

---

CRIPTOMONEDAS ¿PARADIGMA  
MODERNO O DISCUSIÓN SIN ALCANCE  
PRÁCTICO?

CRYPTOMONDE MODERN PARADIGM  
OR DISCUSSION WITHOUT PRACTICAL  
REACH?

CRIPTOMONEDAS, PARADIGMA  
MODERNO OU DISCUSSÃO SEM  
ALCANCE PRÁTICO?

LES CRYPTO-MONNAIES, PARADIGME  
MODERNE OU DISCUSSION SANS PORTÉE  
PRATIQUE?

---

Fecha de Recepción: 25 de mayo de 2018  
Fecha de Aprobación: 20 de agosto de 2018

**Jennifer Alexandra Camargo<sup>1</sup>**  
**Edmer Leandro López-Peña<sup>2</sup>**

- 
- 1 Abogados, estudiantes de especialización en Derecho Público Financiero de la Universidad Libre..  
2 Abogado Universidad Pedagógica y tecnológica UPTC, especialista en derecho administrativo Universidad Libre de Colombia, Magíster Derecho Administrativo Universidad Libre de Colombia, Ph-D Derecho Administrativo Iberoamericano Universidad de la Coruña España. E-mail: leandroabogado@yahoo.es

## Resumen

En el presente artículo de revisión se aborda el problema de las monedas virtuales, su juridificación por algunos Estados y, particularmente, la postura jurídico-fiscal que toma el Estado colombiano. Esta es la base para comprender si es necesario o no reconocer el tema de las criptomonedas como un paradigma moderno que incide en el derecho público financiero, o tan sólo, es una mera discusión teórica sin alcances prácticos.

**Palabras claves:** Criptomonedas, moneda electrónica, Bitcoin, financiero, minar.

## Abstract

In this review article the problem of virtual currencies is addressed, its juridification by some states and, particularly, the legal-fiscal position taken by the Colombian state. This is the basis to understand if it's necessary or not to recognize the cryptocurrency issue as a modern paradigm that affects the public financial right, or just, is a mere theoretical discussion with no practical scope.

**Keywords:** Cryptocurrencies, electronic currency, Bitcoin, financial, mining.

## Résumé

Le présent article de révision aborde le problème des monnaies virtuelles, sa juridification par certains États et, en particulier, la situation juridique et fiscale adoptée par l'État colombien. Ceci est la base pour comprendre s'il est nécessaire ou non de reconnaître le problème de la crypto-monnaie comme un paradigme moderne qui a une incidence sur le droit financier public ou s'il s'agit simplement d'une discussion théorique sans portée pratique.

**Mots clés:** CryptoMonnaie, monnaie électronique, Bitcoin, financier, minier..

## Resumo

No presente artigo de revisão, aborda-se o problema das moedas virtuais, a sua juridificação por alguns Estados e, em particular, a posição jurídico-fiscal assumida pelo Estado colombiano. Esta é a base para entender se é necessário ou não reconhecer a questão da criptomoeda como um paradigma moderno

que afeta o direito financeiro público, ou apenas, é uma mera discussão teórica sem alcance prático.

**Palavras-chave:** Criptomoedas, moeda eletrônica, Bitcoin, financeira, mineração.

---

## Introducción

En los últimos años han surgido paradigmas (Noya, 2016) respecto al alcance de la tecnología que proponen reevaluar algunos de los criterios aceptados en este campo. Entre estos paradigmas puede señalarse el auge de las criptomonedas, particularmente, del Bitcoin. Este artículo de revisión parte del dilema que representan las criptomonedas para el derecho público financiero; esto se debe a que con las criptomonedas se genera un intercambio económico que impone al Estado el deber de reconocerlas o no como moneda, y, así mismo, de otorgarles o no un papel legal en la economía. Hay razones suficientes y legítimas en ambos extremos de la discusión (tanto su reconocimiento como su rechazo) y es necesario tomar una postura al respecto.

Actualmente, este paradigma es relevante para los sistemas jurídicos latinoamericanos, debido a que, por un lado, se ha considerado que la implementación de criptomonedas en países en vía de desarrollo puede constituirse en una estrategia económica y financiera importante para reducir los niveles de desigualdad social (Cepal, 2016). De otro lado, en Latinoamérica, Venezuela está sumida en una crisis económica, social y política y para subsanar esto, por mandato presidencial se ha forjado la aprobación e implementación de la criptomoneda llamada Petro, que es aceptada como moneda y reconocida con todos sus efectos en el sistema económico venezolano (Ministerio del Poder Popular para la Comunicación y la Información, s.f.). Esta es la primera acción estatal de este tipo en el continente, e invita a una reflexión académica respecto a los alcances de la aprobación de las criptomonedas. En el caso de este artículo, la reflexión se plantea desde los cimientos del derecho público financiero.

En el caso particular del Estado colombiano, no puede afirmarse a raja tabla que la discusión esté resuelta, ya que, si bien el Banco de la República ha señalado la imposibilidad de reconocer las criptomonedas como moneda, más allá de una mera decisión política, nada imposibilita su aprobación y reconocimiento; esta tesis fue señalada por el Banco de la República (Arango

y Bernal, 2017). De otro lado, la movilidad económica mundial ha hecho que países con mayor peso económico, como Japón, hayan dado pasos amplios hacia la aceptación del Bitcoin como moneda, promoviendo la discusión de las condiciones para su aprobación. Condiciones que el sistema financiero internacional también ha empezado a evaluar<sup>1</sup>.

Aunque, por su parte la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) por medio de concepto 20436 del 2 de agosto de 2017 reconoció que la actividad de “minar”<sup>2</sup> criptomonedas en el territorio colombiano puede producir ingresos, estos deben declararse en renta. Esta decisión conduce a la reflexión sobre los alcances de las criptomonedas, que no está centrada exclusivamente en aceptarla o no como moneda, sino en todas las implicaciones que trae consigo para el sistema jurídico, por ejemplo, la simple existencia y giro económico no estatal de las criptomonedas.

Para abordar el tema, se formulan tres apartados: *Auge de las criptomonedas. Nociones y alcances*, se hace un recorrido descriptivo sobre el origen, nociones y alcances recapitulando lo propuesto por algunos expertos de la materia. *Juridificación de las criptomonedas. ¿Disyuntivas?*, se señalan las posturas tanto de algunos países que han reconocido las criptomonedas como sistema económico-financiero como los argumentos de los que no las aceptan, esto para describir las tendencias jurídicas actuales, que pueden concebirse como homologantes de toma de postura, así como las líneas de fuga. Por último: *Criptomonedas. ¿Paradigma moderno o discusión sin alcance práctico?*, este se enfoca en resolver la pregunta formulada desde el criterio jurídico.

## 1. Auge de las Criptomonedas. Nociones y Alcances

Antes de identificar las posibles problemáticas que las criptomonedas suponen para el sistema jurídico, es necesario entender los aspectos básicos y la lógica que encierra este tipo de tecnología y su alcance económico, además, de mencionar algunos términos relevantes para su comprensión, por ejemplo, el algoritmo o encriptación:

1 Para mayor información consultar: <https://www.criptonoticias.com/regulacion/comision-europea-examinara-regulaciones-criptomonedas-largo-plazo-26-febrero/>, también: <https://iberoeconomia.es/internacional/europa-estudia-regular-las-criptomonedas-lo-largo-2018/>, y [https://elpais.com/economia/2018/02/26/actualidad/1519650456\\_488358.html](https://elpais.com/economia/2018/02/26/actualidad/1519650456_488358.html)

2 La minería de criptomonedas es la actividad mediante la cual se emiten nuevos criptoactivos y confirman transacciones en una red blockchain.

[...] el arte de la protección de la información mediante su transformación (cifrado de ella) en un formato ilegible se denomina cifrado. Sólo aquellos que poseen un clave secreta pueden descifrar el mensaje en texto sin formato. Los mensajes cifrados a veces se pueden romper por el criptoanálisis, también llamado *codebreaking*, aunque las técnicas de criptografía moderna son prácticamente irrompibles (Philco A y Rosero, 2014).

Las criptomonedas, aunque pareciera ser asunto muy reciente, tuvieron su origen en la década de los 80 con el movimiento cypherpunk, cuyo criterio era el uso de la criptografía. Posteriormente, en la década de los noventa se definirían las criptomonedas como “dinero descentralizado que hace uso de la criptografía como medio de control de creación y transacciones” (Ordinas, 2017, pág.2). Como se menciona, la característica esencial de este tipo de moneda es la encriptación de información; la criptomoneda, necesita la aceptación de la comunidad, o parte de ella, del dato como dinero electrónico para posibilitar el intercambio económico o el trueque.

Durante la crisis económica mundial del 2009, los autores bajo el seudónimo de Satoshi Nakamoto presentaron la primera criptomoneda conocida llamada Bitcoin, reconocida en la actualidad como moneda digital sustentada en *blockchain* o cadena de bloques. El surgimiento de este tipo de monedas obedeció, fundamentalmente, según sus autores, a la centralización y dependencia de la economía en las instituciones financieras, que se constituyen en terceros legítimos y legales en el intercambio económico. Esta dependencia trajo consigo que frente a una crisis financiera mundial, como se ha visto, las personas quedaran a la deriva, porque no podían disponer de sus recursos, además, de la consolidación cada vez mayor de las instituciones financieras en el sistema capitalista debido a los rendimientos y cobros que hacen por servir de intermediarios. De modo que, el Bitcoin, en particular, y las criptomonedas en general, pretenden eliminar la intervención de la institución financiera como tercero en la negociación, y, consecuentemente, constituirse en sí mismas como medio de pago electrónico seguro gracias a la criptografía.

Así la cuestión se acordó en resolver la creación de un sistema de intercambio de igual a igual donde no participaran las instituciones financieras, que tuviera la característica de intercambio computacional seguro. Satoshi Nakamoto, como se conoce al autor o autores del Bitcoin, consideró encontrar esa fórmula a través del uso de “servidor de sellado de tiempo, distribuido y peer-to-peer, para generar la prueba computacional del orden cronológico de las transacciones” (Nakamoto, s.f.).

Ahora bien, aunque pareciera ser tema de difícil comprensión, hacer uso de un servidor con sellado de tiempo se trata de un acto analógico a los actos que realizan las instituciones financieras, como es, mantener en el tiempo los tipos de negociación que se hacen con su intervención; por ejemplo, el contar con una cuenta bancaria y realizar múltiples actos con ella, la institución financiera guarda en el tiempo y cronológicamente las transacciones, los recursos consignados, retirados, los pagos efectuados, los montos, a quién y en dónde, etc. Todo esto hace que, por la seguridad para resguardar la información ofrecida por las instituciones financieras, las personas hayan creído en la necesidad de éstas. Tal lógica es usada por los creadores de las criptomonedas que ofrecen un sistema “seguro” que conllevaría a abandonar la idea de las instituciones financieras como terceros intermediarios e incluye la negociación *face to face* o igual a igual, gracias al sistema de servidor de sellado de tiempo.

Pero no todo es tan fácil como lo que se acaba de expresar, porque hay factores que podrían dificultar la asimilación del dinero electrónico como: el uso de tecnología y la pretensión de seguridad en la transacción del dinero electrónico que implica la disposición de algoritmos, cálculos, criterios técnicos, entre otras necesidades tecnológicas. En defensa de ello, puede mencionarse una analogía: al día de hoy, y luego de la creación de las instituciones financieras, muchas personas no conocen ni el más mínimo detalle del funcionamiento de éstas, ni del sistema económico financiero mundial, de la bolsa, etc.<sup>3</sup> Lo cual implica que no es indispensable conocer algo para que sea asimilado. Pocas personas conocen el *how-know* de la Internet, e-mail, Instagram, Facebook y otras plataformas, servicios, *software* y aplicaciones, pero aun así hacen uso de ellas.

Con lo descrito anteriormente es posible definir la noción básica y esencial de las criptomonedas; no se trata de hacer una detallada definición y explicación técnica del funcionamiento del sistema de criptomonedas, nada de eso. El fin de este texto es entender que las criptomonedas nacieron a partir del contexto jurídico, político, económico y social actual, en otras palabras, que su origen no es exclusivamente técnico y que de hecho está relacionado con el derecho, la economía, la sociedad o el sistema establecido. Dicho lo anterior, es importante describir algunos de los alcances a los que ha llegado la criptomoneda con su simplísima existencia.

3 En Colombia, Asobancaria reconoce como debilidad la falta de conocimiento sobre lo financiero, por ello emitió una cartilla, sobre las experiencias de la educación financiera en Colombia. Para mayor información consultar: <http://www.asobancaria.com/sabermassermas/wp-content/uploads/2016/08/Cartilla-Educacion-Financiera-Asobancaria-Mayo-Sin-lineas-de-Impresion.pdf>

Desde su creación, y especialmente, en los últimos nueve años, las criptomonedas o criptodivisas se constituyeron como una de las alternativas de manejo económico, que no depende exclusivamente del efectivo o moneda legal para realizar el pago de bienes y servicios, evitando así las transacciones personales en la banca (Sarmiento, 2016). Para Rosero:

El sistema de las criptodivisas es extremadamente seguro en la actualidad, ya que la mayoría de estas no han presentado fallas desde que surgieron [...] La privacidad que tienen las monedas electrónicas es una virtud, ya que nuestros nombres no son públicos como en el caso de las tarjetas bancarias. Privacidad no significa anonimato, ya que las criptomonedas no suelen ser anónimas, ya que se deja en una base de datos todo el historial de las transacciones (2017).

Por su parte, Rabasa Martínez señala respecto a las criptomonedas y su incuestionable impacto en la realidad:

A efectos prácticos, las ventajas más relevantes que se predicen son la divisibilidad, la seguridad ante la falsificación, y la inexistencia de comisiones por parte de las entidades bancarias o las entidades de crédito (pues la tecnología que lo sustenta permite la eliminación de intermediarios). Todo ello, junto con el crecimiento exponencial de su valor en los últimos años ha propiciado su adquisición como activo de inversión. [...] Debido a que Internet es el medio a través del cual las plataformas de financiación participativa ofertan sus servicios, puede parecer idóneo el uso de criptomonedas en las transacciones comerciales entre los promotores, los inversores y aquellas” (2017).

Estos impactos producidos por las criptomonedas, y desde el apartamiento del sistema financiero, no solo en su condición de intermediario, sino de financiador o prestamista, ha surgido el micromecenazgo o conocido como *crowdfunding*, entendido como:

Un amplio y variado fenómeno consistente en la creación de un entorno (electrónico) para la agrupación de un colectivo, la aportación de ideas, recursos y fondos y la interacción en red dirigidas a apoyar conjuntamente proyectos, esfuerzos e iniciativas de individuos, organizaciones o empresas. (Rabasa, 2017).

De acuerdo con la información revisada en la página web de Coinmarketcap, el número de criptodivisas que existen para el 2016 es de 677, y las principales criptodivisas de acuerdo con su capitalización son:

**Tabla 1.** Criptomonedas según su capitalización.

#	Name	Symbol	Market Cap (USD)	% Participation	% Cumulative participation
1	Bitcoin	BTC	\$ 6.423.189.226,00	85,73%	85,73%
2	Ethereum	ETH	\$ 353.167.709,00	4,71%	90,44%
3	Ripple	XRP	\$ 278.641.833,00	3,72%	94,16%
4	Litecoin	LTC	\$ 144.861.820,00	1,93%	96,09%
5	Dogecoin	DOGE	\$ 29.170.952,00	0,39%	96,48%
	Otras		\$ 263.414.823,00	3,52%	100,00%
	Total Market Cap		\$ 7.492.446.363,00		

**Fuente:** elaboración de Jaime Enrique Sarmiento (2016) con base en Coinmarketcap (2016).

En la tabla 1 se puede observar la predominancia que tenía el Bitcoin, ya que para el 2016 contaba con aproximadamente un 86% de la participación. Hoy las criptomonedas están marcando una nueva tendencia, y podrán marcar un hito en la economía global (Sarmiento, 2016). Aunque respecto a monedas virtuales como Litecoin, Ethereum, Ripple o Dogecoin se ha insinuado que son fraudulentas o poco seguras permitiendo ser hackeadas.

En el informe mensual de estrategia de Banca March, Miriam Ordinas (2017) señala que:

La evolución del Bitcoin ha llegado a ser de +121% en el año 2016 y de -57% en el año 2013, estando su volatilidad en niveles del 70%, mientras que la media del índice bursátil mundial MSCI world, durante los últimos 10 años se ha situado en torno al 16%. Por otro lado, la mayor casa de cambio Bitcoins, Mt.GOX, quebró y fue acusada de fraude por la pérdida de 850.000 Bitcoins equivalente a 368 M€ en ese momento.

Con estos datos es posible establecer los problemas al usar Bitcoin: i) la posibilidad de hackear los sistemas que permiten el intercambio, así como las billeteras digitales donde los usuarios guardan sus criptomonedas, ii) la ausencia de una institución estatal o similar que dé certeza sobre la fiabilidad de nuevas criptomonedas, ya que puede presentarse fraude, lo que implica una problemática jurídica y social al sistema establecido, que debe entrar a perseguir a los victimarios y reconocer como víctimas a quienes invirtieron recursos en monedas digitales, a sabiendas que en uso de su libertad disponían

libremente de su capital. iii) Pero no menos importante que los ítems señalados: la gran volatilidad que se presenta respecto a las criptomonedas, que como vimos en el caso del Bitcoin alcanza el 70%, esto significa que hay un gran riesgo en la inversión de dichas moneadas virtuales (Rivas, 2016), iv) por último, la débil aprobación en los sistemas jurídicos de los países a nivel mundial, conduce a que las criptomonedas sean un riesgo asumido por los ciudadanos en contravía de lo estipulado por los gobiernos y los poderes estatales, de modo que quien invierte en ellos y realiza actos comerciales o económicos en caso de incumplimiento, puede entrar en una encrucijada jurídica como es solo tener la vía de la denuncia penal por fraude y no por vías civiles como sería la exigencia de cumplimiento de un contrato o similar, además, la condición de fraude sería un asunto relativo de cada gobierno, lo cual tampoco le brinda seguridad al inversionista. .

Aún con los riesgos de las criptomonedas, la revista Forbes ha publicado recientemente la lista de los criptomillonarios (Portafolio, 2018a), con lo cual se da a entender que aún existiendo tales riesgos, la sociedad, o parte de ella, se arriesga al adquirir criptomonedas para obtener nuevo capital, que se espera a futuro sea reconocido legalmente por los Gobiernos, en otras palabras, la gente invierte en criptomonedas esperando que en un tiempo relativamente corto las administraciones gubernamentales reconozca su valor de moneda y aprueban su acción en la economía.

Ahora bien, el dilema de las criptomonedas es saber si llegará el momento en que los Gobiernos las reconozcan como moneda y aprueben su incorporación legal y legítima en la economía, teniendo en cuenta lo que eso representa para el sistema financiero establecido; o por el contrario, se tratará de una simple discusión sin sentido práctico, porque nada de lo que se espera que pase con las criptomonedas ocurrirá, siendo este el caso, las criptomonedas desaparecerán con normatividad expedida por el Estado en contra del reconocimiento, uso y aprobación de las mismas. Esto último no es desdeñable, pues conlleva a la discusión actual de estipular si el Estado debe tomar medidas para reconocer o no las criptomonedas, y esperar que no se presente situaciones que alteren el *statu quo*. Así las cosas, es difícil tomar postura, pues en la actualidad con las criptomonedas se ha visibilizado el ejercicio de los derechos de libertad, así mismo, éstas se han enmarcado como neocomunismo digital, y en las ideas de cero institucionalidades en las relaciones personales (Cockshott y Nieto, 2017). Todo esto impone un reto para las ciencias, y en particular para el derecho, que es la herramienta por excelencia de control social y estabilidad de las relaciones interpersonales y, especialmente, las relaciones económicas (Tyler, 2014, pp. 25-27).

Para Sanjeev Gupta, Michael Keen, Alpa Shah y Geneviève Verdier (2018, pág. 15) del Fondo Monetario:

La revolución digital desafía a los mercados, la sociedad y los Gobiernos a adaptarse a cambios continuos. Para los Gobiernos es probable que los efectos, positivos y negativos sean profundos. Dada la velocidad de la innovación en el sector privado, resulta apremiante aprovechar las oportunidades y mitigar los riesgos.

Se ha tratado de reconocer la importancia de la cadena de bloques para lograr implementarla en el sistema financiero, que es el fundamento del Bitcoin, respecto a esto para Sanjeev Gupta *et al*:

El almacenamiento seguro de datos sensibles es otro ámbito crucial para las autoridades fiscales, tanto en economías avanzadas como en desarrollo. En este ámbito, las tecnologías de cadenas de bloques son muy prometedoras porque inspiran mayor confianza en los sistemas de transacción y porque se basan en una contabilidad descentralizada, de modo que los datos no pueden perderse, alterarse o robarse. En el Reino Unido, el Departamento de Empleo y Pensiones está estudiando la posibilidad de utilizar las cadenas de bloques para registrar el pago de prestaciones y reducir el sobrepago de reclamaciones. Además de mejorar los sistemas tributarios vigentes, la tecnología digital ofrece herramientas para crear sistemas nuevos. Los regímenes tributarios actuales, por ejemplo, emplean arbitrariamente una tasación de base anual, que es un horizonte demasiado corto ya que el bienestar de las personas depende del ingreso que obtendrán durante un período mucho más largo, en principio, a lo largo de sus vidas. Asimismo, es un período demasiado corto para ajustar las prestaciones a las necesidades inmediatas. Los avances tecnológicos permitirían recaudar impuestos y entregar prestaciones durante períodos más apropiados. Asimismo, podrían utilizarse macrodatos para calcular el riesgo de incumplimiento y prever el efecto de nuevas políticas tributarias y de gasto sobre las personas. El uso generalizado de la tecnología de cadenas de bloques podría, en principio, obviar la necesidad del IVA, que se aplica en cada etapa de producción, y compensar a las empresas por los impuestos pagados sobre los insumos. Una cadena completa de transacciones, contabilizada con total seguridad, permitiría mantener una cuenta tributaria continua en cada etapa de producción. El impuesto se calcularía y se cobraría en el momento del consumo final (2018, pág. 16).

Indudablemente para los Gobiernos del mundo se ha constituido en un reto no solo la aprobación o no de las criptomonedas, sino la evaluación de las ventajas y desventajas que el uso de estas representa y de la tecnología en el que se fundamenta la moneda virtual, o en sí, la propia moneda, además de la

necesidad de replantear el sistema financiero o, mejor aún, de acoplarlo a las nuevas corrientes.

## 2. Juridificación de las Criptomonedas. ¿Disyuntivas?

Entiéndase por juridificación (Ridao, 2014) el proceso por el cual el Estado por medio de los órganos establecidos a través del derecho regula ciertos tipos de actos, hechos o comportamientos, que bajo la tesis de la salvaguarda del interés general, el respeto de los derechos humanos o la promoción del orden y estabilidad social, se hace necesario fijar y hacer propio de regulación jurídica. Ejemplo de ello, puede citarse la muerte, aunque siendo un hecho del cual, en primer sentido el Estado no interviene, si debe observar sus efectos cómo sería la regulación de las sucesiones, o en la actualidad el interés que tiene alguien de morir (eutanasia) o la muerte como consecuencia de un acto contrario a derecho (delito de homicidio).

Conforme a lo mencionado puede decirse que existen tres tipos de comportamientos desde el ordenamiento jurídico respecto a las criptomonedas. En un extremo está la prohibición normativa adoptada por China, donde se prohibió la recaudación de fondos en criptomonedas, así como el intercambio y oferta de Bitcoin (Asobancaria, 2017, pág. 8). La razón de la prohibición se soportó en la peligrosidad y riesgo que implica depender de una moneda que sobrepasa los niveles de especulación económica. En este extremo también podemos situar a Bangladesh, este país a través del Banco Central estipuló que las monedas virtuales van en contravía de la ley de regulación de divisas, la ley antiterrorista y la ley de lavado de dineros (Asobancaria, 2017, pág. 9). Este tipo de prohibición se soporta en criterios que van más allá de un simple riesgo de especulación económica, y que trasciende a campos delictivos, porque contemplan el mal uso de las criptomonedas, posibilidad que surge a partir del no control del Estado y el sistema financiero sobre la acción económica de los agentes que desarrollan su actividad con criptomonedas.

En Suramérica, por una parte, Bolivia estableció por medio de la resolución N.º 044/2014, bajo un criterio institucional y normativo, que sólo es moneda aquello que reconozca el Estado como tal, de modo que desconoció que las monedas virtuales se constituyeran en un modelo de pago, unidad de cuenta y depósito de valor. De otro lado, Ecuador, a través del Banco Central, fijó la prohibición de las criptomonedas soportado en el hecho de que el sistema financiero no las reconoce como moneda, es decir, no es un medio de pago de bienes y servicios (Asobancaria, 2017, pág.8), además del alto grado de riesgo debido a la especulación con la que se mueve este tipo de moneda.

En el otro extremo de la balanza se ubican algunos ordenamientos jurídicos que no se han orientado hacia la prohibición, sino por el contrario hacia la reglamentación favorable y al reconocimiento de las monedas virtuales. Por ejemplo, Japón reconoció la posibilidad de aceptar el intercambio de monedas virtuales como modalidad de pago. En Corea se ha orientado la política a la posibilidad de cobrar impuestos a los intercambios de moneda virtual, para ello, parte de la idea de su reconocimiento. De otro lado, en Canadá se ha adoptado una política de registro de aquellas personas que deseen operar con este tipo de moneda, previniendo así actos delictuales (Asobancaria, 2017).

En Suramérica, un caso relevante es la República Bolivariana de Venezuela, que el año pasado dio vida a la primera criptomoneda suramericana llamada Petro. Algunos empresarios la calificaron de genialidad (Tele sur, 2018), mientras el Gobierno de Trump, en Estados Unidos, la prohibió enfáticamente (Portafolio, 2018b). El Gobierno de Venezuela por medio de Decreto Presidencial N.º. 3.196 de 2017 estableció las casas de intercambio, entidades comerciales que sirven como intermediarias de criptoactivos, valores y demás actividades conexas. Estas casas de intercambio hacen uso de los sistemas de tecnología de contabilidad distribuida *blockchain*<sup>4</sup>, que recordemos es la fórmula con la cual se evita la intervención del sistema financiero. La particularidad en este caso es que esa misma tecnología el Gobierno la orienta hacia una entidad estatal: la Superintendencia de Criptoactivos y Actividades Conexas de Venezuela (SUPCACVEN) que vigila y controla la actividad de las casas de intercambio; dando con esto un giro a la idea de las criptomonedas, que pretendían evitar la intervención de terceros, y, especialmente, del Estado en el intercambio de monedas digitales.

Venezuela en relación con el Petro, y tal vez, reconociendo la posibilidad delictual que se presenta por el uso indebido de las monedas virtuales, emitió unas guías de orientación para la prevención del lavado de criptoactivos, financiamiento del terrorismo y políticas de “conoce a tu cliente”. Estas guías, que también incluyen la forma de proceder del Estado administrador, resultan importantes debido a que con ellas se trata de orientar un comportamiento, pero no en un sistema tradicional de legalidad, sino por medio de uso de soft-law; su función es precisamente informar y orientar el actuar de las casas de intercambio, previniendo sobre cierto tipo de actividades que podrían llegar a ser ilegales, o altamente peligrosas como el financiamiento al terrorismo.

4 Para mayor información consultar la Guía de orientación proceso de aprobación de licencia para operar como casa de intercambio de criptoactivos en la República Bolivariana de Venezuela.

La objeción que puede elevarse es que pareciera que tan solo el Gobierno de Venezuela hace una política de prevención, pero carece de la rigurosidad para controlar las casas de intercambio y así evitar que tales actos delictuales no se cometan. En la guía se da respuesta a tal objeción, estableciendo el papel transcendental de la Superintendencia de Criptoactivos quien autoriza y hace control continuo de las casas de intercambio una vez es diligenciada cierta información relevante sobre los clientes que estas manejan. Lo importante en este proceso es el empoderamiento de las casas de intercambio y la responsabilidad que trae consigo; aunque este soft-law no menciona el sistema normativo de sanción a los responsables de actividades delictuales.

Ahora bien, ya que se han referido los dos extremos de procesos de jurificación sobre las criptomonedas, cabe preguntarnos, qué posición ha asumido el Estado de Colombia. Puede insinuarse que la postura no ha sido de extremos, sino que el Estado colombiano ha tomado una postura parcial. Por una parte, la Superintendencia Financiera (que contrala la normatividad de entidades vigiladas por esta) a través de la Circular 52 de 2017 dirigida a los representantes legales, miembros de junta directiva y órganos de administración, revisores fiscales; primeramente, recuerda que por las cartas circulares 29 de 2014 y 78 de 2016 ha venido alertando acerca de los riesgos potenciales asociados a las operaciones que se realizan con las denominadas “monedas electrónicas, criptomonedas o monedas virtuales”. Seguidamente, establece los riesgos que trae consigo el uso de las criptomonedas: lavado de activos, financiamiento del terrorismo, desconocimiento de los actores que actúan con tales monedas. Finalmente, recuerda que en el ordenamiento jurídico colombiano solo es moneda y cumple todos sus efectos lo que sea reconocido como tal por el sistema jurídico estatal, así, el Bitcoin no es moneda, no es un activo, no es una divisa, y, consecuentemente, no se reconoce para efectuar pagos en Colombia.

Por último, están los países que muestran una tendencia relativa, porque si bien rechazan el reconocimiento de las criptomonedas, también dejan abierta la posibilidad de su futuro reconocimiento o han fijado criterios alrededor del uso de las criptomonedas que conciben los actos ejecutados allí como legítimos y legales. Este es el caso de Colombia, pues, si bien el Banco de la República y la Superintendencia Financiera han tomado postura y no reconocen las criptomonedas como moneda legal; por su parte, la DIAN ha fijado que la actividad de minar criptomonedas de generar renta debe ser declarada, lo cual implica implícitamente la aprobación legítima y legal de minar, es decir, que en Colombia no estaría prohibido negociar y ejercer actividades con criptomonedas aún a sabiendas que no es moneda legal. Esto puede entenderse como una postura relativa del sistema jurídico.

La posición de la Superintendencia Financiera se apoya en lo mencionado por el Banco de la República, ya que desde el 2014, en los conceptos JDS-10625, JDS-14890, JDS-18559, JDS-21942 y JDS -24732 (Banco de la República, s.f.) se rechaza la idea de reconocer el Bitcoin como moneda, como activo, y se desconoce la posibilidad de intercambio económico y negociación por medio de divisas. Recientemente la Superintendencia por medio del oficio 220-207096 del 25 de septiembre de 2017 estableció que las actividades de compra y venta de criptomonedas, Bitcoin y otras, no puede concebirse como actividades comerciales en red o multinivel, y por tanto no son amparadas por las Ley 1700 de 2013, es decir, estas actividades se conciben como contrarias al régimen jurídico.

Así, pareciera ser que la postura en el Estado colombiano es totalmente clara respecto a las monedas digitales, que en vez de tener una postura relativa, como insinuamos al inicio, tiene una postura extrema. Consideramos que la relatividad resulta de lo siguiente. La DIAN, en concepto 20436 del 02 de agosto de 2017 reconoció que si bien es cierto las criptomonedas no tienen valor de moneda legal, las actividades de minería de este tipo de monedas están gravadas con el impuesto de renta. Esto es relevante porque la DIAN reconoce y acepta que el trabajo de minería (Salmerón, 2017) de monedas virtuales y acepta las criptomonedas como tipo de pago.

El Estado colombiano, con tal postura asume un criterio ambiguo y relativo, pues, aunque concibe que no tiene ningún tipo de consecuencia jurídica el uso monedas virtuales, rechazando hasta la idea de la actividad comercial multinivel o en red; sí le interesa, y cambia de parecer, cuando se trata de gravar renta, aun, en contravía de la lógica sostenida de que las criptomonedas no implican activos, divisas o moneda.

También es relativa la juridificación asumida por el Estado colombiano en materia de las criptomonedas, porque a través de leyes, decretos o jurisprudencia no se ha fijado una postura, todo ha sido por medio de soft-law, conceptos y cartas. La brecha que deja la aplicación de soft-law en la materia es, precisamente, que los conceptos pueden variar fácilmente, es decir, que nada está consumado en materia de criptomonedas en Colombia, tan sólo hoy se tiene unos criterios básicos, que en absoluto agotan de la problemática.

## Conclusiones

Como se ha visto en el transcurso de este artículo, el nacimiento y auge de las criptomonedas han estado enmarcados bajo varias concepciones modernas.

La idea de eliminar la intervención del Estado en una actividad económica particular, la problemática del sistema financiero, el capitalismo cada vez más agresivo con los pobres, la construcción de nuevas ideas que trasciende el sentido simplista de la informática y la tecnología, el reconocimiento y valor que se llega a dar a los datos, estas, entre otras, son ideas de la modernidad.

Ahora bien, la pregunta que surge al respecto, es si estas nuevas concepciones y, en particular, la conciencia colectiva así no sea estatal de la existencia y aprobación de las monedas virtuales, hacen necesaria una revisión de las instituciones propias del derecho público financiero.

Así, para concluir este artículo diremos lo siguiente:

1. Las monedas virtuales han sido objeto de estudio e interés por parte del Estado, aunque solo han sido estimadas de forma primigenia y por medio de soft-law, sí se observa que han generado la necesidad de tomar posturas, algunas extremas, otras relativas.
2. En las posturas extremas, puede decirse que prohibir la entrada las criptomonedas sería rechazar la idea de la modernidad y los retos que esta impone, además, sería la imposición del *statu quo* que se niega a actualizarse. En el extremo de aprobar y dar viabilidad estatal al uso de monedas virtuales, como en el caso de Venezuela, es importante tener en cuenta que el Estado venezolano no solo reconoció el sistema de criptomonedas, sino que apoyó en su creación, sustentándose a través de bienes como el petróleo. Esta determinación fue influenciada por criterios ideológicos como el socialismo y el antiimperialismo, matiz que debe ser estudiado y que trascendía los alcances de este texto.
3. Resulta paradigmática la postura contradictoria del Estado colombiano, que toma una doble cara de la temática. Pues asumiendo una condición extrema, al momento de dar cobro de impuestos sobre la renta considera objeto de carga los datos que son las mismas criptomonedas. El problema recae sobre el método que utilizaría el Estado para referir el valor de los datos obtenidos en el proceso de “minería”, este interrogante conduciría al Estado a tener presente el sistema de evaluación de las criptomonedas, lo cual no es fácil como se ha mencionado ya que el problema es su constante variación. Así, la tesis del reconocimiento del valor de los datos se apoyaría en una grave inseguridad económica y jurídica debido a la altísima variación.
4. El reconocimiento jurídico, fiscal y estatal de las criptomonedas es un reto. Esta afirmación es relevante, pues según lo vimos, en ningún

momento se descarta la idea de utilizar las monedas virtuales en el sistema económico colombiano, lo que sucede es que al detectarse ciertos tipos de debilidades se han tomado posturas preventivas, pero nada de esto imposibilita que el Estado cambie su concepción y manejo de las monedas virtuales. Entonces, puede concluirse que el reconocimiento de las monedas virtuales es un paradigma moderno que invita a la revisión de las instituciones establecidas en aras de mirar nuevos rumbos, y no como una mera discusión sin alcances prácticos.

### Referencias

Arango, C. y Bernal, J. (2017). Documentos técnicos o de trabajo. Bogotá: Banco de la República. Disponible en: <http://www.banrep.gov.co/es/publicaciones/documento-tecnico-criptomonedas>

Asobancaria (2017). *Bitcoin el antes y el durante ¿habrá un después?* Disponible en: <http://www.asobancaria.com/wp-content/uploads/1132C-16-04-2018.pdf>

Banco de la República (s.f.). *Bitcoin*. Disponible en: <http://www.banrep.gov.co/es/taxonomy/term/7753>

Cepal (2016). *La matriz de la desigualdad social en América Latina*. Santiago: Cepal. Disponible en: <http://www20.iadb.org/intal/catalogo/PE/2016/16472.pdf>

Cockshott, P. y Nieto, M. (Coord.) (2017). *Cibercomunismo: planificación económica, computadoras y democracia*. España: Trotta.

Gupta, S. *et al.* (2018). Ejercicio de equilibrio: gestión de las arcas del Estado. *Finanzas y Desarrollo*, 55,1. Publicación trimestral del Fondo Monetario Internacional.

Ministerio del Poder Popular para la Comunicación y la Información (s.f.). “El Petro nos va a permitir avanzar hacia nuevas formas de financiamiento internacional para el desarrollo económico y social del país” Disponible en: <http://minci.gob.ve/wp-content/uploads/2018/01/EL-PETRO-ES-INDEPENDENCIA.pdf>

Nakamoto, S. (s.f.). Bitcoin: un sistema de dinero en efectivo electrónico peertopeer. Documento en línea: [www.bitcoin.org](http://www.bitcoin.org)

Noya, E. (2016). ¿Es el 'fintech' el mayor desafío que afronta la banca?, *Harvard Deusto Business*. Disponible en: <https://www.harvard-deusto.com/es-el-fintech-el-mayor-desafio-que-afronta-la-banca>

Ordinas, M. (2017). Las criptomonedas: ¿oportunidad o burbuja? Informe mensual de estrategia, octubre del 2017. Documento en línea: <http://www.bancamarch.es/recursos/doc/bancamarch/20170109/2017/informe-mensual-octubre-2017-historia.pdf>

Philco A, y Rosero, L. (2014). Los Riesgos en transacciones electrónicas en línea y la criptografía como modelo de seguridad informática. *Gaceta Sansana*, 1 (4), 6.

Portafolio (2018a). La lista Forbes de los criptomillonarios. *Portafolio*. Disponible en: <http://www.portafolio.co/tendencias/la-lista-forbes-de-los-hombres-millonarios-con-criptomonedas-514123>

Portafolio (2018b). Trump prohíbe a los estadounidenses negociar con criptomoneda Petro. *Portafolio*. Disponible en: <http://www.portafolio.co/internacional/trump-prohibe-negociar-con-el-petro-515350>

Rabasa, I. (2017). El uso de bitcoins en las plataformas de crowdfunding. *Revista de Estudios Europeos* 70, 353-359.

Ridao, J. (2014). La juridificación del derecho a decir en España. *Revista de Derecho Político* 91, 91-136.

Rivas, P. (2016). La inclusión del Bitcoin en el marco de la soberanía monetaria y la supervisión por riesgos en Colombia. *Revista Derecho Privado*, 55, 6. Universidad de los Andes.

Rosero, P. D. (2017). *Uso de criptomonedas como medio de pago de las PYMES exportadoras*. Trabajo presentado para obtener el título de Economista. Guayaquil: Universidad de Guayaquil-Facultad de Ciencias Económicas.