y desde marzo de 2022 se están realizando programas piloto en 12 ciudades, incluidas Pekín y Shanghái⁷⁸. También en la región, el banco central de Jamaica cuenta con una CBDC, denominada Jamaica Digital Exchange (Jam-Dex) desde 2022⁷⁹.

Actualmente, el BIS adelanta varios proyectos con bancos centrales, como son los proyectos *icebreaker* y *sela*, solo por citar unos ejemplos, donde se analizan los beneficios y retos del uso de CBDCs en transacciones de pago internacionales o pruebas piloto con arquitectura en ciberseguridad con CBDCs para reducir la exposición financiera de intermediarios⁸⁰. Lo anterior evidencia el interés por parte de entidades internacionales y bancos centrales de poner en marcha el uso de CBDCs como una opción adicional para las transacciones de pago internacional.

Otra fuente internacional que también se ha pronunciado sobre la materia y relevante dentro de la temática tributaria, es el informe de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE)⁸¹ en el que se busca que los Estados miembros conozcan los lineamientos generales sobre los riesgos que plantean los criptoactivos, debido en gran parte a su uso exponencial. Al respecto, es de destacar el hecho de que la OCDE, antes que oponerse al uso o inclusión de esta variante monetaria, considera su viabilidad regulada como una excelente oportunidad para que los países no solo fomenten el desarrollo económico de las empresas y personas naturales en sus jurisdicciones, sino también el propio crecimiento económico del fisco por medio de la adecuada reglamentación a la tributación generada por el uso de estos instrumentos.

De lo anterior, se puede apreciar que hay un creciente interés en la materia a nivel global⁸², y varias entidades y autoridades coinciden en sugerir que, en la regulación de los criptoactivos, lo más importante es la intervención estatal en sus

77 “*The future of money: gearing up for central bank digital currency*”, Kristalina Georgieva, Fondo Monetario Internacional, 2022, acceso el 22 de abril de 2023, <https://tinyurl.com/4bz4etsd>.

78 “*The race to digital money is on – PwC’s 2022 CBDC Global Index shows which central banks are in the lead*”, PwC, Abril 2022, acceso el 22 de abril del 2023, <https://bit.ly/3oxLG6E>.

79 Banco de Jamaica, “CBDC FAQs”, acceso el 22 de abril de 2023, <https://tinyurl.com/yc7wp96z>.

80 Banco Internacional de Pagos, “*BIS Innovation Hub projects*”, acceso el 22 de abril de 2023, <https://tinyurl.com/zwt7at4d>.

81 Alejandro Aued, “Resumen de Reporte OCDE, Impuestos a las monedas virtuales, una descripción general de los tratamientos fiscales y cuestiones emergentes de política fiscal.” 2021:1-29, <https://n9.cl/42ypn>.

82 Solo por citar a otras entidades y conceptos, pueden revisarse, entre otros, también del Banco de Inglaterra el artículo de Sir Jon Cunliffe *Reflections on DeFi, digital currencies and regulation*; del BIS el artículo *The pandemic, cash and retail payment behaviour: insights from the future of payments database*, publicaciones que insisten, desde otros puntos de vista, en las mismas medidas regulatorias ya enunciadas.

atributos de supervisión y control de las actividades y de las personas naturales o jurídicas que participan en esta actividad. También, la importancia que se haga énfasis en la inspección, control y acceso a la información sobre las operaciones de criptoactivos, toda vez que, con el paso del tiempo, son activos con mayor incidencia en el mercado internacional financiero, tanto en su arista de pagos como en su arista de inversión y mercado de capitales. Por lo anterior, no es de extrañar que las entidades financieras estén preocupadas por los efectos que el escaso, o como acontece en la actualidad en varios países, nulo control sobre las operaciones con criptoactivos y sus participantes, puedan tener sobre la economía nacional y su incidencia en la economía global en general.

Ahora bien, una vez revisadas algunas recomendaciones sobre la regulación del ecosistema de criptoactivos a nivel internacional, a nivel regional son varios los países en Latinoamérica que han iniciado su camino regulatorio en esta dirección, como son el caso de México, Chile, Brasil y Argentina.

2.2. El caso de México, Chile, Brasil y Argentina

México. Cuenta con un marco regulatorio de criptoactivos conocido como “Ley para regular las instituciones de tecnología financiera” aprobada en marzo de 2018 (“Ley Fintech”)⁸³, y que aborda los servicios que prestan las instituciones de tecnología financiera (ITFs) con base en los principios de inclusión e innovación financiera, promoción de la competencia, protección al consumidor, preservación de la estabilidad financiera, prevención de operaciones ilícitas y neutralidad tecnológica⁸⁴. Respecto a los criptoactivos, dicha ley regula los siguientes aspectos:

(i) Define los criptoactivos o activos virtuales como una representación de valor registrada electrónicamente y utilizada en el público como medio de pago para todo tipo de actos jurídicos, y cuya transferencia únicamente puede llevarse a cabo a través de medios electrónicos; (ii) establece herramientas regulatorias para el desarrollo del sector Fintech; (iii) Delega en el Banco Central de México (Banxico) la responsabilidad para definir los activos virtuales con los que se puede operar y regular dicha operación.

83 Cámara de Diputados del H Congreso de la Unión, “Ley para regular las instituciones de tecnología financiera”, <https://tinyurl.com/yjhn8pyx>

84 “El Congreso de la Unión aprueba Ley para Regular las Instituciones de Tecnología Financiera”, Congreso de la Unión – México, 2018, acceso el 22 de abril del 2023, <https://n9.cl/60ghs>.

Respecto a las Instituciones de Fondos de Pago Electrónico (IFPEs) reglamenta: (i) los Monederos electrónicos o *wallets*; y (ii) la emisión, administración, redención y transmisión de saldos de dinero registrados electrónicamente para hacer pagos o transferencias ya sea en Pesos o en Activos Virtuales.

Como autoridades del sistema, la Ley Fintech ha considerado a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público (SHCP), como dependencia de la administración pública federal centralizada y encargada de vigilar el sistema bancario de México. También, a la Comisión Nacional Bancaria y de Valores (CNBV), como autoridad bancaria federal de supervisión y regulación. La ley también designó a Banxico, como encargado de proveer moneda nacional, promover el sano desarrollo del sistema financiero y propiciar el buen funcionamiento de sistemas de pagos. Conforme a la Ley Fintech, Banxico está encargado de definir con qué activos virtuales podrán operar las ITFs y otras entidades financieras reguladas. Por su parte, Banxico publicó el 8 de marzo de 2019 la Circular 4/2019 respecto de las Disposiciones de Carácter General Aplicables a las Instituciones de Crédito e ITFs en las Operaciones que realicen con Activos Virtuales⁸⁵.

Complementaria a la Ley Fintech, se encuentra la Ley Federal para la Prevención e Identificación de Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita (“Ley PLD”)⁸⁶ que, entre otras disposiciones, regula lo concerniente al ofrecimiento habitual y profesional de intercambio de activos virtuales por parte de sujetos distintos a entidades financieras reguladas (incluyendo ITFs), que se lleven a cabo a través de plataformas electrónicas, digitales o similares, que faciliten o realicen operaciones de compra o venta de activos virtuales, o que provean medios para custodiar, almacenar o transferir activos virtuales distintos a los reconocidos por Banxico, así como la obligación de presentar avisos respecto de ciertas operaciones de clientes, identificar clientes e integrar y conservar expediente con información de clientes.

Por otra parte, actualmente el proyecto de CBDC mexicano se encuentra en una etapa inicial⁸⁷.

Chile. El 4 de enero de 2023 empezó a regir la ley No. 21.521 que promueve la competencia e inclusión financiera a través de la innovación y tecnología en la

85 Circular 4/2019 Disposiciones de carácter general aplicables a las instituciones de crédito e instituciones de tecnología financiera en las operaciones que realicen con activos virtuales, <https://tinyurl.com/2zcc7x7p>.

86 Cámara de Diputados del H Congreso de la Unión, “Ley Federal para la Prevención e Identificación de Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita”, <https://tinyurl.com/3tta5cry>.

87 “Retos y Perspectivas de la Moneda Digital de Banco Central” Banco de México, 2022, acceso el 22 de abril del 2023, <https://n9.cl/mezfs8>.

prestación de servicios financieros (Ley Fintech)⁸⁸, que establece un marco regulatorio de las actividades realizadas con activos virtuales. Entre sus características generales se resaltan las siguientes:

Establece un marco regulatorio para algunos servicios financieros que tengan una base tecnológica y que no contaban con un marco jurídico propio. Las entidades que realizan operaciones de intermediación y custodia, suministro de plataformas de transacción y asesoría sobre instrumentos financieros (incluyendo criptoactivos) estarán reguladas por la Comisión para el Mercado Financiero y tendrán que confirmar el cumplimiento de los requisitos que la autoridad establezca para que puedan operar⁸⁹.

La Ley Fintech también regula a los proveedores de servicios de iniciación de pagos, quienes en adelante estarán habilitados para prestar servicios y efectuar transferencias electrónicas desde la cuenta de los clientes a cuentas de terceros, operando como instrumento de pago sin necesidad de hacer uso de tarjetas. Se espera que con este nuevo servicio se genere una mayor competencia en el mercado de pagos y se reduzca el uso de dinero en efectivo. En este sentido, la ley reconoce el uso de criptoactivos como instrumento de pago, extendiendo las facultades del Banco Central de Chile para considerar como medio de pago a los criptoactivos cuyo valor sea determinable y respaldado en función de dinero (*stablecoins*), que cumplan con los requisitos que establezca el emisor central. Por último, la ley modifica algunas otras leyes y normas que rigen a instituciones financieras tradicionales, con el ánimo de lograr un equilibrio regulatorio en la prestación de servicios financieros similares, y se reducen algunas barreras de entrada a empresas FinTech⁹⁰.

Por otra parte, actualmente la CBDC de Chile se encuentra en una etapa inicial de evaluación⁹¹.

Brasil. En 2021 fue presentado el proyecto de Ley No. 4401/21 ante el Congreso Nacional de Brasil, con la finalidad de crear un marco regulatorio para los criptoactivos, el cual fue sancionado en diciembre del 2022 y se convirtió en la Ley de la federación (LEI No. 14.478 del 21 de diciembre de 2022)⁹². La norma compuesta

88 Diario Oficial de la República de Chile. Ley 21.521, <https://bit.ly/40R4k8g>.

89 “Conoce los detalles de la nueva Ley Fintech de Chile”, Barros & Errázuriz, 2023, acceso el 22 de abril de 2023, <https://n9.cl/j4lhc>.

90 Ídem.

91 Banco Central de Chile, “Emisión de una moneda digital de banco central en Chile”, Primer Informe; Evaluación Preliminar, 2022:1-32, <https://n9.cl/95na3>.

92 Imprensa Nacional Diário Oficial da União. LEI Nº 14.478, del 21 de diciembre de 2022, <https://n9.cl/cynhv>

por catorce artículos, hace alusión a las pautas que se deben observar en la prestación de servicios de activos virtuales y en la regulación de sus proveedores; una definición de activos virtuales, entendidos estos como “una representación digital de valor que puede ser negociada o transferida por medios electrónicos y utilizada para realizar pagos o con fines de inversión”; quiénes pueden prestar estos servicios de activos virtuales; qué competencias adquiere el Ejecutivo para la vigilancia en las operaciones; así como la adición al código penal, de algunos tipos delictuales relacionados con los actos que pudieran cometerse a través de este tipo de activos.

Lo que se puede evidenciar de esta norma, es que es una ley marco que requiere de forma indispensable la reglamentación por parte del Ejecutivo y el Banco Central para complementarla, para definir la(s) autoridad(es) que ejerza(n) vigilancia, control y supervisión de los operadores de los activos virtuales, y para que tenga una aplicación amplia en este mercado. Por lo anterior, puede considerarse que, a la fecha, la normatividad brasileña sobre criptoactivos ha dado un primer paso, pero aun requiere de desarrollos regulatorios adicionales para su aterrizaje. Por otra parte, es importante destacar que, en la actualidad, el Banco Central de Brasil se encuentra trabajando sobre el Real Digital, la criptomoneda CBDC que emplearía esta nación⁹³.

Argentina. Distinto a los casos anteriores, Argentina no cuenta en este momento con un marco regulatorio para los criptoactivos virtuales y solo los menciona en la reforma tributaria de 2017, en la que se hace alusión a las monedas digitales que comenzaron a ser gravadas por su tenencia y transferencia como si fuesen cualquier otro activo financiero. De manera de que quienes comenzaron a generar algún tipo de ganancia por la operación con criptomonedas deberán tributar conforme a esta declaración, lo mismo que las personas naturales o jurídicas que se beneficien con la asesoría para la operación con estos activos, a título de bienes personales⁹⁴. Al igual que el caso colombiano, si bien no existe una regulación, tampoco se encuentra prohibido su uso y existen algunos pronunciamientos en torno a las criptomonedas relacionadas con impuestos y la lucha contra el lavado de activos y la lucha contra la financiación del terrorismo⁹⁵. Por último, Argentina no cuenta en la actualidad con ningún proyecto para emitir CBDC.

93 Banco Central do Brasil. “Brazilian CBDC The Digital Real” 2022, acceso el 22 de abril del 2023, <https://n9.cl/h4ycu>.

94 “Bitcoin y criptomonedas: ¿cuál es su regulación en la Argentina? 2023”, iprofesional, acceso el 22 de abril de 2023, <https://n9.cl/asd135>.

95 Marcos Zocaro, “El marco regulatorio de las criptomonedas en Argentina” Centro de Estudios en Administración Tributaria, Universidad de Buenos Aires, 2020: 2-37, <https://n9.cl/fbnxh>.

Ahora bien, una vez revisada las recomendaciones a nivel internacional sobre la necesidad de regular las operaciones con criptoactivos, así como el avance legislativo de algunos países de la región, entraremos a revisar el estado actual del caso colombiano.

2.3. Desarrollo de la normatividad en Colombia sobre los criptoactivos

En los anteriores capítulos se pudo evidenciar que la necesidad de una regulación de los criptoactivos para su uso en el sector privado ha sido tratada con énfasis a nivel nacional e internacional. Lo expuesto resulta trascendental para el propósito de este trabajo y determinar si los criptoactivos deben ser considerados o no como un mecanismo válido de pago en Colombia, teniendo en cuenta la posición del Banco de la República (BanRep), la Superintendencia Financiera de Colombia (SFC), la Dirección Nacional de Impuestos Nacionales (DIAN), así como el Proyecto de Ley No. 139 de 2021, que propende regular las plataformas de intercambio de criptoactivos.

Nuestra legislación nacional se encuentra en el mismo estado que la argentina, es decir, aún no existe un marco regulatorio que trate el tema de los criptoactivos, aunque sí se les ha ido reconociendo en algunos pronunciamientos por parte de entidades oficiales desde el año 2014.

En 2018, hubo un primer intento con el Proyecto de Ley No. 028 de 2018 para regular el uso de criptomonedas en Colombia⁹⁶ y un segundo intento con el Proyecto de Ley No. 268 de 2019, para regular los servicios ofrecidos a través de plataformas de intercambio de criptoactivos, con los que se pretendió establecer un marco regulatorio con el objeto de resolver el vacío jurídico, así como prevenir el uso malintencionado y la financiación de actividades ilícitas con criptoactivos, sin embargo dichos proyectos fueron archivados⁹⁷. Ahora, con un tercer proyecto de ley en curso, radicado en julio de 2021, se busca nuevamente impulsar esta iniciativa legislativa, la cual fue aprobada en segundo debate en la Cámara de representantes en noviembre de 2022⁹⁸.

96 Congreso de la República, “Proyecto de Ley No 028 de 2018”, <https://bit.ly/3L2CbnA>.

97 Congreso de la Republica. “Proyecto de Ley No. 268 de 2019”, <https://n9.cl/0nydk>.

98 Congreso de la Republica. “Proyecto de Ley No. 139 de 2021” http://www.secretariassenado.gov.co/legibus/legibus/proyecto_ley_C0139_2021_legislatura_2021_2022.html.

Entre los pronunciamientos en Colombia, se encuentra la Carta Circular No. 29 del 26 de marzo de 2014 de la SFC⁹⁹, la cual tiene como objetivo advertir sobre los riesgos de utilizar criptomonedas, considerando que, para la fecha la SFC no era competente de la vigilancia y control de las transacciones efectuadas mediante este sistema, así como aclarar que no existe ninguna normatividad interna que regule el tema.

Esta posición fue reforzada posteriormente a través de las Cartas Circulares No. 78 del 16 de noviembre de 2016 y No. 52 del 22 de junio de 2017 para recordar a las entidades vigiladas que 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 criptomonedas. Aclaró, que las criptomonedas no son valor en los términos de la ley 964 de 2005 y exhortó a las entidades vigiladas para que continuaran empleando mecanismos con el objeto de prevenir que fueran utilizadas como medio para el lavado de activos o para la canalización de recursos de actividades terroristas o para el ocultamiento de activos provenientes de ellas¹⁰⁰.

Por otra parte, a través del Concepto 2020259314 - 001 del 18 de diciembre de 2020¹⁰¹, la SFC dio a conocer los resultados del proyecto piloto de normatividad interna, conocido como “laArenera” de operaciones *cash-in* y *cash-out* en productos financieros de depósito a nombre de plataformas de este tipo de criptoactivos. Con base en los resultados de “laArenera”, la SFC emitió para comentarios del público en general, el proyecto de circular externa No. 17 de 2022 “*mediante la cual se imparten instrucciones relativas a la vinculación y prestación de servicios a Proveedores de Servicios de Activos Virtuales y derogatoria parcial de las Cartas Circulares 029 de 2014, 078 de 2016 y 052 de 2017*”, que toma las recomendaciones

- 99 Superintendencia Financiera de Colombia. “Carta Circular 29 de 2014”, www.nuevaleislacion.com.
- 100 Las Cartas Circulares No. 29 de 2014, No. 78 de 2016 y No. 52 de 2017 fueron demandadas ante el Consejo de Estado, por, entre otras, porque a juicio del demandante, al ser un asunto no regulado, la SFC no estaba facultada para establecer limitaciones o exigir ni restringir autorizaciones que están previstas para el Congreso de la República. El Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, en sentencia del 15 de septiembre de 2022, negó la nulidad de las pretensiones y sobre la importancia de regulación mencionó lo siguiente: “*No se puede olvidar que uno de los puntos medulares que soporta el funcionamiento del sistema financiero, bursátil y asegurador es la confianza que el público deposita en él, la cual consiste, esencialmente, en que las entidades que forman parte de este cumplirán satisfactoriamente con las obligaciones por ellas contraídas. Esta confianza debe estar cimentada en una regulación adecuada y clara, que permita generar en el público la convicción de que las entidades que ejercen estas actividades están siendo vigiladas y controladas técnica y profesionalmente*”.
- 101 Superintendencia Financiera de Colombia. “Concepto 2020259314 - 001 del 18 de diciembre de 2020”, 2020.

del Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI) para que las autoridades desarrollen un marco regulatorio que permita la realización de operaciones con activos virtuales a través de proveedores de servicios, y se gestionen los riesgos inherentes a estas operaciones. Dicha circular no cambia la naturaleza de los activos virtuales y mantiene las anteriores posiciones de la SFC y el Banrep¹⁰².

También, cabe destacar que la DIAN, a través de la Subdirección de Normativa y Doctrina ha emitido varios oficios abordando el tratamiento tributario de los criptoactivos¹⁰³, que no es objeto de estudio de este trabajo, pero que vale la pena mencionar.

Por su parte, el BanRep y la SFC tienen a disposición del público una base de datos de consultas recibidas en general, sobre el uso, regulación y autorizaciones para la utilización de criptoactivos en el país. El BanRep ha explicado, a través de sus reiterados pronunciamientos, que los criptoactivos no son moneda, ni dinero con fines legales, ni divisa respaldada por un banco central, no son equivalentes al efectivo, no hay ninguna obligación de aceptarlos como medio de pago, no son activos financieros ni propiedad de inversión según los términos contables, y no son valores en los términos de la Ley 964 de 2005¹⁰⁴.

Para el ordenamiento jurídico colombiano, los criptoactivos no son valores ni forman parte de la infraestructura del mercado de valores nacional, ni son una inversión válida para las entidades vigiladas, por lo que estas no pueden asesorar, gestionar operaciones, custodiar, invertir, intermediar ni operar con tales instrumentos, ni permitir el uso de sus plataformas por parte de los participantes para el llamado “Sistema de Monedas Virtuales”. Asimismo, no se trata de moneda, dinero para efectos legales, divisa, efectivo, instrumentos de pago de curso legal con poder liberatorio ilimitado, activos financieros, propiedad de inversión en términos contables y no hay obligatoriedad de aceptarlos como medio de pago¹⁰⁵. La DIAN los considera bienes de carácter incorporal o inmaterial susceptible de ser

102 Superintendencia Financiera de Colombia. “Proyecto de Circular Externa 17 – 2022”, “ABC sobre el proyecto de circular externa de activos virtuales” julio 14 de 2022, acceso el 20 de mayo de 2023, <https://bit.ly/3pXmBmv>.

103 Solo por citar algunos ejemplos está: Oficio 020436 de 2017, Oficio 020733 de 2018, Oficio 035238 de 2018, Oficio 030470 de 2019, Oficio 901303 de 2021, Oficio 900962 de 2022, Oficio 904512 de 2022, Oficio 911428 de 2022.

104 Banco de la República de Colombia. “Bases de Datos y Consultas”, acceso el 22 de abril de 2023, <https://n9.cl/mun6k>.

105 Superintendencia Financiera de Colombia. “Carta Circular 29 de 2014.”, 2014; “Concepto 2020259314 - 001 del 18 de diciembre de 2020.”, 2020; “Criptoactivos –su utilización en actos de comercio– aporte en especie al capital de una sociedad - Oficio 100-237890 del 14 de Diciembre de 2020”, 2020.

valorado¹⁰⁶, mientras que el Consejo Técnico de la Contaduría Pública los ha catalogado como activos intangibles¹⁰⁷.

Se destaca también la Resolución 314 de 2021 de la Unidad de Información y Análisis Financiero (UIAF)¹⁰⁸ que establece los lineamientos generales para la prevención y detección de operaciones que puedan ser utilizadas como medio para el ocultamiento, manejo, inversión o aprovechamiento en cualquier forma de dinero u otros bienes provenientes de actividades delictivas o destinadas a su financiamiento. También, para dar apariencia de legalidad a las actividades delictivas o las transacciones y fondos vinculados con las mismas, prioritariamente el lavado de activos y el financiamiento del terrorismo, propuesta oficial que se complementa con el Comunicado de prensa No. 009 del 28 de enero de 2022 de la DIAN, que expone la intención de la entidad para elaborar un Registro Único de Plataformas de Intercambio de Criptoactivos (RUPIC) y que se plasma en el Proyecto de Ley 139 de 2021.

Con el Proyecto de Ley 139 de 2021, el Estado Colombiano propende regular las operaciones que se transan con algunos tipos de criptoactivos a través de las plataformas de intercambio de criptoactivos (PIC), así como establecer su vigilancia y control en aras de proteger a los usuarios que realizan transacciones en las PIC y prevenir su uso para fines ilícitos como el lavado de activos. Según uno de los ponentes de este proyecto, con la regulación de las PIC, se abre una gran oportunidad para dinamizar la economía, mitigar efectos de la inflación y generar empleo¹⁰⁹.

Al igual que la ley brasileña, el Proyecto de Ley 139, que cuenta solamente con 15 artículos, es una ley marco que requerirá de la intervención del Ejecutivo para expedir decretos reglamentarios para complementarla, para definir la(s) autoridad(es) que ejerza(n) vigilancia, control y supervisión de las PIC, y para que tenga una aplicación amplia en las operaciones con criptoactivos, pues como lo hemos descrito en capítulos anteriores, son activos que pueden usarse como inversión o medio de pago y son diversos los tipos de criptoactivos que existen, por lo que también se hace necesario profundizar en la viabilidad jurídica de considerar los criptoactivos como medio de pago en todo tipo de actos jurídicos, como si lo

106 DIAN, “Oficio 001357 de 2019.”, 2019.

107 Consejo Técnico de la Contaduría Pública, Consulta 472 de 2018. 2018, <https://n9.cl/fvw3j>.

108 UIAF, “Resolución 314 de 2021”, 2021, <https://n9.cl/ki2tv>.

109 “Aprobado proyecto de ley que regula las plataformas de intercambio de criptoactivos en Colombia” Cámara de Representantes, 2022, acceso el 22 de abril del 2023, <https://bit.ly/3mPWjSb>.

hace la Ley Fintech de México, o los tipos de criptoactivos que pueden servir para tal fin como lo expondremos en el tercer capítulo.

Dentro de los aspectos más relevantes a destacar del Proyecto, se considera a los criptoactivos como bienes inmateriales o incorporeales que, si bien no son moneda reconocida, son un activo que forman parte del patrimonio y son susceptibles del impuesto de renta; establece los requisitos que deben cumplir las PIC para ser operadores en el mercado de criptoactivos; crea el RUPIC ante las Cámara de Comercio; instaure obligaciones a las PIC para adoptar medidas de control en la prevención de lavados de activos y financiación del terrorismo, así como medidas de *know your customer*, y debida diligencia. También, propende la creación de *sandboxes* como programas piloto y llama a las PIC a cumplir con las normas de protección al consumidor y de datos personales contenidos en las Leyes 1480 de 2011 y 1581 de 2012 y disposiciones complementarias¹¹⁰.

Por último, y no siendo menos importante, para el año 2023, la Unidad de Regulación Financiera (URF) incluyó en su agenda un estudio sobre los riesgos, beneficios y tratamiento regulatorio de los desarrollos con base en *blockchain*¹¹¹, sin embargo, dicho estudio aún no ha sido publicado.

Una vez realizado el compendio de pronunciamientos de las distintas entidades gubernamentales en Colombia, así como del Proyecto de Ley en curso, entraremos a analizar el comparativo y rezago de nuestra normatividad frente a otras jurisdicciones.

2.4. Comparativo y rezagos de la normatividad colombiana respecto a otras jurisdicciones

Lo que puede apreciarse al analizar las recomendaciones que han emitido los distintos organismos internacionales, así como las distintas legislaciones que han adoptado un marco normativo sobre el uso de criptoactivos en la región, es que Colombia, al no contar aún con esta regulación se encuentra expuesta a los riesgos propios de estas actividades, que están asociados con la defraudación tributaria, el lavado de activos, el fomento de actividades ilegales, la pérdida de soberanía monetaria y de control de la economía.

110 Congreso de la Republica. “Proyecto de Ley No. 139 de 2021”, 2021.

111 URF. “Agenda Regulatoria 2023”, 2022. acceso el 22 de abril del 2023, <https://n9.cl/ov1xa>.

Asimismo, es importante resaltar que, el hecho de no regular las transacciones con criptoactivos, no hace que las operaciones con este tipo de instrumentos dejen de ocurrir. Colombia no ha tenido regulación para el uso de criptoactivos como inversión, ni como medio de pago, y a pesar de ello, ese tipo de operaciones ocurren en el país. De manera que, no regular estas operaciones no significa que se dejen de dar, sino que, por el contrario, los usuarios que participan en este mercado quedan desprotegidos legalmente y expuestos a los riesgos propios de estas operaciones como se ha mencionado anteriormente.

Otro de los rezagos evidentes lo constituye el hecho de que los conceptos, investigaciones y pruebas sobre el uso de criptoactivos que se han realizado en el país, han sido desarrollados por entidades oficiales, como lo son la SFC y el BanRep, pero no así por parte de entidades privadas dedicadas a realizar actividades financieras¹¹². Llama la atención dicho aspecto, consideración que también se vincula al hecho de que, pese a que Colombia forma parte de la OCDE, organismo que cuenta con un estudio sobre la factibilidad y regulación para los criptoactivos¹¹³, el Estado colombiano no ha aprobado aún una regulación sobre la materia.

Por lo anterior, se puede desprender que, actualmente el aspecto más relevante y estudiado para el Estado colombiano en los criptoactivos es en materia impositiva, campo en el que sí existen sendos pronunciamientos por parte de la DIAN para la declaración de este tipo de activos y que, a pesar de no existir una regulación nacional aún sobre los criptoactivos ni un apartado normativo especial sobre su régimen tributario, puede deducirse que la DIAN se anticipa a la regulación nacional que pudiera expedirse con el único fin de incorporarlos y que no queden como elementos que permitan la evasión fiscal.

Como se ha mencionado en capítulos anteriores, distintos organismos y entidades internacionales como el FMI, FSB, la OCDE, coinciden en la importancia de regular el ecosistema de criptoactivos y de la necesaria intervención estatal en sus atributos de supervisión, vigilancia y control para proteger el sistema financiero y sus usuarios. Así lo han entendido varios países en el mundo y en la región como se expuso anteriormente, lo cual se suma a la línea de argumentos que llama a que el Estado colombiano ponga su mayor interés en el Proyecto de Ley en curso que, junto con los conceptos y pronunciamientos que hasta el momento se han

112 A principios de 2022, se conoció una prueba piloto entre Binance (una de las grandes plataformas de intercambio) y Davivienda para operaciones con criptoactivos, pero a la fecha no se tienen avances. También, el proyecto piloto “laArenera”, impulsado por la SFC contó con la participación de algunas entidades vigiladas por esta entidad de control.

113 OCDE, “*Crypto-Asset Reporting Framework and Amendments to the Common Reporting Standard*”, 2022: 9-20, <https://bit.ly/3GZ7cHV>.

emitido en la materia, se puede considerar un buen comienzo en la senda regulatoria con el objeto de proteger a los usuarios que participan en este mercado.

En el siguiente capítulo vamos a analizar la necesidad regulatoria que tiene el país en materia de criptoactivos, el posible tipo de criptoactivo que podría considerarse como el más apto para su regulación como medio de pago, así como los principios rectores que podrían adoptar las autoridades sobre la materia.

III. Análisis sobre el uso de los criptoactivos como medio de pago en el sector privado y su necesidad regulatoria en Colombia

3.1. Incidencia de los criptoactivos como medio de pago en Colombia ante un eventual desarrollo normativo

Como puede concluirse de capítulos anteriores, existe una necesidad normativa en el país, que no solo dé cuenta de las relaciones entre los diversos actores involucrados en el intercambio y comercialización de criptoactivos, sino también, y de manera quizá más urgente, de la necesidad de proteger al sistema financiero colombiano de los riesgos que una actividad que involucra cifras tan grandes como las que pueden negociarse en el mercado de los criptoactivos no repercutan, de forma negativa, en la soberanía y estabilidad monetaria del país.

Al reconocer que en la actualidad aún no existe un marco normativo que regule los servicios de intercambio, transacción, funcionamiento, operación y entidades de vigilancia y control sobre el mercado de criptoactivos, entre otros aspectos, se hace necesario no solo enunciar este vacío legal, sino también presentar una propuesta para implementar un marco regulatorio sobre los criptoactivos como instrumento de pago.

En ese sentido, conociendo de antemano los distintos tipos de criptoactivos y sus características, los CBDCs y las *fiat-based stablecoins* se decantan como la mejor opción de criptoactivos para considerarse como medio de pago válido en Colombia e iniciar así su camino regulatorio. Al respecto, la sugerencia que se hace desde esta investigación es la de un posible CBDC mixto, en el que exista la posibilidad, al menos legal, de que tanto el BanRep como banca central, pero de igual forma la banca privada y las empresas particulares interesadas y vigiladas por la SFC, puedan emitir CBDCs (banca central) y *fiat-based stablecoins* (banca

comercial y con moneda subyacente el peso colombiano) y que sea el mercado interno, a través de una dinámica neutral de oferta y demanda, el que decida cuál es de mayor aceptación para las transacciones monetarias.

Ahora bien, podemos afirmar que la falta de un marco regulatorio de los criptoactivos, así como de las plataformas digitales en las que se negocian éstos, es propicio para la generación de situaciones adversas que incentivan el uso indebido para actividades con fines ilícitos, la desprotección al consumidor, la falta de confiabilidad, y la pérdida de potenciales beneficios a nivel económico, financiero y de innovación¹¹⁴. Por tanto, el uso ilícito de los criptoactivos ha sido quizá uno de los principales motivos para la regulación de éstos, de manera que el establecimiento de un marco regulatorio en Colombia, alrededor de plataformas digitales, como el que se pretende hacer, no solo tendría una repercusión positiva para la prevención en prácticas como la evasión de impuestos, el lavado de activos y la financiación del terrorismo, sino que también sería posible estipular directrices de cómo los proveedores de servicios deben establecer mecanismos para disminuir el uso de sus productos y servicios para actividades ilícitas.

Un eventual marco regulatorio debería también establecer mecanismos para la seguridad informática y la supervisión por parte de las autoridades gubernamentales. Además, el Estatuto del Consumidor se vería modificado, en sus acápites pertinentes, para incluir la relación entre los proveedores de servicios de plataformas de intercambio de criptoactivos y sus clientes, punto que se menciona de forma general en el Proyecto de Ley 139 como parte de las obligaciones que tendrían que hacer las PIC y que requerirá mayor desarrollo por parte de las autoridades.

En este sentido, es esencial que una regulación de los criptoactivos brinde protección al consumidor, para evitar que los usuarios de estos servicios sean víctimas de estafas y otros peligros. Esto sería beneficioso para el ámbito financiero, tecnológico e innovador del país, lo cual impulsaría el uso de la tecnología *block-chain*¹¹⁵ en esta arista en particular, evitando quedar rezagados con respecto a las tendencias mundiales¹¹⁶. A pesar de que la naturaleza de los criptoactivos no es unánime, como se apreció en capítulos anteriores, varios gobiernos han optado por establecer marcos regulatorios para ellas, debido a las oportunidades de innovación que representan.

114 Gaceta del Congreso, “Informe de ponencia para segundo debate al proyecto de ley número 139 de 2021 Cámara” <https://tinyurl.com/mr2ee34a>.

115 Ídem.

116 Álvarez, “Criptomonedas: Evolución, crecimiento y perspectivas del Bitcoin”. 130-142.

De otra parte, y tal como se ha podido caracterizar en esta investigación, los criptoactivos tienen una dimensión computacional y virtual, lo que les da un potencial de aplicación variado que abarca desde contratos inteligentes y justicia, hasta redes P2P para compartir información, entre otros¹¹⁷. Estos activos virtuales pueden ser clasificados como tokens de utilidad, que otorgan derechos para usar un ecosistema, bienes o servicios de una empresa; tokens de inversión, que están asociados a un activo subyacente y ofrecen derechos a ganancias futuras; o criptomonedas, que sirven como medio de intercambio, almacenamiento de valor y unidad de cuenta. Ante esta realidad, una eventual regulación debería poder establecer reglas aplicables al uso de criptoactivos como medio de pago en las plataformas de intercambio de los criptoactivos¹¹⁸.

Como se mencionó en el capítulo anterior, el BanRep ha explicado que los criptoactivos no son moneda, ni son una divisa con respaldo, ni son valores en los términos de la Ley 964 de 2005¹¹⁹ y la DIAN los considera bienes de carácter incorporal o inmaterial susceptible de ser valorado¹²⁰. Es así como, para nuestro ordenamiento jurídico colombiano los criptoactivos no son moneda de curso legal, por lo tanto, no pueden ser considerados como una divisa.

Como puede apreciarse de lo anterior, el hecho de que los criptoactivos en Colombia se encuentren en una especie de limbo jurídico, en el que no son ilegales, pero tampoco se encuentran aún regulados, igual han sido objeto de calificación y reconocimiento institucional, al menos en lo que concierne a su naturaleza como activos susceptibles de ser incorporados en las declaraciones tributarias, lo cual ha creado más dificultades que soluciones. Lo anterior se resume en: (i) propicia su uso como medios para la comisión y financiación de actividades ilícitas; (ii) deja desprotegido al consumidor frente a las empresas e intermediarios de servicios con criptoactivos, (iii) facilita que los criptoactivos sean utilizados como medio para la captación masiva de recursos del público a través de modos fraudulentos como las reconocidas pirámides, o préstamos gota a gota y (iv) desincentiva su uso legal como medio de pago o de financiación que, si se regula, podría fomentar la formalización, adquisición e intercambio de riqueza.

117 Gabriel Chirinos, “Regulación y tributación en el mercado de criptoactivos, una perspectiva de derecho comparado”, Revista Facultad de Derecho (48) Universidad Católica Andrés Bello de Venezuela, 2020: 1-39, <https://n9.cl/1d0a3>.

118 Gaceta del Congreso, “Informe de ponencia para segundo debate al proyecto de ley número 139 de 2021 Cámara”.

119 Banco de la República de Colombia. “Bases de Datos y Consultas”.

120 DIAN, “Oficio 001357 de 2019.”, 2019.

Al considerar las desventajas presentes y las implicaciones negativas que, para el ordenamiento jurídico colombiano y su sistema financiero en general, tiene el hecho de no contar con un marco regulatorio para los criptoactivos, es posible considerar que la aceptación generalizada y regulada de los CBDCs y las *fiat-based stablecoins* como medio de pago en el país repercutiría de forma positiva en la estabilidad monetaria nacional. Esto, al evidenciar que este tipo de criptoactivo tienen un enorme poder para entrar en el sistema bancario y financiero, además de comercial, debido a sus sistemas de encriptación, el respaldo fiduciario, la agilidad de las transacciones y su alcance global. Lo anterior, queda demostrado en el interés latente de los gobiernos y las entidades financieras en el mundo que están comenzando a implementar el modelo criptoactivo en sus entidades, o al menos preocupados por el hecho de que se regulen.

Por lo tanto, si bien es cierto que los criptoactivos han experimentado un gran crecimiento en los últimos años, algunas de sus características han provocado restricciones por parte de los gobiernos y las entidades financieras, frenando su progreso y provocando grandes fluctuaciones en el precio debido a las acciones de dichos organismos. Lo anterior, no significa que no sea latente un esfuerzo internacional por conseguir su regulación, también unánime e internacional como se explicó en capítulos anteriores, de forma que sea posible aprovechar al máximo las ventajas de esta nueva tecnología financiera y evitar los riesgos asociados con su uso como se ha mencionado.

3.2. Principios rectores que debería adoptar la política pública para regular el uso de CBDCs y *fiat-based stablecoins* como medio de pago en el sector privado

Teniendo en cuenta las anteriores conclusiones, además de la información que ha sido posible exponer y analizar en esta investigación, es viable considerar la proposición de principios rectores que deberían orientar la aplicación de una política pública encaminada a la regulación de los CBDCs y *fiat based-stablecoins* como medio de pago en el país, al menos en el sector privado.

Al considerar los principios que deberían orientar una regulación de los criptoactivos, y que han sido expuestos a lo largo de esta investigación, se evidencia el énfasis en la transparencia de la información concerniente a las operaciones en criptoactivos, además de su accesibilidad y monitoreo, tanto así que ese es uno de

los fundamentos de la *blockchain* y una parte considerable de la aceptabilidad y confianza que los usuarios tienen en este tipo de criptoactivos¹²¹.

El primer principio orientador de una eventual regulación de los criptoactivos, o del uso de CBDCs y *fiat-based stablecoins* como medio aceptado de pago, sería el de la transparencia y transversalidad de la información, entendida esta última como la posibilidad de que los datos asociados con el mercado de este tipo de criptoactivos sea público, de fácil acceso, con el respaldo de la banca central, y que cuente con la inspección, vigilancia y control llevada a cabo por una entidad estatal o delegada a una privada, además de la veeduría que el público interesado pueda hacer sobre la misma. Esto estaría en concordancia con lo manifestado por varias entidades de alcance internacional, regional y local que han abordado el tema de la regulación de los criptoactivos¹²².

En segundo término, se ha podido apreciar a lo largo de esta investigación y aduciendo a los aspectos negativos o limitantes en la ausencia de un marco regulatorio actual en Colombia, que uno de los principios orientadores en el uso de este tipo de criptoactivos como medio de pago debería ser el de protección al consumidor e inclusión. Este principio hace referencia no solo a las medidas que las entidades estatales y privadas deberían ejercer en función de la vigilancia y control de las actividades que pudieran vulnerar los derechos de los consumidores de criptoactivos, sino también la promoción y facilitación de la información, concientización y formación del público en general en la caracterización, uso, límites y alternativas de los criptoactivos como medio de pago. Así como propiciar el uso de criptoactivos como mecanismo de pago tanto para la adquisición de bienes como de servicios.

Lo anterior implica un desarrollo de las propuestas elaboradas por el FMI sobre el que se habló al comienzo del capítulo segundo, y que están encaminadas al ejercicio del control y supervisión sobre las actividades de las partes involucradas en los procesos de negociación de criptoactivos, lo que no es posible si el público en general no está debidamente informado y familiarizado con este mercado.

Por último, uno de los principios que debería también cimentar un marco regulatorio para este tipo de criptoactivos como medio de pago, es el de salvaguardar la soberanía y la estabilidad monetaria nacional, entendido este como uno de los pilares en los que también más insisten los informes e investigaciones

121 Carlos López, Mario Camberos, Edna Villareal, “Los determinantes de confianza y riesgo percibido sobre los usuarios de bitcoin”, *Revista Académica Retos*, 2021: 1-21, <https://n9.cl/xzun7>.

122 Moreno, B *et al*, “Criptomonedas como alternativa de inversión, riesgos, regulación y posibilidad de monetización en Colombia”; FMI, “*Elements of Effective Policies for Crypto Assets*” 2023.

internacionales, que han abordado el tema de la regulación de los criptoactivos, lo mismo que sobre la utilización de las criptomonedas como medio de pago¹²³.

Este principio, también va de la mano para considerar los CBDCs y las *fiat-based stablecoins* como medio de pago, siendo la opción más conservadora por el momento como se expuso en el capítulo segundo para referirse a la potestad que tendría la banca central para ser el emisor único o compartido —con entidades financieras o compañías privadas— de la criptomoneda que fuese aceptada como medio de pago en el ordenamiento interno, así como de su regulación y control. Por lo cual, tal como se mencionó anteriormente, la sugerencia de un posible CBDC mixto, en el que exista la posibilidad, al menos legal, de que tanto BanRep, la banca privada y las empresas particulares interesadas y vigiladas por la SFC, puedan emitir CBDCs y *fiat-based stablecoins*, siendo el mercado interno, a través de una dinámica neutral de oferta y demanda, el que decida cuál es de mayor aceptación para las transacciones monetarias, decanta como una opción viable regulatoria en el país.

Por último, y en consecuencia con lo mencionado para nuestro caso colombiano, la autoridad “ideal” para liderar el debate de la necesidad regulatoria de los criptoactivos en el país sería el BanRep, en compañía de la SFC, sus dependencias delegadas, así como la participación de los Ministerios de Hacienda y Crédito Público y de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, pues dada la alta especialidad que en materia de criptoactivos contempla un estudio y discusión técnica, tecnológica, económica y jurídica, es indispensable su participación y acompañamiento en el proyecto de ley que cursa actualmente en el Congreso. Esto, con el fin de complementar, precisar y robustecer el marco regulatorio de criptoactivos en el país, no solamente de las plataformas para su intercambio, sino también para definir la viabilidad jurídica de los criptoactivos como medio de pago en todo tipo de actos jurídicos, así como poner a prueba una CBDC como lo han hecho otros países, que actualmente se encuentra por lo menos, en la agenda del BanRep¹²⁴ y que debería contemplar los principios mencionados en este capítulo.

123 Entre otros: Vijayalakshmi Jayaraman, “*Crypto Coins: The Future of Transactions*”, *Proceedings of International Conference on Communication, Computing and Information Technology, Department of Computer Science, M.O.P. Vaishnav College for Women (Autonomous), Chennai, Tamil Nadu, India. 3rd and 4th Feb, 2017*, <https://n9.cl/ns3zk>; Zocaró, M, “El marco regulatorio de las criptomonedas en Argentina”; Arciniega, L, “La regulación de las monedas digitales experiencias compartidas desde el derecho europeo y francés”.

124 Banco de la República “C22-4117 Q22-236” Concepto de la Secretaria de la Junta Directiva, febrero 15 de 2022, acceso el 20 de mayo de 2023. <https://bit.ly/3lwdJux>.

Conclusiones

Esta investigación ha permitido evidenciar, entre otros aspectos, que existe un interés por parte de los Estados, organizaciones internacionales y el sector académico en general, por realizar un consenso normativo que permita la regulación de los criptoactivos, dado que, después de catorce años desde su aparición, ha sido posible constatar su importancia para el futuro del desarrollo financiero y monetario de los Estados.

Este afán regulatorio responde, más que a la idea de simplemente normativizar un nuevo fenómeno convergente del desarrollo de internet, en prevenir crisis financieras y debacles comerciales que hubieran podido ser evitadas en el pasado si se hubiese contado con una legislación que las hubiese contenido. De manera que sea posible, a través de un marco normativo, atender las relaciones entre los participantes en las operaciones de criptoactivos, proteger al consumidor, brindar información cierta, clara y transparente a cualquier interesado, así como blindar los sistemas financieros internos y externos ante los riesgos propios de este tipo de operaciones.

El ordenamiento jurídico colombiano no ha sido ajeno a este fenómeno, que ya ha sido objeto de regulación en algunos países latinoamericanos y, pese a que hubo dos intentos en años pasados, estos no contaron con el suficiente apoyo para convertirse en ley de la República. Esperamos que esta situación no vuelva a ocurrir con el actual Proyecto de Ley 139 que cursa en el Congreso, momento ideal para que las autoridades que más han estudiado el tema de criptoactivos desde 2014, participen y complementen dicho proyecto para que brinde la seguridad necesaria al mercado interno para que los negocios celebrados con criptoactivos no estén asociados a operaciones clandestinas o ilegales y también puedan servir como instrumento de pago formales.

De esta forma, esta investigación ha permitido evidenciar algunas de las incidencias negativas que la ausencia de una normatividad sobre criptoactivos como medio de pago tienen tanto en el ordenamiento jurídico colombiano, siendo los más relevantes la evasión tributaria, las operaciones ilegales asociadas con el uso de criptoactivos y la falta de protección a los usuarios intervinientes en este mercado.

Asimismo, ha sido posible establecer que existe un consenso general sobre los principios y cimientos que deben ser desarrollados en una regulación que dé cuenta de los criptoactivos como medio de pago, y estos están asociados, en su mayoría, a la seguridad y la estabilidad financiera, la transparencia en la información

para las partes involucradas en estas operaciones, así como para el público en general, y la necesaria protección a los consumidores en la adquisición u operación con este tipo de activos virtuales.

Por todo lo anterior, este trabajo propone que las autoridades nacionales trabajen en un marco regulatorio que comprenda las CBDCS y las *fiat-based stablecoins* (con pesos colombianos como subyacente) como medio de pago siempre y cuando se cumpla con unas condiciones regulatorias y, a su vez, se propone que la regulación que surja al respecto tenga en cuenta los principios de: (i) transparencia y transversalidad de la información, (ii) protección al consumidor e inclusión, y (iii) salvaguarda de la soberanía y la estabilidad monetaria nacional.

Bibliografía

Álvarez Luis, “Criptomonedas: Evolución, crecimiento y perspectivas del Bitcoin”, *Población y Desarrollo*, 25 (49), 2019: 130-142. <https://bit.ly/40EkAIN>.

Arciniega, Luis, “La regulación de las monedas digitales experiencias compartidas desde el derecho europeo y francés” *Foro. Revista de Derecho* (35), 2021. <https://n9.cl/f24m97>.

Arner, Douglas, Auer, Raphael y Frost Jon, “*Stablecoins: risks, potential and regulation*”, Bank for International Settlements, BIS Working Papers, 2020. <https://n9.cl/6vp2gm>.

Arner, Douglas, Dirk Zetsche, Ross Buckley y Jamieson Kirkwood, “*The Financialization of Crypto: Lessons from FTX and the Crypto Winter of 2022-2023*”, 2023: 1-32, <https://bit.ly/3GWnUb3>.

“Aprobado proyecto de ley que regula las plataformas de intercambio de criptoactivos en Colombia” Cámara de Representantes, 2022, <https://bit.ly/3mPWjSb>.

Aued, Alejandro, “*Resumen de Reporte OCDE, Impuestos a las monedas virtuales, una descripción general de los tratamientos fiscales y cuestiones emergentes de política fiscal*” 2021. <https://n9.cl/42ypn>.

Bains Parma, Arif Ismail, Fabiana Melo y Nobuyasu Sugimoto, “*Regulating the Crypto Ecosystem: The Case of Unbacked Crypto Assets*”, Fintech Notes. Fondo Monetario Internacional, 2022. <http://bit.ly/3HTzaET>;

Bains Parma, Arif Ismail, Fabiana Melo y Nobuyasu Sugimoto, “*Regulating the Crypto Ecosystem: The Case of Stablecoins and Arrangements*”, Fintech Notes. Fondo Monetario Internacional, 2022. <http://bit.ly/3RUB3u0>.

Banco Central de Chile, “Emisión de una moneda digital de banco central en Chile”, Primer Informe; Evaluación Preliminar, 2022, <https://n9.cl/95na3>.

Banco de Jamaica, “CBDC FAQs”, <https://tinyurl.com/yc7wp96z>.

Banco de la República de Colombia. “*Bases de Datos y Consultas*”. Consultas recibidas por parte del Banco de la República del público en general, sobre el uso, regulación y autorizaciones para la utilización de criptomonedas y criptoactivos en el país. <https://n9.cl/mun6k>.

Banco de la República “C22-4117 Q22-236” Concepto de la Secretaría de la Junta Directiva, febrero 15 de 2022. <https://bit.ly/3lwdJux>.

Banco Internacional de Pagos, “BIS Innovation Hub projects”, <https://tinyurl.com/zwt7at4d>.

Barroilhet Díez Agustín. “*Criptomonedas, economía y derecho*” Revista Chilena de Derecho y Tecnología, 8(1), 2019: 26-67. <https://n9.cl/ean3p>.

“Blockchain: pros y contras”, Universidad de Alcalá, <https://bit.ly/3lthocp>.

Caballero, Laura. “*Criptoactivos. Retos y desafíos normativos*”, Revista Derecho, 2021. <https://n9.cl/2nogc>.

Cámara de Diputados del H Congreso de la Unión, “Ley para regular las instituciones de tecnología financiera”, <https://tinyurl.com/yjhn8pyx>.

Cámara de Diputados del H Congreso de la Unión, “Ley Federal para la Prevención e Identificación de Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita”, <https://tinyurl.com/3tta5cry>.

Chirinos, Gabriel Alejandro. “*Regulación y tributación en el mercado de criptoactivos, una perspectiva de derecho comparado*” Revista de la Facultad de Derecho (48) Universidad Católica Andrés Bello de Venezuela, 2020. <https://n9.cl/1d0a3>.

Coinbase Institute, “*Stablecoins: coinbase whitepaper*”, Coinbase Institute, 2022. <https://bit.ly/3UWRmDo>.

Congreso de la República, “Proyecto de Ley No 028 de 2018”. <https://bit.ly/3L2CbnA>.

Congreso de la Republica. “Proyecto de Ley No. 268 de 2019”, 2019. <https://n9.cl/0nydk>

Congreso de la Republica. “Proyecto de Ley No. 139 de 2021.”, 2021. <https://bit.ly/41K5eTF>

Consejo de Estabilidad Financiera, “*Regulation, Supervision and Oversight of Crypto-Asset Activities and Markets*”, 2022. <https://n9.cl/bcws5>.

“Conoce los detalles de la nueva Ley Fintech de Chile”, Barros & Errázuriz, 2023, <https://n9.cl/j4lhc>.

Cortez, Alexandra y Tulcanaza, Ana, “Bitcoin: its influence on the global world and its relationship with the stock exchange”, Revista Chakiñan de Ciencias Sociales y Humanidades, Universidad Nacional de Chimborazo, Ecuador (5), 2018: 54-72. <https://bit.ly/41Cw68a>.

Corvera, María Teresa, “Monedas digitales de Banco Central (CBDC)”, Biblioteca del Congreso Nacional de Chile, 2021. <https://n9.cl/uevay>.

Consejo Técnico de la Contaduría Pública, Consulta 472 de 2018. 2018. <https://n9.cl/fvw3j>.

“Central Bank Digital Currencies: Building Block of the Future of Value Transfer”, Deloitte, <https://bit.ly/43QY69Z>.

Circular 4/2019 Disposiciones de carácter general aplicables a las instituciones de crédito e instituciones de tecnología financiera en las operaciones que realicen con activos virtuales, <https://tinyurl.com/2zcc7x7p>.

Diario Oficial de la República de Chile. Ley 21.521. <https://bit.ly/40R4k8g>.

Dirección Nacional de Impuestos y Aduanas Nacionales. “Oficio 020733 de 2018.”, 2018.

Dirección Nacional de Impuestos y Aduanas Nacionales. “Oficio 035238 de 2018.”, 2018.

Dirección Nacional de Impuestos y Aduanas Nacionales. “Oficio 001357 de 2019.”, 2019.

Dirección Nacional de Impuestos y Aduanas Nacionales. “Oficio 915367 de 2021.”, 2021.

Dirección Nacional de Impuestos y Aduanas Nacionales. “Comunicado de prensa No. 009 del 28 de enero de 2022.”, 2022.

“Electronic money”, Banco Central Europeo, <http://bit.ly/2Yvlwz8>.

“El Congreso de la Unión aprueba Ley para Regular las Instituciones de Tecnología Financiera”, Congreso de la Unión – México, 2018, <https://n9.cl/60ghs>.

Fondo Monetario Internacional, “Elements of Effective Policies for Crypto Assets”, IMF Policy, 2023. <https://n9.cl/e20fi>.

Gaceta del Congreso, “Informe de ponencia para segundo debate al proyecto de ley número 139 de 2021 Cámara” <https://tinyurl.com/mr2ee34a>.

Hernández, Macarena y García, Martha, “El rol de la moneda y criptomoneda social en el nuevo contexto económico social y digital”, CIRIEC-España, Revista Jurídica de Economía Social y Cooperativa, No. 37, 2020: 283-323, <https://bit.ly/41p5Rm6>.

“If a blockchain became more critical to the financial system, how should it be governed?” Bank of England, 2022. <https://n9.cl/b98pb>.

Infante, Sebastian, Kyungmin Kim, Anna Orlik, André F. Silva, and Robert J. Tetlow, “The Macroeconomic Implications of CBDC: A Review of the Literature”, Finance and Economics Discussion Series 2022-076. Washington: Board of Governors of the Federal Reserve System. <https://doi.org/10.17016/FEDS.2022.076>.

Imprensa Nacional Diário Oficial da União. LEI Nº 14.478, del 21 de diciembre de 2022. <https://n9.cl/cynhv>

López Carlos, Camberos Mario, Villareal Edna. “Los determinantes de confianza y riesgo percibido sobre los usuarios de bitcoin”. Revista Académica Retos, 2021. <https://n9.cl/xzun7>.

López, Ignacio y Medina, José. “Análisis financiero de las nuevas monedas digitales (criptomonedas)”, Revista Internacional Jurídica y Empresarial: RIJE, 3, 2020: 19-43. <https://bit.ly/3KVgshD>.

Lecuit, Javier. “La seguridad y privacidad del blockchain, más allá de la tecnología y las criptomonedas”, Real Instituto elcano, ARI, 105, 2019. <https://bit.ly/3otdYPZ>.

Martínez, Aurelio y Remolina, Nydia. “The Law and Finance of Initial Coin Offerings”, Reserch Collection School of Law, Singapore Management University, 2018. <https://ssrn.com/abstract=3182261>.

Melguizo, Carlos, “Ventajas y desventajas de las criptomonedas en la economía colombiana”. Trabajo de Grado, Bogotá: Universidad Militar Nueva Granada, 2020. <https://bit.ly/43KrwXt>.

Moreno, Bibiana, Soto, Francely, Valencia, Nancy y Sánchez, Adelina, “Criptomonedas como alternativa de inversión, riesgos, regulación y posibilidad de monetización en Colombia.” Trabajo de Especialización. Universidad Jorge Tadeo Lozano, 2018. <https://n9.cl/2t3yj>.

Morten, Bech y Garratt, Rodney, “Criptomonedas de bancos centrales” Boletín CEMLA Centro de Estudios Monetarios Latinoamericanos, 2017: 99-120. <https://bit.ly/40mAiYS>.

Negueruela, Damian, “Las criptomonedas como medios de pago”, Tesis de Grado, Universidad de Valladolid, 2021, <https://uvadoc.uva.es/handle/10324/52065>.

Porxas, Núria y Conejero María. “Tecnología blockchain: funcionamiento, aplicaciones y retos jurídicos relacionados”. *Actualidad Jurídica Uría Menéndez*, No. 48, 2018: 24-36. <https://bit.ly/3oCP28w>.

OCDE, “*Crypto-Asset Reporting Framework and Amendments to the Common Reporting Standard*”, 2022. Disponible en: <https://bit.ly/3GZ7cHV>.

Pérez, Dévika, “Blockchain, criptomonedas y los fenómenos delictivos: entre el crimen y el desarrollo”, *Boletín Criminológico* (206), Instituto andaluz interuniversitario de criminología, 2020: 1-24. <https://n9.cl/lbws>.

“Principios de Economía”, Banco de la República, <https://bit.ly/40wlnLu>.

“Retos y Perspectivas de la Moneda Digital de Banco Central” Banco de México, 2022, <https://n9.cl/mezfs8>.

Superintendencia Financiera de Colombia. “Carta Circular 29 de 2014.”, 2014. <https://n9.cl/6yzls>.

Superintendencia Financiera de Colombia. “Concepto 2020259314 - 001 del 18 de diciembre de 2020.”, 2020.

Superintendencia Financiera de Colombia. “Criptoactivos – su utilización en actos de comercio – aporte en especie al capital de una sociedad - Oficio 100-237890 del 14 de Diciembre de 2020”, 2020.

Superintendencia Financiera de Colombia. Conceptos en materia de Criptoactivos. “Oficio 020436 de 2017, Oficio 020733 de 2018, Oficio 035238 de 2018, Oficio 001357 de 2019, Oficio 030470 de 2019, Oficio 901303 de 2021, Oficio 900962 de 2022, Oficio 904512 de 2022, Oficio 911428 de 2022”.

Superintendencia Financiera de Colombia. “Proyecto de Circular Externa 17 – 2022”, “ABC sobre el proyecto de circular externa de activos virtuales” julio 14 de 2022, <https://bit.ly/3pXmBmv>.

“*The future of money: gearing up for central bank digital currency*”, Kristalina Georgieva, Fondo Monetario Internacional, 2022, <https://tinyurl.com/4bz4etsd>.

“*The race to digital money is on – PwC’s 2022 CBDC Global Index shows which central banks are in the lead*”, PwC, April 2022, <https://bit.ly/3oxLG6E>.

Unidad de Información y Análisis Financiero. “Resolución 314 de 2021.”, 2021.

Urdaneta, Armando, Carvallo Yanary y Borgucci Emmanuel, “*Bitcoin y la teoría monetaria de Friedman y Mises. Evidencias estadísticas*” *Revista de Ciencias Sociales*, Universidad del Zulia, 26(4), 2020: 246-259. <https://bit.ly/3HIOomH>.

Valencia, Franco, “Panorama actual del bitc oin. Una descripción práctica y jurídica de las criptomonedas en Colombia y Ecuador” Foro. Revista de Derecho (30), 2021: 50-71. <https://bit.ly/3mQ6y95>.

Vijayalakshmi Jayaraman, “Crypto Coins: *The Future of Transactions*”, Proceedings of International Conference on Communication, Computing and Information Technology, Department of Computer Science, M.O.P. Vaishnav College for Women (Autonomous), Chennai, Tamil Nadu, India. 3rd and 4th Feb 2017. <https://n9.cl/ns3zk>.

Zambrano, Julián, Santiago Yepes, Steeven Osorio, María López, Cristian Rodríguez, David Carazo, José López, “Aspectos tributarios de las transacciones en criptomonedas: el caso de los bitcoins”, Revista Instituto Colombiano de Derecho Tributario (80), 2019: 43-69. Revista ICDT 80 - ICDT.

Zocaro, Marcos. Marcos Zocaro, “El marco regulatorio de las criptomonedas en Argentina” Centro de Estudios en Administración Tributaria, Universidad de Buenos Aires, 2020, <https://n9.cl/fbnxh>.