

# **DERECHO, ECONOMÍA Y CRIPTOMONEDAS**

Sebastián Gamboa Gutiérrez

Universidad Pontificia Bolivariana

Escuela de Derecho y Ciencias Políticas

Facultad de Derecho

Medellín

2023

# **DERECHO, ECONOMÍA Y CRIPTOMONEDAS**

Sebastián Gamboa Gutiérrez

Trabajo de grado para optar por el título de abogado

Asesor

Mg. Carlos Andrés Gómez García

Universidad Pontificia Bolivariana

Escuela de Derecho y Ciencias Políticas

Facultad de Derecho

Medellín

2023

A mi familia

## CONTENIDO

### Contenido

1. Introducción: .....	7
2. Un recorrido por el funcionamiento, regulación e impacto de las criptomonedas en América: Análisis comparativo de su adopción en distintos países .....	9
3. Las criptomonedas en Colombia, ¿realidad?.....	16
4. Pensar y re-pensar la idea de una nueva institución.....	20
5. Conclusión: .....	24
6. Referencias.....	25

## **LISTA DE TABLAS**

Tabla 1. Página 9.

Tabla 2. Página 17.

# **DERECHO, ECONOMÍA Y CRIPTOMONEDAS**

Sebastian Gamboa Gutiérrez

## **Resumen:**

El Derecho y la economía suponen una ligazón sólida y necesaria para el desarrollo de las sociedades. Ahora bien, en la contemporaneidad, dicha unión se encuentra permeada por aquel motor fundamental de la humanidad: la tecnología. El siguiente proyecto de grado es precisamente eso, un estudio riguroso y esquemático sobre un fenómeno en el que convergen estos tres mitos fundacionales: las criptomonedas. En el marco de la legislación colombiana, dicha figura no se encuentra regulada. En esa medida, el presente proyecto se plantea la posibilidad de un funcionamiento de las mismas como moneda, tal y como puede ser el peso colombiano, y, además, se considerará la posibilidad de crear una institución reguladora en Colombia que pueda controlar el uso creciente de estas tecnologías. El proyecto utilizará el enfoque del derecho comparado para examinar de qué forma han regulado las criptomonedas existentes en otros países. Además, se analizarán los múltiples proyectos de Ley que han sido tramitados por el Congreso en torno a la materia.

## **Palabras clave:**

Criptomoneda, tecnología, legislación, comercio, internacional, Derecho Comparado.

## **Abstract:**

Law and economics represent a solid and necessary link for the development of societies. However, in contemporary times, this union is permeated by that fundamental engine of humanity: technology. The following degree project is precisely that, a rigorous and schematic study on a phenomenon in which these three foundational myths converge: cryptocurrencies. Within the framework of Colombian legislation, such figure is not regulated. To that extent, this project considers the possibility of their operation as a currency, such as the Colombian peso, and will also consider the possibility of creating a regulatory institution in Colombia that can control the growing use of these technologies. The project will use the comparative law approach to examine how existing cryptocurrencies have been

regulated in other countries. In addition, the multiple bills that have been processed by Congress on the subject will be analyzed.

**Keywords:**

Cryptocurrency, technology, legislation, trade, international, Comparative Law.

**1. Introducción:**

Las criptomonedas son una forma de moneda digital que utiliza criptografía para asegurar y verificar transacciones, así como para controlar la creación de nuevas unidades. Se dice que su creador es alguien denominado Satoshi Nakamoto, quien inventó la primera y más famosa criptomoneda: Bitcoin. En concreto, dicha criptomoneda hizo su aparición el 31 de octubre de 2008, precisamente en plena crisis bancaria estadounidense:

Nakamoto anunció su programa: crear un sistema monetario electrónico usando la red entre pares (p2p), es decir, una paridad de red en la cual cada terminal es cliente y servidor (procesador y controlador) al mismo tiempo, explotando la tecnología de registros compartidos (DLT), lo que viene a ser blockchain, para prevenir que la moneda sea copiada. (Nueva Tribuna, 2006, párr. 2).

Desde memorable fecha, se han creado miles de criptomonedas, cada una con características y objetivos únicos. A medida que las criptomonedas comenzaron a ganar popularidad, los desarrolladores y empresarios comenzaron a construir aplicaciones y servicios basados en la tecnología de las criptomonedas, como intercambios, carteras digitales y soluciones de pago.

Ahora bien, en la contemporaneidad, siguiendo a Díaz & León citado por Granados (2021):

Las divisas virtuales aportan grandes beneficios a la sociedad, todos los individuos tienen la capacidad de adquirirlas y transferirlas a cualquier lugar del mundo, es decir, no existen barreras territoriales para su uso, son monedas descentralizadas que no requieren de un ente de control que actúe como responsable de sus movimientos o

emisiones, lo que hace que sus impuestos o comisiones sean considerablemente bajas a comparación de una moneda convencional. (p.12).

Hay que tener en cuenta que la criptomoneda es un activo que no está regulado por una entidad gubernamental, lo que hace que su confianza en el mercado sea variable. Su valor depende de diferentes factores, incluyendo la confianza de los inversores en el activo. En consecuencia, el valor de una criptomoneda puede aumentar en comparación con la moneda oficial de un país, o bien, devaluarse, atendiendo a este criterio volátil.

Por ejemplo, Cano y Sernas (2019) sostienen que:

Bitcoin ofrece la posibilidad de evitar pérdidas en ahorros privados o empresariales al eliminar intermediarios y servicios centralizados, debido a que no está controlado por instituciones financieras y no es susceptible a la inflación causada por un banco central. La cantidad máxima de bitcoins que se pueden generar está limitada a 21 millones para garantizar el control del valor. No obstante, se señala posteriormente que la explicación de las variables que determinan el precio de Bitcoin es compleja, por lo que no es sencillo afirmar que esta criptomoneda no genere pérdida de valor. Los autores también destacan que la tecnología blockchain, que sirve como plataforma para las monedas virtuales, es una base de datos compartida que funciona como un libro contable virtual distribuido entre los propietarios de bitcoins. Este registro incluye el historial de las transferencias de bitcoins de una dirección a otra.

Aunque algunas naciones han sido más lentas en adoptar las criptomonedas, se destaca que Colombia ha estado en la vanguardia, pues ha adoptado y desarrollado con gran rapidez esta tecnología en América Latina. El país ha experimentado un rápido crecimiento en la adopción de criptomonedas, tanto en términos de la cantidad de personas que las usan como en la cantidad de negocios que las aceptan como forma de pago. En nuestro territorio, la tecnología de criptomonedas se ha utilizado para abordar problemas de inclusión financiera, como la falta de acceso a servicios bancarios tradicionales. Además, las criptomonedas se han utilizado para abordar problemas de seguridad financiera, como la posibilidad de fraude o robo de información financiera personal.

Sin duda, es necesario entender su funcionamiento, características y riesgos asociados para tomar decisiones informadas en cuanto a inversión, regulación y adopción en el mercado. Además, el estudio de las criptomonedas puede proporcionar información valiosa para el desarrollo de nuevas tecnologías y modelos económicos que puedan transformar el mundo financiero y mejorar la inclusión financiera en diferentes partes del mundo. Por lo tanto, el análisis y estudio de las criptomonedas es crucial para entender el futuro del dinero y las finanzas.

Es por lo anterior, que el presente texto abordará, en primer lugar, un análisis de derecho comparativo, en el cual se dilucidará los alcances internacionales en torno a la regulación y adopción de las criptomonedas, haciendo énfasis en su regulación, categorización jurídica y prohibiciones. En segundo lugar, el funcionamiento, regulación y adopción en Colombia. Y, por último, se estudiará la viabilidad de crear una entidad que se encargue de la regulación y el funcionamiento de las criptomonedas.

## **2. Un recorrido por el funcionamiento, regulación e impacto de las criptomonedas en América: Análisis comparativo de su adopción en distintos países**

Actualmente, siguiendo a Cano y Serna (2019), “el mercado de criptomonedas ofrece alrededor de 700 tipos de monedas digitales diferentes” (p. 17). Pues bien, pese a ello, su uso, ya sea por desconocimiento o inhibición del problema, es altamente restringido en la mayoría de los países de América.

	<b>¿Hay legislación?</b>	<b>¿Cómo están categorizadas jurídicamente?</b>	<b>¿Prohibiciones?</b>
<b><u>Argentina</u></b>	Si: Resolución No. 300/2014 de la Unidad de Información Financiera y la Comunicación A	Según la Resolución No.300/14 en su artículo 2: Representación digital de valor que puede ser objeto de	<ul style="list-style-type: none"> <li>Según la Comunicación A 6823 de 2019 en su artículo 1 literal e: Las entidades financieras y otras</li> </ul>

	<p>6823 del Banco Central.</p>	<p>comercio digital y cuyas funciones son la de constituir un medio de intercambio, y/o una unidad de cuenta, y/o una reserva de valor, pero que no tienen curso legal, ni se emiten, ni se encuentran garantizadas por ningún país o jurisdicción.</p> <p>En este sentido (sic) las monedas virtuales se diferencian del dinero electrónico, que es un mecanismo para transferir digitalmente monedas fiduciarias, es decir, mediante el cual se transfieren electrónicamente</p>	<p>emisoras de tarjetas locales deberán contar con la conformidad previa del Banco Central para la adquisición de criptoactivos en sus distintas modalidades (p. 1).</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Según el artículo 2 <i>ejusdem</i>: “Monto de compra a una entidad exterior usando tarjeta de crédito”<sup>1</sup>.</li> <li>• Un criptoactivo de moneda local no es dinero electrónico.</li> <li>• Las operaciones efectuadas por ciertos agentes con monedas virtuales deben ser informadas los primeros quince (15) días del mes (Resolución No. 300, art. 4, 2014).</li> </ul>
--	--------------------------------	--	--

<sup>1</sup> *Ibidem*.

		monedas que tienen curso legal en algún país o jurisdicción (párr. 16 y 17).	
<b><u>Bolivia</u></b>	Si: Resolución No. 144/2020 del Banco Central.	“Son monedas privadas equivalentes a las monedas fiduciarias, ya sean nacionales o extranjeras” (Banco Interamericano de Desarrollo, 2020, p. 101). No obstante, em virtud del artículo 1 de la Resolución de Directorio N° 044 de 2014, “queda prohibido el uso de monedas no emitidas o reguladas por estados, países o zonas económicas y de órdenes de pago electrónicas en monedas y denominaciones monetarias no autorizadas por el	<ul style="list-style-type: none"> <li>• No es posible su comercialización legal en el mercado.</li> </ul>

		BCB en el ámbito del sistema de pagos nacional” (Banco Central de Bolivia, p. 4).	
<b><u>Brasil</u></b>	Si: Ley Bitcoin	Una moneda más dentro del mercado.	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Las propias de la Ley “Bitcoin” o Ley 14.478 de 2022, que fue sancionada en diciembre y entrará en vigencia en junio de 2023.</li> </ul>
<b><u>Chile</u></b>	Si: Ley Fintec o Ley 21521	Según la Ley Fintec en su artículo 3 numeral 3: “Representación digital de unidades de valor, bienes o servicios, con excepción de dinero, ya sea en moneda nacional o divisas, que pueden ser transferidos, almacenados o intercambiados digitalmente” (Congreso Nacional	<ul style="list-style-type: none"> <li>• No</li> </ul>

		de Chile, 2023, párr. 12).	
<u>México</u>	Si: Ley para Regular a las Instituciones de Tecnología Financiera, NIF C-22 y Ley del Impuesto sobre la Renta	<p>Conforme al artículo 30 de la Ley para Regular a las Instituciones de Tecnología Financiera, las criptomonedas están dentro del concepto de activo virtual:</p> <p>Para efectos de la presente Ley, se considera activo virtual la representación de valor registrada electrónicamente y utilizada entre 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. En</p>	<p>Hay una discusión doctrinal interesante, la cual consiste en que si bien el artículo 34, las instituciones que operan con activos virtuales tienen que informar a sus clientes, entre otras cosas, que estos no tienen curso legal; es decir, que carecen del poder cancelatorio compulsivo que tiene la moneda nacional. No obstante, el artículo 30 señala que el Banco de México tomará como elemento para autorizar el uso de un activo virtual en territorio mexicano, entre otras cuestiones, el uso como medio de cambio del activo virtual, es decir que reconoce que pueden ser usadas como medios de pagos voluntarios, no así con curso legal. Por lo tanto, algunos autores sostienen que las</p>

		<p>ningún caso se entenderá como activo virtual la moneda de curso legal en territorio nacional, las divisas ni cualquier otro activo denominado en moneda de curso legal o en divisas (Congreso de los Estados Unidos Mexicanos, 2018, p. 16).</p>	<p>criptomonedas solo son medios de pago cuando las partes así lo acuerden (BID, 2020, 112).</p>
<p><b><u>Estados Unidos</u></b></p>	<p>No</p>	<p>La Comisión de Comercio de Commodities, atendiendo a la Ley de Intercambio de Productos Básicos, declaró que son un tipo de mercancía. Actualmente, el SEC se encuentra a punto de aprobar una regulación que restringiría en muchos puntos sensibles la</p>	<p>Por ahora, no encontramos ninguna prohibición.</p>

		operación de criptomonedas.	
<b><u>Venezuela</u></b>	Si: El Decreto Constituyente sobre el Sistema Integral de Criptoactivos	“Activo digital que utiliza a la criptografía y a los registros distribuidos como base para su funcionamiento” (Decreto Constituyente sobre el Sistema Integral de Criptoactivos, 2019, art. 5). En la contemporaneidad, Venezuela cuenta con su propia criptomoneda: Petro.	<ul style="list-style-type: none"> <li>• No se pueden constituir, emitir, organizar, funcionar y usar criptoactivos soberanos, incluyendo la minería, sin la debida autorización del ente rector y en incumplimiento de las demás formalidades exigidas por el Decreto Constituyente. (2019, artículo 42).</li> </ul>
<b><u>Japón</u></b>	Si; La Ley de Moneda Virtual	Se les reconoce como medios pago legales.	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Respetar el <i>Know Your Customer</i></li> <li>• Cada moneda debe tener un capital líquido mínimo de diez millones de yenes</li> <li>• Cada casa de cambio debe implementar un programa seguro de</li> </ul>

			<p>administración de tecnología de la información, para protegerse contra la piratería de datos y fondos personales.</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Cada casa de cambio debe presentar una auditoría anual por una empresa autorizada</li> <li>• El cumplimiento de los requisitos contra el lavado de dinero.</li> </ul> <p>(Moorthy (2018) citado Montenegro (2022), p. 10)</p>
--	--	--	---

Tabla No. 1. Elaboración propia.

Como se viene de anotar, la regulación de las criptomonedas es muy variable. Se observan países donde su regulación es integral; otros en la que es precaria o nula; y unos donde es regular. De igual forma, se observa que en ciertos países la apertura al uso y circulación de criptomonedas es alta, mientras que en otros se exigen ciertos requisitos y se imponen múltiples prohibiciones a las mismas.

### 3. Las criptomonedas en Colombia, ¿realidad?

Primero la realidad y luego el Derecho. El Derecho no crea realidades, las reconoce y se equivoca cuando piensa al revés: difícilmente hay resultados jurídicos exitosos ajenos a aquella. Las criptomonedas, en la contemporaneidad, ya no deambulan por la senda de la

imaginación, sino que se convirtieron en un fenómeno propio de las carteras del ciudadano. De hecho, según Vega (2021), “durante las dos primeras semanas de 2021 en Colombia se habían realizado operaciones por más de 25.000 millones de pesos, convirtiéndose en el tercer país del mundo en suscitar las transacciones de cripto activos” (párr. 4).

El legislador colombiano, en el margen de su inactividad ante problemas verdaderamente serios como lo son las criptomonedas, ha guardado silencio. Ha optado por no preocuparse por su regulación, dejando la misma en manos de las dos normas de cierre o clausura de nuestro ordenamiento jurídico: (i) el principio de libertad individual y, (ii) el principio de legalidad de la función pública. En otras palabras, su uso y circulación sólo estarán reglados por: está permitido realizar todo aquello que no se encuentre expresamente prohibido y les está permitido dejar de realizar todo aquello que no se encuentre expresamente ordenado (para los particulares) y sólo pueden y deben realizar aquello que la Constitución y la ley expresamente les señala; todo lo demás les está prohibido (para los servidores públicos) (Guastini, 1999, p. 297).

Ahora bien, dejando un lado la desidia legislativa, tenemos que otras entidades y autoridades nacionales sí han emitido una serie de regulaciones, en aras de paliar el vacío legal existente:

<b>¿Hay legislación?</b>	<b>¿Cómo están categorizadas jurídicamente?</b>	<b>¿Prohibiciones?</b>
No, pero existen ciertas normas relacionadas: Carta Circular 29 de 2014 de la Superintendencia Financiera de Colombia, el Concepto No. 20348 de 2016 del Banco de la República, el Concepto No. 20436 de 2017 de la DIAN, el Concepto No. 977	“Dependiendo del organismo, puede ser una divisa sin curso legal o un activo inmaterial (commodity)” (BID, 2020, p. 104). También han sido denominadas	<ul style="list-style-type: none"> <li>• “No pueden utilizarse como medios de pago” (BID, 2020, p. 104).</li> <li>• “No son consideradas monedas de curso legal”. (Banco de la</li> </ul>

<p>de 2017 del Consejo Técnico de la Contaduría Pública de Colombia y Comunicado de prensa de la DIAN del 28 de enero de 2022</p>	<p>‘representaciones digitales de valor emitidas por privados’ (Banco de la República de Colombia, 2016)</p>	<p>República de Colombia, 2016)</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• No obstante, siguiendo a Martínez (2019), “por aplicación de la autonomía de la voluntad, las criptomonedas pueden ser aceptadas voluntariamente por las partes y se les puede otorgar poder cancelatorio de las obligaciones frente a las cuales se comprometió su entrega”.</li> <li>• “Las entidades bancarias que se encuentran vigiladas por la Superintendencia Financiera de Colombia tienen prohibido custodiar, invertir o intermediar con monedas digitales”</li> </ul>
---	--	--

		(Superintendencia Financiera de Colombia, 2014).
--	--	--

Tabla 2. Elaboración propia.

En Colombia, se han presentado dos proyectos legislativos al respecto. Por un lado, teníamos el Proyecto de Ley No. 028 de 2018. En dicho Proyecto se regulaba el uso, comercialización e intercambio de criptomonedas, tanto para personas jurídicas como naturales de naturaleza pública y privada. Además, en el cuerpo normativo del mismo se establecía una regulación tributaria sobre éstas. Pues bien, se resalta de este Proyecto que, en virtud de su artículo 10 y 11, la inspección, vigilancia y control de las operaciones con criptomonedas o monedas virtuales se dejaba en cabeza del Ministerio de Tecnologías de la Información y de las Comunicaciones.

Al año siguiente de hundirse el mentado Proyecto, aparece en la fila del Congreso el Proyecto de Ley No. 268 de 2019. De forma similar, en mentada iniciativa se intentaba regular, de forma integral, el uso, comercialización e intercambio de criptoactivos, no de criptomonedas. Se resalta de la misma la creación de un Registro Único de Plataformas de Intercambio de Criptoactivos (artículo 2 literal g), la prevalencia del principio de autonomía de la voluntad (artículo 3), la orden de crear y definir una Política General de las Plataformas de Intercambio de Criptoactivos (artículo 13) y que la inspección, vigilancia y control sobre los Prestadores de Servicios de Intercambio de Criptoactivos estuviese en cabeza del Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones (artículo 13).

Por último, se destaca el Proyecto Piloto “Sandbox”. El Expresidente de la República, Iván Duque Márquez, expidió el Decreto 1234 de 2020. En mentado decreto se reguló lo que se ha denominado “espacio controlado de prueba para actividades de innovación financiera”. Lo anterior, con miras a crear un lugar donde se pudiera empezar a estudiar, reflexionar y pensar este tipo de nuevas tecnologías como lo son las criptomonedas. Como lo menciona Carrillo (2021):

La expedición de este decreto era muy esperada en el sector financiero, ya que marcaba el inicio de un régimen de “flexibilización” de normas, procesos, licencias, planes, condiciones y requisitos, con el fin de “permitir probar desarrollos tecnológicos innovadores en la prestación de las actividades propias de las entidades vigiladas (pp. 42-43).

El objetivo de este Decreto era, como lo sostiene la Superintendencia Financiera (2020):

Probar, en la arenera de la SFC, las operaciones de cash-in (depósito de recursos) y cash-out (retiro de recursos) en los productos financieros de depósito a nombre de una plataforma de intercambio de criptoactivos (Exchange), utilizando innovaciones tecnológicas para la gestión de riesgos y siguiendo lineamientos internacionales en la materia” (página 2).

#### **4. Pensar y re-pensar la idea de una nueva institución**

Empecemos esta última sección con su pregunta orientadora: ¿Se debe crear una nueva institución a la cual se le confíe el desarrollo económico de las criptomonedas? La criptomoneda es un fenómeno económico y tecnológico muy complejo, requiriendo para su comprensión estudios especializados sobre el tema. Este trabajo está lejos de ser considerado un estudio técnico de la misma, pues, sin duda, su análisis requiere de un nivel de abstracción suficientemente alto, limitándose este artículo a un mero análisis jurídico.

En la actualidad, la regulación de la moneda colombiana, su emisión, administración y todo lo relacionado con ella es propio del Banco de la República, a quien la Constitución le otorgó las funciones de banca central. Así puede leerse del artículo 371 Superior:

**Artículo 371.** El Banco de la República ejercerá las funciones de banca central. Estará organizado como persona jurídica de derecho público, con autonomía administrativa, patrimonial y técnica, sujeto a un régimen legal propio.

Serán funciones básicas del Banco de la República: regular la moneda, los cambios internacionales y el crédito; emitir la moneda legal; administrar las reservas internacionales; ser prestamista de última instancia y banquero de los

establecimientos de crédito; y servir como agente fiscal del gobierno. Todas ellas se ejercerán en coordinación con la política económica general (...). (C.P., 1991, art. 371).

Si bien dicha función no es nueva, pues se entiende así desde el 1 de mayo de 1886, siendo el año 1887 el último año en el que los bancos privados tuvieron derecho de emisión monetaria (Ocampo, 2021, p. 48), también es cierto que ella ha venido mutando con el tiempo hasta convertirse en una función angular y definitoria de nuestra sociedad, adquiriendo relevancia y autonomía el Banco de la República.

De hecho, las ponencias y discusiones de la Asamblea Nacional Constituyente de 1991 sobre la transformación del Banco de la República reflejan que sus miembros, de variada índole política e ideológica, eran conscientes de la importancia de dotar al banco central de una mayor autonomía si querían reducir la inflación, que para principios de la década de los noventa era considerada por expertos como “alta y estable” frente a parámetros internacionales (Correa, 2017, p. 388-389). No obstante, como lo resalta la Corte:

(...) no significa ausencia de controles", ni se trata de una "independencia absoluta", "ni puede ser entendida como si el Constituyente lo hubiere exonerado de todo punto de contacto con el Estado y concebido como una isla ubicada por fuera de los ámbitos constitucionales de actuación de sus órganos y autoridades". Por consiguiente, la autonomía presupuestal, técnica y administrativa de la Banca Central no corresponde al ejercicio de una soberanía monetaria, pues la autonomía se concreta en una garantía para efectos del cumplimiento efectivo de las funciones que le fueron asignadas. Así las cosas, la autonomía constitucionalmente atribuida a la Junta del Banco de la República como autoridad monetaria, cambiaria y crediticia "no es absoluta sino relativa, en el sentido de que debe ejercerse dentro de los términos de la Constitución y de la ley". La Carta consagra entonces límites formales y materiales a la actividad autónoma del Banco para controlar la inflación. (Corte Constitucional, Sentencia C-481/99).

De hecho, uno podría mencionar que la imposición de coordinación entre las decisiones monetarias, crediticias y cambiarias y la política económica general es un límite al actuar del Banco de la República.

Ahora bien, contrario a lo que se piensa, la finalidad del Banco de la República no es mantener la capacidad adquisitiva de la moneda. La Sentencia C-481/99 nos da verdaderas luces al respecto:

El Legislador interpretó erróneamente el sistema de banca central previsto por la Carta, al establecer que el cometido esencial del Banco de la República es mantener la capacidad adquisitiva de la moneda, cuando su finalidad es estimular el desarrollo económico y social.

En esa medida, debe entenderse, tal y como lo anotó la Corte en aquella providencia, que la actividad del Banco para mantener la capacidad adquisitiva de la moneda debe ejercerse en coordinación con la política económica general, lo cual implica, siguiendo a Correa (2017), “que la Junta no puede desconocer los objetivos de desarrollo económico y social previstos en la Carta” (p. 393). Según la Corporación:

La finalidad constitucional básica del Banco de la República es la protección de la moneda sana, pero esa autoridad debe tomar en consideración en sus decisiones los otros objetivos económicos de la intervención del Estado, como el pleno empleo, pues sus funciones deben coordinarse con la política económica general. El mandato legal que ordena al Banco adoptar metas de inflación siempre menores a las registradas afecta la autonomía de la Junta y desconoce la coordinación entre las funciones de esa entidad y la política económica general.

Acorde con lo anterior, desde un punto de vista constitucional y económico, la respuesta a la pregunta inicialmente planteada pareciera responderse afirmativamente. Lo anterior, pues una Ley de Criptomonedas que le otorgara las funciones de regulación y desarrollo económico en general de criptomonedas a otra institución, estaría, en un primer plano de análisis, yendo en contravía de la misma Constitución. No obstante, ¿se podría argumentar lo mismo si mentada institución es creada a través de un acto legislativo?

Empecemos la resolución de este interrogante desde lo más básico. Nuestra Constitución Política es una constitución escrita a la cual es posible introducirle reformas en el texto a través de actos legislativos y esas reformas implican cambios en el contenido. La Carta Magna sólo previó el control de constitucionalidad en las reformas por vicios de procedimiento en su formación, nunca por vicios de contenido (arts. 241 y 379 Superiores). Entonces, si eso es así, uno no podría decir que el acto legislativo es inconstitucional, porque, en efecto, éste ya es un pedazo de la Constitución.

No obstante, para la Corte ese corolario es erróneo, en tanto no tiene en cuenta todos los elementos en juego, inventando, de contera, lo que se ha denominado como juicio de sustitución. El juicio de sustitución llegó a nuestro ordenamiento jurídico con una única finalidad: fundamentar la competencia de la Corte Constitucional para controlar el contenido de las reformas constitucionales, y eso lo hace a través de entender la diferencia conceptual entre reformar y sustituir, siendo la primera una simple reforma de la Constitución y la segunda una reforma a un, varios o todos los ejes definitorios de la Normas de normas (Corte Constitucional, Sentencia C-579/2013). Veamos el siguiente silogismo, construido por el exmagistrado Carlos Bernal Pulido (2013), para que sea mucho más entretenida la argumentación de la Corte:

- i.) La competencia para controlar el procedimiento de reforma comprende, a su vez, a competencia para controlar que el órgano reformador tenga competencia para **reformar la constitución,**
- (ii.) La competencia para reformar la Constitución no lleva consigo la competencia para **sustituirla,** sino, exclusivamente, para **modificarla,**
- (iii.) La Corte tiene competencia para controlar que el órgano reformador haya **modificado** y no **sustituido** la Constitución,
- (iv.) Sólo un análisis del contenido de las reformas posibilita a la Corte establecer si la Constitución ha sido **modificada** o **sustituida,**

(v.) Conclusión: la competencia para verificar si la Constitución ha sido sustituida comprende la competencia para controlar el contenido de las reformas constitucionales.

Entendiendo la dinámica del juicio de sustitución, la pregunta lógica que debería hacerse es: ¿el artículo 371 Superior es un eje definitorio de la Constitución y, por lo tanto, su modificación conlleva una sustitución de la Constitución? Pues bien, responder esta incógnita no es una tarea de poca monta, ya que no es claro la metodología que se debe emplear para identificar cuando un artículo de la Constitución es o no un eje definitorio. La Corte no define con precisión esto. Por lo cual, contestar afirmativa o negativamente es muy difícil.

No obstante, ante los obstáculos metodológicos y conceptuales que la misma Corte tiene con respecto al juicio de sustitución, se considera que, en efecto, el artículo 371 Superior es un eje definitorio de la Constitución, pero eso no implica per se que se desconozca al asignar una nueva función como lo es la regulación y el desarrollo económico general de las criptomonedas a una nueva institución. Lo anterior, en tanto no se le está subrogando ni afectando el núcleo esencial de esos deberes que le fueron otorgados al Banco de la República, simplemente se está delegando funciones a una institución que podría tener una mejor suerte en la encomienda del funcionamiento económica de las criptomonedas.

Al principio de este acápite se hizo referencia a la complejidad técnica de las criptomonedas. Eso no se hizo sin finalidad alguna, sino para poner en evidencia los posibles problemas que se tendrían si una institución que no esté especialmente especializada en este tipo de tecnología toma las riendas de la misma. Es por ello, que se considera adecuado la creación de una institución adicional y coordinada con el Banco de la República para que sean ellos los exclusivamente encargados de hacer que las criptomonedas lleguen a un buen puerto.

## **5. Conclusión:**

En suma, el presente artículo supone un estudio jurídico avanzado en torno al estado actual de cosas de las criptomonedas en Colombia y su posterior avance. Es claro que las criptomonedas son un fenómeno presente y que muchos países entienden las mismas de

formas muy distintas, adoptando legislaciones variadas, en aras de poder aplicarlas en sus propias Naciones. Colombia ha avanzado, pero todavía no es la líder en la cuestión. Sin duda, un gran paso para nuestro país sería lo planteado aquí: crear una institución exclusivamente encargada de la criptomoneda y su alcance en el mercado económico y cambiario.

## 6. Referencias

Asamblea Nacional Constituyente. (30 de enero de 2019). *Decreto Constituyente sobre el Sistema Integral de Criptoactivos*. [Decreto No. 41.575].

Banco Central de Bolivia. (5 de junio de 2014). *Gerencia de Entidades Financieras - prohibición del Uso de monedas y denominaciones monetarias no Reguladas en el ámbito del sistema de pagos Nacional*. [Resolución de Directorio N° 044 de 2014].

Banco Central de la República Argentina. (31 de octubre de 2019). *Exterior y cambios. Adecuaciones*. [Comunicación “A” 6823].

Banco de la República de Colombia. (20 de septiembre de 2016). [*Concepto No. 20348 de 2016*].

Banco Interamericano de Desarrollo. (2020). *Regulación de blockchain e identidad digital en América Latina: el futuro de la identidad digital*. Disponible en: <https://publications.iadb.org/publications/spanish/viewer/Regulacion-de-blockchain-e-identidad-digital-en-America-Latina-El-futuro-de-la-identidad-digital.pdf>

Cataño, M. (2021). *USO Y REGULACIÓN DE LAS CRIPTOMONEDAS EN ESTADOS UNIDOS*. Disponible en: [https://www.researchgate.net/publication/351914805\\_Uso\\_y\\_regulacion\\_de\\_las\\_criptomonedas\\_en\\_Estados\\_Unidos](https://www.researchgate.net/publication/351914805_Uso_y_regulacion_de_las_criptomonedas_en_Estados_Unidos)

Congreso de la República de Colombia. (2018). *Proyecto de Ley No. 028 de 2018*.

Congreso de la República de Colombia. (2019). *Proyecto de Ley No. 268 de 2019*.

Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos. (9 de marzo de 2018). *Ley para Regular las Instituciones de Tecnología Financiera*.

Congreso Nacional de Chile. (3 de febrero de 2023). *Ley Fintec*. [Ley 21.521 de 2023].

Constitución Política de Colombia [C.P.]. (1991). Artículo 371 (Título XII). [http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/constitucion\\_politica\\_1991\\_pr011.htm](http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/constitucion_politica_1991_pr011.htm)

Corte Constitucional, Sala Plena. (7 de julio de 1999). Sentencia C-481/99. M.P. Alejandro Martínez Caballero.

Corte Constitucional, Sala Plena. (28 de agosto de 2013). Sentencia C-579 de 2013. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

Correa, G. (2017). *La jurisprudencia de la Corte Constitucional y la autonomía del Banco de la República*. En Uribe, J. (Ed.). *Historia del Banco de la República 1923-2015*. Banco de la República.

Martínez, J. (2019). *Las criptomonedas y su marco normativo en Colombia*. Universidad Externado de Colombia.

Carrillo, S. (2021). *Criptomonedas en Colombia*. [Trabajo de Grado]. Universidad de los Andes.

Nueva Tribuna. (2006). *Criptomonedas: historia, riesgos y oportunidades*. <https://www.nuevatribuna.es/articulo/varios/criptomonedas-historia-riesgos-oportunidades/20200726144003177621.html>

Ocampo, J. (2021). *Una historia del sistema financiero colombiano*. Asobancos & Bancoldex.

Pulido, C. (2013). *Fundamento y significado de la doctrina de la sustitución de la Constitución*. Corte Constitucional de Colombia.

Serna, M., & Cano, F. (2019). *Bitcoin & blockchain: ¿la criptomoneda y la tecnología que pueden transformar el mundo?* (Tesis de doctorado) Universidad EAFIT.

Superintendencia Financiera de Colombia. (2014). [Circular 29 de 2014].

Unidad de Información Financiera (10 de julio de 2014). *PREVENCION DEL LAVADO DE ACTIVOS Y DE LA FINANCIACION DEL TERRORISMO*. [Resolución No. 300 de 2014].

Vega, C. (2021). Comprando bitcóins al estilo colombiano. *El Espectador*.  
<https://www.elespectador.com/economia/comprando-bitcoins-al-estilo-colombiano-article/>