

**LOS CRIPTOACTIVOS COMO OBJETO DE DELITO Y SU NECESIDAD DE  
REGULACIÓN PARA RESTAURAR LA SEGURIDAD JURÍDICA Y LA  
SOCIABILIDAD ECONÓMICA**

Valentina Castrillón Peña

**Trabajo de grado para optar por el título de abogada**

Asesor

Julián Mora Gómez

**Universidad EAFIT**

**Escuela de Derecho**

**2022**

## Tabla de contenido

<b>ABSTRACT</b>	<b>5</b>
<b>PALABRAS CLAVE</b>	<b>7</b>
<b>INTRODUCCIÓN</b>	<b>7</b>
<b>JUSTIFICACIÓN</b>	<b>10</b>
<b>DELIMITACIÓN ESPACIOTEMPORAL</b>	<b>12</b>
<b>METODOLOGÍA Y PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA</b>	<b>13</b>
<b>Metodología</b>	<b>13</b>
<b>Planteamiento del problema</b>	<b>13</b>
<b>OBJETIVOS</b>	<b>14</b>
<b>General</b>	<b>14</b>
<b>Específicos</b>	<b>14</b>
<b>CAPÍTULO 1. CRIPTOACTIVOS Y SUS IMPLICACIONES.</b>	<b>15</b>
<b>¿Cuál es la definición de los criptoactivos?</b>	<b>15</b>
<b>Características de los criptoactivos</b>	<b>17</b>
<b>Funcionamiento de los criptoactivos</b>	<b>20</b>
<b>Participantes en el sistema de los criptoactivos</b>	<b>21</b>
<b>CAPÍTULO 2. LOS CRIPTOACTIVOS EN EL MERCADO.</b>	<b>23</b>
<b>Bitcoin y su aparición</b>	<b>23</b>
<b>Adquisición de los criptoactivos</b>	<b>25</b>
<b>¿Qué es Blockchain?</b>	<b>25</b>

<b>Características de blockchain</b>	<b>27</b>
<b>Tipos de blockchain</b>	<b>28</b>
<b>Monedero digital – Wallet</b>	<b>29</b>
<b>Minería de criptoactivos</b>	<b>29</b>
<b>CAPÍTULO 3. MARCO NORMATIVO NACIONAL Y NORMATIVA INTERNACIONAL.</b>	<b>31</b>
<b>Regulación jurídica en Colombia</b>	<b>31</b>
Circular 29 de 2014 de la Superintendencia Financiera	31
Circular 078 de 2016 de la Superintendencia Financiera	31
Oficio 20348 de 2016 del Banco de la República	31
Oficio 220-207096 de 2017 de la Superintendencia de Sociedades	32
Concepto 20436 de 2017 de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales	32
Circular 052 de 2017 de la Superintendencia Financiera	33
Proyecto de ley 028 de 2018	33
Proyecto de ley 268 de 2019	34
Proyecto de ley 139 de 2021	35
Unidad de Información y Análisis Financiero	36
<b>Regulación jurídica en otros países</b>	<b>37</b>
Alemania	37
Japón	37
Estados Unidos	38
Singapur	38
<b>Normativa internacional</b>	<b>39</b>
Grupo de Acción Financiera Internacional	39
Europol	40
FinCEN	41
<b>CAPÍTULO 4. LOS CRIPTOACTIVOS COMO INSTRUMENTO EN LA COMISIÓN DE DELITOS.</b>	<b>41</b>
<b>Incertidumbre legal de los criptoactivos</b>	<b>41</b>
<b>Comisión de delitos</b>	<b>44</b>
Lavado de activos	45
Financiación del terrorismo	46

<b>CAPÍTULO 5. SISTEMA DE ADMINISTRACIÓN DEL RIESGO DE LAVADO DE ACTIVOS Y FINANCIACIÓN DEL TERRORISMO</b>	<b>48</b>
<b>SAGRILAFT – Sistema de Autocontrol y Gestión del Riesgo Integral de Lavado de Activos y Financiación del Terrorismo</b>	<b>49</b>
<b>SARLAFT del sector Financiero – Sistema de Administración de Riesgo de Lavado de Activos y Financiación del Terrorismo</b>	<b>50</b>
<b>SARLAFT del sector Notarial – Sistema de Administración de Riesgo de Lavado de Activos y de la Financiación del Terrorismo</b>	<b>51</b>
<b>SARLAFT de los profesionales del cambio – Sistema de Administración de Riesgo de Lavado de Activos y de la Financiación del Terrorismo</b>	<b>52</b>
<b>SIPLA Aduanero – Sistema Integrado de Prevención de Lavado de Activos</b>	<b>52</b>
<b>SIPLA para emisores – Sistema Integrado de Prevención de Lavado de Activos</b>	<b>53</b>
<b>CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES</b>	<b>53</b>
<b>REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS</b>	<b>60</b>

## **Abstract**

The present work has the purpose of analyzing the possible creation of a legal matrix or a legal framework regarding the use of cryptocurrencies in Colombia. Given the growing importance and recognition that these currencies have received over the time, the place where it stands nowadays, the undeniable immersion in the financial world and the large amount of transactions happening, it is necessary to identify the important elements and the possibility of including them in the colombian legal system, likewise, with the aim of reducing or, at least, controlling, the implications of these virtual currencies in the commission of crimes like money laundering and financing of terrorism.

This research work is structured in five chapters: in the first one, the general aspects of cryptocurrencies are presented, the second chapter refers to the performance of cryptocurrencies in the market, where there is a description of all the important elements needed to understand, first hand, the delicate points that integrate all this operations; third chapter includes the national legal system and international regulations associated with cryptocurrencies and their management and control, with the purpose of identifying those practices that are implemented in other countries and suitable with the colombian legal system; in chapter four, the main crimes that are committed in the present are exposed; last, the particularities of the Anti-Money Laundering and Counter Terrorism Financing Risk Management System are explored, and finally, there is an explanation of the ideas that must be taken into account when creating a regulatory framework to regulate and control the transactions and the management of cryptocurrencies, and prevents their use in the commission of crimes.

As a result of the above, and in the development of this topic, we finally present a set of big conclusions and recommendations that can be used as a guide for the substantial transformation of this topic that is becoming a problematic subject in terms of economic, social, cultural, and especially legal order, in reason of the interest that we are involved in based on our legal knowledge and formation.

In the dynamic that is corresponded to degree works, investigative projects and development plans, the present work represents a preamble of interdisciplinary nature to the boarding of this topic with such a strong context in the society nowadays and geopolitics; given that it is now a reality and a problem of the cosmovision that we are merged in, with special attention of the legal frame that we are professionally demarcated in.

## **Palabras clave**

Criptomonedas, blockchain, wallet, bitcoin, financiación del terrorismo, financiamiento de la proliferación de armas de destrucción masiva, lavado de activos, riesgo de lavado de activos y financiación del terrorismo, gestión de riesgos, fuentes de riesgo, señales de alerta, debida diligencia de contrapartes.

## **Introducción**

La temática de referencia de nuestra tesis tiene como propósito analizar el posible desarrollo de una matriz normativa o marco regulatorio para el manejo de las criptomonedas en Colombia. Dada la importancia y reconocimiento que han adquirido los criptoactivos en la actualidad, su innegable inmersión en el mundo financiero y la cantidad de transacciones que suceden hoy en día, es necesario identificar los elementos importantes y la posibilidad de incluirlos dentro del ordenamiento jurídico colombiano, a su vez, con el objetivo de disminuir o al menos controlar las implicaciones que tienen estos activos en la comisión de delitos como lavado de activos y financiación del terrorismo.

Este trabajo de investigación se encuentra estructurado en cinco capítulos: en el primero, se presentan los aspectos generales sobre los criptoactivos; en el segundo se explica el comportamiento de las criptomonedas en el mercado, en el cual se destacan los elementos importantes para entender, en un primer momento, cuáles son esos puntos delicados que integran las operaciones; el tercer capítulo incluye el marco normativo nacional y la normatividad internacional asociada a las criptomonedas y su gestión y control, con el objetivo de identificar aquellas prácticas que se presentan en otros países y son compatibles con el ordenamiento jurídico colombiano; en el capítulo cuarto se exponen los principales delitos que se cometen actualmente y cuyo objeto de delito son las criptomonedas; en el último capítulo se exploran las particularidades del Sistema de Administración del Riesgo de Lavado de Activos y de la Financiación del Terrorismo, y finalmente, se da una explicación de las ideas que se deben tener en cuenta a la hora de establecer un marco normativo que regule y controle las transacciones y el manejo de criptoactivos, y prevenga su uso en la comisión de delitos.

Como consecuencia de lo anterior, y en el desarrollo consecuente de la temática, finalmente presentamos un conjunto de grandes conclusiones y recomendaciones, que sirvan de ruta a la transformación sustancial de esta temática que hoy se constituye en objeto

problemático del orden económico, social, cultural, y especialmente jurídico, en razón al interés que nos involucra por nuestra formación jurídica.

En la dinámica correspondiente, a los trabajos de grado, a los proyectos investigativos y a los planes de desarrollo; el presente trabajo constituye un abrebocas de naturaleza interdisciplinaria al abordaje de este tema de marcada contextualización contemporánea y geopolítica; dado que se inscribe como realidad y problemática de la cosmovisión en la que nos inscribimos; con atención especialísima del ámbito jurídico en el que nos demarcamos profesionalmente.

## **Justificación**

Las empresas colombianas se han encargado de regir sus relaciones con sus sujetos de interés en términos de confianza y transparencia, por medio de relaciones seguras y confiables, evitando así la comisión de actividades peligrosas y delitos relacionados con Lavado de Activos, Financiación del Terrorismo y Financiamiento de Proliferación de Armas de Destrucción Masiva (en adelante, denominados como LA/FT/FPADM), que tanto han afectado la economía y diligencia entre las relaciones comerciales, y las posibilidades eficaces de desarrollo y expansión empresarial, incidiendo en el historial y posicionamiento empresarial privado y público, tanto en el ámbito nacional como internacional.

El mundo, demarcado notoriamente por la globalización y los alcances, muchas veces conflictivos, de la geopolítica, está en constante cambio y los fenómenos de la internacionalización de las economías y culturas, como los criptoactivos o criptomonedas, han empezado a impregnar todas las esferas de nuestra vida; por tanto, es nuestra responsabilidad avanzar conforme a dicho desarrollo, posibilitando que se mejore nuestra calidad de vida.

Dada su naturaleza y falta de regulación, se ha forjado un “modus operandi” que logra trascender todas las fronteras, adentrándose obviamente en nuestra territorialidad nacionalista, utilizando a los criptoactivos como objeto en la comisión de delitos relacionados con el lavado de activos y la financiación del terrorismo y el mismo narcotráfico, con la gran diferencia de que a este punto no existen mecanismos o herramientas que puedan ayudar o al menos dar una idea sobre que deben hacer las entidades para evitar y controlar estas situaciones, salvaguardando el hecho histórico, que presumiblemente, a pesar de su virtualidad, su existencia es “real”, y por tanto en gran medida, llegaron para quedarse, y han de ser seguramente objeto de legalización y regulación, tanto en los mercados nacionales, como a escala internacional.

Importante también resultaría, de hacerse posible, la indagación y análisis de esta temática de los Criptoactivos en el marco de los Derechos Humanos, dado el respeto que se debe circunscribir por la libertad de inversión, proclive de las sociedades defensoras e impulsoras de la Propiedad Privada, como fundamento mismo de su institucionalidad civil. El papel e influencia del Estado en la economía ha causado un crecimiento exponencial en la desconfianza de los ciudadanos que, por regla general, pagan altos montos de dinero a las instituciones estatales, con el objetivo de que se mejore la calidad de vida y la seguridad de sus patrimonios, pero estos esfuerzos difícilmente muestran resultados; entonces, emerge la posibilidad latente de negociar y generar capital por medios propios sin que el Estado pueda fácilmente controlar la manera de hacerlo; de todas formas, en eso consiste poseer propiedad privada, poder actuar por fuera del monopolio de protección gubernamental, lo que debe respetarse, en buena medida, mucho más actualmente, con la urgente convocatoria a la inversión, que se hace motor factible del desarrollo nacional.

Es importante ahondar en la regulación que se debe implementar a los actores, más que las monedas existentes, también destacar la importancia que adquiere el sector financiero en este tema, y, por último, teniendo en cuenta las bases que ya existen para LA/FT, hacer un análisis sobre las empresas de monitoreo, prevención, conocimiento y trazabilidad, sabiendo que la inclusión del sistema financiero en estas negociaciones de criptomonedas lograría que se pierda interés para la comisión de los delitos gracias al control y regulación estatal.

Si bien no existe una regulación específica para el manejo de los criptoactivos en Colombia, países como El Salvador y África han adoptado el Bitcoin como moneda de curso legal y se han encargado de delimitar su funcionamiento y operacionalización. Asimismo, entidades oficiales como el Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI, por sus siglas) ha emitido una serie de recomendaciones no vinculantes para controlar las transacciones y movimientos de las criptomonedas, herramientas como licencias o registros, protocolos de cooperación, reportes a autoridades, actividades de debida diligencia, entre otros, que son un excelente primer paso en esta batalla de desarrollar un marco normativo funcional que permita la evolución continua.

## **Delimitación espaciotemporal**

El presente trabajo se desarrolla con intenciones proyectivas al ámbito nacional de Colombia, pero sin menosprecio que, sobre la realidad nacional en materia económica y jurídica, demarca la globalización, y por ende la obligada y creciente internacionalización de la economía y de la cultura.

En lo que tiene que ver con el factor temporal, este trabajo se ha estado desarrollando durante el presente año de 2022, desde la configuración, sujeta a su respectiva aprobación del ANTEPROYECTO, y de forma subsiguiente a su progresivo desarrollo, que culmina con la formalización y entrega de la MONOGRAFÍA.

## **Metodología y planteamiento del problema**

### **Metodología**

El presente trabajo investigativo o MONOGRAFÍA, se realiza como descripción documental y producción reflexiva-conceptual que recoge un proceso de indagación, estudio y apropiación comprensiva de diferentes textos de referencia sobre la temática, posibilitando la construcción síntesis y apropiación de contenidos teóricos de relevancia, que finalmente permiten adllegar un conjunto de conclusiones y recomendaciones, que se perfilan como de validez para los entendidos en la materia; por tanto se inscribe en su esencia, como un trabajo de carácter Teórico.

Resulta de especial validez, por tanto, todo el trabajo de rastreo, indagación bibliográfica y apropiación de contenidos referentes, cuidándose respetuosamente de salvaguardar “los derechos de autor”; por tanto destaca, en su formalización – los pie de página, y la respectiva bibliografía.

A efectos del enriquecimiento pedagógico, y la apropiada transmisión y apropiación de esos contenidos, se tiene como anexo especial, una presentación–power point, que sirve de visualizador dentro de los procesos de enseñanza-aprendizaje, que debería tener todo trabajo intelectual, en el escenario de la vida universitaria.

### **Planteamiento del problema**

¿Cuál sería la viabilidad de que los criptoactivos abandonen su connotación de ilegalidad y puedan contar con un marco normativo propio, que asegure su funcionalidad socioeconómica en sus diferentes alcances y áreas de influencia (conocimiento, monitoreo, trazabilidad, intervención de entidades, entre otros)?

## **Objetivos**

### **General**

Analizar los criptoactivos como objeto de delito y su necesidad de regulación para restaurar la seguridad jurídica y la sociabilidad económica.

### **Específicos**

- Identificar la normatividad aplicable en otros países que ya han regulado los criptoactivos y cómo puede aplicarse en Colombia.
- Realizar una exploración de las buenas prácticas a nivel internacional en materia de la lucha contra el LA/FT/FPADM.
- Establecer cuál ha sido el desarrollo de las criptomonedas, sus características y comportamiento en el mercado, tanto nacional como internacionalmente.
- Analizar los delitos del Código Penal colombiano que están relacionados con LA/FT/FPADM y los criptoactivos.
- Revisar el marco normativo nacional frente a criptoactivos y compararlo frente a otras regulaciones internacionales.

## Capítulo 1. Criptoactivos y sus implicaciones.

### 1.1 ¿Cuál es la definición de los criptoactivos?

Antes de entrar en el tema de los criptoactivos y su comportamiento en la actualidad, es importante establecer y entender diversos aspectos generales que nos ayuden a estructurar un concepto base del cual partir, con el objetivo de que sea más sencillo comprender cómo se da el flujo de las transacciones de criptoactivos y el panorama completo de funcionamiento.

En primer lugar, se considera a los criptoactivos, deduciendo por su nombre, como activos digitales, que se encuentran cifrados criptográficamente con el objetivo de certificar las transacciones realizadas - sumamente importante debido al pseudo anonimato que las caracteriza - y asegurar la titularidad de las monedas adquiridas. Este tipo de activos representan un avance significativo para los sectores de la tecnología y el financiero, ya que no son monedas tradicionales o tangibles, sino que se almacenan en billeteras digitales, de ahí la importancia de que circulen en un sistema de alta seguridad y protección para evitar que alguna persona pueda hackearlas, copiarlas o, incluso, robarlas.

Los criptoactivos o criptomonedas, además de ser elementos digitales, no cuentan con respaldo jurídico ni financiero, es decir, no son monedas emitidas por bancos centrales ni autoridades monetarias oficiales, tampoco representan dinero como estamos acostumbrado a manipularlo, sin embargo, llega a ser aceptada como medio de pago electrónico por personas naturales e incluso personas jurídicas, convirtiéndose así en otra opción de pago o mejor, un commodity<sup>1</sup>, ya que no podemos afirmar que sea una moneda de curso legal, excepto en el caso de El Salvador, que ha incorporado Ley Bitcoin en su ordenamiento jurídico y reconoce a la moneda como una de curso legal.

---

<sup>1</sup> Commodity Futures Trading Commission. *CFTC Glossary*. "... goods and articles ... and all services, rights, and interests in which contracts for future delivery are presently or in the future dealt in. A physical commodity such as an agricultural product or a natural resource as opposed to a financial instrument such as a currency or interest rate".

Han surgido diversas posiciones sobre el papel que debe tomar este fenómeno en la economía, por un lado, encontramos una posición más conservadora o tradicional que ve en este movimiento una amenaza al sistema financiero y la manera en que se han celebrado los negocios y transacciones desde hace muchos años, además, por sus características, que analizaremos más adelante, ven las transacciones en criptomonedas como un componente facilitador de operaciones riesgosas e inseguras.

Otro de los aspectos más importantes en donde podemos identificar fallas en el sistema de las criptomonedas es la cantidad de delitos que hay de por medio, los fraudes y estafas que se han hecho a millones de usuarios, actos relacionados con el lavado de activos, financiación del terrorismo, secuestro, entre otros delitos que se han cometido utilizando las criptomonedas, y que, una vez más, por la falta de información de quienes realizan las transacciones, quedan sin investigación ni pena.

De acuerdo con un artículo publicado por el Banco de la República<sup>2</sup>, los esquemas de seguridad y protocolos que rodean a las criptomonedas no son lo suficientemente fuertes como para proteger a los sujetos por algún error del propio sistema o que pueda generar un tercero, y teniendo en cuenta que no están respaldadas por una institución oficial, resultan ser un espacio de peligro e inseguridad financiera para los inversionistas, adicionalmente, como su valor se da por la oferta y demanda, el precio de las criptomonedas cuenta con mucha volatilidad, que aumenta los riesgos de pérdida.

A pesar de estas características negativas, el Banco de la República también identifica ciertos elementos de ventaja a la hora de realizar transacciones con criptomonedas: presentan costos mucho menores en cuanto a su tenencia y transferencia a otros usuarios, pueden almacenarse ilimitadamente en cualquier dispositivo que cuente con conexión a internet, se pueden realizar transferencias de forma global, a cualquier lugar del mundo y no cuentan con problemas de portabilidad, como si lo hace el dinero tradicional.

---

<sup>2</sup> Arango, C. - Barrera, M. - Bernal, R. - Boada, A. (2018). *Criptoactivos*.

De otro lado, encontramos una posición más positiva y provechosa, que, personalmente, me parece la más indicada, y es de aquellos que opinan que esta es la puerta de entrada para la transformación del mundo financiero. Como ha sucedido a lo largo de la historia, especialmente en el sector de la economía y del comercio, las personas han tenido que enfrentarse a nuevas formas de negociar, miles de años atrás, antes del sistema monetario, las personas pagaban sus negocios con trueque, se daba un intercambio entre servicios y bienes del mismo valor, y luego se empezó a pagar con dinero, sin dejar atrás la posibilidad de aplicar el trueque. Nos encontramos en una situación relativamente similar, la economía está avanzando, al igual que la forma de hacer negocios y los medios de pago para hacerlo, y, definitivamente, no podemos quedarnos atrás.

## **1.2 Características de los criptoactivos**

En párrafos anteriores, hacíamos referencia a que los criptoactivos, por sus características, pueden representar riesgos e inseguridades financieras y jurídicas para los usuarios al no estar protegidas por herramientas de protección al cliente, y precisamente de estos elementos es que surgen los puntos importantes a tener en cuenta a la hora de desarrollar un posible marco normativo para su regulación y control. Las criptomonedas han permitido un nuevo modelo de negocio en donde no es necesaria la revelación de identidad de los usuarios para poder comprar y vender, se mantiene el anonimato y es posible gracias a la descentralización, es decir, la falta de regulación y control por parte de alguna institución.

Otros elementos adicionales de igual importancia que podemos destacar es la facilidad con que se pueden realizar las transacciones y su bajo costo, prácticamente se hacen al instante y posibilitan el paso de fronteras, puede hacerse a cualquier usuario en cualquier lugar del mundo sin necesidad de terceros o intermediarios que interfieran en el proceso, las mismas personas pueden realizarlo, aunque también existe la posibilidad de realizar las transacciones a través de plataformas conocidas como exchanges o proveedores de servicios de activos virtuales. No obstante, las transacciones que se hacen con criptomonedas son inalterables, tanto para los propios usuarios como para terceros, de manera que, se deben hacer de manera cuidadosa y sigilosa porque una vez se haga el pago, no hay posibilidad de cancelar o devolver la operación.

Como lo ha expresado el Banco de la República en el mismo artículo mencionado anteriormente y la Ley 31 de 1992, la única moneda válida y legal en Colombia es el peso colombiano emitido por la misma entidad, es decir, las criptomonedas no son consideradas un medio de pago de curso legal, a pesar de que es posible intercambiarlas por otras divisas. Al respecto, se ha llegado a la idea de que este tipo de activos no tienen la capacidad para extinguir obligaciones entre las partes, al no tener ese reconocimiento legal y no hacer parte, entonces, de la soberanía del Estado.

Ahora bien, con el objetivo de entender con mayor claridad el hecho de que las criptomonedas no sean consideradas monedas de curso legal y su justificación, es importante establecer y definir el comportamiento de una moneda tradicional, tal como las utilizamos. La característica más importante de la moneda, de cualquier país, es que tiene la función de servir como medida para fijar los precios de los bienes y servicios que ingresan y circulan la economía estatal, por medio de esta función es que se establecen las relaciones entre las contrapartes donde se producen intercambios por medio del dinero. Si bien hay bienes y servicios cuyo valor se llega a pactar en criptomonedas, es decir, en principio cumplen con la función de permitir el intercambio de productos, las mismas criptomonedas están tasadas en monedas convencionales, como se ha visto en la actualidad las personas pagan dinero convencional para adquirir las criptomonedas, y al momento de comprar un bien que esté en valor de criptoactivos, se utiliza la tasa de la moneda al momento de realizar la transacción.

Otro aspecto de relevancia es que las monedas tradicionales son el método para realizar intercambios, es la herramienta que se utiliza para comprar y vender los bienes y servicios que ingresan al mercado, y también es, por excelencia, el principal modo para extinguir obligaciones, a lo que nos referimos cuando hablamos de pago. Las obligaciones nacen para ser pagadas y el artículo 1626 del Código Civil lo define como “la prestación de lo que se debe”<sup>3</sup>, es decir, la ejecución directa de la prestación que acordaron las partes ya

---

<sup>3</sup> Código Civil Colombiano. (1873). Artículo 1626. *Definición de pago.*

sea de dar, hacer o no hacer, cumpliendo también con las condiciones de tiempo y lugar que se hayan pactado.

En la actualidad existen ya diversos lugares de comercio que aceptan pago en criptomonedas, intercambian los bienes o servicios que ofrecen y permiten que los consumidores realicen el pago en criptomonedas y también en monedas tradicionales, no obstante, los comerciantes y acreedores, o cualquier persona que esté en posición de recibir un valor por la venta de algún bien o servicio, no está obligado jurídicamente a aceptar que el pago se haga en criptomonedas, solamente debe hacerlo cuando así se haya acordado entre las partes ya que cuentan con la libertad contractual de hacerlo, mientras que sí lo está con respecto al pago en pesos colombianos, en este caso, y así como lo establece la Ley 31 de 1992 en su artículo 8, los criptoactivos no cuentan con poder liberatorio ilimitado.

Por último, la moneda tradicional tiene la función de servir como reserva de valor a lo largo del tiempo, evitando que se presenten fluctuaciones y se conserve el poder adquisitivo con el que cuenta la propia moneda. En la medida en que los gobiernos deben implementar políticas públicas que están relacionadas con la economía del país, relacionadas con la inversión y el consumo de sus habitantes, se necesita de una moneda que permita estos planteamientos a futuro y que no se deje afectar significativamente con el paso de los años, no a un nivel que impida el desarrollo económico del país. Las criptomonedas definitivamente no cumplen con esta característica, teniendo en cuenta que su precio no es estable y está definido por varios factores externos: la oferta y demanda existente al momento de la transacción, la percepción que tienen los posibles usuarios con respecto a la moneda, y por supuesto, la confianza que inspira entre los inversionistas y usuarios, por este motivo los precios resultan ser muy volátiles y cambiantes, un día puede estar muy alto y al otro día caer completamente, y sin una entidad que respalde la pérdida es muy difícil atribuirle el carácter de moneda per se.

En conclusión, las criptomonedas no están diseñadas para cumplir con las funciones que tienen las monedas de curso legal o tradicionales, a saber que su valor se encuentra tasado en moneda tradicional, generalmente se venden y compran criptomonedas en dólar

americano, no tienen la capacidad de fijar precios de bienes y servicios, no constituyen un modo de extinguir las obligaciones a no ser que las partes hayan pactado expresamente que así sea, pero no es la regla general y tienen un precio fluctuante que resulta en posibles afectaciones a la economía de quienes ingresan a este mercado. Estos aspectos débiles y a la vez preocupantes impiden que hoy en día se pueda considerar a los criptoactivos como equivalentes a la moneda de curso legal, teniendo también en cuenta que no se encuentran respaldadas jurídicamente por institución alguna.

### **1.3 Funcionamiento de los criptoactivos**

El origen o surgimiento de las criptomonedas se da por medio del minado<sup>4</sup>, se utiliza la informática con el fin de resolver problemas matemáticos de alta complejidad que dan criptomonedas como recompensa por solucionarlos. Después de adquirirla quienes minan esas criptomonedas, pueden también venderlas, intercambiarlas por monedas de curso legal, utilizarlas para adquirir bienes o servicios que admiten como forma de pago este tipo de representación de valor o almacenarlas como una alternativa de inversión diferente a la de los mercados financieros tradicionales.

A la hora de comprar una criptomoneda, el pago se da como una compra digital y se guardan los datos de una base de datos en línea que contiene toda la información relevante sobre las transacciones de cada criptomoneda. Estas transacciones se envían de la billetera digital o wallet de una de las partes a la de la contraparte, ya que son las personas involucradas en el proceso. Las transacciones de criptomonedas funcionan por medio de la tecnología blockchain, una cadena de bloques, de la cual nos ocuparemos más adelante, y que permite que, sin necesidad de intermediarios, se hagan transferencias de criptomonedas o valores de forma anónima y en cuestión de segundos. Es una tecnología que permite el rastreo de toda la información disponible de las criptomonedas y la va almacenando de manera cronológica y organizada.

---

<sup>4</sup> Santaella, J. (2022). *“La minería de criptomonedas es el proceso en el que los mineros utilizan la potencia informática (hash), para procesar transacciones y obtener recompensas, en este caso criptomonedas”*.

#### **1.4 Participantes en el sistema de los criptoactivos**

No solo existen dos partes o sujetos dentro de este complejo sistema; podemos destacar más partes intervinientes de manera cronológica, primero están los sujetos que crean las monedas virtuales y participan en lo que sería el punto de partida, en este mismo punto encontramos a los mineros, que resuelven los problemas matemáticos que hay en el sistema y adquieren criptomonedas como recompensa.

Siguiendo el proceso están los usuarios, inversionistas o clientes que obtienen criptomonedas para adquirir los bienes y servicios que deseen, pagar alguna obligación existente o incluso a manera de inversión<sup>5</sup>, y lo hacen por medio de los sitios electrónicos destinados para este fin, autorizados para esto. Dentro de esta categoría encontramos también a las personas que se dedican a la compra de criptoactivos para revenderlos, y que obtienen ganancias por medio de su actuación, tal como sucede por ejemplo con aquellas personas que compran boletas para un concierto y aumentan su valor a la hora de revenderlos para generar utilidad, en este sistema se conocen como traders.

En cuarto lugar, existen los exchanges de criptomonedas que son aquellos mercados digitales, similares a las casas de cambio, que permiten el intercambio de las criptomonedas por otras de la misma naturaleza o por monedas de curso legal, facilitando la entrada de los criptoactivos a la esfera financiera y su uso por parte de los clientes. Se diferencia de los brokers, que también hacen parte de estas transacciones por una sencilla razón, y es que en los exchanges el precio es dado por el mercado mientras que los brokers mismos son los que pactan el precio de compra y venta, generando una comisión por ser intermediarios.

De igual manera, también se encuentran presentes otros actores que se encuentran por fuera de las transacciones en sí, aquellos que proveen los servicios de internet, quienes se

---

<sup>5</sup> Al ser una representación digital de valor y no ser estable, hay personas que analizan el comportamiento del mercado y toman la decisión de depositar su confianza en el alza futura de los precios para poder vender la criptomoneda cuando el mercado le presente la oportunidad indicada.

encargan de crear las billeteras electrónicas o wallets para que los usuarios almacenen sus criptomonedas de forma segura y mediante claves privadas, y los creadores de software y aplicaciones. Los papeles mencionados no son excluyentes, es posible que una misma persona pueda jugar varios roles dentro del sistema de las criptomonedas.

## **Capítulo 2. Los criptoactivos en el mercado.**

### **2.1 Bitcoin y su aparición**

El mercado en el que circulan los criptoactivos es bastante amplio, en la actualidad existen miles de criptomonedas únicas y diferentes, sin embargo, la primera criptomoneda se creó en el año 2009 y recibió el nombre de bitcoin. Fue el primer intento de crear una representación digital de valor descentralizada, y por supuesto, el primer criptoactivo. Asimismo, fue la primera oportunidad que se presentó para que las personas se acercaran al comercio electrónico en completo anonimato y cambiaran sus activos digitales por las monedas de curso legal que quisieran, a pesar de que no es necesario que los usuarios revelen su información personal a la hora de realizar cualquier tipo de transacción, estas sí son públicas y disponibles para los usuarios, queda un registro de todas las que se realicen y se identifican por medio del número que tiene la criptomoneda.

La creación de bitcoin se dio como una unión de diferentes dígitos, letras y números, que componen largas cadenas únicas para cada una de las criptomonedas, copiándolo del movimiento famoso de los años 80, Cyberpunk, que utilizaba la tecnología como tema central, que representan valor y cuyo precio se establece por oferta y demanda. Cualquier persona puede adquirir criptomonedas por medio de plataformas gratuitas para las cuáles solo se necesita tener acceso a internet, igual como sucede con las billeteras para almacenarlas.

El nombre detrás de la creación del bitcoin es Satoshi Nakamoto, es el pseudónimo por medio del cual se originó y lanzó la primera criptomoneda en el año 2009, asimismo, Nakamoto también desarrolló el software blockchain, por medio del cual funcionan las criptomonedas, e hizo ambos lanzamientos al tiempo. En esa época, si bien el mundo no atravesaba un auge de la tecnología y aún existían muchísimos elementos por descubrir, el interés de las personas por el mundo tecnológico si se encontraba en constante aumento, y era la oportunidad perfecta para, en aras de la evolución y el desarrollo, unir este elemento

de interés exponencial con otro de los más importantes a través de la historia, la economía y el dinero.

El objetivo de Nakamoto era el de desarrollar un sistema económico y financiero que, paradójicamente, fuera más seguro para los usuarios, y digo que es paradójico porque es de conocimiento público que este negocio, al tener tantas zonas grises, resulta siendo una posibilidad de pérdida gigante para las personas, no solo por los precios fluctuantes de las criptomonedas, sino también porque se han presentado diversos ataques al sistema operativo de los cryptoactivos, de acuerdo con Chainalysis, una de las compañías especializadas en ayudar a aumentar la confianza de los gobiernos, empresas e instituciones financieras en las criptomonedas, indica que nada más en el 2021 se robaron aproximadamente \$3.2 millones de dólares representados en criptomonedas, y nada más en los 3 primeros meses de este año el valor se ubicó en \$1.3 millones. Su enfoque era el de no necesitar de terceras personas para la realización de transacciones, además, quería un cambio en la forma de hacer negocios, diferente a como se realiza con el dinero tradicional, para acceder a otros campos de acción y expandir su capital.

En principio, la idea que se tenía en mente para la creación del bitcoin era beneficiosa para los usuarios. La conversación de ese entonces giraba en torno a la creación de una moneda universal, diferente a las de curso legal de cada país, sin controles gubernamentales ni de entidades financieras, mediante un software tecnológico que cuenta con ingreso libre por parte de cualquier persona, que puede cambiarse su valor por cualquier otra moneda, incluso las de curso legal, que se puede manejar sin la necesidad de intermediarios ni terceros, que circula en un metaverso donde no hay que pagar por su uso ni por lo que la persona decida hacer con ella, y que, además de todo, es muy difícil de falsificar, así es completamente entendible que las personas de entonces y de ahora depositen su confianza en este modelo de negocio al ver las características tan positivas y útiles que tiene.

Pero no podemos olvidar que la creación de tantas zonas grises pueden resultar como un arma de doble filo para los inversionistas y también para el gobierno colombiano, que ve atacada su soberanía por medio de la circulación de una moneda, que cumple unas funciones

parecidas a la de curso legal, y sobre la cual no tiene intervención alguna y mucho menos regulación sobre su papel en el sistema financiero del país, además de que se presta como instrumento en la comisión de delitos como el lavado de activos, la financiación del terrorismo, estafa, secuestro extorsivo, entre muchos otros.

## **2.2 Adquisición de los criptoactivos**

La primera opción para adquirir los criptoactivos es el proceso de minería, y básicamente consiste en la actividad de solución de procedimientos matemáticos que entregan fracciones de criptomonedas como recompensa ante cada acierto.

Las personas que no hacen minería para adquirir las criptomonedas, las adquieren en el mercado. Si bien ya se ha establecido que este mercado es descentralizado, alejado de las instituciones oficiales y sin necesidad de intermediarios, los precios de las criptomonedas si se pactan en divisas de curso legal, incluso también en metales preciosos como el oro, o cualquier otro activo que represente algún valor para el usuario, y empieza la dinámica de oferta y demanda para determinar el precio al que se va a ofrecer la moneda, dependiendo de la masa que se encuentre interesada en adquirirla.

## **2.3 ¿Qué es Blockchain?**

Las operaciones de criptomonedas se incorporan a un software con estructura de cadena de bloques, en el sentido de que todas las transacciones, registros e información relevante se van guardando y almacenando de manera cronológica, creando una especie de historia sobre cada criptomoneda que se encuentra disponible y al alcance de cualquier persona, solamente para su visualización pero no para que se modifique, de forma que, todos estos registros históricos quedan en una especie de libro contable, que se conoce como ledger o libro mayor y almacena todas y cada una de las operaciones y transacciones de este sistema, al que se le dio el nombre de blockchain.

El sistema blockchain está construido mediante un sistema de seguridad muy alto, teniendo en cuenta la complejidad de negocio que funciona por medio del mismo y lo delicado que es la manipulación de las representaciones de valor, así sean digitales no están

por fuera del espectro de personas que quieran acceder a ellas de manera ilegal, robarlas de sus cuentas originales, duplicarlas, falsificarlas, entre otras situaciones que es necesario evitar para proteger la seguridad económica, hasta donde sea posible, de los inversionistas y usuarios.

Ahora bien, es pertinente realizar un análisis de cuáles serían los aspectos positivos en el uso de este sistema y, también, los elementos claves a mejorar o replantear. El sistema blockchain está revestido de seguridad, todas las operaciones realizadas se guardan en tiempo real, al igual que los ordenadores operan en tiempo real, por este motivo, la información se ingresa al instante, dificultando que alguna persona ingrese a la plataforma y la modifique.

Como lo accesorio sigue la suerte de lo principal, es más que claro que el sistema blockchain también es descentralizado, no tiene absolutamente ninguna relación con el Estado ni con terceros intermediarios porque funcionan directamente entre los ordenadores sujetos de la transacción, haciendo que el proceso sea más rápido y menos costoso que los tradicionales. Además, en la mayoría de transacciones no es necesario el ingreso de información personal para poder realizar negocios dentro del sistema (en las operaciones de criptoactivos que se realizan a través de exchanges sí es necesario realizar procesos de conocimiento del cliente), los sujetos pueden hacerlo sin revelar su identidad, sin embargo, aunque no se sepa quien es quien, todos están cubiertos por los mismos protocolos, encaminados a que prevalezca el respeto, la seguridad y la confianza entre los participantes.

Por más elementos positivos que se destaquen en el sistema blockchain, ya se ha demostrado que el mundo de las criptomonedas es bastante inestable y puede someter a los usuarios a enfrentar riesgos para los cuáles no existe protección. Es el caso, por ejemplo, de que la seguridad de la criptomoneda radica, exclusivamente, en la clave privada que se produce para cada usuario a la hora de adquirirla, pero quien tenga acceso a la clave, puede manipular la moneda a su antojo así no sea el dueño.

Al ser un sistema operativo descentralizado, y no tener regulación legal, tampoco existe una institución o equipo que pueda ayudar a los usuarios a subsanar los peligros, ante

un ciberataque o un robo, son ellos mismos, que consienten por medio de la aceptación al ingresar a este modelo de negocio, los que deben asumir todas las consecuencias de estas situaciones que no tienen precedentes y que están fuera de su alcance. Por último, pero no menos importante, una situación de la que poco se habla es el impacto ecológico tan negativo que tiene la utilización de los ordenadores en un sistema tan complejo y compuesto como lo es blockchain, la cantidad de electricidad que se consume en una sola transacción, por más rápida y sencilla que sea, es completamente absurda y altísima si la comparamos con una transacción en un banco, y teniendo en cuenta todas las crisis ecológicas y ambientales que la sociedad está atravesando en la actualidad, en adición a todas las alertas futuras que debemos prevenir, no resulta muy provechoso para el bienestar ecológico la utilización del software.

#### **2.4 Características de blockchain**

La estructura del blockchain, en su papel de permitir el intercambio y transacciones de criptomonedas, establece condiciones de igualdad para todos los usuarios de la red, no existen organizaciones jerárquicas ni tampoco líderes al interior del sistema, como sucede con otros modelos de negocio que poseen estructura piramidal y una de las personas se encuentra por encima de las otras, de manera que sus ganancias dependen de las personas que se encuentren por debajo en la cadena.

Esta situación de pirámides ha sido uno de los grandes problemas y miedos a los que los inversionistas se han enfrentado a la hora de ingresar a estos nuevos modelos de negocio, si de por si ya existe suficiente inestabilidad en la realización de los negocios, al sumarle estos elementos adicionales resultaría siendo un grado muy alto de riesgo al que la persona está sujeto. A pesar de esto, todos los mercados financieros, sea el que sea, de cualquier tipo, están sujetos a factores externos que no están bajo el control de alguna persona en particular, pueden suceder de la nada y no hay mucho que hacer al respecto, y dichos factores afectan la variación de la renta que recibe el usuario o inversionista, de ahí se deriva la importancia de tener en cuenta las ganancias y las pérdidas que se pueden experimentar en estos negocios antes de ingresar a ellos.

Apartándonos un poco del tema de las criptomonedas, blockchain no solo sirve como su medio de funcionamiento, también actúa como herramienta eficiente para potencializar el mercado, a través de algoritmos y protocolos ya determinados que controlan y supervisan a los dispositivos conectados en la red, para aplicación de reglas, respuestas automáticas, reacciones a los cambios en los precios de las acciones, contratos inteligentes que se cumplen automáticamente cuando sus condiciones, almacenadas de manera virtual, son satisfechas entre las partes, entre muchas otras posibilidades que reducen costos con respecto a terceros intermediarios y, en general, intervención humana de cualquier tipo.

## **2.5 Tipos de blockchain**

En la actualidad es posible diferenciar entre modelos o tipos de blockchain, que se caracterizan por el nivel de acceso a la información y la pertenencia de los sujetos propietarios de los ordenadores a la red de creación de los bloques de datos de las criptomonedas. De esta forma, de acuerdo con la guía publicada por el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones de Colombia<sup>6</sup>, es posible dividir el sistema blockchain en cuatro categorías: blockchain público, blockchain privado, blockchain híbrido o semiprivado y blockchain federado o de consorcio.

La guía mencionada define cada categoría, en primer lugar, el blockchain público consiste en aquel al que cualquiera puede acceder o realizar transacciones, e igualmente, cualquiera puede acceder a la información de cadena. En el blockchain privado existe una única organización con poder para determinar quienes pueden hacer transacciones y acceder a los registros, su estructura jerárquica permite mayor privacidad y un ente que pueda colaborar a los usuarios en caso de inconvenientes. El tercer tipo son los blockchain híbridos, donde, igualmente, una organización es la encargada de dirigirlo, sin embargo, sus registros también pueden ser públicos, no solo para las personas a quien se les permita el acceso. Por último, en los blockchain federados existe un grupo de organizaciones o empresas en la

---

<sup>6</sup> Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones. (2020). *Guía de Referencia para la adopción e implementación de proyectos con tecnología blockchain para el Estado colombiano*. Bogotá, Colombia.

jerarquía, y son los que deciden las actividades que puede realizar cada usuario y las transacciones que quedan privadas o visibles para el público.

## **2.6 Monedero digital – Wallet**

Las billeteras digitales, que funcionan como una especie de aplicación que contiene las claves que identifican a las criptomonedas, tienen la función de almacenar ilimitadamente las criptomonedas que adquieren los usuarios para que puedan disponer de ellas, transferir su totalidad, un porcentaje, invertir y recibir.

Pueden crearse en cualquier dispositivo que cuente con acceso a internet, situación favorable porque no es complicada de realizar, pero al mismo tiempo resulta arriesgado porque toda la información que se guarda en esta clase de dispositivos es fácil de robar por ser celulares o computadores, y al tener acceso a ellos, se tiene acceso a las claves privadas de las criptomonedas, pudiendo realizar operaciones.

En aras de aumentar la confianza de los usuarios y la seguridad en el sistema operativo, se distinguen dos tipos de billeteras: frías y calientes. Las primeras no necesitan estar conectadas a internet para guardar las criptomonedas, haciendo que sean más seguras de los hackers informáticos, mientras que las calientes están constantemente en línea y eso hace que sean más susceptibles de enfrentar algún inconveniente relacionado con robo. A pesar de esto, ambos tipos de billeteras son recomendados, el que sea más adecuado para el usuario depende de las características para las cuáles tenga su cuenta destinada y que tan frecuente necesite las transacciones, entre más lo sea, es más recomendable tener una billetera caliente.

## **2.7 Minería de criptoactivos**

En la solución de los problemas matemáticos para la extracción de criptomonedas, los mineros reciben el activo como una recompensa por el tiempo y raciocinio invertido en el proceso, es una especie de comisión que, con su recepción, aumenta la dificultad para extraer nuevas monedas porque los procedimientos matemáticos cada vez se hacen más complicados de resolver, exigiendo más preparación por parte del minero.

La minería de criptomonedas puede hacerse de dos formas: “proof of work” y “proof of stake”, o prueba de trabajo y prueba de estaca, respectivamente. En la prueba de trabajo, la producción de la moneda depende exclusivamente de la cantidad de algoritmos que se solucionen, esa es la recompensa, por otro lado, en el “proof of stake” se tienen unos nodos formados por un grupo de monedas, y esos nodos son los que componen la cadena de blockchain que permite realizar transacciones y crear bloques nuevos, se eligen los nodos de forma aleatoria pero entre más monedas tengan, más posibilidades hay de que sean escogidos, y así, con la creación de bloques y transacciones, es como ganan monedas de recompensa.

## **Capítulo 3. Marco normativo nacional y normativa internacional.**

### **3.1 Regulación jurídica en Colombia**

#### **3.1.1 Circular 29 de 2014 de la Superintendencia Financiera**

La Superintendencia Financiera, en el cumplimiento de sus funciones, especialmente de vigilar y controlar las entidades que, dentro del normal cumplimiento de sus actividades, se desempeñaran en el campo financiero o de manejo de recursos de los ciudadanos en general, y por la falta de conocimiento que existía sobre los criptoactivos al tiempo de emitir la circular, se encargó de identificar y dar a conocer los posibles riesgos derivados de la adquisición y transacción de estas representaciones de valor sin regulación ni respaldo institucional.

De acuerdo con lo expuesto en la circular, los criptoactivos no son considerados en Colombia como moneda de curso legal y no pueden ser considerados como una divisa, ya que no están respaldados por las entidades bancarias, ni tampoco las plataformas diseñadas para las transacciones y comercio, además, este aspecto hace que su precio sea muy fluctuante y aumente los riesgos a los que se exponga el ciudadano, que no cuentan con protección o prevención por parte de ninguna autoridad.

#### **3.1.2 Circular 078 de 2016 de la Superintendencia Financiera**

Se hace una especie de reiteración sobre las consideraciones expresadas en la Circular 029 de 2014, también se discuten elementos relativos a las operaciones hechas con monedas virtuales, y se hace énfasis en que las entidades que sean vigiladas por la Superintendencia Financiera no tienen permiso para invertir, custodiar, operar ni intermediar con criptomonedas, ni tampoco pueden permitir que sus plataformas sean utilizadas para realizar transacciones con las monedas virtuales.

#### **3.1.3 Oficio 20348 de 2016 del Banco de la República**

El Banco de la República puede ser catalogado como una de las instituciones más importantes con respecto al tema de la regulación de criptoactivos, es el encargado de emitir la moneda de curso legal del país, el peso colombiano, y en general, de proteger la economía ante

cualquier factor que pueda afectarla. De acuerdo con lo expuesto por el Banco de la República, el peso es la única unidad monetaria de curso legal en el país y cuenta con poder liberatorio ilimitado a la hora de hacer los pagos.

Con respecto a los criptoactivos, el Banco de la República los catalogó como representaciones digitales de valor que no son emitidas por entidades gubernamentales sino por instituciones privadas, y frente a la cuales se hace permite su adquisición, almacenamiento y comercialización de forma pública. A pesar de no contar con respaldo estatal ni institucional, se pueden pactar negocios como instrumento de pago siempre y cuando las partes así lo hayan establecido.

#### **3.1.4 Oficio 220-207096 de 2017 de la Superintendencia de Sociedades**

La Superintendencia de Sociedades destinada a inspeccionar y controlar las sociedades comerciales de cualquier índole que funcionan en el país, en el papel, también, de prevenir y evitar la ocurrencia de fenómenos que puedan poner en riesgo a la sociedad y al mundo financiero, expidió un documento para prohibir la constitución de sociedades con estructura multinivel o piramidal para la negociación de criptomonedas, la misma especie de negocio que se mencionaba en páginas anteriores donde las ganancias de cada persona dependen de quienes estén por debajo en la estructura.

#### **3.1.5 Concepto 20436 de 2017 de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales**

Esta fue la primera vez que la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN), que, de acuerdo con el artículo 6° del Decreto 4048 de 2008, se encarga de observar la administración de los recursos financieros en el país y establecer lo relativo a los impuestos nacionales, emitió un pronunciamiento con respecto a los criptoactivos, la institución, al recibir tantas dudas por parte de los ciudadanos, aclaró por medio de este concepto que las criptomonedas las consideraba como un activo digital, y que las personas que adquirirían criptomonedas estaban recibiendo un ingreso a su patrimonio.

El concepto indica que las criptomonedas, al ser bienes inmateriales, que son objeto de valoración, y por representar un ingreso en el patrimonio de los usuarios, son objeto de

impuesto en el país. El planteamiento de la institución radica en que las personas que realizan transacciones con criptoactivos están recibiendo un ingreso que representa valor, ya sea que lo hagan por medio de la minería o como un usuario que los compra, y por este motivo son fuente de impuestos.

### **3.1.6 Circular 052 de 2017 de la Superintendencia Financiera**

La Superintendencia Financiera, en adición a las Cartas Circulares 029 de 2014 y 078 de 2016, expide también la 052 de 2017, como complemento a la información que se había recopilado en las anteriores sobre las criptomonedas o monedas virtuales, aceptando sus vacíos procedimentales y el incremento del riesgo al que es posible exponerse con respecto al manejo de estos recursos y los delitos relacionados con lavado de activos, financiación del terrorismo y proliferación de armas de destrucción masiva.

De acuerdo con los planteamientos expresados por el Banco de la República, con apoyo total por parte de la Superintendencia Financiera, las monedas virtuales no son reconocidas como monedas de curso legal en Colombia ni divisas y carecen de poder liberatorio ilimitado, ya que la única unidad de cuenta es el peso colombiano, emitido por el Banco de la República. El texto también aborda la prohibición que tienen las entidades vigiladas por la Superintendencia Financiera de intervenir de cualquier forma con estos instrumentos, aunque sea por medio de sus plataformas, y aclaró a la ciudadanía que cada usuario es responsable de soportar los riesgos a los que pueda ser expuesto porque no cuentan con respaldos ni garantías privadas o estatales.

### **3.1.7 Proyecto de ley 028 de 2018**

El primer intento que se dio para desarrollar el tema de regulación de monedas virtuales o criptomonedas y el tratamiento indicado por los ciudadanos bajo el marco normativo del país, de acuerdo con las propuestas del escrito, las criptomonedas deben ser consideradas como activos virtuales que representan valor y pueden ser utilizadas para la celebración de actos jurídicos, también se establecen las definiciones correspondientes a la base de datos blockchain que permite el funcionamiento de las criptomonedas, las billeteras virtuales

mediante las cuáles se almacenen dichas monedas, entre otros conceptos de igual importancia en el mundo de los criptoactivos.

Uno de los aspectos más importantes fue la obligatoriedad en la autorización, por parte del Ministerio de Tecnologías de la Información y de las Comunicaciones, a las personas jurídicas que desempeñaran funciones de comercialización o trading de criptomonedas, y que, de igual manera, deben cumplir con los planteamientos establecidos por el Sistema de Administración de Riesgo de Lavado de Activos y Financiación del Terrorismo (SARLAFT), y, para mitigar los riesgos financieros a los que se pueden enfrentar los ciudadanos, se obligaba a las instituciones a informar a los usuarios sobre las características de las criptomonedas, desde el punto de no ser monedas de curso legal, pasando por los precios fluctuantes que pueden afectar sus ingresos, hasta los riesgos cibernéticos a los que se exponen.

### **3.1.8 Proyecto de ley 268 de 2019**

Después se hizo la radicación del Proyecto de Ley 268 de 2019, por medio del cual se pretendían regular los servicios de intercambio de criptoactivos ofrecidos a través de las plataformas de cambio de criptoactivos, con motivo de la creación de un amplio mercado dedicado a los servicios de criptoactivos como las casas de cambio, exchanges, entre otros. También se hizo la propuesta de desarrollar un marco normativo para regular las características de las transacciones y del intercambio, y prevenir el uso de los criptoactivos en la comisión de actividades delictivas.

El Proyecto de Ley incluía las definiciones pertinentes con respecto al intercambio de los criptoactivos y sus agentes operadores, ya que, no estaba basada en el funcionamiento de las monedas digitales ni su valor, simplemente en los prestadores de servicios de intercambio de criptoactivos, pero los usuarios, que adquirirían las criptomonedas para su ámbito privado, tenían la facultad de decidir que hacer con ellas, siempre cumpliendo con los presupuestos de la libre competencia.

Lo que la Ley pretendía era dejar ciertas funciones en cabeza de los Prestadores de Servicios de Intercambio de Criptoactivos, de implementar medidas de seguridad informática para proteger a los usuarios y sistemas de cualquier información sensible que pueda ser manipulada por personas que no estén autorizadas, también de cumplir con las disposiciones relativas a la detección y prevención del lavado de activos y financiación del terrorismo. Se tenía el propósito de obligar a los Prestadores a registrarse ante la Cámara de Comercio, indicando la información principal del negocio y también reportar a la Unidad de Información y Análisis Financiero (UIAF) acerca de toda la información requerida e importante para combatir el crimen organizado.

### **3.1.9 Proyecto de ley 139 de 2021**

Es el Proyecto de Ley que más reciente se ha radicado sobre el tema de los criptoactivos, el 27 de julio de 2021, y todavía se encuentra en revisión, el último movimiento fue la ponencia para el segundo debate que sucedió en julio de 2022, sin embargo, las entidades financieras se han pronunciado al respecto, especialmente frente a la elección del SARLAFT como el sistema de administración de riesgos LA/FT que deben implementar los Prestadores de Servicios de Criptoactivos (PIC), que se aplica a las entidades vigiladas por la Superintendencia Financiera. Al igual que el Proyecto de Ley 268 de 2019, tiene el objeto de definir aspectos sobre la operación y funcionamiento de los Prestadores de Servicios de Intercambio de Criptoactivos, básicamente tiene el mismo contenido que el Proyecto previamente mencionado, sin embargo, se le añaden elementos de vital importancia, como por ejemplo la creación del Registro Único de Plataformas de Intercambio de Criptoactivos (RUPIC) para tener control sobre los Prestadores de Servicios de Intercambio de Criptoactivos y que cualquier persona pueda verificar los que se encuentran registrados.

Se da una ampliación en el espectro de funciones en cabeza de los Prestadores de Servicios de Intercambio de Criptoactivos, relativo a la protección de los datos personales del cliente y Debida Diligencia<sup>7</sup>, también en cuanto a los riesgos a los que se encuentran

---

<sup>7</sup> Las Naciones Unidas de Derechos Humanos define la debida diligencia como “La debida diligencia en materia de derechos humanos es una manera de que las empresas gestionen en forma proactiva los

obligados los Prestadores a advertir a los usuarios antes de realizar el negocio para que no entre al comercio como un factor sorpresa para los usuarios, sino que de cierta forma, estén mentalmente preparados ante cualquier eventualidad que pueda suceder, y las limitaciones o prohibiciones de los Prestadores.

### **3.1.10 Unidad de Información y Análisis Financiero**

La Unidad de Información y Análisis Financiero (UIAF) es una entidad económica y financiera que se encarga de analizar la información que le suministran las entidades para cumplir su objetivo de prevención y detección de las operaciones o transacciones que estén relacionadas con el lavado de activos, la financiación del terrorismo o sus delitos asociados. La UIAF no considera que las operaciones con criptoactivos sean ilegales, sin embargo, si considera que sus características, por ejemplo, el anonimato en las transacciones y la ausencia de respaldo institucional, hacen de estos criptoactivos el instrumento perfecto para la comisión de actividades ilícitas frente a las cuáles no existe posibilidad de rastrear los sujetos responsables.

De esta manera, la Unidad de Información y Análisis Financiero desarrolló la Resolución 314 de 2021, de acuerdo con la cual, los usuarios, ya sean personas naturales o jurídicas, que realicen transacciones con criptoactivos y cuyo valor sea superior a 150 dólares o 450 dólares si son varias transacciones, se encuentran en la obligación de reportarlo a la

---

riesgos reales y potenciales de los efectos adversos en los derechos humanos en los que se ven involucradas. Incluye cuatro componentes básicos: (a) *Identificar y evaluar los efectos adversos reales o potenciales sobre los derechos humanos* que la empresa haya causado o contribuido a causar a través de sus actividades, o que guarden relación directa con las operaciones, los productos o los servicios prestados por sus relaciones comerciales; (b) *Integrar los resultados de las evaluaciones de impacto en los procesos pertinentes de la empresa*, y adoptar las medidas adecuadas conforme a su participación en el impacto; (c) *Hacer un seguimiento de la eficacia de las medidas* y procesos adoptados para contrarrestar los efectos adversos sobre los derechos humanos a fin de saber si están dando resultado; (d) *Comunicar de qué manera se encaran los efectos adversos* y demostrar a las partes interesadas – en particular a las afectadas – que existen políticas y procesos adecuados.”

entidad, por medio del sistema virtual SIREL que se destinó específicamente para estas situaciones, a partir del primero de julio del presente año.

### **3.2 Regulación jurídica en otros países**

Con el propósito de analizar la normatividad creada y aplicada en otros países, e identificar las posibilidades que existen de que se puedan implementar ideas similares en el ordenamiento jurídico, ya con la seguridad de que van a funcionar en el sistema socioeconómico, es importante destacar algunos países y el tratamiento que se le da a los criptoactivos, a partir de la información recopilada por el Instituto Thomson Reuters en su informe llamado “Cryptocurrencies regulations by country”, que se explicará a continuación.

#### **3.2.1 Alemania**

La posición del gobierno alemán fue positiva, la regulación jurídica que se desarrolló en el país fue una de las primeras situaciones en donde se dio a las instituciones financieras la facultad almacenar criptoactivos, al igual que los ciudadanos y las entidades legales pueden comprar o intercambiar criptomonedas. También se capacitó a la Autoridad Federal de Supervisión Financiera de Alemania, institución financiera que califica a los criptoactivos como instrumentos financieros, para que expida licencias que permitan hacer los intercambios de manera autorizada y se disminuyan las posibilidades de comisión de delitos que tengan a las criptomonedas como instrumento.

La Autoridad Federal de Supervisión Financiera considera a las criptomonedas como unidades de valor, es decir, no constituyen moneda de curso legal ni tampoco moneda extranjera pero sí son consideradas activos en el mundo financiero, por este motivo, se permite su aceptación como medio de pago o intercambio cuando así lo acuerden las partes, puede considerarse una inversión para el usuario, y pueden almacenarse, distribuirse o realizar transacciones electrónicamente.

#### **3.2.2 Japón**

El marco regulatorio que Japón ha creado para el tratamiento de los criptoactivos se ha consolidado como uno de los más avanzados, modernos y seguros, exigiendo que los

intercambios y transacciones de criptomonedas sean registradas y cumplan con las regulaciones específicas propuestas para combatir el lavado de activos y financiación del terrorismo, y en general con el ordenamiento jurídico, sin embargo, no es considerada una moneda de curso legal, simplemente un activo o valor que sirve como método de pago ante determinadas situaciones.

El país fue el primero en dar un paso hacia la creación de instituciones de autorregulación, la Asociación de Intercambio de Divisas Virtuales de Japón (JVCEA - Japan Virtual Currency Exchange Association) y la Asociación de Ofertas de Tokens de Valor de Japón (Japan STO Association) tienen la función de verificar el cumplimiento de las normas igual que de instaurar las buenas prácticas con respecto al tratamiento de los criptoactivos.

### **3.2.3 Estados Unidos**

Estados Unidos, como uno de los países más reconocidos por su evolución y desarrollo, se ha encargado de establecer un marco legal de permisión en medio de las diferentes posturas que se viven en el país por parte de las distintas instituciones. En el ámbito financiero de criptoactivos en EU, nos encontramos con cuatro organizaciones importantes: Comisión de Bolsa y Valores (SEC - Securities and Exchange Commission), Sistema de Reserva Federal (Federal Reserve Board), Red de Control de Delitos Financieros (FinCEN - Financial Crimes Enforcement Network) y Comisión de Negociación de Futuros de Productos Básicos de Estados Unidos (CFTC - Commodity Futures Trading Commission), de manera que, los esfuerzos del gobierno se han encaminado a que las organizaciones, teniendo en cuenta su propia interpretación y tratamiento para los criptoactivos, unan sus esfuerzos para definir condiciones regulatorias que satisfagan sus planteamientos.

### **3.2.4 Singapur**

La regulación normativa en Singapur es de amplio contenido, los criptoactivos son regulados por la Autoridad Monetaria de Singapur (Monetary Authority of Singapore - MAS) que se ha encargado de divulgar diversas guías y apoyos para el cumplimiento de las leyes, la incorporación de los criptoactivos en el sistema financiero y la prevención de los delitos de lavado de activos y financiación del terrorismo, una en 2020 que es la Guía de Ofertas de

Tokens Digitales y otra en 2022, Directrices para Desalentar el Comercio de Criptomonedas por el Público en General. También existen leyes diseñadas para indicar el tratamiento a pagos e intercambio, por ejemplo, la Ley de Servicios de Pago y la Ley de Valores y Futuros.

### **3.3 Normativa internacional**

#### **3.3.1 Grupo de Acción Financiera Internacional**

El Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI) fue creado en 1989 con el propósito de diseñar y promulgar medidas regulatorias para la prevención y el control del lavado de activos, el financiamiento del terrorismo y el financiamiento de la proliferación de armas de destrucción masiva (LA/FT/FPADM). Por este motivo, el GAFI, que está constituido como un organismo internacional, se ha encargado de instaurar 40 estándares internacionales contra LA/FT/FPADM, en el cual se establece que las operaciones relacionadas ocurren en tres ciclos, que tienen el fin de desligar los recursos de su origen y poder utilizarlo en la economía del día a día, sin embargo, al tratarse de delitos diferentes, las etapas pueden ocurrir en diferentes formas, compartiendo el sentido amplio de cada una pero conservando sus características propias.

Según lo expuesto por el GAFI, la primera fase se conoce como colocación, donde las organizaciones criminales introducen en la economía internacional o nacional, por medio de transacciones en efectivo, compra de bienes, depósitos de fondo o empresas fachada, aquellos recursos que se han obtenido de manera ilegal o con destino ilegal, se ejecutan varias operaciones con el fin de encubrir el origen de los activos, su control, sus propietarios e incluso su destino. La segunda fase es la de estratificación u ocultamiento, empiezan a circular dichos activos, por medio de diferentes operaciones, en el sistema económico, con el fin de cambiar su ubicación y eliminar cualquier rastro que pueda existir y que establezca una conexión entre el dinero y su origen o destino ilegal. La última fase es la de integración, de reintegrar los recursos al sistema financiero, en la cual se realiza la unión de estos activos con una actividad económica legal, con el objetivo de encubrirlos y que aparentemente tengan una procedencia legal, por medio de inversiones, proyectos comerciales o títulos valores, para que el dinero circule lícitamente.

El GAFI, dentro de sus recomendaciones, emitió una con respecto a los activos virtuales, la número 15, de acuerdo con la cual recae en cabeza del gobierno y las instituciones financieras la responsabilidad de identificar y evaluar cuales son los riesgos de LA/FT que posiblemente se puedan presentar en el uso de estas nuevas tecnologías, e implementar aquellas medidas, a los activos virtuales y a los Proveedores de Servicios de Activos Virtuales (PSAV)<sup>8</sup>, que se consideren apropiadas para administrar y mitigar los riesgos.

Los PSAV, además de mitigar los riesgos relacionados con LA/FT, también deben contar con licencia o registro en la jurisdicción donde sea creado o donde se encuentre su lugar de negocios y las autoridades deben sancionar a la persona natural o jurídica que no cumpla con el requisito, para evitar que los delincuentes tengan cualquier tipo de participación en un proveedor de servicios de activos virtuales. Asimismo, los gobiernos deben establecer la normatividad que debe rodear a los proveedores y la institución encargada de su supervisión, seguimiento y monitoreo con respecto a la aplicación de las recomendaciones del GAFI, la mitigación de los riesgos, el seguimiento de los requisitos para combatir los fenómenos de LA/FT, entre otros factores.

### **3.3.2 Europol**

La Oficina Europea de Policía (Europol), como organización encargada de combatir la delincuencia internacional y el terrorismo en la Unión Europea, prestando su apoyo a las

---

<sup>8</sup> Para el Grupo de Acción Financiera Internacional es “cualquier persona física o jurídica que no esté cubierta en ningún otro lugar en virtud de las Recomendaciones y que, como negocio, realiza una o más de las siguientes actividades u operaciones para o en nombre de otra persona física o jurídica:

- Intercambio entre activos virtuales y monedas fiat;
- Intercambio entre una o más formas de activos virtuales;
- Transferencia de activos virtuales;
- Custodia y/o administración de activos virtuales o instrumentos que permitan el control sobre activos virtuales; y
- Participación y provisión de servicios financieros relacionados con la oferta de un emisor y/o venta de un activo virtual”

autoridades judiciales y policiales de cada país, también se ha visto en la obligación de adecuar sus formas de acción para evitar la utilización de las criptomonedas en la comisión de delitos y la expansión de nuevas formas de delinquir, por este motivo, se ha encargado de analizar cual es la forma en que se usan los criptoactivos y como se incorporan con los delitos.

El documento, llamado “Cryptocurrencies: Tracing the Evolution of Criminal Finances”, incluye las explicaciones correspondientes sobre el comportamiento de las criptomonedas en el mercado en los últimos años y el funcionamiento de blockchain como ya se ha discutido a lo largo del trabajo, las implicaciones en la comisión del delito de lavado de activos y financiación del terrorismo, y por último, los métodos o herramientas que deben usarse para combatir estos fenómenos.

### **3.3.3 FinCEN**

La Red de Control de Delitos Financieros o Financial Crimes Enforcement Network (FinCEN) es una organización que se encarga de combatir los crímenes de lavado de activo y financiación del terrorismo en Estados Unidos por medio del seguimiento a las transacciones financieras realizadas y la identificación de aquellas que sean sospechosas. Se hace un análisis de toda la información de la transacción, desde su punto de origen hasta su punto de destino para mantener un control en el sistema económico.

## **Capítulo 4. Los criptoactivos como instrumento en la comisión de delitos.**

### **4.1 Incertidumbre legal de los criptoactivos**

Si bien, a lo largo del escrito se ha aceptado que las criptomonedas cuentan con algunos vacíos jurídicos que dificultan su uso, al no ser consideradas como divisas ni activos

financieros, tampoco se presume que tengan poder liberatorio entonces su uso se limita a aquellos escenarios en donde expresamente se haya pactado a las criptomonedas como medio de pago en el intercambio de bienes y servicios, además, los bancos tienen prohibido la custodia o transacción de criptomonedas por mandato de la Superintendencia Financiera, y también pueden resultar peligrosas o producir efectos negativos para el usuario derivados de las operaciones, como la posibilidad de ser estafado o de sufrir detrimento patrimonial sin protección jurídica ni garantía de derechos. No se ha prohibido el uso de las criptomonedas en Colombia. El ordenamiento jurídico colombiano cuenta con varias instituciones que sirven como barrera de protección para los ciudadanos, dentro de las cuáles se encuentra el principio de legalidad, de acuerdo con el cual solo pueden ser castigadas las acciones que sean realizadas dentro de los presupuestos legales y se encuentren reglamentadas en la ley, entonces nos encontramos en un marco de alegalidad.

El mercado, como esfera donde se producen hechos y fenómenos económicos, y que permite el intercambio de bienes y servicios para satisfacer las necesidades de la sociedad, debe encargarse de que se cumplan las condiciones para que los ciudadanos puedan actuar libremente y bajo un trato igual, sin embargo, la doctrina ha identificado que el papel del mercado por sí solo, sin intervención estatal, generalmente consiste en aportar problemas y fallas. En este sentido, los problemas (inflación, desabastecimiento de bienes y servicios, y desempleo) y las fallas (falta de competencia perfecta, falta o inexistencia de mercados y asimetría de la información) deben solucionarse por medio de la intervención del Estado, ya que, aunque ni el mercado ni el Estado sean perfectos ni totalmente eficientes, a través de la economía pública se pueden corregir los inconvenientes.

El mercado de las criptomonedas genera una falla con respecto a la asimetría de la información, ya que, como se destacó anteriormente, se caracteriza por su pseudo anonimato o anonimato, los usuarios que van a comprar criptomonedas no están en la obligación de divulgar sus datos personales, ni como requisito para la adquisición ni con respecto a la utilidad o finalidad que piensan darle a los criptoactivos, es aquí donde cobra importancia la intervención estatal al menos en cuanto a la información exigida para los usuarios, con el objetivo de combatir y controlar la comisión de aquellos delitos, como el lavado de activos,

financiación del terrorismo, estafa, entre otros, que han ubicado a las criptomonedas como la herramienta perfecta para estos fines.

La comisión de los delitos se presenta sin importar el país ni sector económico, especialmente los que se encuentren más vulnerables, porque es donde se presenta menos vigilancia y exigencias en cuanto al cumplimiento de recomendaciones, requisitos y normas. Las estructuras flexibles, poco rigurosas, como el mercado de criptoactivos, o corruptas son los espacios ideales para que las organizaciones criminales realicen todo tipo de actividades ilegales, y puedan utilizar los recursos a su antojo, evitando que las autoridades los descubran y puedan imponer cualquier tipo de sanción o iniciar algún proceso.

Es importante que las empresas establezcan una cultura general que deje a sus funcionarios en la capacidad de identificar señales de alerta, comportamientos inusuales, o situaciones atípicas que estén por fuera de los estándares de normalidad, para que se les dé un análisis más amplio y pueda descartarse o confirmarse si se encuentran relacionados con LA/FT/FPADM, evitando riesgos y problemas a la empresa, especialmente en aquellas compañías o sectores económicos que tienen mayor probabilidad de ser usadas con fines de lavar dinero o financiar el terrorismo (aunque ninguna se encuentra exenta de que algo así suceda), como son las entidades sin ánimo de lucro, personas políticamente expuestas, fundaciones y entidades o negocios que realizan operaciones económicas de alto riesgo (casas de giros, casas de cambio, casinos, entre otros).

Siguiendo este hilo, deben desarrollar e implementar sus propios planes de prevención y detección, dependiendo de las exigencias y características con las que cada empresa cuenta, porque, al cometer el delito, las organizaciones van a hacer todo lo que esté en sus manos para que las autoridades judiciales no se enteren de lo que hacen, evitando controles o reportes, incluso ante la detención o el mismo proceso penal, van a intentar que el origen o destino ilegal de esos recursos no sea demostrado.

En aras de permitir la evolución de la industria y disminuir el margen de riesgo que existe en las transacciones, se han creado compañías como Chainalysis y CipherTrace que,

entre varias cosas, se dedican a monitorear las cadenas de blockchain para conocer la transacción e identificar las billeteras que puedan representar un riesgo para los usuarios. En primer lugar, Chainanalysis se ha consolidado como una empresa líder en el campo de análisis de blockchain, mediante la proporción que le hace al gobierno, exchanges, instituciones financieras y agencias acerca de datos, servicios, software e investigación de esta economía global construida en blockchain. Por otro lado, CipherTrace es una compañía especializada en soluciones de inteligencia contra el lavado de dinero y amenazas de la blockchain relacionada con las criptomonedas permitiendo hacer seguimiento y monitoreo de las transacciones que se dan en la red. Proporciona herramientas de protección a las instituciones financieras contra el lavado de activos y los riesgos o amenazas que se puedan desencadenar del uso de las criptomonedas. Ambas empresas han permitido la recolección de información y de datos precisos acerca del uso de las criptomonedas y todo lo que implica, generando, entonces, un acercamiento y conocimiento del mundo virtual más allá de su funcionamiento básico, por medio de informes y comunicados públicos con los análisis realizados y recomendaciones pertinentes.

#### **4.2 Comisión de delitos**

Las criptomonedas no solo han sido utilizadas como herramientas en el lavado de activos y financiación del terrorismo, algunos de los delitos que más se han cometido son los de estafa, fraude y captación ilegal de recursos, las personas ingresan al mercado de criptomonedas y se hacen pasar por vendedores de monedas para quedarse con el dinero del usuario y desaparecer, se ofrecen las criptomonedas bajo la falsa impresión de que van a tener un rendimiento alto y generar un crecimiento patrimonial para el usuario pero esto nunca sucede, gracias a la fama que ha adquirido este modelo de negocio y por la fluctuación del valor, se hace el recaudo del dinero, supuestamente con el objetivo de inversión del mismo y el pago de utilidades mensuales, derivando en la captación ilegal porque no se produce ninguna contraprestación ni bien con la entrega del dinero.

El mercado de las criptomonedas se ha convertido en un ambiente que permite la intervención de varias disciplinas, la economía, al servir como forma de pago frente a determinadas obligaciones y permitir el intercambio entre bienes y servicios, la tecnología

por no ser monedas tangibles, y el derecho, al ser una herramienta de innovación del dinero como lo conocemos tradicionalmente e irrumpir con el presupuesto de soberanía de que la emisión de la moneda se encuentra únicamente en cabeza del Estado. De igual manera, la intervención del derecho se hace necesaria para combatir las características del mercado de criptomonedas que aún quedan por definir y son considerados aspectos relevantes con respecto a la utilización de los criptoactivos en la comisión de delitos, también con el objetivo de resolver la facilidad con que se realizan las operaciones, debido a la poca información que se solicita, que se materializa en la dificultad para la identificación y persecución de los autores del delito.

La estructura de funcionamiento que se ha establecido alrededor de las criptomonedas ha considerado una revolución para el mundo financiero y de los negocios como normalmente lo hemos conocido, es una completa novedad que no exista una jerarquía u organización piramidal que cuente con una persona en el nivel más alto y se encargue de administrar o controlar los protocolos que integran el negocio, es cada usuario participe quien se encarga, por sí mismo, de comportarse de acuerdo a los lineamientos generales sin contar con un ente que lo verifique, este aspecto, aunque demuestra la eficiencia del sistema y de las partes que lo componen, también supone un problema en cuanto al tema regulatorio, porque no estaríamos hablando de que sea una entidad a quien se le pueda imponer la norma o un sujeto determinado, sino que debe ser aplicable para todas las personas integrantes de este gran sistema.

#### **4.2.1 Lavado de activos**

Se conoce como Lavado de Activos al proceso por medio del cual diferentes organizaciones criminales o personas realizan actividades ilícitas que producen recursos y buscan dar apariencia de legalidad a lo producido, para no exponer la acción que realmente están llevando a cabo ni las personas implicadas, y así, hacer uso de ellos en su beneficio o producir ganancias adicionales. El término “lavado” se creó gracias a las mafias norteamericanas, quienes escondían el origen ilícito de sus recursos por medio de una red de lavanderías, hacían pasar el dinero ilegal, que conseguían mediante extorsión, alcohol, prostitución, como las ganancias que obtenían de la red de negocio. Años después, el narcotráfico empieza a

consignar las utilidades de la venta de droga en los bancos, permitiendo que transite en el sistema financiero, quede básicamente legalizado, y puedan utilizarlo con normalidad.

En Colombia, el surgimiento del lavado de activos tiene una relación estrecha con la marihuana, al principio, era utilizada para lienzo, sin embargo, con el paso del tiempo empezaron a utilizarla los maleantes, y se cultivaba en La Sierra Nevada de Santa Marta, con una calidad tan alta que hasta los estadounidenses empezaron a quererla y pedirla, primero se transportaba en maletas, y luego en aviones. El dinero producido en el negocio de marihuana sirvió para financiar campañas políticas, cirugías estéticas, carreras universitarias, reinados, festivales celebrados en diferentes departamentos del país, inversiones ganaderas, de construcción, compra de bienes inmuebles, entre otros. Los carteles se encargaban de legalizar las ganancias en el Banco de la República, por medio de una herramienta que cambiaba los dólares a pesos colombianos, sin importar el origen ilícito del dinero, ahí fue que se consagró el Lavado de Activos como un delito, y se empezó a hacer lo mismo con las ganancias del narcotráfico, secuestros extorsivos, contrabando, hurtos, entre otros delitos.

Frente a la comisión de este delito, se ha establecido el modus operandi de que las personas que adquieren estos recursos de manera ilícita, acudan a casas de cambio para comprar las criptomonedas o que lo hagan en línea, para eliminar cualquier registro o rastro que pueda dar indicio del origen del dinero, y posteriormente, puedan hacer el cambio de las criptomonedas por la moneda de curso legal de su preferencia o comprar cualquier bien que decidan, eliminando la posibilidad de ser descubiertos y que pueda identificarse la fuente de los recursos.

#### **4.2.2 Financiación del terrorismo**

La Financiación del Terrorismo consiste en el apoyo financiero a aquellos que planean, impulsan o se encuentran inmiscuidos, de cualquier forma, en el terrorismo, sin embargo, este último término resulta difícil de precisar porque puede variar dependiendo del contexto político, religioso y económico que tenga cada país. El capital que se transfiere a estos grupos, al financiar el terrorismo, es generalmente utilizado para pago de nómina, compra de armas, invertir en tecnología, sobornar, entre otros, y, pueden tener un origen legal o ilícito,

podríamos, entonces, encontrar una similitud con el Lavado de Activos con relación al encubrimiento del origen y destino de estos dineros, en especial cuando el apoyo que se da a las actividades terroristas tenga un origen ilegal.

Un aspecto importante por destacar en este punto es que el terrorismo ha evolucionado hacia nuevas formas más complejas y de uniones, donde se aprovecha la colaboración entre los grupos terroristas, mezclando recursos y maneras de obtenerlos, provocando que muchos de los contribuyentes en realidad no conozcan el verdadero uso de su dinero. Como sucede también con el lavado de activos, la delincuencia perfecciona sus prácticas constantemente para disimular el origen ilícito de sus ingresos, al inicio, la mafia utilizaba lavanderías para legalizar los recursos, sin embargo, hoy en día se ha cambiado el medio y se utiliza el mercado de valores.

Las criptomonedas, por las características que ya se han mencionado, se convierten en la herramienta perfecta y silenciosa para que estos grupos puedan llevar a cabo sus objetivos y planes sin dejar rastro alguno sobre sus operaciones y destinos, al ser organizaciones criminales conformadas por pequeños grupos de muchas personas que pueden encontrarse en diferentes lugares del país, las monedas virtuales acortan la distancia entre las transacciones y pueden realizarse desde cualquier lugar del mundo, suponiendo por ejemplo que la persona que vaya a financiar no esté ubicada en Colombia, y puede hacerlo al instante.

Es importante aclarar que los delitos de Lavado de Activos y Financiación del Terrorismo no solamente son cometidos en Colombia, en realidad, con el paso del tiempo, se han convertido en unos de los delitos más preocupantes y desafiantes para los gobiernos a nivel mundial, no solo porque representan un peligro gigante para la sociedad sino porque son delitos que, generalmente, van acompañados de delitos adicionales, sea por la comisión de delitos fuente de LA/FT/FPADM, que podríamos definir como las actividades ilícitas que se realizan para obtener los montos de dinero a lavar, o por los cuales se reciba una especie de compensación para la organización criminal, el Código Penal, en su artículo 323, habla de delitos como tráfico de migrantes, enriquecimiento ilícito, secuestro extorsivo, rebelión,

tráfico de armas, tráfico de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias sicotrópicas, entre otros.

## **Capítulo 5. Sistema de Administración del Riesgo de Lavado de Activos y Financiación del Terrorismo**

De acuerdo con la Circular Externa 022 de 2017 de la Superintendencia Financiera de Colombia, el Sistema de Administración del Riesgo de Lavado de Activos y la Financiación del Terrorismo (SARLAFT) cuenta con 4 etapas: identificar el riesgo (determinar el contexto de riesgo dependiendo de los factores que rodean la organización, es decir, los posibles riesgos que se puedan generar en el normal desarrollo de las actividades y que estén vinculados al lavado de activos o financiación del terrorismo), valorar el riesgo (medir la

probabilidad de que el riesgo efectivamente ocurra, y de ser así, cual sería el impacto generado), evaluar el riesgo (tomar las medidas necesarias o establecer el posible plan a seguir para mitigar los riesgos), y por último, se encuentra la etapa de monitoreo (seguimiento de las entidades al Sistema y al plan seguido, haciendo énfasis en las actividades que puedan ser inusuales o sospechosas).

Como se había mencionado anteriormente, cada sector requiere un Sistema diferente que se acople a sus particularidades y necesidades, por este motivo es que existe el SARLAFT financiero, SARLAFT notarial, SARLAFT de giros internacionales, SARLAFT de los profesionales del cambio, SARLAFT para transportadoras de valores y blindadoras, SIPLAFT para empresas transportadoras de carga, SIPLAFT de Coljuegos, SIPLAFT del sector cooperativo, SIPLA aduanero, SIPLA para emisores y SIPLA de los juegos de suerte y azar.

### **5.1 SAGRILAFT – Sistema de Autocontrol y Gestión del Riesgo Integral de Lavado de Activos y Financiación del Terrorismo**

La Circular Externa 100-00016 de 2020 fue emitida por la Superintendencia de Sociedades para reemplazar la Circular Externa 100-0005 de 2017, dirigida a las empresas obligadas a diseñar y aplicar un Sistema o Política de prevención y gestión del Riesgo de LA/FT, bajo los lineamientos expuestos en el Capítulo X de la Circular, y también una matriz de Riesgo de LA/FT para hacerle seguimiento a los procesos y su evolución.

La Superintendencia de Sociedades realizó una modificación al capítulo mencionado, lo que anteriormente se conocía como SARLAFT (Sistema de Autocontrol y Gestión del Riesgo LA/FT) fue objeto de cambio y fue descrito como un Sistema Integral, SAGRILAFT, que no solo consta de un cambio de nombre, sino que se adicionan nuevas categorías y definiciones con el propósito de darle alcance a nuevos sectores económicos y ampliar la capacidad de prevención. Además, se da una ampliación de su alcance y sujetos obligados (abarca nuevos sectores), ya que se incluye, además del Lavado de Activos y la Financiación del Terrorismo, la Financiación de la Proliferación de Armas de Destrucción Masiva.

Siguiendo el hilo, el SAGRILAFI implementó nuevos cambios, en primer lugar, nuevos conceptos como los activos virtuales, se incluye a los proveedores de servicios de activos virtuales como sujetos obligados, y la debida diligencia identificada, nuevas clasificaciones de personas expuestas políticamente, medidas mínimas, listas vinculantes para la debida diligencia y la obligación de consultarlas, entre otros. Segundo, se realizaron variaciones en el papel del Oficial de Cumplimiento, la obligación de tener título profesional, experiencia en la administración del SAGRILAFI y del riesgo LA/FT/FPADM, la prohibición de pertenecer a los órganos sociales, auditoría o control, tener a la Junta Directiva como superior jerárquico, y los informes que debe entregar a la junta directiva, al menos uno anual, sobre la implementación del SAGRILAFI y su desempeño; y la designación del Oficial de Cumplimiento Suplente, para evitar contratiempos y la detección de actividades.

## **5.2 SARLAFI del sector Financiero – Sistema de Administración de Riesgo de Lavado de Activos y Financiación del Terrorismo**

Constituye el Sistema de Administración del Riesgo que deben cumplir las entidades vigiladas por la Superintendencia Financiera, y se crea dando cumplimiento a lo establecido en el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero. El SARLAFI financiero se encuentra integrado por las etapas de administración del riesgo y componentes adicionales para que las actividades se realicen de forma organizada, es decir, documentos, políticas, estructuras, órganos de control, capacitaciones y procedimientos, que, entre otros objetivos, pretenden ampliar el conocimiento sobre los terceros, cumplir con las obligaciones derivadas de las normas internacionales vinculantes, y los reportes de operaciones sospechosas y ciertas operaciones en efectivo a la UIAF.

El SARLAFI también dispone las funciones de la Junta Directiva, la cual debe monitorear y seguir la trayectoria de los riesgos que puedan afectar la entidad, recibir los informes que presente el Oficial de Cumplimiento, analizarlos, y tomar las medidas que sean necesarias, al igual que los informes presentados por el Revisor Fiscal y la Auditoría Interna, y del Gerente General, quien se encarga de vigilar las bases de datos y diferentes plataformas en las que se apoye la entidad y verificar que tengan un buen funcionamiento, dando cumplimiento a los criterios establecidos en la norma, por último, se hace referencia al Oficial

de Cumplimiento y su papel de asegurarse que las etapas que conforman el SARLAFT se cumplan al pie de la letra.

Finalmente, el SARLAFT tiene tres diferencias fundamentales con el SIPLAFT: primero, se establece la segmentación de los clientes, que consiste en una base de datos muy amplia que tiene el objetivo de detectar operaciones inusuales, no solo del giro ordinario de sus negocios o sus transacciones sino también con sus egresos, ingresos y patrimonio. Segundo, los controles deben tener mayor rigurosidad entre más riesgo exista, dependiendo de los factores de riesgo que se recolecten en la etapa de medición, y, por último, la Junta Directiva es el responsable principal de darle cumplimiento a lo expuesto por el SARLAFT, haciendo seguimientos periódicos, análisis y comentarios.

### **5.3 SARLAFT del sector Notarial – Sistema de Administración de Riesgo de Lavado de Activos y de la Financiación del Terrorismo**

Surge como una orden para las Notarías, de la Superintendencia de Notariado y Registro, para adoptar procedimientos y elementos que permitan detectar y controlar actos notariales de alto riesgo, que resulten sospechosos y puedan estar relacionados con el fenómeno LA/FT/FPADM, llevar un rastreo de la actividad económica de los clientes y determinar aquellos cuyas actividades posiblemente estén vinculadas con estos delitos. Estos procedimientos deben ser escritos y aprobados por el Notario, cumpliendo con las etapas que establece el SARLAFT, pero teniendo en cuenta las características de la entidad (transacciones y actos notariales).

De acuerdo con la Resolución Número 33 de 2007 de la UIAF, los notarios deben presentar reportes de Operaciones Sospechosas, Operaciones Notariales que individualmente tengan un valor igual o superior a trescientos salarios mínimos legales mensuales vigentes, Operaciones Notariales Múltiples que en un mes se realicen por una misma persona (natural o jurídica), en la misma notaría, y que, en conjunto, representen un valor igual o superior a mil quinientos salarios mínimos legales mensuales vigentes, la ausencia de Operaciones Notariales Sospechosas, Individuales o Múltiples.

#### **5.4 SARLAFT de los profesionales del cambio – Sistema de Administración de Riesgo de Lavado de Activos y de la Financiación del Terrorismo**

La Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, DIAN, emitió, en el 2011, la Circular Externa Número 28, en la cual estableció los requisitos mínimos que deben acoger los profesionales de compra y venta de divisas en efectivo y cheques de viajeros, y que estén inscritos en el registro de profesionales de compra y venta de divisas de la DIAN, a la hora de implementar el SARLAFT.

La norma no establece un tratamiento diferente para los clientes y usuarios, a pesar de ser diferentes, ya que los primeros son aquellos con quienes el profesional establece una relación contractual para la compra o venta de divisas, mientras que, los últimos, es decir, los usuarios, son ocasionales, y carecen de dicha relación contractual; en cambio, propone un tratamiento unificado para su conocimiento y monitoreo de operaciones sospechosas.

Quienes estén obligados, de acuerdo con lo establecido por la DIAN, deben reportar las transacciones individuales y múltiples en efectivo, la ausencia de transacciones en efectivo, operaciones sospechosas y su ausencia, y deben desarrollar su propio SARLAFT, dependiendo su actividad económica, para la identificación, medición, control y seguimiento de los riesgos relacionados con LA/FT.

#### **5.5 SIPLA Aduanero – Sistema Integrado de Prevención de Lavado de Activos**

La Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, DIAN, por medio de la Circular Externa Número 170 de 2002, estableció las pautas a seguir para que los usuarios del servicio aduanero se encarguen de prevenir, controlar y reportar las operaciones o actividades posiblemente relacionadas con LA/FT, con la implementación de un Sistema Integral para la Prevención del Lavado de Activos (SIPLA). De igual forma, existe la posibilidad de implementar un Código de Ética, que establezca los valores y principios bajo los cuales deben actuar los funcionarios, con respecto a situaciones como regalos, información privilegiada, y aquellas que puedan resultar en conflictos de interés.

Las empresas que deban aplicar la norma deben diseñar herramientas que les faciliten el conocimiento de sus clientes y actividades económicas para supervisar que sus operaciones de comercio exterior sean congruentes. También se hace referencia a la figura del Oficial de Cumplimiento, que debe asegurarse del cumplimiento de la Circular, y sirve como puente para responder a los requerimientos de la Subdirección de Fiscalización Aduanera.

#### **5.6 SIPLA para emisores – Sistema Integrado de Prevención de Lavado de Activos**

La Superintendencia Financiera, estableció, en la Circular Básica Jurídica Número 7 de 1996, que los emisores de valor, no sometidos a su inspección de vigilancia permanente, deben implementar el Sistema Integral para la Prevención del Lavado de Activos(SIPLA), que aplica cuando el emisor realiza la colocación en el mercado de los valores emitidos por medio de una entidad que no está vigilada por la Superintendencia Financiera, ya que, en caso de que se haga por una que si es vigilada, la misma entidad debe darle aplicación a lo dispuesto en el SARLAFT.

Los emisores deben diseñar un SIPLA que dé cumplimiento a las listas internacionales que sean vinculantes para Colombia, procedimientos para conocer los inversionistas, que a su vez incluye la procedencia del dinero que utilizarán para adquirir los valores, y para el reporte a la UIAF de operaciones sospechosas y transacciones en efectivo.

### **Conclusiones y Recomendaciones**

Queda claro, entonces, que el uso de las criptomonedas en sí no representa un riesgo para la sociedad, defendiendo la posición de que representa un avance significativo e importante en las esferas económicas, tecnológicas y jurídicas, no considero que sea necesario que se produzca un adelantamiento en las barreras de protección del derecho penal y se prohíba completamente el uso de las criptomonedas porque, de hacerlo, se estaría castigando un peligro muy abstracto para la sociedad, que no siempre causaría un daño directo y efectivo a un bien jurídico protegido, y sería una reacción muy anticipada teniendo en cuenta que el derecho penal es subsidiario, sólo debe operar cuando las demás instituciones del ordenamiento jurídico no sean suficientes, además, así como nuestras necesidades cambian

y evolucionan, también debe hacerlo la manera en que respondemos a cada una de ellas, y esta no puede ser la excepción. Sin embargo, sí resultan peligrosas cuando son utilizadas como instrumentos para la comisión de delitos y, en general, el mal uso que se le da a las ventajas de las criptomonedas, aprovechándose las personas de sus vacíos jurídicos, en este sentido sí es necesaria la intervención estatal en aras de establecer un marco regulatorio que pueda definir el comportamiento y uso que se le dé a esta tecnología, para controlar y prevenir la comisión de delitos que puedan afectar la seguridad jurídica y disminuir la aparición de fallas en el mercado que afecten la economía.

Como se mencionaba anteriormente, en el marco general que ha sido definido por el GAFI y específicamente la recomendación 15, para los activos digitales se han establecido parámetros para el establecimiento de programas de prevención y detección de Lavado de Activos, Financiación del Terrorismo y Financiamiento de la Proliferación de Armas de Destrucción Masiva. Los esfuerzos de la prevención no solo se encuentran en cabeza de las instituciones financieras o proveedores de servicios de activos virtuales, también deben contar con el apoyo y asesoría del gobierno central y el Congreso de la República, por medio de la promulgación de leyes en este tema, y complementarse con los lineamientos de la Superintendencia Financiera de Colombia, que regula las entidades del sector financiero.

Uno de los esfuerzos más importantes a destacar es la Circular Externa que la Superintendencia Financiera se encuentra desarrollando en el año actual, mediante la cual se propone una derogación parcial de las Circulares 029 de 2014, 078 de 2016, 052 de 2017, y tiene el objetivo de regular la vinculación y prestación de servicios a Proveedores de Servicios de Activos Virtuales. La Superintendencia Financiera con el acompañamiento de diferentes entidades gubernamentales desarrollaron el proyecto de la Arenera, un piloto consistente en operaciones de depósito y retiro de criptoactivos mediante productos de entidades vigiladas, que arrojó resultados positivos en cuanto a la vinculación y prestación de servicios por parte de las entidades vigiladas a los proveedores, y permitió la identificación de los elementos relevantes y delicados a la hora de prestar estos servicios financieros. Los intentos de regulación y control también se encuentran asociados al manejo de los capitales, pretendiendo evitar que se presenten delitos relacionados con LA/FT, por medio del control

de activos y la responsabilidad de informar oportunamente sobre actividades relacionadas con inversión de activos virtuales en los escenarios que plantea la circular, siendo un excelente punto de partida para la regulación y vigilancia de las entidades.

Adicionalmente, la Unidad de Información y Análisis Financiero puede ser un actor en cuanto al tema de investigación de los casos que llegan a través del mecanismo de reporte de operaciones sospechosas, y entonces, contribuir a la labor de judicialización que tiene la Fiscalía General de la Nación cuando la UIAF le remita casos para realizar sus procesos de investigación. Es importante, también, el conocimiento con respecto a los mecanismos que se deben implementar para detectar e identificar aquellas operaciones sospechosas que puedan estar relacionadas con la comisión de delitos, así mismo debe hacerse con el mercado de los criptoactivos, mediante controles previos para gestionar los riesgos a los que puedan exponerse por medio de las transacciones.

La gestión del riesgo de LA/FT es un elemento crucial de las buenas prácticas de administración de riesgo en las empresas, por esto es que debe adecuarse a las particularidades de cada entidad, a sus canales de distribución, jurisdicciones, magnitud de sus operaciones, productos, entre otros elementos que establecen una diferencia considerable en cuanto a la exposición al riesgo y su manejo, para optimizar el tiempo y minimizar la inversión de recursos extra al analizar las particularidades que a cada empresa le competen.

Para que las organizaciones logren un manejo apropiado en la prevención y mitigación del riesgo LA/FT es necesario identificar los riesgos que posiblemente puedan afectar sus compañías, medirlos, controlarlos, monitorearlos, y destinar más herramientas y esfuerzo a las actividades que sean identificadas como más riesgosas. Siguiendo el hilo, es importante que las organizaciones diseñen e implementen un Sistema de Gestión de Riesgo que sea funcional, ordenado, cumpla con los estándares que se establecen a nivel nacional e internacional, entre ellos los elementos de apoyo al SARLAFT como las políticas, procedimientos, documentación, estructura organizacional, divulgación de la información y capacitación, órganos de control e infraestructura tecnológica que se adecúen a las

particularidades que la empresa tenga, además, requiere un amplio número de habilidades y personal, conformando un equipo, para implementar el Sistema y manejarlo correctamente.

En este proceso de gestión de riesgos, es importante llevar a cabo la calificación del riesgo inherente, es decir, aquel que existe de manera intrínseca en toda actividad y el riesgo residual, que es aquel que permanece después de aplicar los controles. Después se debe pasar a una etapa de control de riesgos, una de las ayudas puede ser la aplicación del monitoreo transaccional, que va a permitir la detección de operaciones inusuales sobre las cuales debe llevarse a cabo una evaluación con el fin de determinar cuáles operaciones son sospechosas, y realizar reporte de estas a la Unidad de Inteligencia y Análisis Financiero.

Es importante, por parte de las empresas, revisar el Sistema de forma periódica para verificar que sí esté cumpliendo el objetivo, realizar ajustes en caso de ser necesario, ya sea porque las herramientas no están siendo lo suficientemente eficientes, porque el desarrollo de las actividades así lo exija o por cualquier motivo que tenga el propósito de mejorar el Sistema, y también se deben documentar los procesos y asegurarse de que la información encontrada sea comunicada a quienes tengan interés en la situación.

El paso del tiempo y los inconvenientes que han sufrido las organizaciones a causa de los delitos LA/FT/FPADM han permitido el surgimiento de nuevas herramientas para prevenir y detectar los fenómenos, el más importante es el debido conocimiento del cliente o Debida Diligencia, es decir, la recolección de toda la información disponible del tercero que vaya a realizar la transacción o el determinado negocio, con datos de identidad, origen de fondos, jurisdicción, profesión, información de uso público, lugar de negocios, e incluso redes sociales, entre otros, porque resultaría extremadamente peligroso que los proveedores de servicios de activos virtuales, ubicándonos en el contexto de la comercialización de criptomonedas, lo hagan sin tener un conocimiento suficiente y preciso sobre el cliente con el que se dará la relación contractual, sea cual sea la forma en que cada entidad decida investigar y conocer a la contraparte, lo que en el mundo del lavado de activos y todo el tema de prevención es conocido como “Know Your Customer”.

La Debida Diligencia también consiste en validar la existencia del tercero en varias fuentes importantes, en primer lugar, las listas sancionatorias (por ejemplo la lista emitida por el departamento del tesoro de EEUU que incluye sanciones dirigidas a países o personas: Lista OFAC y que comúnmente es conocida en nuestro medio como la lista Clinton), también las listas restrictivas que pueden tener las compañías a nivel interno a partir de fuentes como el análisis de diferentes alertas de tipo transaccional, requerimientos de entes de control o información de uso público, bases de datos de contraloría, procuraduría y policía como elementos adicionales para identificar y mitigar el riesgo LA/FT/FPADM.

Por medio de la Sentencia SU 458 de 2012, la Corte Constitucional se pronunció al respecto de la información o registros que se recolectan de los terceros en las listas, haciendo énfasis en que sin importar que sea de carácter público, hay que darle un tratamiento cuidadoso, exclusivamente quienes estén autorizados para consultar, por tratarse de datos personales de índole negativa para las personas (naturales o jurídicas), es decir, debe utilizarse la información para aquello que sea relevante, su acceso debe estar limitado a lo vinculado con la organización en términos de inhabilidades, asuntos penales, o cualquiera que facilite la decisión de relacionarse o no con el tercero, encaminando las consultas a la prevención de actos relacionados con Lavado de Activos, Financiación del Terrorismo y Financiación de la Proliferación de Armas de Destrucción Masiva y guiándose por los principios de finalidad, utilidad y caducidad (vigencia de los datos recogidos).

En aras de establecer los lineamientos de control e identificar los elementos a tener en cuenta para el desarrollo de un posible ordenamiento jurídico nacional, el Grupo de Acción Financiera Internacional publicó, en septiembre de 2020, un reporte de indicadores de alerta con respecto a los activos virtuales para que todas las instituciones financieras, algunas otras por fuera de esta esfera, e incluso los proveedores de servicios de activos virtuales, tengan conocimiento de aquellas actividades que pueden ser sospechosas o peligrosas cuando un cliente las realice, y así puedan monitorearlas para evitar la comisión de delitos.

Las señales de alerta tienen el propósito de servir como guías para que las instituciones y entidades puedan identificar y controlar aquellas actividades que resulten

fuera de lo normal y que, probablemente, se encuentren relacionadas con las criptomonedas como instrumento en la comisión de delitos relacionados con lavado de activos y financiación del terrorismo, además, también cumplen el fin de permitir el conocimiento del cliente en términos de establecer quien es el originador y el destinatario o beneficiario de la transacción, el origen de los recursos, la naturaleza de la relación comercial, entre otros, solucionando un poco uno de los problemas más discutidos de las transacciones con criptomonedas, el pseudo anonimato, y dando cumplimiento a la Recomendación 16 del GAFI, también conocida como “Travel Rule”, y asegurando el conocimiento de la transacción para monitorear el riesgo de lavado de activos y financiación del terrorismo, planteamiento también conocido como “Know Your Transaction”.

La Recomendación 16 del GAFI ha recibido soluciones tecnológicas por medio de instituciones como Notabene y Trisa, compañías creadas con el fin de verificar y apoyar el cumplimiento del “Travel Rule” o de obtener la información del originador y el beneficiario por medio de sus propias tecnologías y programas en línea para permitir el ingreso de esta información en las transacciones de criptomonedas, esta propuesta de la GAFI se ha ubicado en un escenario bastante difícil e innovador porque representa un cambio radical en la forma tradicional de realizar el proceso y una de las primeras ideas regulatorias en este espacio.

Gracias al avance tecnológico, el avance y las herramientas existentes con relación al conocimiento de los clientes, las transacciones y su monitoreo, es completamente diferente del escenario que se vivía años atrás. Las criptomonedas representan un panorama nuevo, desafiante e interesante pero sigue siendo una nueva visión económica que presenta una nueva alternativa de inversión y pago en el mercado financiero sin necesidad de intermediarios, desde el lugar y al momento que el usuario lo desee, entendemos, entonces, que la perspectiva de las criptomonedas no puede enmarcarse dentro del pesimismo ni convertirlas en enemigas del sistema financiero, sino que es deber del gobierno establecer e implementar los parámetros pertinentes para darles un uso correcto y seguro.

En los últimos años, se han creado criptomonedas estables cuyo valor se encuentra vinculado a algún activo externo, puede ser una moneda de curso legal como el dólar o el

euro, otra criptomoneda o algún otro bien, o también las que tienen su valor controlado por medio de algún algoritmo, todas estas con el objetivo de minimizar las posibilidades de fluctuación y brindar seguridad a los usuarios. Resulta entonces una alternativa bastante eficaz teniendo en cuenta que el GAFI también insiste en que las compañías encargadas de comercializar estas criptomonedas estables, apliquen las recomendaciones correspondientes en cuanto al conocimiento del cliente y la transacción para la prevención de delitos LA/FT, todavía hace falta más desarrollo jurídico, pero sería, al menos en cuanto a la fluctuación, una opción más conveniente.

A pesar de ser una realidad cuyo entendimiento toma tiempo y bastante análisis, hay países que ya han logrado establecer sus propios marcos normativos como por ejemplo El Salvador con la Ley Bitcoin y, en general, en Latinoamérica donde en la mayoría de países su connotación es legal, como México y Panamá que están organizando sus esfuerzos para darle un marco regulatorio a las criptomonedas, demostrando entonces que es altamente viable la posibilidad de desarrollar e implementar un marco normativo en Colombia, sobretodo por la necesidad y urgencia del tema, teniendo en cuenta también que, en general, los países del mundo están siguiendo la tendencia de aceptar las criptomonedas y su irrupción en la economía.

Por último, a la hora de plantear un marco normativo como el que se propone en el Proyecto de Ley 139 de 2021 o el Proyecto de Circular modificación de la Circular Externa 017 de 2015, las entidades gubernamentales deben encargarse de eliminar o, al menos disminuir, las asimetrías regulatorias y el desequilibrio existente entre las entidades financieras vigiladas por la Superfinanciera y las empresas del ecosistema Fintech, o de tecnología financiera, con respecto a sus obligaciones para la prevención del lavado de activos y financiación del terrorismo, y contar, especialmente, con el apoyo y liderazgo del Banco de la República que, al ser la entidad principal en velar por la economía colombiana, debe tener un papel preponderante en el mercado y todas las decisiones a tomar. En la actualidad, el SAGRILAFT o los Sistemas de Administración de las entidades tienen requisitos diferentes, por este motivo la responsabilidad de prevención y de las áreas de cumplimiento es dispareja, esto tiene dos efectos negativos que deben ser supervisados:

primero, es injusto para las entidades que deben cumplir con presupuestos más estrictos, y segundo, las personas pueden usar a las instituciones más flexibles para cometer delitos.

Resulta entonces, viable y necesario el abandono de los criptoactivos a su connotación de alegalidad y el desarrollo de un marco normativo propio que se encargue de solucionar el problema de recolección de información y seguimiento de transacciones para ejercer control y, en cierta parte, evitar la utilización de las criptomonedas para la comisión de delitos relacionados con LA/FT mediante la designación o creación de una entidad especializada que pueda emprender acciones y proyectos para cumplir este objetivo, además, propiciando, también, a nivel de la vida académica y empresarial, diversidad de escenarios y eventos que permitan, en materia económica y jurídica, la interacción y debate frente a todos los contenidos referentes a la realidad contemporánea y a la problematización propia que tiene que ver con el funcionamiento de los criptoactivos y su regulación jurídica, asimismo, su inclusión y posible rol en el mercado de capitales.

### Referencias bibliográficas

- Arango, C., Barrera, M., Bernal, R., Boada, A. (2018). *Criptoactivos*. Disponible en: <https://www.banrep.gov.co/sites/default/files/publicaciones/archivos/documento-tecnico-criptomonedas.pdf>
- Banco de la República (2016). *Oficio 20348 del 20 de septiembre de 2016*. Disponible en [www.banrep.gov.co/es/node/42340](http://www.banrep.gov.co/es/node/42340)
- Bazurto, A. (2019). *Características y aplicaciones de las funciones resumen criptográficas en la gestión de contraseñas*. Universidad de Alicante.
- BBVA. (2019). *¿Qué son las `stable coins` y para qué sirven?*. Disponible en <https://eww.bbva.com/es/que-son-las-stablecoins-y-para-que-sirven/>
- Chainalysis Team. (2022). *Hackers Are Stealing More Cryptocurrency From DeFi Platforms Than Ever Before*. Disponible en <https://blog.chainalysis.com/reports/2022-defi-hacks/>

- CipherTrace (2021). *Cryptocurrency Crime and Anti-Money Laundering Report*, Report-CAML-20210128.
- Código Civil Colombiano [CCC]. Ley 84 de 1873. Artículo 1626. (Colombia).
- Comité Interamericano contra el Terrorismo. (2018). *Evaluación Técnica - Análisis Comparativo de tipologías y patrones de lavado de activos y financiamiento del terrorismo en tres zonas de libre comercio de América Latina*. Disponible en: <http://www.oas.org/es/sms/cicte/documents/informes/Evaluacion-Tecnica-Analisis-comparativo-de-tipologias.pdf>
- Commodity Futures Trading Commission. (s.f). *An Introduction to Virtual Currency*. Disponible en: [https://www.cftc.gov/sites/default/files/idc/groups/public/%40customerprotection/documents/file/oceo\\_aivc0218.pdf](https://www.cftc.gov/sites/default/files/idc/groups/public/%40customerprotection/documents/file/oceo_aivc0218.pdf)
- Commodity Futures Trading Commission. (s.f). *CFTC Glossary. A Guide to the Language of the Futures Industry*. Disponible en: [https://www.cftc.gov/LearnAndProtect/EducationCenter/CFTCGlossary/glossary\\_co.html](https://www.cftc.gov/LearnAndProtect/EducationCenter/CFTCGlossary/glossary_co.html)
- Congreso de Colombia. (2000). Ley 599 de 2000. *Código Penal colombiano*. Disponible en: [http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley\\_0599\\_2000.html#1](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0599_2000.html#1)
- Congreso de Colombia. (2018). *Proyecto de Ley 028 de 2018*. Disponible en <http://leyes.senado.gov.co/proyectos/index.php/textos-radicados-senado/p-ley-2018-2019/1155-proyecto-de-ley-028-de-2018>
- Congreso de Colombia. (2018). *Proyecto de Ley 268 de 2019*. Disponible en <http://leyes.senado.gov.co/proyectos/index.php/textos-radicados-senado/p-ley-2018-2019/1429-proyecto-de-ley-268-de-2019>
- Congreso de Colombia. (2021). *Proyecto de Ley 139 de 2021*. Disponible en P.L.139-2021C (CRIPTOACTIVOS). docx<https://www.camara.gov.co/sites/files/2021-07>
- Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales. (2017). *Concepto 20436 de 2 de agosto de 2017*. Disponible en <https://cijuf.org.co/normatividad/concepto/2017/concepto20436.html>
- Europol (2022), *Cryptocurrencies: Tracing the Evolution of Criminal Finances*, Europol Spotlight Report series, Oficina de Publicaciones de la Unión Europea, Luxemburgo.

- FATF Report. (2020). *Virtual Assets. Red Flag Indicators of Money Laundering and Terrorist Financing*. Disponible en: <http://www.fatfgafi.org/media/fatf/documents/recommendations/Virtual-Assets-Red-Flag-Indicators.pdf>
- Financial Action Task Force. (2014). *Virtual Currencies. Key Definitions and Potential AML/CFT Risks*.
- Financial Action Task Force. (2020). *Money Laundering and Terrorist Financing Red Flag Indicators Associated with Virtual Assets*, FATF, Paris, France. Disponible en <http://www.fatf-gafi.org/publications/fatfrecommendations/documents/Virtual-Assets-Red-Flag-Indicators.html>
- Grupo de Acción Financiera de Latinoamérica (2020). *ESTÁNDARES INTERNACIONALES SOBRE LA LUCHA CONTRA EL LAVADO DE ACTIVOS, EL FINANCIAMIENTO DEL TERRORISMO, Y EL FINANCIAMIENTO DE LA PROLIFERACIÓN DE ARMAS DE DESTRUCCIÓN MASIVA*.
- Grupo de Acción Financiera Internacional. (2020). *Lavado de activos y financiamiento del terrorismo a través de monedas virtuales y el sector Fintech - Webinar. Estándares GAFI para las actividades y operaciones que involucran activos virtuales*. Disponible en <http://www.cicad.oas.org> › [cicaddocs](#) › [Document](#)
- Hoyos J. (2020) *Guía práctica sobre el tratamiento legal de las criptomonedas en Colombia: recomendaciones y reflexiones*, Reserva Legal. Medellín, Colombia.
- Ingenio del Cauca S.A.S. (2018). *Manual de Políticas y Procedimientos Sistema Integral de Prevención de Lavado de Activos y Financiación del Terrorismo LA/FT*. Disponible en: <http://www.incauca.com/wp-content/uploads/2018/09/P-833001-Manual-LAFT-INCAUCA-Version-3.pdf>
- Instituto Thomson Reuters. (2022). *Cryptocurrency regulations by country*. Disponible en <https://www.thomsonreuters.com/en-us/posts/wpcontent/uploads/sites/20/2022/04/Cryptos-Report-Compendium-2022.pdf>
- INTERNATIONAL MONETARY FUND STAFF TEAM. (2016). *Virtual Currencies and Beyond: Initial Considerations*.
- Lemieux, P. (2013). *Who Is Satoshi Nakamoto? Briefly Noted*.
- Medina, D. (2020) *Blockchain, criptomonedas y los fenómenos delictivos: entre el crimen y el desarrollo*, en Boletín Criminológico, artículo 10/2020\_EJIC (no 206)

- Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones. (2020). *Guía de Referencia para la adopción e implementación de proyectos con tecnología blockchain para el Estado colombiano*. Bogotá, Colombia.
- Murray, A. Kuban, S. Josefy, M. Anderson, J. (2021). *Contracting in the smart area: the implications of blockchain and decentralized autonomous organizations for contracting and corporate governance*. *Academy of Management Perspectives*. Vol. 35, No. 4, 622 - 642. Disponible en <https://doi.org/10.5465/amp.2018.0066>
- Naciones Unidas Derechos Humanos. (2018). *Resumen del informe del Grupo de Trabajo sobre empresas y derechos humanos a la Asamblea General, octubre de 2018 (A/73/163)*. Disponible en [https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Issues/Business/A\\_73\\_163\\_ExecutiveSummary\\_SP.pdf](https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Issues/Business/A_73_163_ExecutiveSummary_SP.pdf)
- Portafolio. (2022). *Transacciones con criptomonedas deberán reportarse*. Disponible en <https://www.portafolio.co/economia/gobierno/criptomonedas-transacciones-deberan-reportarse-a-la-uiaf-561305>
- Santaella, J. (2022). *¿En qué consiste la minería de criptomonedas y qué usos tiene?*, *Economía 3*. Disponible en: <https://economia3.com/que-es-mineria-criptomonedas-y-que-usos-tiene/>
- Superintendencia Financiera de Colombia. (2014). *Circular N°. 29 del 26 de marzo de 2014*. Disponible en <https://incp.org.co/Site/2014/info/archivos/circular-externa-29superfinanciera.pdf>
- Superintendencia Financiera de Colombia. (2022). *Circular Externa de 2022*. Disponible en <https://www.superfinanciera.gov.co/inicio/normativa/proyectos-de-normatividad/proyectos-de-norma/proyecto-de-circular-externa---10111753>
- Superintendencia de Sociedades de Colombia. (2017). *Oficio 220-207096 del 25 de septiembre de 2017*. Disponible en [www.supersociedades.gov.co/nuestra\\_entidad/normatividad/normatividad\\_conceptos\\_juridicos/OFICIO\\_220-207096.pdf](http://www.supersociedades.gov.co/nuestra_entidad/normatividad/normatividad_conceptos_juridicos/OFICIO_220-207096.pdf)