



EL BITC33N EN EL CONTRATO DE SOCIEDAD EN COLOMBIA

Estudiante Maestrando:

Jos33 David Melgarejo Arias, COD: 6001220619, C.C.: 1.014.262.922

Email: jose.gm17@hotmail.com Cel.: 3214569648

L33nea de Investigaci33n: Derecho Contractual Privado

Universidad Santo Tomas

Facultad de Derecho

Bogot33 D.C., enero de 2020



EL BITC33N EN EL CONTRATO DE SOCIEDAD EN COLOMBIA

Estudiante Maestrando:

Jos33 David Melgarejo Arias, COD: 6001220619, C.C.: 1.014.262.922

Email: jose.gm17@hotmail.com Cel.: 3214569648

**Proyecto de Grado presentado para optar por el t33tulo de Magister en Derecho
Contractual P33blico y Privado**

Tutor - director de proyecto: Nicol33s Lozada Pimiento

**Universidad Santo Tomas
Facultad de Derecho**

Bogot33 D.C., enero de 2020

Tabla de Contenidos

Resumen // Abstract	4
Introducci33n.....	5
1. Aspectos jur33dicos del bitc33n: desentra33ado su naturaleza en el marco normativo colombiano	9
1.1. Naturaleza jur33dica del bitc33n.....	9
1.1.1. Aspectos inform33ticos del bitc33n: la tecnolog33a Blockchain	10
1.1.2. Caracter33sticas propias del criptoactivo bitc33n	13
1.1.2.1. Necesidad de una <i>wallet</i> y/o billetera virtual:.....	13
1.1.2.2. El bitc33n est33 descentralizado:.....	13
1.1.2.3. Irreversibilidad de las transacciones.....	13
1.1.2.4. Tiene un valor en el mercado:.....	13
1.1.2.5. Divisibilidad del criptoactivo:.....	14
1.1.2.6. Mitigaci33n del double spending	14
1.1.2.7. Medio de pago:.....	14
1.1.3. El bitc33n y el mensaje de datos	15
1.1.4. Aplicaci33n del principio de equivalencia funcional: El Bitc33n vs la moneda de curso legal en Colombia	17
1.1.5. El bitc33n en la categor33a de bien intangible o incorporal	21
2. El bitc33n y el contrato de sociedad: El criptoactivo como aporte.....	25
2.1. Nociones de validez del aporte consistente en la Criptomoneda bitc33n	26
2.2. El bitc33n frente al objeto il33cito	28
2.3. El bitc33n frente a la causa il33cita.....	30
2.3.1. La causa objetiva (causa final)	31
2.3.2. La causa subjetiva (impulsivo determinante).....	32
2.4. Compatibilidad del bitc33n como aporte en dinero.....	34
2.4.1. Bitc33n como de medio de intercambio	35
2.4.2. Bitc33n como unidad de cuenta	36
2.4.3. Bitc33n como dep33sito de valor	37
2.5. El aporte de especie y el bitc33n.	39
2.5.1. Responsabilidad de los socios al realizar un aporte en especie consistente en Bitcoin.....	41
2.6. El aporte de industria y el bitc33n	43
Conclusiones.....	44
Referencias Bibliogr33ficas.....	47

Resumen // Abstract

Resumen / Mediante el presente art33culo de investigaci33n se establecer33n las bases jur33dicas para determinar si el bitc33n puede aportarse v33lidamente al contrato de sociedad y en caso afirmativo, indagar al respecto de si este *criptoactivo* ingresa como aporte de capital, industria o especie. Por lo anterior, en la primera parte del art33culo se determinar33 la naturaleza jur33dica del bitc33n teniendo en cuenta las caracter33sticas t33cnicas y aspectos tecnol33gicos del *criptoactivo* y de este modo, verificar si es procedente su asimilaci33n como mensaje de datos y bien intangible. En una segunda parte se indagar33 acerca de la compatibilidad de la naturaleza jur33dica del *criptoactivo*, respecto de los tipos de aportes que la ley mercantil permite realizar en el contrato de sociedad. Se finalizar33 con unas conclusiones.

Palabras clave: *Bitc33n, contrato de sociedad, aportes, criptodivisa, criptoactivo.*

Abstract / Through this research article it is intended to establish the legal bases to determine if Bitcoin can be validly contributed to the partnership contract and, if so, inquire about whether this cryptoactive enters as a contribution of capital, industry or species. Therefore, in the first part of the article, the legal nature of Bitcoin will be determined, taking into account the technical characteristics and technological aspects of the cryptoasset, and thus verify whether its assimilation as a data message and intangible asset is appropriate. In a second part, it will inquire about the compatibility of the legal nature of the cryptoactive with respect to the types of contributions that the commercial law allows to make in the partnership contract. It will end with some conclusions.

Key words: Bitcoin, corporative contract, contributions, cryptocurrency.

Introducci3n

El surgimiento de tecnolog3as tales como *Blockchain*¹, internet de las cosas (por sus siglas en ingl3s IoT) e inteligencia artificial ha sido determinante para que entidades gubernamentales promuevan el desarrollo de las tecnolog3as de la informaci3n y la comunicaci3n (en adelante las TIC)² en las empresas³ y de este modo las integren en sus procesos de producci3n, distribuci3n, venta, marketing y dem3s procesos empresariales.

Tan solo en el a3o 2017, de acuerdo con el Ministerio de Tecnolog3as de la Informaci3n y las Comunicaciones (en adelante MinTIC), el n3mero de empresas que ofrecen productos o servicios con base en el E-commerce increment3⁴ de 1.800 en el a3o 2013 a 6.096 en 2017, lo que represent3 un aumento en las ventas de “\$5,9 billones a \$13,5 billones en el mismo periodo” (Comunicaciones, 2019).

Al hacer alusi3n particularmente al criptoactivo bitc3in, de acuerdo con el portal web Localbitcoin, uno de los sitios web m3s grandes de compra y venta de bitcoins, las transacciones realizadas con la misma han crecido un 1.200% en el a3o 2017.

Dentro de este contexto, la Superintendencia de Industria y Comercio, en el bolet3n del mes de junio del 2018 resalt3 la importancia de considerar el potencial de la tecnolog3a

¹ Esta tecnolog3a surge como consecuencia de un revolucionario intento de solucionar los problemas asociados a la concentraci3n de poder en el sistema crediticio y financiero, donde se traslada dicho poder a los usuarios y/o part3cipes del sistema y por tanto, se descentraliza el ejercicio del mismo. (Comercio, 2018)

² “Las tecnolog3as de la informaci3n y de las comunicaciones (TIC) son un t3rmino que se utiliza actualmente para hacer referencia a una gama amplia de servicios, aplicaciones y tecnolog3as, que utilizan diversos tipos de equipos y de programas inform3ticos, y que a menudo se transmiten a trav3s de las redes de telecomunicaciones” (C3rdenas E. R., 2015, p3g. 24)

³ “(...)se logr3 pasar de 7% a 74% de estas compa3aas conectadas a Internet, se formaron 194 mil empresarios en uso de las TIC y se crearon 17 Centros de Transformaci3n Digital” (Comunicaciones, 2019)

⁴ Seg3n el Observatorio E-commerce de la C3mara Colombiana de Comercio Electr3nico (por sus siglas CCCE), el MinTIC y la Red Nacional Acad3mica de Tecnolog3a Avanzada (Renata), el crecimiento de las transacciones digitales para el a3o 2017 fue de un 36% en comparaci3n con el 2016, como quiera que en el 2017 se registraron 87 millones de transacciones.

Blockchain⁵ comoquiera que sus beneficios sobrepasan la 3rbita de las criptodivisas. Por ejemplo, en el sector financiero, los procesos de pagos, acciones, seguros y dem3s aspectos, pueden verse favorecidos por el registro y transferencia de valor propio de esta tecnolog3a. Inclusive, en el sector gobierno, la tecnolog3a Blockchain podr3a fortalecer procesos en la gesti3n de datos en todos los sectores p3blicos y en los procesos de votaci3n (Comercio, 2018).

Asimismo, las din3micas de desarrollo empresarial en el marco del comercio electr3nico han ido creciendo y a la par, estableciendo nuevas formas de negocio que permiten dar cabida a multiplicidad de aspectos que impactan el mundo jur3dico: la contrataci3n por medios electr3nicos, la apertura del establecimiento de comercio electr3nico, los alcances legales de los mensajes de datos⁶ y la utilizaci3n de dinero o monedas virtuales⁷ tales como bitc3in (Cardenas, 2016).

Lo anterior justifica y contextualiza la necesidad de indagar sobre la naturaleza jur3dica del bitc3in, ya que: *(i)* la regulaci3n es escasa, pese a que la utilizaci3n del criptoactivo es una realidad latente, lo cual per se puede llegar a generar una inseguridad jur3dica para los usuarios de la misma; *(ii)* el desarrollo empresarial implica en cierta medida la utilizaci3n de figuras jur3dicas como los entes societarios, por lo cual, es necesario se3alar los alcances jur3dicos del criptoactivo al interior del contrato de sociedad, siendo este, el contrato mediante el cual surgen estos precitados entes, constituy3ndose en personas jur3dicas sujetas

⁵ "El principal potencial revolucionario y transformador de la tecnolog3a Blockchain se encuentra en la capacidad de gestionar activos digitales y facilitar su transferencia bajo un esquema descentralizado, sin la necesidad de entidades centrales que garanticen el cumplimiento de las transacciones o proporcionen confianza en el sistema a los usuarios" (Preukschat, 2017)

⁶ Sobre la base de los principios de equivalencia funcional y neutralidad tecnol3gica.

⁷ "Dinero virtual, entendido como una nueva modalidad de dinero o moneda, que no es emitida por un banco o estado, sino que surge de complejos procesos matem3ticos en el entorno virtual, derivando su valor de la aceptabilidad de la comunidad que acepta tal moneda como medio de pago; ejemplo claro es el Bitcoin". (Cardenas, 2016, p3g. 271)

a la regulaci33n mercantil a trav33s de la cual se ejecutan actos de comercio.

En este orden de ideas, la finalidad de este art33culo es responder la siguiente pregunta de investigaci33n: ¿Cu33l es el tratamiento jur33dico que debe tener la Criptomoneda y/o Criptoactivo bitc33n en Colombia considerando a la misma como aporte al contrato de sociedad?

Para dar respuesta a la pregunta en cuesti33n se traz33 el siguiente objetivo general: Establecer el tratamiento jur33dico que deber33a tener el bitc33n como aporte al contrato de sociedad en Colombia. As33 mismo, en desarrollo de este objetivo general se plantearon los siguientes objetivos espec33ficos: *(i)* Describir jur33dicamente los tipos de aportes que pueden realizarse al contrato de sociedad. *(ii)* Conceptualizar acerca de la naturaleza jur33dica del criptoactivo bitc33n en el marco normativo colombiano. *(iii)* Determinar jur33dicamente qu33 tipo de aporte social es compatible con la naturaleza jur33dica del bitc33n.

La metodolog33a escogida fue la cartesiana lo que implica que se hizo uso de: *(i)* la regla de evidencia, a trav33s de la cual se determinaron los alcances jur33dicos de las categor33as de an33lisis identificadas en el marco te33rico, *(ii)* la regla de an33lisis, toda vez que abord33 de forma concreta cada uno de los objetivos espec33ficos en los que se divide el proyecto y de este modo generar una soluci33n al problema jur33dico planteado, *(iii)* la regla de s33ntesis, como quiera que una vez abordados los objetivos espec33ficos se alcanzaron a unas conclusiones y *(iv)* la regla de comprobaciones, toda vez que se confrontaron las conclusiones del proyecto de investigaci33n con la hip33tesis planteada, para verificar si la misma se cumple o no.

El documento se estructurará en dos partes. Una primera parte mediante la cual se

revisar3n las caracter3sticas t3cnicas y tecnol3gicas del bitc33n, en aras de poder determinar si el criptoactivo encaja en la definici3n de mensaje de datos y de bien intangible, para desentra3nar su naturaleza jur3dica. En una segunda parte, se indagar3 acerca de la compatibilidad de la naturaleza jur3dica del criptoactivo respecto de los tipos de aportes que la ley mercantil permite realizar en el contrato de sociedad y de este modo, poder concluir en cu3l de ellos es legalmente v3lido realizar un aporte consistente en bitc33n.

1. Aspectos jurídicos del bitc in: desentrañado su naturaleza en el marco normativo colombiano

1.1. Naturaleza jurídica del bitc in

El bitc in surge en el año 2009⁸ y su creador Satoshi Nakamoto⁹ utilizó la tecnología Blockchain (o cadena de bloques) como base informática del criptoactivo. La razón principal por la cual utilizó la tecnología Blockchain fue porque las características tecnológicas de la cadena de bloques permit an que las transacciones realizadas con el criptoactivo no estuvieran bajo el control de una autoridad central¹⁰ (intermediario). De esta manera, los usuarios y/o participantes de la red informática, serían los que validarían las transacciones, haciendo publica todas y cada una de ellas¹¹, en una cadena de nodos y/o bloques de información (Faúndez, 2018).

Para algunos autores, el bitc in es considerada como una moneda virtual¹², por cuanto representa un valor económico de intercambio en un entorno digital, el cual es suficiente para que el criptoactivo pueda ser utilizado para la adquisición de bienes y/o servicios, esto es, pueda ser utilizada como medio de pago en ciertos sectores del mercado (Cardenas, 2016).

Lo anterior supone que, para poder desentrañar la naturaleza jurídica del criptoactivo dentro del marco normativo colombiano es preciso señalar lo siguiente: (*i*) los aspectos

⁸ “Bitcoin : A Peer-to-Peer Electronic Cash System” dicho documento se encuentra en el siguiente enlace <https://bitcoin.org/bitcoin.pdf>

⁹ Seudónimo del creador del bitc in y cuya identidad es desconocida.

¹⁰ El cual validaría la fiabilidad de las transacciones.

¹¹ No obstante, es de anotar que la identidad de los participantes es privada, por cuanto es posible tener la trazabilidad de la transacción, pero no la identidad del usuario y/o participante que funge como iniciador de la misma.

¹² El bitc in es solo una de las variedades de “monedas virtuales”, pues también pueden ser consideradas como tal los cupones virtuales y las millas a reas¹², así como las criptodivisas y las monedas virtuales que est n respaldadas por algún commodity (Cardenas, 2016).

inform1ticos del bitc33n y la tecnolog3a Blockchain, para de este modo tener certeza sobre el protocolo inform1tico que sustenta al criptoactivo; **(ii)** las caracter3sticas propias del bitc33n, ya que a partir de ellas ser1 posible contrastar si el bitc33n tiene alguna similitud con la moneda de curso legal¹³; **(iii)** la relaci3n existente entre el bitc33n y el mensaje de datos con la finalidad de poder aplicar los principios y normas relativas a los mensajes de datos; **(iv)** El bitc33n como bien intangible seg3n la doctrina en derecho del Derecho Civil.

1.1.1. Aspectos inform1ticos del bitc33n: la tecnolog3a Blockchain

La cadena de bloques (o Blockchain) es una tecnolog3a que utiliza la red P2P¹⁴ para almacenar informaci3n en una cadena compartida de nodos¹⁵.

Los nodos de informaci3n que se agregan a la cadena de bloques, son una copia exacta del registro de cada transacci3n. Dicho registro se acumula en forma de libro, el cual se actualiza cada vez que tiene acceso a internet, formando una cadena de nodos de informaci3n, esto es, una Blockchain. Este proceso es posible, toda vez que concurren las siguientes caracter3sticas: **(i)** Conceso: La informaci3n de cada bloque de informaci3n debe ser validada por el consenso de todos los participantes, de all3 que todas las transacciones deban ser p3blicas **(ii)** Origen: Los detalles de la informaci3n que integra la cadena de bloques es verificable desde su origen, esto es, se pueden evidencia todas las transacciones que sobre cada nodo de informaci3n se ha generado **(iii)** Inmutabilidad: ning3n usuario puede alterar los registros que forman la cadena de bloques (Fa3ndez, 2018).

¹³ El peso colombiano.

¹⁴ Por sus siglas en ingles peer to peer. Este tipo de red puede definirse como “una red en forma de espina dorsal, compuesta de nodos que hacen las veces de clientes y servidores de otros nodos. Cuando un cliente entra a este sistema hace una conexi3n directa a uno de estos 3ltimos, en donde recolecta y almacena toda la informaci3n y contenido disponible para compartir” (PEZZANO, 2009)

¹⁵ Punto de intercepci3n inform1tico.

Dicha cadena de bloques permite que las transacciones realizadas se verifiquen y autenticuen en una red p33blica de nodos de informaci33n, lo que elimina la existencia de un intermediario que se encargue de realizar el control y/o monitoreo de las operaciones suscitadas. (Lee, 2016) Esto sin perjuicio de que, en aras de optimizar el sistema informativo del bitc33n existan usuarios del sistema que agilizan este proceso y a cambio cobran una recompensa. Tales usuarios se denominan miners.

Las transacciones realizadas con bitc33n dependen de la existencia de una clave p33blica y de una clave privada¹⁶. Enti33ndase por clave p33blica como la identificaci33n que tiene determinado usuario del criptoactivo en la red, la cual es visible para los dem33s usuarios, lo que permite que puedan enviarse o recibirse datos dirigidos a esa clave p33blica. Por su parte, la clave privada es aquella que 33nicamente puede y debe ser conocida por el usuario, con la finalidad de ser utilizada como un m33todo de autorizaci33n para el env33o de datos¹⁷ a una clave p33blica de otro usuario (Prentis, 2015).

Lo anterior supone que las transacciones que se realizan con el criptoactivo bajo la tecnolog33a Blockchain tienen la entidad suficiente como para garantizar la seguridad e integralidad necesaria para evitar (o por menos reducir a un margen muy estrecho), la posibilidad de sufrir manipulaciones y/o alteraciones malintencionadas provocadas por hackers tecnol33gicos¹⁸ (Bell, 2016).

¹⁶ Similar a como ocurre con la firma electr33nica en un mensaje de datos. Al respecto existe la regulaci33n prevista en la ley 527 de 1999.

¹⁷ En este caso concreto bitc33n.

¹⁸ Es relevante se33alar que un hacker no es un delincuente. Eventualmente su actuar puede constituir un delito o una actuaci33n reprochable. As33 pues, "los verdaderos hackers tecnol33gicos son individuos con un alto nivel de conocimiento teleinform33tico, que en algunos casos se dedican a revisar y proponer soluciones a las vulnerabilidades en redes de computadores y sitios web. Los hackers no son delincuentes. Sin embargo, el t33rmino adquiri33 una connotaci33n negativa debido a su uso generalizado, a la ignorancia medi33tica y a los intereses creados". (Octavio J. Alcedo, 2011, p33g. 115)

La existencia de una clave p33blica no significa que la misma identifique plenamente al emisor y/o al receptor de la transacci33n realizada con el criptoactivo, por cuanto esta clave puede ser un dato alfanum33rico que no est33 ligado a la identificaci33n real de las personas naturales o jur33dicas que intervienen en la transacci33n. En otras palabras, en las transacciones con bitc33n no est33 plenamente identificado el sujeto que emite o recibe los datos, por cuanto es posible decir que se mantienen en anonimato.

Una vez se ha enviado una transacci33n, esta se adiciona a la anterior y as33 con la siguiente, creando bloques de informaci33n interconectados (nodos), que luego se organizan en cadena. Cada bloque de informaci33n es inmodificable. (Guti33rrez, 2018).

El proceso de verificaci33n de cada una de las transacciones puede ser optimizado por unos usuarios del sistema que se denominan miners o en espa33ol, "mineros". Los miners se encargan b33sicamente de dos cosas: *(i)* de forma principal: verificar las transacciones realizadas con el bitc33n y *(ii)* consecuentemente: proveer de seguridad el sistema. (Herazo, 2016).

El proceso de verificaci33n de las transacciones, se realiza a trav33s de operaciones inform33ticas basadas en descifrar un algoritmo criptogr33fico, permitiendo a los miners excluir aquellas que fueren fraudulentas o que intenten realizar un "*double spendign*", esto es, utilizar un mismo bitc33n para dos transacciones distintas. Luego de realizada la verificaci33n, la transacci33n se adiciona a la cadena de bloques. Esta verificaci33n genera una recompensa o ganancia para el miner, consistente en otorgar una cuota y/o fracci33n de la transacci33n (Guti33rrez, 2018). Los miners, pueden ser personas naturales o personas jur33dicas, puesto que minar inicio como un negocio ejecutado principalmente por personas naturales (Keirns, 2020)

no obstante, posteriormente se desarroll33 por organizaciones con personer3a jur3dica (Franco, 2015).

1.1.2. Caracter3sticas propias del criptoactivo bitc33n

1.1.2.1.Necesidad de una *wallet* y/o billetera virtual:

Una de las principales caracter3sticas del bitc33n es que para realizar cualquier transacci33n con el mismo, es necesario contar con una *wallet* y/o billetera virtual, en la cual se almacenan las claves privadas de bitc33n. (Guti3rrez, 2018). Esto por cuanto la existencia de este criptoactivo, solo es posible en un entorno virtual, particularmente internet. (Bowling, 2015).

1.1.2.2.El bitc33n est3 descentralizado:

En efecto, el bitc33n no se encuentra atado a la emisi33n, regulaci33n y monitoreo de una banca central, por lo cual est3 descentralizado. Es precisamente esta caracter3stica, uno de sus principales atractivos, pues reduce los costos de transacci33n asociados la intermediaci33n de la banca central y de la banca privada, por la realizaci33n de operaciones financieras.

1.1.2.3.Irreversibilidad de las transacciones:

cada transacci33n con el bitc33n es irreversible, lo cual se sustenta en la estructura del sistema, toda vez que, a partir de la tecnolog3a Blockchain, cada transacci33n que se adiciona a la cadena de bloques se convierte en inmutable es decir, ning3n usuario del sistema puede alterarla. Esto permite que se puedan evitar posibles fraudes (Angel, 2015).

1.1.2.4.Tiene un valor en el mercado:

El precio del bitc33n est3 determinado de una parte, por el grado de aceptaci33n y de confianza que se tenga del criptoactivo en el mercado y por otra, de acuerdo a la ley de oferta y demanda esto es, en

consideraci33n a la cantidad de intercambios y/o transacciones que se realicen con el mismo. Esto sucede de forma similar a lo que ocurre con las acciones en el mercado p33blico de valores. (Popper, 2017). No obstante, el hist33rico de precios del bitc33n sugieren que esta se comporta de forma muy vol33til e inestable, por lo cual, ciertos autores la consideran como un commodity de alta especulaci33n (Martinson, 2014).

1.1.2.5.Divisibilidad del criptoactivo: El bitc33n es divisible por lo cual es posible fraccionar cada unidad en la cantidad requerida para cada transacci33n y de este modo satisfacer el pago del valor acordado entre las partes intervinientes. (Guti33rrez, 2018)

1.1.2.6.Mitigaci33n del double spending: Una caracter33stica bastante relevante y si se quiere innovadora del bitc33n es que a partir del sistema de verificaci33n de firmas y registros que realizan los miners se evita el double spending¹⁹, lo que imposibilita que se utilice un mismo bitc33n para realizar dos o m33s transacciones, con lo cual se evitan fraudes (Nakamoto, 2009). En otras palabras, cada bitc33n o fracci33n del mismo puede ser utilizado 33nicamente en una sola transacci33n.

1.1.2.7.Medio de pago: Al respecto de si este criptoactivo puede ser utilizado como medio de pago, cabe mencionar que dicha connotaci33n no es del todo clara en la doctrina, debido a que, por una parte, solo en ciertos mercados es aceptado como tal, pero por otra, las partes al interior de un negocio jur33dico, por su propia voluntad pueden establecer un modo de extinci33n de las obligaciones²⁰ consistente

¹⁹ O en espa33ol el doble gasto.

²⁰ En efecto, existen varios modos de extinguir las obligaciones, toda vez que “entre los modos de extinci33n comunes a todas las obligaciones, sean contractuales o extracontractuales, unos obran fuera de la voluntad

en la entrega de un bien distinto a dinero, como por ejemplo bitc33n.

Adicionalmente, como se ver13 m13s adelante, esta es una funci33n propia de la moneda por lo cual, esta connotaci33n de medio de pago ser13 analizada en lo sucesivo, con un poco m13s de profundidad.

1.1.3. El bitc33n y el mensaje de datos

De forma posterior a la promulgaci33n de la ley modelo de comercio electr33nico, esto es, la resoluci33n 51/162 emitida por la Comisi33n de Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (por sus siglas CNUDMI), en Colombia surge la ley 527 del 1999²¹ en la cual se desarrollan aspectos tales como: *(i)* el mensaje de datos, *(ii)* su reconocimiento probatorio²², *(iii)* la equivalencia del mismo con los documentos escritos, *(iv)* el r33gimen concerniente de firmas electr33nicas, *(v)* el contrato de transporte de mercanc13as y *(vi)* el contrato celebrado por medios electr33nicos.

De lo anterior, resulta oportuno se13alar la definici33n que la norma *ib13dem* en su art13culo 2º trae a colaci33n al respecto del mensaje de datos como: “(...)la informaci33n generada, enviada, recibida, almacenada o comunicada por medios electr33nicos, 33pticos o similares, como pudieran ser, entre otros, el Intercambio Electr33nico de Datos (EDI), Internet, el correo electr33nico, el telegrama, el t33lex o el telefax ” (Colombia C. d., 1999)

com13n del acreedor y del deudor: son los modos de extinci33n legales; otros resultan de la voluntad com13n del acreedor y del deudor: son los modos de extinci33n voluntarios” (Mazeaud, 1978)

²¹ Redactada por la comisi33n interinstitucional creada para adoptar la ley modelo e integrarla a la normatividad interna, conformada por miembros de los Ministerios de Justicia y del Derecho, Transporte, Desarrollo Econ33mico y Comercio Exterior adem13s de la academia y sectores del comercio. (Fl33rez, 2014)

²² Entre los art13culos 6 al 13 se establece el reconocimiento legal y probatorio del mensaje de datos, as13 como los requisitos que deben observarse de cara a valorar su autenticidad, inalterabilidad e integridad.

Sobre esta definici3n en particular, la Corte Constitucional en sentencia C-622 del 2000 destac3 la existencia de lo que la doctrina denomina el principio de neutralidad tecnolog3a²³, estableciendo que el concepto de mensaje de datos no se limita a una tecnolog3a en especial, sino que flexibiliza la posibilidad de la generaci3n del mismo a trav3s de cualquier tipo tecnolog3as, inclusive las m3s contempor3neas²⁴ (C - 622, 2000).

La ley 527 en su art3culo 6, establece que el mensaje de datos tendr3 la misma validez jur3dica que un documento escrito, siempre y cuando la informaci3n sea accesible para una consulta posterior, en tanto cumplen la misma funci3n para efectos legales.

De dicho art3culo se desprenden dos principios de la contrataci3n electr3nica, no obstante, en lo que concierne a este art3culo de investigaci3n, solo es pertinente resaltar el de equivalencia funcional. Bajo este principio y para todos los efectos jur3dicos, cuando por ministerio de la ley se requiera que un documento conste por escrito, dicho requisito se entender3 agotado con un mensaje de datos.

En este sentido, la Corte Constitucional, en sentencia C – 831 del 2001 reiterando la jurisprudencia precitada menciona que:

El proyecto de ley, al igual de la Ley Modelo, sigue el criterio de los equivalentes funcionales que se fundamenta en un an3lisis de los prop3sitos y funciones de la exigencia tradicional del documento sobre papel, para determinar c3mo podr3an

²³ La doctrina especializada ha resaltado la importancia de esta figura, ya que “Este, sin duda, ha sido de gran importancia para que la norma no resulte desueta, ya que a pesar de que los mensajes de datos como los conocemos hoy en d3a son el motor fundamental para el desarrollo del comercio electr3nico y de las actividades de tipo inform3tico, esta situaci3n no es óbice para que m3s adelante se puedan incluir tecnolog3as m3s avanzadas que las que actualmente utilizamos de manera ordinaria en las telecomunicaciones, como los correos electr3nicos, las videoconferencias, la interacci3n con las p3ginas web...” (Zubieta, 2003, p3g. 47)

²⁴ Como es el caso del Blockchain.

cumplirse esos prop33sitos y funciones con t33cnicas electr33nicas(...)En conclusi33n, los documentos electr33nicos est33n en capacidad de brindar similares niveles de seguridad que el papel y, en la mayor33a de los casos, un mayor grado de confiabilidad y rapidez, especialmente con respecto a la identificaci33n del origen y el contenido de los datos, siempre que se cumplan los requisitos t33cnicos y jur33dicos plasmados en la ley (C - 831, 2001).

El principio de equivalencia funcional del mensaje de datos, es aplicable no solo para la firma electr33nica y la firma manuscrita, sino que es extensiva a todo tipo de mensajes de datos, de conformidad con la exposici33n de motivos de la ley 527 de 1999, en la cual se se33ala expresamente que quedan incluidos en el, texto, material audio visual, que se susciten en el marco del comercio electr33nico (Nacional, 1998).

En este sentido, el bitc33n puede ser considerado como un mensaje de datos, teniendo en cuenta lo que la doctrina, la Ley y la Jurisprudencia ha destacado al respecto de este 33ltimo precepto. Esto a su vez permite que, al bitc33n le sean aplicables los principios de la contrataci33n electr33nica, en particular el de equivalencia funcional.

1.1.4. Aplicaci33n del principio de equivalencia funcional: El Bitc33n vs la moneda de curso legal en Colombia

Como se mencion33 con antelaci33n, el bitc33n puede ser considerado como un mensaje de datos. En este sentido, una parte de la doctrina considera que es posible aplicar los principios propios de la contrataci33n electr33nica, particularmente el de equivalencia funcional.

As33 las cosas, una primera teor33a en la doctrina indica que aplicar el principio en menc33n permitir33a la posibilidad de asimilar al bitc33n con su hom33logo m33s pr33ximo: la divisas. Esta

primera aproximaci33n sugiere que el marco normativo aplicable al bitcoin ser33a el mismo que cobija a las divisas, en lo relativo a su validez y efectos jur33dicos. De esta manera, pactar una obligaci33n que expresamente deba pagarse en bitcoin generar33 los efectos se33alados en el art33culo 874, inciso 2º del Decreto 410 de 1971 y por tanto, de ser posible deber33 obrarse el pago pactado o en su defecto, se proceder33 a realizar la conversi33n respectiva, para consecuentemente cubrir el pago en moneda de curso legal (C33rdenas O. , 2016).

Por otra parte, una segunda teor33a sostiene que el bitcoin podr33 equipararse a la moneda *per se*. Esto por cuanto el bitc33n podr33 entenderse como una forma de dinero en tanto cumple las mismas funciones que la moneda y/o dinero Fiat (L33pez, 2015). Teor33a que adem33s propone un activismo judicial, por medio del cual se logre una actualizaci33n del entendimiento del derecho acopl33ndolo a las nuevas realidades sociales y consecuentemente, reconociendo que existen distintas formas de dinero, lo que a la postre implica reconocer efectos jur33dicos al bitc33n.

As33 mismo, en el Derecho Anglosaj33n tambi33n se han realizado estudios similares, por medio de los cuales pretende otorgarse legalidad al bitc33n utilizando los principios de la contrataci33n electr33nica, especialmente el de equivalencia funcional (Guti33rrez, 2018).

En efecto, seg33n el estudio realizado por Eric Pacy, el bitc33n tendr33 los mismos efectos jur33dicos que la moneda, siempre y cuando la criptomoneda cumpla con la definici33n de dinero. Esta aludida definici33n sostiene que el dinero posee fundamentalmente tres funciones y/o caracter33sticas: medio de intercambio, unidad de cuenta y dep33sito de valor (Pacy, 2014).

As33 pues, para este autor el bitcoin cumple con las aludidas funciones econ33micas de la moneda, toda vez que: *(i)* es un medio de intercambio ya que el incremento de personas que transan con el criptoactivo es cada vez mayor, por lo anterior se constituye como un medio de intercambio que cuenta con una creciente aceptaci33n. *(ii)* es una unidad de medida a trav33s del cual se puede determinar el valor de cambio de las cosas que se encuentran en el mercado. *(iii)* Pese a que su valor fluct33a de un maneral altamente vol33til, existe a33n la posibilidad de contralar la inflaci33n del bitcoin, como quiera que el n33mero de unidades circulando es determinable y limitado (Pacy, 2014).

Por otra parte, para Danton Bryans el bitc33n puede clasificarse dentro de dos categor33as: *(i)* mercanc33a y *(ii)* una especie de dinero alterno, o en otras palabras una moneda alternativa (Bryans, 2014). Para la primera categor33a, el bitc33n se constituye un objeto negocial, puesto que se transa con 33l como si tratase de un bien. En cuanto a la segunda categor33a, este autor considera que el criptoactivo es equivalente funcional al d33lar o al euro, desde una perspectiva monetaria.

De conformidad con lo se33alado por la doctrina en menc33n, equiparar el bitc33n con la moneda exige distinguir las funciones que, como instrumento financiero, esta 33ltima desempe33a dentro de un contexto econ33mico-comercial.

De acuerdo a Arist33teles, la moneda cumple primordialmente tres funciones: unidad de cuenta, medio de intercambio y dep33sito de valor²⁵ (Arist33teles., 2016). Estas funciones han sido ampliamente aceptadas por la doctrina econ33mica (Krugman, 2007), (Mankiw, 2009),

²⁵ Esta func33n no ha ido se33alada de forma expresa por Arist33teles, sino que han sido producto de las inferencias realizada por la doctrina (Schumpeter, 1997).

(LeRoy Miller, 1992), as33 como utilizadas en la formulaci33n de la pol33tica monetaria desarrollada por las autoridades monetarias internacionales (Irena Asmundson, 2012) e inclusive, ha impactado en la pol33tica monetaria nacional (Oficio JDS-CA-13581, 2019).

La funci33n de unidad de cuenta consiste en que la Moneda se convierte en una medida de valor de cambio, como quiera que determina la cantidad de valores monetarios que se deben cambiar por la adquisici33n de un bien o servicios. En este sentido la moneda mide el valor de bienes y de los servicios que se comercian en el mercado (Mishkin, 2010).

Seguidamente, la funci33n de medio de intercambio y/o pago consiste en que dicho valor contenido en la moneda pueda ser transferido de un sujeto a otro, con la finalidad de adquirir bienes o servicios. Para que dicha funci33n se materialice, debe existir una aceptaci33n generalizada de la moneda dentro de un territorio determinado (Ortiz, 2001), donde t33citamente se est33 otorgando una credibilidad o confianza en el valor depositado en dicha moneda por parte de las personas que habitan el territorio en el cual circula dicha moneda.

A su turno, la funci33n de dep33sito de valor hace referencia a la estabilidad del valor adquisitivo la moneda en el tiempo. Lo anterior supone un control respecto de la inflaci33n,²⁶ para mantener unos 33ndices bajos de la misma. Dicho control, as33 como la direcci33n de la pol33tica monetaria est33 a cargo del Banco de la Republica.

En efecto, estas consideraciones han sido tenidas en cuenta para la formulaci33n de las directrices b33sicas en las que cimienta la pol33tica monetaria nacional, por medio de la cual la

²⁶ La cual se genera como el desequilibrio entre la oferta y la demanda, lo que puede conllevar a un alza en los precios de bienes y servicios, restando poder adquisitivo a la moneda.

autoridad monetaria que ejerce de banca central (Banco de la Rep3blica), tiene por objetivo la estabilidad de la tasa de inflaci33n, propiciar por la generaci33n de empleo y un nivel sostenible del producto, en cumplimiento del mandato constitucional, lo que en ultimas permite mantener el poder adquisitivo del peso (Banco de la Republica, 2021).

Lo anterior es notable en el concepto JDS-CA-13581 de 2009, en el cual el Banco de la Republico realiza un an31lisis conjunto con otras autoridades p3blicas nacionales para resaltar las precitadas funciones econ33micas de la moneda, con la finalidad de indicar que el Bitcoin no es una unidad de cuenta, ni mucho menos constituye un medio de pago, como quiera que carece de poder libertario ilimitado. Este punto en concreto se volver31 a desarrollar en lo sucesivo, como quiera que se realizar31 un an31lisis detallado que nos permita concluir si la Bitcoin puede o no ser considerada como una Moneda, y desde esta 33ptica validar las consecuencias jur33dicas que esto tendr31a en el mundo societario.

1.1.5. El bitc33n en la categor31a de bien intangible o incorporal

De acuerdo al Derecho Civil Colombiano, la clasificaci33n de los bienes en corporales e incorporales²⁷, sugiere que los primeros son aquellos que pueden ser percibidos por los sentidos, es decir, tienen una dimensi33n corp33rea en el mundo y lo segundos, son aquellos que consisten en meros derechos, dentro de los cuales se encuentra ubicados los derechos reales y personales (Medina Pab33n, 2016).

Tomando en consideraci33n esta clasificaci33n, es posible destacar que los derechos reales, son aquellos que se tienen respecto de un bien (sea materia o inmaterial), como lo es el derecho de domino, el derecho de usufructo, el uso o habitaci33n, las servidumbres, la prenda

²⁷ La cual es acogida por el legislador en art31culo 653 del c33digo civil colombiano.

y la hipoteca. A su turno, los derechos personales son aquellos que se tiene respecto de determinada persona, cuando por un hecho de aquella o por ministerio de la ley, se ha contraído una obligaci33n (Zea, 1989).

Es este sentido, el bitc33n carece de corporalidad como quiera que solo existe en un entorno virtual y/o digital, lo cual, sumado a que al ingresar al patrimonio de determinada persona (natural o jur33dica) genera un derecho de dominio, permite aseverar que este criptoactivo puede ser incluido dentro de la categor33a de bien intangible y/o incorporal.

Considerar al bitc33n como un bien intangible, implica revisar las reglas jur33dicas relativas a su enajenaci33n. Para dar alcance a este planteamiento deben abordarse dos cuestiones puntuales: (i) reglas jur33dicas que aplicar33a al negocio jur33dico celebrado para la adquisici33n de bitcoin (t33tulo) (ii) reglas jur33dicas relativas a su tradici33n (modo).

La doctrina en materia de bienes destaca que existen dos r33gmenes aplicables a la transferencia de dominio: el consensual y el material (Mendez, 1991). El primero hace referencia a que la mera fuerza de voluntad exteriorizada en una convenci33n es suficiente para transmitir la propiedad de un bien (Chrem, 1984). El segundo consiste en un r33gimen mediante el cual la transferencia de dominio implica la existencia de un t33tulo y un modo.

Teniendo en cuenta que el C33digo Civil Colombiano acoge el r33gimen material, la realizaci33n de cualquier negocio jur33dico sobre bienes corporales e incorporales, por regla general²⁸ exige la existencia de un t33tulo (tambi33n denominado como causa remota) y un modo (causa pr33xima).

²⁸ Salvo las excepciones la misma ley se33ale, en materia de enajenaci33n de bienes incorporales e intangibles.

El título puede ser definido como aquel hecho, acto o negocio jurídico, que permite que un sujeto pueda adquirir el derecho real de dominio sobre un bien²⁹ (Arturo Alessandri Rodríguez, 1993). De esta manera, el código civil señala que los títulos pueden ser traslaticios o constitutivos.

En efecto, el precepto contenido en el artículo 765 señala que serán constitutivos aquellos títulos que por su naturaleza transfieren el derecho de dominio de una cosa, tales como la venta, la permuta, la donación o las sentencias judiciales que resuelven ciertos tipos de litigios como ocurre en el caso de un proceso divisorio. Por su parte, los títulos constitutivos serán aquellos que se produzcan por prescripción, ocupación o accesión. Esta última noción (títulos constitutivos) ha sido fuertemente criticada por algunos autores, pues argumentan que existe una confusión entre títulos constitutivos y modos de adquirir el dominio.

A su turno el modo es aquel a través del cual se materializa la y/o ejecuta el título tendiente a la transmisión de derechos reales (Jaramillo, 2014). Se entienden por modos de adquirir el dominio los señalados en el artículo 673 del Código Civil, esto es, la tradición, la sucesión por causa de muerte, la ocupación, la prescripción y la accesión.

Aplicar al negocio jurídico celebrado con bitc in el régimen material de transferencia de dominio, implica que para poderse reputar perfecta su transferencia de dominio se requiera de un título y un modo. De esta manera, bajo los principios de consensualidad, libertad y relatividad contractual contenidos en los artículos 824 del decreto 410 de 1971 y el 1602 del

²⁹ Entendiendo la acepción “bien” como un concepto en el cual se encuentran incluidas las cosas materiales y las inmateriales.

C33digo Civil, es posible aseverar que, salvo disposici33n legal en contrario, las partes podr33n disponer del t33tulo traslativo que consideren pertinente, esto es, compraventa, donaci33n permuta, etc., sin tener que llenar ninguna formalidad en particular m33s que la mera exteriorizaci33n del consentimiento. En cuanto al modo, este se satisfecer33 a trav33s de la figura de la cesi33n.

En efecto, ostentar la titularidad de un bitcoin no es 33bice para que 33nicamente a trav33s del pacto entre las partes se perfeccione la transferencia del dominio. Es necesario realizar la cesi33n del criptoactivo mediante la adquisici33n de una *wallet* o billetera virtual (Guti33rrez, 2018). Ambas partes del negocio jur33dico deber33n contar con dicha billetera virtual pues solo a trav33s de ella se podr33 materializar la cesi33n del bitc33n y de esta manera, transferir la cantidad deseada y/o convenida, obr33ndose por tanto el requerimiento legal de t33tulo y modo explicado con antelaci33n.

Para efectos del presente art33culo, el t33tulo traslativo de dominio surge del contrato de sociedad, por lo tanto, no bastar33 con el mero consentimiento de las partes, como quiera que el contrato de sociedad es un negocio con unas formalidades especiales y por tanto, deber33n satisfacerse dichos requisitos.

A continuaci33n, se realizar33 un an33lisis jur33dico a prop33sito del bitc33n como aporte al contrato de sociedad por lo cual resultar33 necesario revisar la validez del aporte consistente en el bitc33n, para de forma posterior, determinar si el mismo tiene la vocaci33n monetaria suficiente para ser equivalente funcional al dinero, siendo per se un aporte de capital o si en su defecto, se clasifica en la categor33a de especie o industria.

2. El bitc in y el contrato de sociedad: El criptoactivo como aporte

De acuerdo con lo establecido en el artículo 98 del decreto 410 de 1971, en concordancia con el artículo 110 numeral 5, es posible advertir que el contrato de sociedad³⁰ es un negocio jurídico que se conforma por una pluralidad³¹ de individuos³² los cuales se obligan a realizar un aporte que puede ser de tres tipos: *(i)* Dinero; *(ii)* Trabajo (industria) *(iii)* Bienes apreciables en dinero (especie). Una vez constituida la sociedad de acuerdo a las reglas legales, surgirá una persona jurídica distinta a los socios individualmente considerados, respecto este último, del cual se desprende el principio de limitación de la responsabilidad³³.

Pese a los debates que se ha suscitado en la doctrina en materia societaria al respecto de los elementos esenciales del contrato de sociedad³⁴ se puede aseverar que hay consenso sobre los siguientes: *(i)* la realización de aportes que pueden ser en dinero, especie o industria, con los cuales se pretende conformar el fondo social, con el cual la persona jurídica va a explotar la actividad económica que pretende desarrollar; *(ii)* la persecución de utilidades y participación

³⁰ Para entender el contrato de sociedad, es necesario realizar un acercamiento jurídico a sus elementos esenciales³⁰ y de validez³⁰, siendo los primeros, a aquellos que por ministerio de la ley deben estar presentes para que el negocio celebrado surja a la vida jurídica (existencia) y produzca efectos jurídicos (eficacia)³⁰ y los segundos, a aquellos que sin los cuales, se puede dar lugar un vicio que afecte de nulidad (nulidad absoluta), anulabilidad (nulidad relativa), o de nulidad parcial³⁰ el contrato.

³¹ Salvo para la constitución de una Sociedad por Acciones simplificada, prevista en la ley 1258 del 2008.

³² Como lo establece la doctrina: "Parece suficientemente claro que la pluralidad de individuos puede resultar necesaria para asumir costos que de manera individual no podrían soportarse. De ahí que, con relativa frecuencia, el empresario individual prefiera sacrificar un porcentaje en la participación de su negocio con el fin de lograr el respaldo económico indispensable para poder asumir nuevos riesgos en la evolución de su empresa" (Villamizar F. R., 2016, pág. 154).

³³ La limitación de la responsabilidad únicamente es aplicable para las sociedades de capitales o *intuitu rei* (Narvaez, 1980).

³⁴ En este sentido, los requisitos esenciales del contrato de sociedad, es un tema que no ha sido uniforme en la doctrina especializada. Para el profesor Reyes Villamizar, los elementos esenciales del contrato de sociedad son: **(1)** pluralidad de socios; **(2)** Realización de aportes (dinero, trabajo o bienes apreciables en dinero); **(3)** la persecución de un fin lucrativo, esto es, el reparto de utilidades; **(4)** la materialización de una empresa de explotación económica (objeto) (Villamizar F. R., 2019). Por su parte, bajo el criterio de Gabino Pinzón, tales elementos se reducen a tres: **(1)** Animus o *affectio societatis*³⁴ **(2)** realización de aportes; **(3)** generación de utilidades (Pinzón, 1982). Para Enrique Gaviria tales elementos esenciales se traducen en: **(1)** consentimiento; **(2)** aportes; **(3)** Utilidades y **(4)** Vocación de permanencia de los socios e igualdad jurídica entre estos (Gutierrez, 1984). Luis Carlos Neira los define como: **(1)** Animus o *affectio societatis*; **(2)** aportes con los se conforma el fondo social; **(3)** utilidades; **(4)** colaboración de los socios (Neira, 1984).

sobre las mismas por parte de los socios.

Por lo anterior realizar un aporte en bitc33n est33 intimamente relacionado con la satisfacci33n de un requisito esencial del contrato de sociedad, por lo cual, se proceder33 a revisar su validez y de este modo, tener certeza de su viabilidad jur33dica.

2.1. Nociones de validez del aporte consistente en la Criptomoneda bitc33n

La validez de los actos y negocios jur33dicos implica realizar un juicio de valor³⁵, en el cual se compara un comportamiento determinado, frente a los valores e intereses que la legislaci33n se33ala (Hinestroza, 1999), con miras a verificar la satisfacci33n de los mismos.

De conformidad con la legislaci33n civil y mercantil la ausencia de dichos requisitos puede generar la nulidad del acto y/o negocio, entendiendo por nulidad, aquella sanc33n por medio de la cual se le resta toda clase de efectos jur33dicos (Hinestroza, 1999). Esta sanc33n de nulidad puede ser absoluta o relativa³⁶. Al tenor de lo regulado los art33culos 1740 y S.S. del c33digo civil, son absolutamente nulos aquellos actos y negocios jur33dicos que, o bien se hayan celebrado sobre un objeto o causa il33cita, o en los cuales haya ausencia de los requisitos sustanciales (*esencial negotii*) o formales que la ley establece. As33 mismo, es

³⁵ El cual est33 regulado expresamente en el art33culo 1740 del C33digo Civil Colombiano.

³⁶ La clasificaci33n de la nulidad en absoluta y relativa (o anulabilidad en materia mercantil) resulta 33til por cuanto permite distinguir con claridad varios aspectos, tales como: **(i) Saneamiento:** Si la nulidad absoluta es producida por causa u objeto il33cito del negocio, entonces no ser33 sanable pero, si es generada por la incapacidad absoluta, entonces podr33 sanarse por la ratificaci33n de las partes o por el paso del tiempo, es decir, aplicando el termino previsto para la prescripci33n extraordinaria³⁶. Por su parte, la nulidad relativa en todos los casos ser33 sanable, mediante la ratificaci33n de las partes o por prescripci33n, la cual, para asuntos civiles, ser33 de cuatro (4) a33os (art33culos 1743 y 1750 del c33digo civil) y para asuntos mercantiles de dos (2) a33os³⁶ (Hinestroza, 1999); **(ii) Inter33s que se protege:** En el caso de la nulidad absoluta se protegen intereses de orden p33blico. La nulidad relativa en cambio, solo ampara intereses particulares de las partes del negocio jur33dico celebrado (Planiol Marcel, 1948). **(iii)** La nulidad absoluta puede ser decretada de oficio por el juez, situaci33n que no ocurre con la nulidad relativa, en tanto que esta debe ser alegada por la parte interesada.

predicable la nulidad absoluta de los actos o negocios jurídicos realizados por personas con incapacidad legal absoluta.

En materia mercantil, además de las causales anteriormente señaladas, la nulidad absoluta también es generada por la *contravención de norma imperativa*, de conformidad con lo descrito en el artículo 899 del decreto 410 de 1971. A su turno, la nulidad relativa es aquella generada cuando el negocio es realizado por persona relativamente incapaz o cuando se haya celebrado bajo algún vicio del consentimiento, esto es, por fuerza, error o dolo.

Las nulidades que afectan al contrato social tienen un régimen especial. Si bien se conserva la dicotomía señalada con antelación (Nulidad absoluta y relativa), así como las causales generales de nulidad, no es menos cierto que en materia societaria el legislador consagró unas reglas distintas en cuanto a la capacidad legal³⁷, los términos para el saneamiento³⁸ y los efectos³⁹ que se generan luego de la declaratoria de nulidad por parte del operador judicial (Villamizar F. R., 2019).

A continuación, se revisarán este conjunto de reglas considerando al bitc in como aporte al contrato de sociedad y de esta manera indagar sobre su validez frente al objeto y la causa ilícita, como causales de nulidad del contrato de sociedad.

³⁷ En el oficio 220-127968 del 4 de noviembre de 2011, se establece que los menores adultos se vinculan mediante autorización de sus representantes legales, en tanto que los impúberes lo harán por conducto de aquellos. (Oficio 220-127968, 2011)

³⁸ En lo que respecta a los términos de prescripción, los mismos fueron unificados en un único termino de dos (2) años, tanto para la nulidad absoluta que proviene de la incapacidad absoluta, como para la nulidad relativa derivada de vicios del consentimiento y de la incapacidad relativa. Para el caso de la incapacidad legal y de la fuerza como vicio del consentimiento, este término se empieza a contar a partir de que ha cesado el vicio, en los demás casos, el bienio se contará desde la realización del contrato de sociedad.

³⁹ Frente a los efectos que genera la declaratoria de nulidad, los mismos quedaron señalados expresamente en el artículo 109 del decreto 410 de 1971.

2.2. El bitc33n frente al objeto il33cito

La doctrina en derecho privado se1ala que el objeto de un acto o negocio jur33dico, debe reunir tres requisitos y/o exigencias: posibilidad, determinaci33n y licitud⁴⁰ (Bonivento, 2017). En efecto, cuando el art33culo 1518 utiliza la expresi33n “moralmente posible”, para referirse a la licitud del objeto sobre el cual puede recaer cualquier declaraci33n de voluntad, lo que pretende indicar es que no sea contrario a las normas legales imperativas, al orden p33blico y a las buenas costumbres. As33 pues, se presenta objeto il33cito cuando las prestaciones de un acto o negocio jur33dico, contravienen cualquiera de los extremos anteriormente se1alados (Guillermo Ospina Fernandez, 2016).

Para establecer los alcances del objeto il33cito en materia Societaria, es necesario entender que de acuerdo con el inciso tercero del art33culo 104 del C33digo de Comercio, existen dos tipos de objetos: el objeto individual y el objeto general. El objeto individual hace referencia a las prestaciones a que se obliga cada uno de los asociados y por tanto, los aportes realizados por estos no pueden ser contrarios a la ley, al orden p33blico o a las buenas costumbres. Por otra parte, el objeto general refiere a la estipulaci33n contenida formalmente en los estatutos sociales, la cual corre la misma suerte que los aportes de los asociados (Villamizar F. R., 2019).

En cuanto a la nulidad que proviene del objeto individual, esto es, de los aportes realizados por parte de los asociados, se destaca de entrada que no existe una prohibici33n legal que impida que el fondo social sea compuesto por aportes consistentes en bitc33n. Por esta raz33n no existe objeto il33cito del aporte consistente en el criptoactivo.

⁴⁰ Requisitos se1alados en el art33culo 1518 del c33digo civil colombiano.

Inclusive la misma Superintendencia de Sociedades, ha reconocido la posibilidad de que los socios aporten criptoactivos, entre ellos bitc33n, al momento del acto constitutivo e inclusive de forma posterior, por efecto de capitalizaciones (OFICIO 100-237890, 2020).

Por otra parte, al respecto del objeto general, es decir, de la actividad comercial a la que se dedica la sociedad, la Superintendencia de Sociedades se ha pronunciado al resaltar que una sociedad que estatutariamente se dedique a la venta y negociaci33n de bitc33n a trav33s de una estructura multinivel, viciar33a de nulidad absoluta el contrato de sociedad, al existir una ilegalidad de dicho objeto social. En este sentido, a pesar de que el aporte (objeto individual) es perfectamente legal, la actividad comercial a la que se dedicari33a la compa11a (objeto general) ser33a il33cita.

La precitada ilegalidad del objeto social general, radica en que existe prohibici33n expresa contenida numeral segundo (2°), art33culo 11 de la ley 1700 de 2013 para constituir una empresa multinivel que desarrolle este tipo de objeto y adicionalmente, porque se configura una captaci33n no autorizada de recursos del p33blico de acuerdo los supuestos legales contenidos en el art33culo 6 del decreto 4334 del 17 de noviembre de 2008 (OFICIO 220-097361, 2018).

Misma situaci33n sucede cuando el objeto social general pretende desarrollar una empresa multinivel para “la venta de un paquete de educaci33n financiera para miner33a de bitc33n (...) implica la promoci33n directa de la colocaci33n y negociaci33n de la moneda virtual” (OFICIO 220-097361, 2018).

Lo anteriores pronunciamientos, denotan escenarios en los cuales negociar con bitc in bajo la estructura de una empresa multinivel, puede degenerar en una ilegalidad del objeto social general y por tanto viciaría de una nulidad absoluta el contrato de sociedad.

Esta nulidad tendría unos dr asticos efectos una vez haya sido declara por el juez, pues en dicho caso, no solo queda el contrato social afectado de invalidez en su totalidad, sino que adem as los socios perderían sus aportes, los cuales le serían entregados a la oficina de beneficencia del domicilio de la sociedad. Adicionalmente, tanto los administradores de la compa n a, as ı como los asociados responderían de forma solidaria e ilimitada por los perjuicios que pudieren haber ocasionado, as ı como por el pago del pasivo externo de la compa n a (Villamizar F. R., 2019).

De esta manera, se resalta que en principio no existiría una nulidad absoluta del contrato de sociedad por objeto ilícito, si se considera el aporte de bitc in dentro de la definición de objeto individual.

2.3. El bitc in frente a la causa ilícita

De acuerdo con el artículo 1524 del código civil colombiano, los requisitos de la causa como elemento de validez, son que la misma debe ser real y licita. Sobre estos precitados requisitos descansan las principales teorías que existen respecto de la causa, como elemento de validez de los actos y negocios jurídicos.

En efecto, la teoría de la causa objetiva est a íntimamente relacionada con el requisito de realidad (existencia verdadera de contraprestación) y a su turno, la teoría de la causa subjetiva

recae sobre el concepto de licitud (m33viles o motivos impulsivos determinantes que no sean contrarios a la ley, las buenas costumbres y el orden p33blico).

A continuaci33n, se analizar33 el aporte de bitc33n frente a ambas teor33as, de cara a determinar su validez.

2.3.1. La causa objetiva (causa final)

La teor33a objetiva elaborada principalmente por Jean Domat⁴¹ y Robert Joseph Pothier⁴² supone que la causa es real en la medida que exista. Su existencia est33 relacionada con la contraprestaci33n que las partes pretenden alcanzar por medio del negocio jur33dico, por lo cual, en ausencia de dicha contraprestaci33n, la voluntad que se ha exteriorizado para la celebraci33n del acto o negocio jur33dico ser33a carente de causa (RESTREPO, 2011).

De la lectura del art33culo 98 del decreto 410 de 1971 es posible extraer que la participaci33n en las utilidades es la contraprestaci33n que reciben los asociados por su “*concurso en el contrato social*” (Villamizar F. R., 2019, p33g. 332). En efecto, la finalidad de los asociados al ser parte de un ente societario es que, producto de la explotaci33n del objeto social, la compa33n33 genere unas utilidades y/o dividendos, los cuales se repartir33n entre ellos a prorrata de su participaci33n.

Participar de las utilidades, hace parte de lo que la doctrina en materia societaria ha denominado como el “33nimo de lucro subjetivo” y se exterioriza de dos maneras: (i) incremento patrimonial de la sociedad por el desarrollo de las actividades comerciales

⁴¹ Lois civiles dans leur ordre naturel, Par33s, 1694

⁴² Trait33 des obligations, Par33s, 1761

previstas en sus estatutos; **(ii)** Repartición de las utilidades reportadas y debidamente aprobadas por el órgano social respectivo (Villamizar F. R., 2019).

Nótese que existe una independencia entre los aportes de los asociados y las utilidades obtenidas, como quiera que estas últimas son la finalidad perseguida por los asociados como contraprestación de la realización de aportes, la contribución a la realización de los negocios de la compa n a y en general todos aquellos actos encaminados a generar el crecimiento patrimonial del ente societario con miras a percibir dividendos.

Teniendo en cuenta estas consideraciones, no habría nulidad del contrato de sociedad toda vez que, bajo la teoría objetiva de la causa, la finalidad que persiguen los socios es la participación en las utilidades, sin importar los aportes sociales que se realicen en la consecución de dicho fin.

2.3.2. La causa subjetiva (impulsivo determinante)

La doctrina y jurisprudencia francesa⁴³, desarrollo la teoría de “la causa impulsivo determinante”⁴⁴, bajo la cual se postula que la causa est  relacionada con la verificación móviles o motivos determinantes que llevan a la celebración de los actos o negocios jurídicos, los cuales deben estar en el respeto de la ley, el orden público y las buenas costumbres, para que de este modo se predique la licitud de la causa (Guillermo Ospina Fernandez, 2016).

El Código de Comercio colombiano acoge la teoría subjetiva de la causa, por lo cual, en materia societaria la causa ilícita se presenta cuando si bien la sociedad se constituyó bajo un

⁴³ Entre los cuales se encuentran autores tales como: (Josserand, 1928) y (Capitant, 1927).

⁴⁴ La cual, a su vez reemplazó la teoría de la causa de Domat.

objeto lícito, la intención conocida y compartida por los asociados, es utilizar la compa n a como una fachada para a través de ella, realizar unas actividades contrarias a la ley (Villamizar F. R., 2019). La relación que puede existir entre el bitc in y la causa ilícita, se podría dar bajo la hipótesis de que el criptoactivo fuese utilizado con una finalidad ilícita.

Bajo estas consideraciones, el Banco de la República ha señalado que los criptoactivos en Colombia carecen de una regulación por medio de la cual se proteja a los usuarios de los mismos, lo cual agudiza los riesgos que se presentan con su negociación (Oficio JDS-CA-13581, 2019). En este mismo sentido, mediante oficio proferido por la Superintendencia de Sociedades, se indica que el grupo de Acción Financiera Internacional⁴⁵, se ha señalado que algunos de los riesgos relacionados con el mercado de criptoactivos es que a través de los mismos se “promueve la financiación al terrorismo, el lavado de activos y la proliferación de armas de destrucción masiva” (OFICIO 100-237890, 2020).

Anudado a lo anterior, la Superintendencia Financiera de Colombia, mediante carta circular 52 de 2017, ha destacado estos riesgos y exhorta a las entidades vigiladas para apliquen todas las medidas tendientes a evitarlos (Carta Circular 52, 2017).

Estas consideraciones permiten deducir que, en la eventualidad que los asociados creen un ente societario mediante aportes en bitc in, siendo este aporte una mera fachada de legalidad, cuando su única y verdadera intención es la de lavar activos o financiar el terrorismo, en realidad lo que ocurriría es que estarían frente a una nulidad del contrato social por causa ilícita, como quiera que bajo la teoría de los fines y los móviles determinantes, se

⁴⁵ Por sus siglas GAFI. Esta entidad internacional ha señalado que las monedas virtuales son susceptibles de ser utilizadas para el lavado de activos y la financiación del terrorismo, de conformidad con las directrices NPPS de 2013 (Oficio JDS-CA-13581, 2019).

estar33a utilizando al aporte en bitc33n y a la sociedad como una mera fachada, para a trav33s de ellos materializar unos fines il33citos.

Los efectos y consecuencias legales derivadas de la declaratoria de la nulidad absoluta producida por la causa il33cita, son los mismos que se generar33an en el caso de evidenciarse un objeto il33cito.

2.4. Compatibilidad del bitc33n como aporte en dinero

Al contrato de sociedad se puede aportar v33lidamente una suma cierta de dinero. Este es quiz33s uno de los aportes m33s frecuentes en las sociedades mercantiles. Desde el punto de vista jur33dico, aportar dinero genera en el asociado una obligaci33n de dar, la cual se contrae en favor de la sociedad⁴⁶.

Dicha obligaci33n puede ser pactada en la moneda de curso legal en Colombia, esto es, el peso colombiano. No obstante, es posible pactar la obligaci33n en divisa, caso en el cual el valor estipulado como aporte ser33 pagadero en moneda de curso legal, a la tasa de cambio representativa del mercado correspondiente, con la salvedad de que mediante estipulaci33n expresa las partes pueden pactar una tasa de referencia diferente a la mencionada (Villamizar F. R., 2019).

En aras de verificar si el bitc33n es equivalente a la moneda de curso legal, es necesario hacer un an33lisis en el cual se revisen las funciones que cumple la moneda, de acuerdo con la doctrina econ33mica y la pol33tica monetaria. Estas precitadas funciones econ33micas de la

⁴⁶ La cual tiene la dimensi33n de persona jur33dica y por lo tanto, por intermedio de su representante legal puede hacer efectivos los cr33ditos u obligaciones que tenga a su favor.

moneda fueron se1aladas en la primera parte de este art3culo y a continuaci3n se traer3n a colaci3n.

2.4.1. Bitc33n como de medio de intercambio

Para que una moneda cumpla con la funci3n de medio de pago y/o intercambio, es necesario que la misma re3na las siguientes caracter3sticas: *(i)* Facilidad para estandarizar la moneda *(ii)* Amplia aceptaci3n *(iii)* Debe ser divisible o fraccionable *(iv)* poder liberatorio ilimitado (Mishkin, 2010).

Al respecto de la primera caracter3stica, es posible se1alar que el bitc33n es f3cilmente estandarizable, por cuanto el sistema inform3tico sobre el cual est3 estructurada implica la generaci3n y verificaci3n de claves p3blicas y privadas lo que impide fraudes y permite tener control respecto de cantidad de bitc33n que se han generado y/o transado en la Blockchain (Guti3rrez, 2018).

Es indudable que el bitc33n puede ser utilizada como un medio de pago en ciertos sectores del mercado. No obstante, dicho porcentaje del mercado es bastante reducido en comparaci3n con la amplia aceptaci3n que tiene el dinero (Lee J. L., 2015), bien sea a nivel de moneda de curso legal o de algunas divisas. Por esta raz3n, no se puede concluir v3lidamente que el bitc33n sea un medio de pago ampliamente aceptado.

Como se se1al3 con antelaci3n, una de las caracter3sticas propias del bitc33n es que sea fraccionable, por lo cual, para realizar una transacci3n con el criptoactivo, solo es necesario determinar el valor a pagar y la cantidad o fracci3n del mismo que se utilizar3 (Guti3rrez, 2018).

Al respecto del poder liberatorio ilimitado hay una contraposici33n conceptual entre la doctrina sentada por las entidades gubernamentales (Banco de la Republica, Superintendencia financiera, Superintendencia de Sociedades, Unidad de Regulaci33n Financiera, entre otros) y la se1alada por la academia. Para los primeros el bitc33n no tiene poder liberatorio ilimitado pues “la 33nica unidad monetaria y de cuenta que constituye medio de pago de curso legal con poder liberatorio ilimitado, es el peso emitido por el BR 6 (billetes y monedas)” (OFICIO 100-237890, 2020). Por su parte, para autores como (Cardenas, 2016) y (Guti33rrez 2018), el C33digo de Comercio permite que las partes de un negocio jur33dico, v33lidamente pacten como medio de pago al bitc33n, por lo cual este 33ltimo, por medio de dicho pacto expreso podr33a extinguir las obligaciones surgidas del negocio en menc33n, es decir, el bitc33n bajo ese planteamiento tendr33a poder liberatorio.

A criterio del suscrito, el bitc33n no cuenta con poder liberatorio ilimitado, por cuanto en caso de que no exista un pacto expreso entre las partes, no podr33a exigirse a ninguna de las partes de un negocio jur33dico, recibir un pago consistente en bitc33n.

Teniendo en cuenta este an33lisis, el bitc33n solo cumple con tan solo 2 caracter33sticas de 4, al respecto de la funci33n de medio de pago y/o intercambio.

2.4.2. Bitc33n como unidad de cuenta

El concepto de unidad de cuenta significa que la moneda es una medida que los sujetos utilizan para determinar los precios que tienen los bienes y servicios que se negocian en el comercio (Krugman P. W., 2008).

El Banco Central Europeo ha considerado que el bitc33n carece de esta funci33n, por cuanto “el bajo nivel de aceptaci33n y la alta volatilidad de sus tasas de cambio y, por ende, el poder adquisitivo, los hacen inadecuados como una unidad de cuenta” (Europeo, 2019).

La anterior posici33n tiene l33gica, como quiera que, si bien es posible determinar los precios de bienes y servicios en bitc33n, lo cierto es que la aceptaci33n de dichos precios como reales solo se da en un especifico sector del mercado.

Estas ideas sugieren que el bitc33n no cuenta con la entidad monetaria suficiente como para cumplir con esta funci33n.

2.4.3. Bitc33n como dep33sito de valor

A su turno, el dep33sito de valor es aquella funci33n de la moneda por medio de la cual su valor se mantiene en el tiempo, como quiera que permite que los sujetos que transan con ella puedan transferir dicho valor hacia el futuro (Baier, 2015).

Sin duda, todas las monedas del mundo tienen fluctuaciones en su valor, no obstante, dichas fluctuaciones deben conservar una estabilidad razonable, que le produzca confianza al usuario. Dichas fluctuaciones, est33n determinadas por m33ltiples factores presentes en el mercado, tales como la ca33da del precio de alg33n commodity como el petr33leo, decisiones de pol33tica monetaria al interior de un pa33s o de una regi33n, la clausura de una empresa multinacional, entre otros (Berg A. B., 2000).

N33tese que el precio del bitc33n est33 determinado por aspectos m33s cercanos a lo que ocurre con las acciones que se negocian en el mercado p33blico de valores, por cuanto al estar

descentralizada, su valor est1a determinado por las interacciones de los usuarios, la oferta y la demanda, la confianza y aceptaci33n del criptoactivo, la informaci33n que circula al respecto del mismo, las condiciones pol1ticas y sociales, entre otros. Todos estos factores determinan el 1nimo alcista o bajista del precio (Patton, 2021).

As1 mismo, el hist33rico de precios del bitc33n revela que su precio fluct1a de una manera muy vol1til. En efecto, para el a1o 2017 el valor del bitc33n era de aproximadamente USD 1200, luego de tener un crecimiento del 1000% desde su creaci33n en 2009. Este valor cay33 en un 80% a finales de 2018 (Forbes, 2021).

Por las anteriores razones, no es posible decir que el bitc33n cumpla esta funci33n de dep33sito de valor.

De acuerdo al desarrollo te33rico realizado con antelaci33n, se deduce que el bitc33n no es compatible con el aporte de dinero, toda vez que no cumple con las funciones de la moneda⁴⁷. Tampoco le es aplicable lo pertinente a las divisas, por cuanto el bitc33n no est1 emitida, ni respaldada por alg1n banco central.

En este sentido, el Banco de la Republica al referirse al bitc33n indica que: **(i)** No es moneda, ni asimilable a la misma, como quiera que solo el peso colombiano, es la 1nica unidad monetaria y de cuenta por medio de la cual se pueden extinguir obligaciones contra1das en el territorio nacional, esto es, la 1nica que tiene poder liberatorio ilimitado. **(ii)** No son una divisa por cuanto no est1n reconocida internacionalmente como moneda, ni tampoco cuentan con el respaldo de la banca central. **(iii)** No puede ser considerado efectivo

⁴⁷ Medio de pago, unidad de cuenta y dep33sito de valor.

de acuerdo a las normas contables. *(iv)* No constituyen un valor en los t33rminos de la ley 964 de 2005 (Oficio JDS-CA-13581, 2019).

As33 las cosas, es claro que a pesar de que el aporte consistente en bitc33n sea v33lido, el mismo no puede realizarse como si fuera un aporte en dinero, toda vez que comparando las funciones econ33micas que cumple la moneda, se evidencia que no son conceptos equiparables.

2.5. El aporte de especie y el bitc33n.

De la lectura del art33culo 126 del Decreto 410 de 1971, la doctrina societaria considera como aporte de especie, a todos aquellos bienes corporales o incorporales que, siendo diferentes a dinero, tienen una apreciaci33n econ33mica (Villamizar F. R., 2019).

El aporte en especie cobra un trascendental papel en la realidad comercial de una sociedad mercantil, como quiera que dicho aporte puede ser el sustento principal de la actividad econ33mica que ejecutar33 la compa33a.

En efecto, una sociedad puede constituirse con la sola finalidad de realizar la explotaci33n econ33mica de una finca, de una maquinaria o de alg33n incorporal, como lo puede ser cualquiera de los protegidos por los derechos de autor y la propiedad industrial (Pinz33n, 1982).

N33tese que, el bitc33n puede ser considerada como un bien incorporal, el cual a su vez es susceptible de una apreciaci33n econ33mica, por cuanto es una representaci33n digital de valor (Oficio 20436, 2017).

Es este sentido, es legalmente acertado indicar que el bitc33n puede ser aportado en calidad de especie y m1s estrictamente, de activo intangible, a una sociedad mercantil. Sin embargo, hay que tener en cuenta que de conformidad a las normas contables y a los art33culos 126 y S.S. del C33digo de Comercio, este aporte debe observar unas reglas especiales.

En efecto, el bitc33n puede ser aportada a una sociedad mercantil en calidad de activo intangible como quiera que, de acuerdo con la normatividad contable, se encuentran ubicados dentro de los p1rrafos 8 a 17 de la NIC 38⁴⁸ (OFICIO 100-237890, 2020).

En este sentido, la definici33n que trae el p1rrafo 8 de la NIC 38, se1ala expresamente que un activo intangible es “un activo identificable, de car1cter no monetario y sin apariencia f33sica” (Contabilidad, 1998). As33 mismo, en aras de determinar si la bitc33n cumple el mencionado requisito de ser identificable, es posible utilizar el p1rrafo 12 de la misma normatividad, el cual indica que un activo es identificable si “es susceptible de ser separado o escindido de la entidad y vendido, transferido, dado en explotaci33n, arrendado o intercambiado, ya sea individualmente o junto con el contrato, activo identificable o pasivo con los que guarde relaci33n” (Contabilidad, 1998).

Por su parte, considerar al bitc33n como un aporte de especie, en la categor33a de activo intangible, supone el deber jur33dico de: *(i)* Tener en cuenta la normatividad contable se1alada con antelaci33n al respecto de los criptoactivos como activos intangibles; *(ii)* Valorarlo de conformidad con el art33culo 132 del decreto 410 de 1971. De este modo, si el aval33o se realiza en el acto constitutivo, se requerir1 la anuencia un1nime de los asociados al respecto

⁴⁸ Esto tambi33n es extensivo para cualquier criptoactivo que pueda encajarse dentro de la misma definici33n.

del valor que se le asigna al aporte de bitc33n. Sin embargo, si el aporte se realiza de forma posterior a la constituci33n de la sociedad, entonces el aval33o se aprobar33 por parte de la asamblea o junta de socios, con el voto favorable de al menos el setenta por ciento (70 %) de las acciones, cuotas o partes de inter33s presentes en la reuni33n, previa deducci33n de la participaci33n del socio aportante, quien no podr33 emitir ning33n tipo de votaci33n. (OFICIO 100-237890, 2020).

2.5.1. Responsabilidad de los socios al realizar un aporte en especie consistente en Bitcoin.

En t33rminos generales la responsabilidad de los asociados se circunscribe al tipo de sociedad al que estos se vinculen. De este modo, los socios que hacen parte de una sociedad *intuito personae* o de personas, responder33n de forma solidaria e ilimitada con la sociedad. De acuerdo al art33culo 294 del C33digo de Comercio, dicha responsabilidad es subsidiaria, esto es, la sociedad debe ser requerida en primera mediada al pago de las respectivas obligaciones para que posteriormente se pueda endilgar responsabilidad solidaria sobre los socios. Por su parte, en una sociedad de capitales o *intuito rei*, la responsabilidad de los socios ser33 hasta el monto de sus aportes y por tanto surge una limitaci33n de la responsabilidad, dejando “*a salvo su patrimonio personal*” (Villamizar F. R., 2019, p33g. 35).

Existen excepciones a la limitaci33n de responsabilidad tra33das a colaci33n por el art33culo 42 de ley 1258 de 2008. En efecto, cuando una sociedad de capitales sea utilizada para generar un fraude a la ley o a terceros, ser33 procedente la desestimaci33n de la personalidad jur33dica y por tanto, levantar la limitaci33n de la responsabilidad y de esta manera, generar un v33nculo de responsabilidad directa contra los socios y administradores que hubieren participado de dicha actividad il33cita.

El principio de limitaci33n de responsabilidad tambi33n puede ser fracturado al tratar el tema de la responsabilidad de los socios al momento de realizar un aporte en especie, ya que de conformidad con el art33culo 135 del C33digo de Comercio, los socios tendr33n que responder de forma solidaria e ilimitada, por el valor asignado al aporte de especie independiente del tipo societario (persona o capitales) en el cual sean parte.

Efectivamente, para realizar un aporte en especie, los socios deben estimarlo en un valor comercial determinado, de acuerdo a lo regulado en el art33culo 126 de la norma *Ibidem*. La finalidad de esta estimaci33n es que los aportes en especie reflejen un valor lo m33s cercano al que realmente tienen en el mercado (Villamizar F. R., 2019).

Al tenor de lo dispuesto en el art33culo 132 de la precitada norma, dicha valoraci33n se realizar33a o bien al momento de constituirse la compa11a, caso en el cual deber33a haber una aprobaci33n un33nime de los asociados de dicho valor, o bien en un momento posterior al acto constitutivo, evento en el cual el valor del aporte se aprobar33a con el voto favorable del setenta por ciento (70%) o m33s, de las acciones, cuotas o partes de inter33s en los que se haya dividido el capital de la compa11a, previa deducci33n de la participaci33n del socio aportante.

Estas consideraciones presuponen que los socios, sin importante el tipo de sociedad, ser33n solidariamente responsables por el valor atribuido al bitc33n, como quiera que este 33ltimo ser33a aportado en la modalidad de aporte en especie.

Esta responsabilidad implica una profunda seriedad y rigurosidad en la estimaci33n del valor que tendr33 el aporte en bitcoin, si es que los socios no quieren ver expuesto su

patrimonio personal. Por lo tanto, la valoraci33n de bitcoin en pesos que resulta m1as fidedigna es aquella mediante la cual se convierte el valor del bitcoin en d33lares, para posteriormente realizar el cambio a pesos, de conformidad con la TRM vigente a la fecha de la realizaci33n del aporte.

Como se menciona en la primera parte de este art33culo, el bitcoin es catalogado como un activo de alta especulaci33n por cuanto su precio est1a en constante fluctuaci33n. Este aspecto en principio generar33a una inseguridad jur33dica para los socios y para los terceros como quiera que el valor de dicho aporte estar33a subiendo o bajando de acuerdo con los cambios tan vol1atiles del criptoactivo. No obstante, al realizar una lectura juiciosa del art33culo 135 *Ibidem*, se puede extraer que los socios tendr1an que responder por el valor que el aporte tenga en la fecha de su aportaci33n, o en otras palabras, los socios deber1an responder por el valor real que el bitcoin tenga al momento de realizarse la transferencia del criptoactivo a la sociedad.

El efecto jur33dico que se generar33a en caso de que el aporte en especie de bitcoin no corresponda al valor real del criptoactivo aportado a la compa1a1a, consiste en la responsabilidad de los socios en cubrir de forma solidaria, dicho d33ficit con el dinero y/o activos que integren su propio patrimonio (Villamizar F. R., 2019).

2.6. El aporte de industria y el bitc33n

La ubicaci33n legal del aporte de industria es a partir del art33culo 137 y S.S. del C33digo de Comercio. Este aporte consiste en la fuerza de trabajo, los conocimientos y la experticia, que el asociado posee y que pondr1a en funci33n de la sociedad comercial con miras a desarrollar el objeto social.

El 33nico activo intangible que se entiende incluido dentro de este tipo de aporte, es el denominado Know-How, el cual consiste en un conocimiento secreto, que contiene la descripci33n al detalle de un proceso industrial o comercial, con la finalidad de poder ponerlo en marcha y obtener eficientes resultados (Narvaez, 1980).

As33 las cosas, es notorio el hecho de que el bitc33n no guarda relaci33n directa con este tipo de aporte, por cual, la inferencia l33gica deriva en mencionar que en ning33n caso el criptoactivo se podr33 aportar bajo esta categor33a.

Conclusiones

Teniendo en cuenta la jurisprudencia de la Corte Constitucional, el bitc33n encaja dentro de la definici33n de mensaje de datos contenida en la ley 527 de 1999 y por lo tanto le son aplicables los principios propios de la contrataci33n por medios electr33nicos. De esta manera, durante en el presente art33culo se realiz33 el ejercicio de analizar si era procedente aplicar el principio de equivalencia funcional para equiparar al bitc33n con la moneda y de esta forma conocer si cumplen las mismas funciones dentro de un contexto econ33mico-comercial, de acuerdo con la doctrina econ33mica y la pol33tica monetaria nacional. Este an33lisis arroj33 un resultado negativo.

En efecto, de conformidad con la legislaci33n nacional y la doctrina sentada por algunas entidades gubernamentales como el Banco de la Republica (entidad rectora de la pol33tica monetaria del pa33s), la Superintendencia Financiera de Colombia, la Superintendencia de Sociedades, la Direcci33n Nacional de Aduanas e Impuestos Nacionales (DIAN), el bitc33n no es equiparable a la moneda, en tanto no cuenta con poder liberatorio ilimitado, as33 como

tampoco cumple a cabalidad con las funciones econ33micas propias de misma, esto es: medio de intercambio, dep33sito de valor y unidad de cuenta.

Al contrato de sociedad se pueden aportar v33lidamente dinero, especie e industria. Al respecto del aporte en dinero se destaca que, la bitc33n no es compatible con este tipo aporte toda vez que no cumple con las funciones econ33micas de la moneda, tomando en consideraci33n lo establecido por la doctrina econ33mica y por tanto, no ser33a viable hacer dicho aporte en esta categor33a.

A su turno, el aporte en especie es aquel que m33s se acerca a la naturaleza jur33dica del bitc33n. Esto por cuanto el bitc33n es un bien inmaterial que encaja en la definici33n legal y contable de activo intangible. Lo anterior tiene asidero toda vez que al revisar las caracter33sticas del criptoactivo objeto de investigaci33n, se evidencia que cumple con la definici33n contenida en el p33rrafo 8 de la NIC 38. As33 mismo, el bitc33n puede ser definido, de acuerdo a los art33culos 653 y subsiguientes de la ley 84 de 1873 (C33digo civil colombiano) como un bien incorp33ral y/o intangible. La doctrina societaria ha aceptado ampliamente que el aporte de un activo intangible distinto al *know how*, se clasifica como un aporte en especie.

La transferencia de dominio de dicho activo intangible a la sociedad, implica la existencia de un titulo traslativo de dominio, que para el caso en contrato es el contrato de sociedad mediante el cual se pacta la obligaci33n de realizar el aporte de bitcoin y de un modo, el cual es la tradici33n, es cual es obrado mediante el envi33 de la cantidad desea de bitc33n por medio de una *wallet* y/o billetera virtual.

Esta serie de argumentos desarrollados puntualmente a lo largo del presente art33culo, son los que cimentan la posibilidad de concluir que el aporte en especie es el que m33s acerca a la realidad jur33dica de la bitc33n en Colombia, por lo cual se debe tener presente el cumplimiento de las normas relativas a los activos intangibles, as33 como las contenidas en articulo 122 y SS del decreto 410 de 1971.

Se resalta que los socios deber33n responder solidaria e ilimitadamente por el valor atribuido al aporte en especie consistente en bitcoin y por tanto, deben realizar una estimaci33n lo m33s cercana al valor real que tiene el bitcoin al momento de ser aportado a la compa33n33a, so pena de que los socios comprometan su patrimonio personal a efectos de cubrir el d33ficit del valor atribuido.

A pesar de que en t33rminos generales no existe nulidad del aporte consistente en bitcoin, no se debe perder de vista que hay eventos muy espec33ficos en los cuales, realizar cierto tipo de negocios con el bitc33n puede conllevar una nulidad del objeto social general. En efecto, la nulidad se podr33a generar por objeto il33cito, en el caso de las sociedades mercantiles que desarrollen una actividad multinivel, o bien para la negaci33n directa de criptoactivos (entre ellos bitc33n) o bien para la venta de paquetes de educaci33n financiera para venta de bitc33n. Tambi33n se podr33a generar la precitada nulidad por causa il33cita, cuando el aporte de bitc33n se realiza para que, a trav33s de 33l, se persiga promover el lavado de activos o financiar el terrorismo.

Referencias Bibliogr33ficas

- Angel, J. M. (2015). The ethics of payments: paper, plastic, or Bitcoin? . *Journal of Bussiness Ethics*, 132.
- Arist33teles. (2016). *Pol33tica*. Createspace Independent P.
- Arturo Alessandri Rodr33guez, M. S. (1993). *Tratado de los Derechos Reales. 5ta ed.* Bogot33: Temis.
- Baier, I. (2015). *Monetary Theory and Policy The Effects of Money in an Economy*. Munich: GRIN Verlag GmgH.
- Banco de la Republica. (18 de 04 de 2021). <https://www.banrep.gov.co/>. Obtenido de <https://www.banrep.gov.co/>: <https://www.banrep.gov.co/es/politica-monetaria>
- Barrios, F. T. (2013). *Bienes*. Bogot33: Universidad del Rosario.
- Bell, T. W. (2016). Copyrights, Privacy and the Blockchain. *Ohio Northern University Law Review*, 439 - 470.
- Berg A. B. (2000). *Plena dolarizaci33n ventajas e inconvenientes*. Washington: Fondo Monetario Internacional.
- Bonivento, J. A. (2017). *Obligaciones*. Bogot33: LEGIS.
- Bowling, S. R. (2015). Understanding Bitcoin--Its Developing Regulatory Framework and Its Risks in Distressed Situations. *Journal of Taxation & Regulation of Financial Institutions*, 33 - 45.
- Bryans, D. (2014). Bitcoin and money laundering: mining for an effective solution. *Indiana Law Journal*.
- Capitant, H. (1927). *De la cause des obligations*. Par33s.
- C33rdenas, E. R. (2015). *Derecho del comercio electr33nico y de internet*. Bogot33 D.C.: Legis.

C33rdenas, O. (2016). Contrataci33n electr33nica en las transacciones con Bitcoins en Colombia.

. *Revista Academia & Derecho.*, 265-308.

Cardenas, O. A. (2016). Aplicaci33n de los principios de contrataci33n electr33nica en las

transacciones con bitcoins en Colombia. *Revista Academia & Derecho*, 265 - 308.

Carta Circular 52 (Superintendencia Financiera de Colombia 2017).

Chrem, J. B. (1984). *La Compraventa y la Transmisi33n de la Propiedad*. Lima .

Comercio, S. d. (2018). *Bolet33n tecnol33gico Block Chain: La revoluci33n de la confianza digital*. Bogot33.

Comunicaciones, M. d. (28 de 07 de 2019). <http://www.mintic.gov.co/>. Obtenido de

<http://www.mintic.gov.co/>: <http://www.mintic.gov.co/portal/604/w3-article-76008.html>

Contabilidad, C. d. (septiembre de 1998). Norma Internacional de Contabilidad 38 . *Activos*

Intangibles.

Dong He, K. H.-S.-Y. (28 de 07 de 2019). *Virtual Currencies and Beyond: Initial*

Considerations . Obtenido de

<https://www.imf.org/external/pubs/ft/sdn/2016/sdn1603.pdf>:

<https://www.imf.org/external/pubs/ft/sdn/2016/sdn1603.pdf>

Europeo, B. C. (28 de 07 de 2019). <https://www.ecb.europa.eu>. Obtenido de

<https://www.ecb.europa.eu>:

<https://www.ecb.europa.eu/pub/pdf/other/virtualcurrencyschemesen.pdf>

Faúndez, C. T. (2018). *SMART CONTRACTS An33lisis jur33dico*. Madrid: Reus.

Fl33rez, G. D. (2014). La validez jur33dica de los documentos electr33nicos en Colombia a partir de sus evoluci33n legislativa y jurisprudencial. *Verba Iuris*, 43 - 71.

- Forbes. (12 de 01 de 2021). <https://forbes.co/>. Obtenido de <https://forbes.co/>:
<https://forbes.co/2021/01/12/actualidad/criptomonedas-pierden-valor-en-24-horas-reguladores-alertan-que-inversionistas-pueden-perder-todo-su-dinero/>
- Franco, P. (2015). *Understanding Bitcoin: Cryptografy, Engineering and Economics*. Wiley.
- GAFI, G. d. (2015). *Directrices para un enfoque basado en riesgo para monedas virtuales*.
- Guillermo Ospina Fernandez, E. O. (2016). *Tería General del Contrato y del Negocio Jurídico*. Bogotá: Temis.
- Gutierrez, E. G. (1984). *Las sociedades en el nuevo Código de Comercio*. Bogotá: Temis.
- Gutiérrez, S. C. (2018). *Bitcoin, la moneda descentralizada de curso voluntario, como equivalente funcional del peso colombiano*. Bogotá: Universidad Nacional de Colombia.
- Gutiérrez, S. C. (2018). Bitcoin, la moneda descentralizada de curso voluntario, como equivalente funcional del peso colombiano. Bogotá, Colombia.
- Herazo, P. A. (2016). La inclusión del bitc33n en el marco de la soberanía monetaria y la supervisión por riesgos en Colombia. *Revista de Derecho Privado no. 55* .
- Hinestroza, F. (1999). Eficacia e ineficacia del Contrato. *Revista de Derecho de la Universidad Católica de Valparaiso XX* , 143 - 161.
- Irena Asmundson, C. O. (2012). What Is Money? *FINANCE & DEVELOPMENT*, Vol 49, No. (3).
- Jaramillo, L. G. (2014). *Bienes. 13a ed*. Bogotá: Temis.
- Josserand, L. (1928). *Les mobiles dans les actes juridiques du droit privé: Essais de téléologie juridique*. Paris.
- Keirns, G. (28 de 11 de 2020). <http://www.coindesk.com/>. Obtenido de <http://www.coindesk.com/>: <http://www.coindesk.com/smart-contract-bribes-bitcoin-mining-pools/>

- Krugman P. W. (2008). *Fundamentos de Economía*. Barcelona: Reverté S.A.
- Krugman, P. (2007). *Macroeconomía: introducción a la economía*. Barcelona: Editorial Reverté.
- Lee J. L. (2015). Bitcoin Basics: a Primer on Virtual Curriencias. . *Bussiness Law International.*, 16(1).
- Lee, L. (2016). New Kids on the Blockchain: How Bitcoin's Technology Could Reinvent the Stock Market. *Hastings Business Law Journal*, 81 - 132.
- LeRoy Miller, R. (. (1992). *Moneda y Banca*. Bogotá: McGraw-Hill.
- L33pez, A. (2015). Implicaciones jur33dicas del uso del Bitcoin en Colombia. San Juan de Pasto: Universidad de Nariño.
- Lopez, H. a. (2016). Manifestaciones del principio de equivalencia funcional y no discriminaci33n en el ordenamiento jur33dico colombiano. *Criterio Jur33dico*, 37 - 67.
- Mankiw, G. (2009). *Principios de economía*. M33xico: Cengage Learning Editores.
- Martinson, B. P. (2014). Bitcoin and the secured lender. *Banking & Financial Services*, 13 - 20.
- Mazeaud, H. M. (1978). *Lecciones de derecho civil parte II (Vol. III)*. Buenos Aires: Ediciones Jur33dicas Europa-Am33rica.
- Medina Pab33n, J. E. (2016). *Derecho civil: Bienes. Derechos Reales*. Bogot33: Universidad del Rosario.
- Mendez, M. T. (1991). La transferencia de propiedad de los bienes muebles incorporales en el C33digo Civil. *Derecho N3345* , 159 - 175.
- Mishkin, F. S. (2010). *The Econocmics of Money, Banking and Financial Markets*. . Boston - Estados Unidos: Pearson.
- Monsalvo, A. Q. (2000). *Manuel de Bienes*. Bogot33: Ediciones Doctrina y Ley LTDA.

- Nacional, G. (24 de 04 de 1998). Exposición de Motivos de la Ley 527 de 1999. Bogotá, Colombia.
- Nakamoto, S. (2009). Bitcoin: A Peer-to-Peer Electronic Cash System.
- Narvaez, J. I. (1980). *Teoría General de las Sociedades*. Bogotá: Bonnet y Cia. S. en C.
- Neira, L. C. (1984). *Sociedades Mercantiles, conferencias mimeografiadas*. Bogotá: Universidad Javeriana.
- NELSON SANTIAGO RAMÍREZ, M. U. (2 de 05 de 2021). <https://red.uexternado.edu.co>.
Obtenido de <https://red.uexternado.edu.co>: <https://red.uexternado.edu.co/titulo-y-el-modo-definicion-evolucion-y-su-relacion-con-las-fuentes-de-las-obligaciones>
- Octavio J. alcedo, C. .. (2011). HACKERS EN LA SOCIEDAD DE LA INFORMACIÓN: ANÁLISIS DE SU DINÁMICA DESDE UNA PERSPECTIVA SOCIAL. *Visión de contexto*, 115 - 125.
- Ortiz, O. (2001). *El dinero: la teoria, la politica y las instituciones*. . México: Universidad Autónoma de México.
- Otero, J. M. (2013). *Bitcoin, la moneda del futuro*. Madrid: Union Editorial. Madrid: Madrid: Union Editorial.
- Pacy, E. (2014). Tales from Cryptocurrency: On Bitcoin, Square Pegs, and Round Holes. *New England Law*, 49.
- Patton, M. (12 de 01 de 2021). <https://www.forbes.com>. Obtenido de <https://www.forbes.com>: <https://www.forbes.com/sites/mikepatton/2015/04/28/five-basics-you-should-definitely-know-about-the-stock-market/#a802>
- PEZZANO, E. S. (2009). *TECNOLOGÍAS PEER-TO-PEER, DERECHOS DE AUTOR Y COPYRIGHT*. Bogotá: Universidad del Rosario.
- Pinz n, G. (1982). *Sociedades comerciales*. Bogotá: Temis.

Planiol Marcel, R. G. (1948). *Traité élémentaire de droit civil*. Paris: Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence.

Popper, N. (2017). What Is Bitcoin, and How Does It Work? *The New York Times*.

Prentis, M. (2015). Digital metal: Regulating Bitcoin as a commodity. *Case Western Reserve Law Review*, 609 - 638.

Preukschat, A. (2017). *Blockchain: la revoluci33n industrial de internet*. gesti33n 2000.

RESTREPO, J. R. (2011). UNA MIRADA A LA DOCTRINA DE LA CAUSA Y SUS DISTINTAS VERSIONES EN EL C33DIGO CIVIL CHILENO. *Revista de Derecho Universidad Cat33lica del Norte*, 305 - 346.

Schumpeter, J. A. (1997). *History of economic analysis*. Londres: Routledge.

Villamizar, F. R. (2019). *Derecho societario (3^a ed.)*. Bogota D.C.: Temis.

Zea, A. V. (1989). *Derecho Civil*. Bogot33: Temis.

Zubieta, H. (2003). Los Mensajes de Datos y las Entidades de Certificaci33n. Internet Comercio Electr33nico y Telecomunicaciones. *Verba Juris* 31, 43 - 71.

JURISPRUDENCIA CORTE CONSTITUCIONAL

C - 622 (Corte Constitucional 2000).

C - 831 (Corte Constitucional 2001).

LEYES Y DECRETOS

Codigo Civil - Ley 84. (31 de mayo de 1873). *Diario Oficial No. 2.867*. Colombia.

Colombia, C. R. (1971). Decreto 410. *Decreto 410*. Colombia.

Colombia, C. d. (1999). Ley 527. *Ley 527*. Colombia.

Colombia, C. d. (2013). Ley 1700 . *Ley 1700*.

Presidente de la r epublica en ejercicio de las atribuciones que le otorga el art iculo 215 de la
Constitución Política, e. c. (17 de noviembre de 2008). Decreto 4334 . *Decreto 4334* .
Colombia.

República, C. d. (2008). Decreto 4334. *Decreto 4334*.

República, C. d. (2008). Ley 1258 . *Ley 1258*.

OFICIOS

OFICIO 100-237890 (Superintendencia de Sociedades 14 de DICIEMBRE de 2020).

Oficio 20436, Oficio 20436 (DIAN 2 de Agosto de 2017).

OFICIO 220-097361, OFICIO 220-097361 (Superintendencia de Sociedades 10 de Julio de
2018).

Oficio 220-127968, Oficio 220-127968 (Superintendencia de Sociedades 04 de noviembre de
2011).

Oficio JDS-CA-13581, Oficio JDS-CA-13581 (Banco de la República 21 de Junio de 2019).