

OFICIO 100-237890 DEL 14 DE DICIEMBRE DE 2020

**ASUNTO: CRIPTOACTIVOS – SU UTILIZACIÓN EN ACTOS DE COMERCIO –
APORTE EN ESPECIE AL CAPITAL DE UNA SOCIEDAD.**

Me refiero a su escrito, inicialmente dirigido a la Unidad de Regulación Financiera del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, que lo remitió por competencia a esta Superintendencia, para que sean resueltas las inquietudes a que se refieren los numerales 2 y 3 de su consulta relacionadas con asuntos de criptoactivos.

Previamente a responder sus inquietudes debe señalarse que, en atención al derecho de petición en la modalidad de consulta, la Superintendencia de Sociedades, con fundamento en los artículos 14 y 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, emite conceptos de carácter general sobre las materias a su cargo y sus respuestas a las consultas no son vinculantes ni comprometen la responsabilidad de la Entidad.

En este contexto se explica que las respuestas en instancia consultiva no pueden condicionar el ejercicio de las competencias administrativas o jurisdiccionales de la Superintendencia de Sociedades.

Igualmente, antes de contestar sus preguntas, se realizarán las siguientes precisiones con el fin de contextualizar las respuestas:

En primer lugar, se aclara que, para efectos de atender su consulta, este Despacho se referirá al término “*Criptoactivos*” con base en el concepto que ha sido adoptado a nivel gubernamental para representar, en general, las distintas derivaciones de estas unidades de valor, dada la recomendación efectuada por el Banco de la República en su documento técnico denominado “*Criptoactivos*”¹ en el cual, a su vez, atiende las sugerencias que en tal sentido le fueron efectuadas por parte del

1 <http://www.banrep.gov.co/sites/default/files/publicaciones/archivos/documento-tecnico-criptomonedas.pdf>

Financial Action Task Force y el G20, después de la reunión sostenida en Buenos Aires en marzo de 2018^{2 3}.

De igual forma, tratándose del *bitcoin*⁴, éste es una de las modalidades de Criptoactivos y, por ello, para los efectos del presente oficio el término Criptoactivos incluye ésta y otras modalidades.

En lo que corresponde al ordenamiento cambiario, éste regula el mercado de divisas que son negociadas a través de los Intermediarios del Mercado Cambiario. En Colombia, el Banco de la República, que es la autoridad regulatoria del mercado cambiario, ha sido enfático en indicar que los Criptoactivos no tienen la condición de divisas,⁵ dado que no cuentan con el respaldo o la participación de los bancos centrales, razón por la cual no son objeto de regulación cambiaria.

El Banco de la República, al ocuparse de los Criptoactivos en Colombia, en su Oficio JDS-CA-13581 del 21 junio de 2019, indica que éstos carecen de regulación gubernamental y reitera las advertencias hechas de tiempo atrás por la Superintendencia Financiera de Colombia a los usuarios de dichos Criptoactivos, señalando que al realizar este tipo de inversiones exponen su dinero bajo su propia cuenta y riesgo, así como las advertencias efectuadas por el Grupo de Acción Financiera Internacional - GAFI y por la Oficina Europea de Policía - EUROPOL, relacionadas con la posibilidad de que a través del mercado de Criptoactivos se promueva el lavado de activos, la financiación del terrorismo y la proliferación de armas de destrucción masiva:

“(..)

De acuerdo con lo señalado por el grupo de trabajo conformado por el Banco de la República, la Superintendencia Financiera de Colombia, la

2 El término “criptoactivos” ha sido asumido como general por el BIS, el Consejo de Estabilidad Financiera (FSB por sus siglas en inglés), el grupo de los 20 (G20), el Banco de Canadá, el Banco Central de Inglaterra y la Autoridad Monetaria de Singapur, Fuente: <http://www.banrep.gov.co/sites/default/files/publicaciones/archivos/documento-tecnico-criptomonedas.pdf>

3 Recientemente el Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI) también se ha referido a los mismos como activos virtuales en su documento “Virtual Assets Red Flag Indicators” <http://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/recommendations/Virtual-Assets-Red-Flag-Indicators.pdf>

4 “(...) Bitcoin, una moneda de código abierto, descentralizada y que puede ser usada entre comprador y vendedor en cualquier lugar del mundo y sin intermediarios.” <https://www.observatorioe-commerce.com.co/bitcoin-la-moneda-del-futuro-ahora/>

5 Ley 9 de 1991. Artículo 6º. “**Mercado cambiario.** El mercado cambiario estará constituido por la totalidad de las divisas que deban ser transferidas o negociadas por conducto de los intermediarios que se autoricen en desarrollo de esta Ley. El Gobierno Nacional fijará las normas tendientes a organizar y regular el funcionamiento de este mercado. Además, establecerá las operaciones de cambio cuyo producto en moneda extranjera no deba ser transferido o negociado a través del mercado cambiario y los mecanismos que podrán utilizarse para la posesión o negociación de las divisas correspondientes en el país. (...)”



Superintendencia de Sociedades, la Unidad de Regulación Financiera (URF), la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN), la Unidad de Información y Análisis Financiero (UIAF), y en calidad de invitado, el Consejo Técnico de la Contaduría Pública (CTCP), se ha concluido que los criptoactivos:

- i. No son moneda, en tanto la única unidad monetaria y de cuenta que constituye medio de pago de curso legal con poder liberatorio ilimitado, es el peso emitido por el BR⁶ (billetes y monedas);*
- ii. no son dinero para efectos legales⁷;*
- iii. no son una divisa, pues no ha sido reconocido como moneda por ninguna autoridad monetaria internacional ni se encuentra respaldada por bancos centrales;*
- iv. no son efectivo, ni equivalente a efectivo⁸;*
- v. no existe obligación alguna para recibirlos como medio de pago;*
- vi. no son activos financieros ni propiedad de inversión en términos contables;*
- vii. no son un valor⁹ en los términos de la Ley 964 de 2005, por lo que se debe evitar su mención o asimilación.*

Mediante la Carta Circular 52 de 2017, la Superintendencia Financiera de Colombia, advirtió que “las operaciones con “Monedas electrónicas - Criptomonedas o Monedas Virtuales” han sido señaladas por el Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI) en el documento “Directrices para un Enfoque Basado en Riesgo para Monedas Virtuales” y por la Oficina Europea de Policía (Europol) en el documento “SOCTA –Europol de 2017”, como un instrumento que podría facilitar el manejo de recursos provenientes de actividades ilícitas relacionadas entre otros, con los delitos fuente del lavado de activos, la financiación del terrorismo y la proliferación de armas de destrucción masiva.

6 Artículos 6 y 8 de la Ley 31 de 1992.

7 Las monedas virtuales son “una representación digital de valor que puede ser comerciada digitalmente y funciona como (1) un medio de cambio; (2) una unidad de cuenta; y/o (3) un depósito de valor, pero no tiene curso legal (es decir, cuando se ofrece a un acreedor; es una oferta válida de pago) en ninguna jurisdicción (...), la moneda sólo funciona como tal si está conectada digitalmente, vía internet (...)”. Oficio 20436 del 2 de agosto de 2017, reiterado en el Oficio 00314 del 7 de marzo de 2018 de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN), y Monedas Virtuales Definiciones Claves y Riesgos Potenciales de LA/FT. Disponible en: <http://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/Directrices-para-enfoque-b...>

8 El Consejo Técnico de la Contaduría Pública (CTCP) indicó que, para efectos contables, los Criptoactivos no cumplen con la definición de efectivo ni pueden ser clasificados como equivalentes de efectivo, entendiendo como efectivo, conforme las normas contables, las “inversiones a corto plazo, altamente líquidas que son fácilmente convertibles a cantidades conocidas de efectivo y que están sujetas a un riesgo insignificante de cambios de valor”. Concepto 2018-472 (CTCP-10-00906-2018. Consulta 1-2018-009713) del 16 de julio de 2018, da respuesta a la consulta interpuesta de forma conjunta por el Banco de la República y la Superintendencia Financiera de Colombia, sobre el tratamiento contable de los Criptoactivos. Disponible en www.ctcp.gov.co/files/concept/DOCr_CTCP_1_8_12381.pdf

9 Carta Circular 78 de 2016 y 52 del 22 de junio 2017 “Riesgos potenciales asociados a las operaciones realizadas con ‘Monedas Electrónicas- Criptomonedas o Monedas Virtuales’”, y la carta 29 de 2014.

Teniendo en cuenta lo anterior, la SFC en la carta circular considera necesario reiterar lo expresado en las cartas circulares 78 de 2016 y 29 de 2014, y exhorta a las entidades vigiladas para que continúen aplicando las medidas adecuadas y suficientes con el fin de evitar que sean utilizadas como instrumento para el lavado de activos y/o canalización de recursos hacia la realización de actividades terroristas o para el ocultamiento de activos provenientes de las mismas”.

Por su parte, en lo que tiene que ver con el tema fiscal derivado de los Criptoactivos, la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN ha conceptualizado que se trata de bienes inmateriales, en los siguientes términos:¹⁰

“(..)

Desde el punto de vista patrimonial en tanto esas monedas corresponden a bienes inmateriales, susceptibles de ser valorados, forman parte del patrimonio y pueden conducir a la obtención de una renta (presuntiva). Acorde con lo expuesto, se puede concluir que las monedas virtuales no son dinero para efectos legales. No obstante, en el contexto de la actividad de minería, en tanto se perciben a cambio de servicios y/o comisiones, corresponden a ingresos y, en todo caso, a bienes susceptibles de ser valorados y generar una renta para quien las obtiene como de formar parte de su patrimonio y surtir efectos en materia tributaria. (...).¹¹

Debe indicarse expresamente que el sector financiero aún no está autorizado¹² para custodiar, invertir, intermediar u operar con Criptoactivos; sin embargo, actualmente la Superintendencia Financiera de Colombia se encuentra realizando un “sandbox”,¹³ el cual permitirá, bajo un sistema controlado, que entidades financieras a través de pruebas piloto puedan realizar operaciones de *cash-in* (depósito) y

10 DIAN, Oficios 20436 del 2 de agosto de 2017 y 000314 de marzo 7 de 2018, que, en materia de Criptoactivos los clasifica como bienes “de carácter incorporal o inmaterial susceptible de ser valorado”, según definición efectuada con base en los artículos 653, 664 y 665 del Código Civil.

11 DIAN, Concepto 20436 del 2 de agosto de 2017.

12 Superintendencia Financiera de Colombia Circular Externa 052 de 2017: “La Superintendencia recordó a la entidades vigiladas, “que no se encuentran autorizadas para custodiar, invertir, intermediar ni operar con estos instrumentos, así como tampoco permitir el uso de sus plataformas para que se realicen operaciones con MV”, y a su vez, hizo un llamado al público en general al señalar que “corresponde a cada persona conocer y asumir los riesgos inherentes a las operaciones que realicen con este tipo de “monedas virtuales”, pues no se encuentran amparadas por ningún tipo de garantía privada o estatal, ni sus operaciones son susceptibles de cobertura por parte del seguro de depósito.”

13 Se precisa que el “Sandbox” de la Superintendencia Financiera de Colombia existía con anterioridad a la creación del proyecto piloto “cash-in y cash out”, en el cual se evaluará en un ambiente controlado, las operaciones de depósito con plataformas de intercambio de Criptoactivos (exchange) utilizando productos de depósito del sistema financiero. Esto solo podrá ser realizado por entidades vigiladas por la Superintendencia Financiera de Colombia, que estén sujetas al cumplimiento del estándar mínimo SARLAFT.

cash-out (retiro) en productos financieros de depósito a nombre de plataformas de Criptoactivos.¹⁴

Sin perjuicio de lo anterior, lo cierto es que actualmente los Criptoactivos no están prohibidos en Colombia.

No obstante, a través del Proyecto de Ley 28 de 2018 *“por el cual se regula el uso de monedas virtuales o criptomonedas y las formas de transacción con éstas en el territorio de Colombia”*, y de los Proyectos de Ley 97 y 268 de 2019 y 033 de 2020 *“por la cual se regulan los servicios de intercambio de criptoactivos ofrecidos a través de las plataformas de intercambio de criptoactivos”*, se ha pretendido o pretende regular ciertos aspectos del negocio de los Criptoactivos, con la finalidad de determinar un marco normativo para su comercialización, engranaje y acoplamiento a los mercados del sector financiero y real de la economía.

En cuanto a la responsabilidad que se asume al invertir en Criptoactivos por parte de sociedades comerciales, es preciso señalar que sus administradores han sido suficientemente advertidos por esta Entidad sobre lo riesgoso de estas inversiones, dada la volatilidad de su valor, la ausencia de regulación local y la inseguridad que genera el total anonimato en la cadena de partícipes, entre otros aspectos.

En este sentido, debe tenerse en cuenta que, aunque la actividad empresarial está relacionada con la asunción de riesgos, la gestión de los administradores sociales debe regirse en todo momento por los deberes generales de buena fe, cuidado y lealtad establecidos en el artículo 23 de la Ley 222 de 1995, cuyo incumplimiento en el desarrollo de los negocios sociales, incluidos aquellos que se realicen con Criptoactivos, los hará responsables por los perjuicios que puedan causar a la sociedad, a los asociados o a terceros¹⁵. En relación con el deber de diligencia o cuidado, la jurisprudencia societaria ha reiterado que, si las decisiones de negocio de un administrador obedecen a un juicio razonable y lo suficientemente informado¹⁶, estarán cobijadas por la regla de la discrecionalidad, en virtud de la cual las autoridades judiciales se abstendrán de analizar los motivos de tales decisiones a menos que se acrediten violaciones a la ley (incluidas las omisiones negligentes¹⁷), actuaciones abusivas o infracciones al deber de lealtad¹⁸.

14 <https://www.superfinanciera.gov.co/inicio/innovasfc/laarenera-10099575>

15 Código de Comercio, Artículo 200 *“RESPONSABILIDAD DE LOS ADMINISTRADORES. Los administradores responderán solidaria e ilimitadamente de los perjuicios que por dolo o culpa ocasionen a la sociedad, a los socios o a terceros (...)”*.

16 Superintendencia de Sociedades. Sentencia 800-000079 del 1 de septiembre de 2016. Pág. 6.

17 Superintendencia de Sociedades. Sentencia 800-000085 del 8 de julio de 2015. Pág. 6.

18 Superintendencia de Sociedades. Sentencia 801-000072 del 11 de diciembre de 2013. Pág. 2.

Además de lo anterior, deberán tenerse en cuenta las implicaciones legales de tipo penal derivadas de la conducta de lavado de activos¹⁹ o las sanciones administrativas que fueren aplicables, al no agotar la debida diligencia en el conocimiento del beneficiario real, vinculados, clientes o usuarios en este tipo de operaciones con Criptoactivos, en los casos en que el sujeto se encuentre obligado a ello.

Advertido lo anterior, se dará respuesta a sus dos interrogantes remitidos a esta Entidad, en el mismo orden en que fueron planteados:

“2. Desde el punto de vista de las disposiciones del ordenamiento jurídico colombiano en materia cambiaria, financiera y de hacienda y crédito público ¿constituye objeto ilícito para una sociedad comercial colombiana realizar operaciones mercantiles o actos de comercio con criptomonedas, criptoactivos o monedas virtuales como el bitcoin?”

En lo que tiene que ver con su pregunta, es necesario señalar que, en instancia consultiva, la Superintendencia de Sociedades no puede pronunciarse sobre la legalidad de actos o contratos, ya que tal análisis corresponde a las autoridades judiciales. Sin perjuicio de lo anterior, es preciso manifestar que las sociedades comerciales pueden desarrollar todo tipo de actividades lícitas que no estén prohibidas por la ley y que estén dentro de su objeto social, dentro de las cuales se encuentran las señaladas en el artículo 20 del Código de Comercio.

“3. Desde el punto de vista de las disposiciones del ordenamiento jurídico colombiano en materia cambiaria, financiera y de hacienda y crédito público ¿es posible aportar criptomonedas, criptoactivos o monedas virtuales como el bitcoin como aporte en especie al capital social de una sociedad comercial colombiana?”

Como se ha indicado previamente en el presente oficio, para distintas entidades a nivel nacional e internacional los Criptoactivos no constituyen divisas y no son considerados efectivo, moneda, ni activos financieros.

Sin embargo, en Colombia, la DIAN los considera bienes inmateriales e, incluso, el Consejo Técnico de la Contaduría Pública ha conceptuado que sí cumplen con la definición de activos, específicamente intangibles, conforme lo establecen las Normas Internacionales Contables. No obstante, advierte que actualmente no existe ninguna categoría de activos que sea específica para clasificarlos

19 Artículo 323 del Código Penal.

contablemente, pero advierte que enmiendas futuras a las NIC podrían modificar esta conclusión.²⁰

Por su parte, el Grupo de Regulación e Investigación Contable de esta Superintendencia al ser consultado sobre el tratamiento contable de algunos Criptoactivos que posiblemente pudieran ser objeto de aporte en especie a sociedades, señaló lo siguiente:

“(…)

Respecto de los aportes en especie, estos están regulados por el libro II, título I, capítulo III del Código de Comercio, criterios que hay que tener en cuenta para determinar si los bienes y servicios que se desean aportar en la constitución de la S.A.S. cumplen con los requisitos allí especificados, así como el artículo 398 del mencionado código; también se debe verificar si dichos bienes cumplen primeramente con la característica de activo acorde con lo señalado en el Marco conceptual para la información financiera y seguidamente, las características del tipo de activo en el que se pretenda clasificar. Por ejemplo, un intangible es “un activo identificable de carácter no monetario y sin apariencia física”, según la definición contenida en la NIC 38; pero, para que un activo pueda ser considerado como un intangible debe cumplir con las características descritas en los párrafos 11 al 17 de dicha NIC, de identificabilidad, control sobre el recurso en cuestión y existencia de beneficios económicos futuros (...).²¹

A su vez, el International Accounting Standards Board - IASB consideró que los requerimientos para el reconocimiento de criptomonedas están contenidos en las normas actualmente vigentes, lo cual dejó consignado en la siguiente decisión de agenda emitida en junio de 2019:

“E1 IFRIC® Update—junio de 2019, Decisión de Agenda, “Tenencia de Criptomonedas” El Comité analizó la forma que se aplican las Normas NIIF a la tenencia de criptomonedas. El Comité destacó que existe un rango de criptoactivos. A efectos de su análisis, el Comité consideró un subconjunto de criptoactivos con todas las características siguientes a las que esta decisión de agenda hace referencia como una “criptomonedas”:

a. Una moneda digital o virtual registrada en un mayor distribuido que utiliza criptografía para su seguridad.

20 Consejo Técnico de la Contaduría Pública, Concepto 2018-472.

21 Superintendencia de Sociedades, Oficio 115-224404 del 13 de octubre de 2017.

b. No está emitida por una autoridad jurisdiccional u otra parte.

c. No da lugar a un contrato entre el tenedor y un tercero.

Naturaleza de una criptomoneda

El párrafo 8 de la NIC 38 Activos Intangibles define un activo intangible como "un activo identificable, de carácter no monetario y sin apariencia física".

El párrafo 12 de la NIC 38 señala que un activo es identificable si es separable o surge de derechos legales o contractuales. Un activo es separable si "es susceptible de ser separado o escindido de la entidad y vendido, transferido, dado en explotación, arrendado o intercambiado, ya sea individualmente o junto con el contrato, activo identificable o pasivo con los que guarda relación".

El párrafo 16 de la NIC 21 Efectos de las Variaciones en las Tasas de Cambio de la Moneda Extranjera señala que "la característica esencial de una partida no monetaria es la ausencia de un derecho a recibir (o una obligación de entregar) una cantidad fija o determinable de unidades monetarias.

El Comité observó que la tenencia de criptomonedas cumple la definición de un activo intangible de la NIC 38 sobre la base de que (a) puede ser separado del tenedor y vendido o transferido de forma individual; y (b) no otorga al tenedor un derecho a recibir un número fijo o determinable de unidades monetarias.

¿Qué Norma NIIF se aplica a la tenencia de criptomonedas?

El Comité concluyó que la NIC 2 Inventarios "se aplica a las criptomonedas cuando se mantienen para la venta en el curso ordinario del negocio. Si la NIC 2 no es aplicable, una entidad aplicará la NIC 38 a la tenencia de criptomonedas. Para llegar a su conclusión, el Comité consideró los siguientes aspectos.

Activo intangible

La NIC 38 se aplica a la contabilización de todos los activos intangibles excepto a:

a. los que estén dentro del alcance de otra Norma;

b. los activos financieros definidos en la NIC 32 Instrumentos Financieros: Presentación;

- c. el reconocimiento y medición de activos para exploración y evaluación; y*
- d. los desembolsos relacionados con el desarrollo y extracción de minerales, petróleo, gas natural y recursos no renovables similares.*

Inventarios

La NIC 2 se aplica a los inventarios de activos intangibles. El párrafo 6 de esa Norma define inventarios como activos:

- a. poseídos para ser vendidos en el curso normal de la operación;*
- b. en proceso de producción con vistas a esa venta; o*
- c. en forma de materiales o suministros que serán consumidos en el proceso de producción o en la prestación de servicios.*

El Comité observó que una entidad puede mantener criptomonedas para la venta en el curso ordinario del negocio. En esa circunstancia, la tenencia de criptomonedas es inventario para la entidad y, en consecuencia, se aplicará la NIC 2 a esa tenencia.

El Comité también observó que una entidad puede actuar como intermediaria que comercia con criptomonedas. En esa circunstancia, la entidad considerará los requerimientos del párrafo 3(b) de la NIC 2 para los intermediarios que comercian con materias primas cotizadas que miden sus inventarios a valor razonable menos costos de venta. El párrafo 5 de la NIC 2 señala que los intermediarios son aquellos que compran o venden materias primas cotizadas por cuenta propia, o bien por cuenta de terceros. Los inventarios a que se ha hecho referencia en el apartado (b) del párrafo 3 se adquieren, principalmente, con el propósito de venderlos en un futuro próximo, y generar ganancias procedentes de las fluctuaciones en el precio, o de un margen de comercialización.

Información a revelar

Además de la información a revelar distinta de la requerida por las Normas NIIF, se requiere que una entidad revele cualquier información adicional que sea relevante para la comprensión de sus estados financieros (párrafo 112 de la NIC 1 Presentación de Estados Financieros). En concreto, el Comité destacó los requerimientos siguientes de información a revelar en el contexto de las tenencias de criptomonedas:

a. Una entidad proporcionará la información a revelar requerida por (i) los párrafos 36 a 39 de la NIC 2 para criptomonedas mantenidas para la venta en el curso ordinario del negocio; y (ii) por los párrafos 118 a 128 de la NIC 38 para las tenencias de criptomonedas a las que se aplica la NIC 38.

b. Si una entidad mide las tenencias de criptomonedas a valor razonable, los párrafos 91 a 99 de la NIIF 13 Mediciones del Valor Razonable especifican los requerimientos de información a revelar aplicables.

c. Al aplicar el párrafo 122 de la NIC 1, una entidad revelará los juicios que su gerencia ha realizado con respecto a su contabilización de las tenencias de criptomonedas si forman parte de los juicios que tuvieron el efecto más significativo sobre los importes reconocidos en los estados financieros.

d. El párrafo 21 de la NIC 10 Hechos Ocurridos después del Periodo sobre el que se Informa requiere que una entidad revele los detalles de los sucesos materiales o que tienen importancia relativa que no requieren ajuste, incluyendo información sobre la naturaleza del suceso y una estimación de su efecto financiero (o una declaración de que esta estimación no puede realizarse). Por ejemplo, una entidad que mantiene criptomonedas consideraría si los cambios en el valor razonable de dichas tenencias de criptomonedas después del periodo sobre el que se informa son de tal trascendencia que no revelar esa información podría influir en las decisiones económicas que realizan los usuarios de los estados financieros basadas en éstos”.

Ahora bien, conforme a la legislación nacional los aportes efectuados por los asociados al momento de la constitución de una compañía, o posteriormente, por efecto de capitalizaciones, pueden realizarse en especie. En efecto, de conformidad con los artículos 126 y siguientes del Código de Comercio los aportes son susceptibles de hacerse en bienes diferentes al dinero, advirtiendo que los aportes en especie son bienes corporales o incorporales, que no se encuentren fuera del comercio y que representen un valor económico que conste en un avalúo aprobado por los asociados o por la junta directiva, en los términos de los artículos 132 y 398 del Código de Comercio²².

22 “**ARTÍCULO 132.** Cuando se constituya una sociedad que deba obtener permiso de funcionamiento, los aportes en especie se avaluarán unánimemente por los interesados constituidos en junta preliminar, y el avalúo debidamente fundamentado se someterá a la aprobación de la Superintendencia de Sociedades.

El valor de los aportes en especie posteriores a la constitución, será fijado en asamblea o en junta de socios con el voto favorable del sesenta por ciento o más de las acciones, cuotas o partes de interés social, previa deducción de las que correspondan a los aportantes, quienes no podrán votar en dicho acto. Estos avalúos debidamente fundamentados se someterán a la aprobación de la Superintendencia.

Sobre los aportes en especie, esta Superintendencia ha indicado lo siguiente:

“APORTES EN ESPECIE – Requisitos – Autorización.” 220-038617 del 27 de junio de 2010 (...) “Con relación a sus inquietudes relacionadas fundamentalmente con unos aportes en especie al capital de una sociedad, procedemos de manera concreta a dar respuestas a las mismas en el orden en que fueron planteadas:

a) En este punto es necesario anotar que, frente a las sociedades, la regla general para efectuar aportes en especie, es común a cualquier tipo de ellas, toda vez que la ley no realiza ninguna distinción sobre este aspecto.

Ahora bien, la capitalización en una sociedad por acciones ordinarias requiere la elaboración del reglamento por parte de la junta directiva, si nada contrario han previsto los estatutos, y la realización de la oferta entre los socios tal como lo prescriben los artículos 384 y siguientes del código de comercio.

El reglamento puede considerar el pago en especie, en todo caso respetando lo referente al pago por cuotas y el valor mínimo de desembolso al momento de la suscripción (artículo 387 C.Co). En todo caso, si se prevé el aporte en especie, habrá de darse cumplimiento a lo señalado en el artículo 132 del Código de Comercio (...).

Valga anotar que en lo atinente con el avalúo de aportes en especie que se realizan con posterioridad a la constitución de una sociedad, la prohibición a que hace referencia el inciso segundo del citado artículo, en cuanto a que los aportantes de bienes en especie no pueden votar el avalúo de los mismos, tiene operancia en cuanto que cada uno de tales asociados deba abstenerse de tomar parte en la respectiva votación en la que el órgano rector esté estudiando y analizando el valor del aporte correspondiente, mas

Sin la previa aprobación por la Superintendencia del avalúo de bienes en especie, no podrá otorgarse la correspondiente escritura. El Gobierno reglamentará el procedimiento que deba seguirse ante la Superintendencia de Sociedades para la aprobación de los avalúos a que se refiere este artículo”.

“ARTÍCULO 398. *Cuando se acuerde que el pago de las acciones pueda hacerse en bienes distintos de dinero, el avalúo de tales bienes deberá ser aprobado por la Superintendencia de Sociedades, mediante solicitud acompañada de copia del acta correspondiente, en la que deberá constar el inventario de dichos bienes con su respectivo avalúo debidamente fundamentado.*

Si se trata de pagar en especie acciones suscritas en el acto de constitución de la sociedad, el avalúo deberá hacerse en una asamblea preliminar de los accionistas fundadores y ser aprobado por unanimidad. Si se trata de acciones suscritas con posterioridad, el avalúo se hará por la junta directiva o por la asamblea general, conforme a lo que dispongan los estatutos.

Lo dispuesto en este artículo no se aplicará a las acciones de industria, cuyo avalúo y forma de pago se fijarán en los estatutos o en el acuerdo de la asamblea”.

no al momento en el que se esté procediendo a realizar la aprobación del avalúo de los aportes en especie que en un momento determinado efectúen los asociados restantes.

b) En relación con la necesidad de autorización previa de esta entidad del avalúo de los bienes que han de aportarse como capital a una compañía, es pertinente hacer referencia a lo consagrado en el artículo 132 del Código de Comercio (...).

El artículo anterior fue modificado de manera clara con la expedición del Decreto 2155 de 1.992 y la Ley 222 de 1.995, teniendo en cuenta que el decreto mencionado suprimió expresamente la necesidad imperiosa de obtener permiso de funcionamiento por parte de la Superintendencia de Sociedades para el caso de la constitución de sociedades, y de otro lado la referida ley, en los artículos 84 y 85 numeral 8o, nos da una definición de los conceptos de vigilancia y control sobre una sociedad y las atribuciones que en un momento determinado se deriven de esas dos situaciones, precisando que solo cuando una compañía se encuentre en control, en los términos del artículo 85 de la mencionada ley, la Superintendencia de Sociedades debe necesariamente aprobar el avalúo de los aportes en especie.

c) El artículo 132 citado, establece que los avalúos deben estar debidamente fundamentados, así que la asamblea al establecer el valor por el cual tasaré el aporte deberá argumentar su decisión buscando un equilibrio económico razonable entre el aportante y la sociedad receptora del mismo, y en tal cometido puede acudir a cualquiera de los métodos de valoración establecidos, como los que señala en su consulta, recordando siempre que frente al valor atribuido a los aportes en especie recae una responsabilidad solidaria por parte de los accionistas que participaron en la toma de la decisión”.²³

Así las cosas, la Superintendencia de Sociedades considera procedente el aporte en especie de Criptoactivos a sociedades, entendiendo a éstos como bienes inmateriales, siempre y cuando: i) cumplan con los criterios de reconocimiento de inventarios o como intangible, acorde con las normas vigentes sobre la materia, efectuando una amplia revelación del hecho económico, según se consigna en las disposiciones legales, ii) se dé cabal cumplimiento a las normas legales que regulan el aporte en especie (artículos 122 y siguientes del Código de Comercio y demás normas aplicables) y, iii) los asociados aprueben el avalúo de los mismos, momento a partir del cual responden solidariamente por el valor que le hayan atribuido.

²³ Superintendencia de Sociedades Oficio 220-022095 del 4 de marzo de 2013.

En consecuencia, la Superintendencia de Sociedades cambia su doctrina y establece la posibilidad de realizar aportes en especie de Criptoactivos al capital de sociedades, en los términos señalados en el presente oficio.

Sin perjuicio de lo anterior, se realizan las siguientes advertencias generales sobre los Criptoactivos:

- Los Criptoactivos no son considerados moneda de curso legal.
- Los Criptoactivos no cuentan con el respaldo o la participación de los bancos centrales.
- Las transacciones con Criptoactivos son de alto riesgo, por lo tanto, la volatilidad e imprevisibilidad del precio de los distintos Criptoactivos pueden resultar en ganancias o pérdidas significativas, parciales o totales, en cualquier periodo de tiempo determinado.
- El valor de los Criptoactivos depende de la oferta y la demanda en el mercado de cada tipo de criptoactivo, el cual no se encuentra regulado.
- Existe la posibilidad de fraudes o fallas en su emisión y transferencia.
- Los Criptoactivos pueden ser utilizados como instrumentos para el Lavado de Activos, la Financiación del Terrorismo LA/FT y otras actividades delictivas, ante lo cual los administradores de las compañías que participen en su mercado deben desplegar: i) la máxima debida diligencia en el conocimiento de los extremos de la operación (incluidos asociados, empleados, clientes, contratistas y proveedores, y sus beneficiarios finales), en lo atinente a la prevención de LA/FT y, ii) la diligencia que un buen hombre de negocios tendría en cuenta para evitar que a través de su administrada, se presente el fenómeno de lavado de activos o se capten ilegalmente dineros del público o se genere algún otro daño al interés público o particular.
- Quienes realizan operaciones con Criptoactivos deciden de manera responsable, consciente y autónoma, por su propia cuenta y riesgo, asumir las posibles pérdidas que pudieran derivarse de este tipo de transacciones.
- Las funciones de supervisión estatal ejercidas por las autoridades sobre las sociedades, no implican certificación o garantía sobre las transacciones, la inexistencia o control de los riesgos inherentes a este tipo de operaciones y/o el control estatal de las actividades que desarrollen las sociedades o personas con Criptoactivos.

- En la medida que los Criptoactivos: i) No son moneda, en tanto la única unidad monetaria y de cuenta que constituye medio de pago de curso legal con poder liberatorio ilimitado, es el peso emitido por el Banco de la República (billetes y monedas), ii) no son dinero para efectos legales, iii) no son una divisa, iv) no son efectivo ni equivalente a efectivo, v) no existe obligación alguna para recibirlos como medio de pago, vi) no son activos financieros y, vii) no son un valor en los términos de la Ley 964 de 2005; las emisiones de Criptoactivos podrían constituir conductas de captación ilegal de dineros del público, conforme se establece en el artículo 316 del Código Penal, el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y el Decreto Ley 4334 de 2008, al igual que cualquier operación sobre los mismos que pretenda un intercambio de bienes, servicios o rendimientos sin explicación financiera razonable o la garantía de los rendimientos o beneficios prometidos.
- Los administradores deberán verificar que en las operaciones con Criptoactivos no se esté cometiendo, participando o beneficiando de alguna de las conductas identificadas como de captación ilegal de recursos del público, previstas en el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y en el Decreto Ley 4334 de 2008.

De conformidad con lo expuesto, se ha dado respuesta completa y precisa a su consulta. Se reitera que los efectos del presente concepto son los descritos en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y que, en la Página WEB de esta Entidad, puede consultar directamente la normatividad, así como los conceptos que la Entidad ha emitido sobre las materias de su competencia y la Circular Básica Jurídica, entre otros documentos de consulta.