



Universidad de Santiago de Compostela
Máster en Fiscalidad Internacional y Comunitaria

La Regulación normativa de las criptomonedas.

Autor: Gislano Eugenio Castro Tato

Caracas, 20 de agosto de 2018

Índice

- I. Introducción.
- II. Regulación normativa de las criptomonedas.
- III. Aspectos tributarios:
 - a. Declaración informativa -Modelo 720- y las criptomonedas.
 - b. Declaración fiscal
 - i. Personas jurídicas.
 - 1. Impuesto de sociedades.
 - ii. Personas naturales.
 - 1. Impuesto sobre el Patrimonio.
 - 2. IRPF
 - 3. IVA
- IV. El TJUE y la exención de las monedas virtuales del IVA.
- V. Reflexiones finales.
- VI. Bibliografía.

I. Introducción.

El advenimiento de las criptomonedas en el mundo de la economía ha generado una auténtica revolución, ya que su conocimiento, nacimiento y funcionamiento vienen de un área externa que es la informática, es decir desde un mundo conocido pero poco explorado para algunos economistas o abogados, por lo que su regulación, negociación o actividad dada la alta demanda en la adquisición y venta de las criptomonedas implicó un esfuerzo y adaptación de estos conceptos.

Tal afirmación se ve acrecentada cuando se trasladan al mundo jurídico los conceptos económicos e informáticos que implican el funcionamiento de estas –criptomonedas– y la cadena de bloques -blockchain-, cómo se crean y quien las regula, así como conocer los límites en cuanto a la existencia de la misma, su duplicación, el hackeo, la transferencia de estas, así como comprender o determinar quién es el ente que controla dichas negociaciones.

Todas estas incógnitas se derivan de tratar de regular un sistema que hoy en día implica un volumen de negocios incalculable desde hace algún tiempo y que superó increíblemente las expectativas en su concepción, con el inconveniente de que la regulación es independiente de cada Estado por lo que la uniformidad de las disposiciones en este caso entraría en balance con el principio de neutralidad en materia fiscal de la Unión Europea, más aun cuando la regulación excede del ámbito geográfico de la Unión y entra en juego no sólo terceros países sino un espacio virtual donde residen estas criptomonedas.

La solución de estos problemas son una necesidad mancomunada entre profesionales de diversas ramas -ingenieros, economistas, políticos, abogados entre otros y que implica la participación de diversos entes y

organismos gubernamentales a nivel nacional como internacional-, pero no solo por una necesidad de conocimiento sino para regular el uso de tal medio de pago y conocer las consecuencias del cumplimiento e incumplimiento de las obligaciones, la licitud de las operaciones comerciales en la adquisición de dichas criptomonedas, el uso en el ejercicio y finalmente tratar de evitar o minimizar el anonimato en el comercio de estas que propende al ejercicio de actividades ilícitas tanto en el blanqueo de capitales, en el financiamiento del terrorismo como en la evasión de las obligaciones tributarias.

Ello surge como una necesidad, en primer lugar, por parte del Estado de regular y controlar su uso, en segundo lugar, para conocer cuáles serían las disposiciones aplicables a los particulares en cada ordenamiento jurídico atendiendo a las consideraciones legales de su uso, en tercer lugar, establecer los órganos competentes para conocer las demandas –arbitraje o jurisdicción–, y en cuarto lugar, con relación a las posibles obligaciones tributarias o no de poseer las criptodivisas.

En este orden de ideas, debemos destacar que la novedad de las monedas virtuales no solo generan incertidumbre en el mundo económico en cuanto a su cuantía sino en cuanto a su regulación tributaria, ya que el mismo no responde a un parámetro valorativo al no estar regulado por un órgano centralizado que establezca su valor o límites, sino en atención a los riesgos que implica la inversión por no estar garantizados por lo que existe un alto riesgo de fraude o pérdida¹.

1 Una clara referencia de ello, lo constituye el Comunicado conjunto de la CNMV y del Banco de España sobre “criptomonedas” y “ofertas iniciales de criptomonedas” (ICOs), emitido el 8 de febrero de 2018, donde no solo advierte del riesgo de las operaciones en criptomonedas, la recomendación de otros organismos internacionales -Autoridad Europea de Valores y Mercados (ESMA) 14 de noviembre de 2017-, sino que adicionalmente advierte que: “... no existen “criptomonedas” ni “tokens” emitidos en ICOs cuya adquisición o tenencia en España pueda beneficiarse de ninguna de las garantías o protecciones previstas en la normativa relativa a productos bancarios o de inversión”. Consultado el 20 de agosto de 2018 en

Ello genera diversos problemas, el primero es que su valor estaría establecido por la oferta y demanda del mercado, lo cual crea un problema el cual es los efectos especulativos que puedan tener ciertas monedas virtuales dada la existencia de un número “conocido²” en la creación o circulación de las monedas³, en segundo lugar, la volatilidad de la moneda derivada de las fluctaciones en el mercado y la necesidad de un parámetro para establecer el valor de la misma –intercambio de divisas-, y en tercer lugar, el carácter anónimo de las cuentas y las transacciones por medio de estas monedas.

El efecto valorativo o monetario como moneda de cambio que pueden tener las criptomonedas tiene una relevancia en el ámbito jurídico, a los efectos de determinar el valor de compra, el valor actual y el valor de venta a los efectos de establecer la cantidad de monedas virtuales en una eventual negociación (vgr. Compra de un bien), o a los efectos de fijar las ganancias o pérdidas del patrimonio en una declaración fiscal.

https://www.bde.es/f/webbde/GAP/Secciones/SalaPrensa/NotasInformativas/18/presbe2018_07.pdf

2 Oficialmente, se conoce a manera de ejemplo que el número de monedas de bitcoin es de 21.000.000, mientras que otras criptomonedas tienen unos límites mayor (Dashcoin - 22.000.000-, Ripple -100.000.000.000-), menor (Monero -18400000-, Ybcoin -3.000.000-, Counterparty -2.650.000-, entre otras) o son ilimitadas (Stellar, Dogecoin, Peercoin, Faircoin, entre otras), sobre un estudio respecto a los referido límites de manera general cabe destacar el trabajo de Ryan Farrell, An Analysis of the Cryptocurrency Industry, núm 5, 2015, Wharton Research Scholars. 130.

3 Al no estar regulado por un órgano central la creación de las criptomonedas responde a un trabajo *work to proof*, en el cual a través de la resolución de unos complejos problemas matemáticos los usuarios pueden minar criptomonedas, es decir, crear moneda y ampliar el capital existente de las mismas, tal proceso y el real cumplimiento de los límites máximos de creación son una incógnita dado que no existe un órgano centralizado que controle la expedición de las mismas o que regule su valor, con lo cual los propietarios de las criptomonedas pueden generar un efecto especulativo en cuanto a su valor, sea para el aumento o disminución, aunado a otros problemas que dado el cierto anonimato existente en las transferencias y en la posesión respecto al blanqueo de capitales como se abordará posteriormente.

Al mencionado problema, se suma la multiplicidad de criptomonedas existentes actualmente en el mercado⁴ y la falta de regulación uniforme de la materia que codifique su uso, sin embargo, sobre este punto habría que ponderar no sólo los efectos represivos que pueden tener en el comercio una regulación restrictiva de la moneda en su adopción global, sino a los efectos internos y de comercio nacional la creación de criptomonedas controladas por órganos estatales, como ocurre con el Petro en Venezuela o el SOV en Islas Marshall.

No obstante, si bien el intento de regulación normativa busca evitar el anonimato en cuanto a la propiedad y a las transferencias de las negociaciones, como mecanismos de control del fraude fiscal o el blanqueo de capitales, entre otras actividades fraudulentas, la regulación choca también con elementos operativos propios del elemento atractivo del manejo de las monedas virtuales, como la privacidad, la rapidez, la falta de control, lo cual colide con el elemento de control para determinar o identificar en un supuesto determinado la masiva confluencia de operaciones en la cual se hace una labor titánica para conocer la identidad del usuario y la cantidad de cuentas que pueda tener un determinado sujeto.

Determinado a grandes rasgos las líneas de investigación así como la necesidad de establecer una regulación de un mercado monetario que genera cada día un mayor crecimiento en las actividad financieras, dada las crecientes inversiones así como la necesidad de regular dicho mercado a los fines de evitar la evasión en la declaración de las ganancias patrimoniales o el financiamiento de actividades ilícitas, debemos partir por

4 Aunque, la mayoría de la gente asocie criptomonedas con BITCOIN, no obstante, actualmente existen en el mercado aproximadamente 1607 criptomonedas, lo cual representan en el valor de mercado \$272.902.844.233, es decir 272 billones de dólares siendo las diez principales conjuntamente (Bitcoin, Ethereum, XRP, Bitcoin cash, EOS, Litecoin, Cardano, Stellar, IOTA y Tether). A los efectos de consultar, la valoración histórica y diaria de las criptomonedas se puede apreciar en www.coinmarketcap.com (Fuente consultada el 4 de julio de 2018, a los efectos de indicar la valoración de mercado).

la regulación normativa que se ha venido ejecutando paulatinamente sobre las operaciones comerciales realizadas a través de criptomonedas o el enteramiento de las ganancias o pérdidas en la capitalización de las mismas.

II. Regulación normativa de las criptomonedas.

La regulación de las criptomonedas en Europa no ha sido expresamente abordada, sino que existen diversas normas que regulan puntos específicos y a los cuales se les aplica esta normativa, no obstante una regulación general resulta necesaria dado el incremento de la actividad la cual tiene una incidencia en el ámbito económico, jurídico, laboral y ambiental.

Este último aspecto -ambiental- si bien pareciera de una difícil concatenación con el concepto de las criptomonedas, tiene su explicación en la necesaria regulación de la actividad de minería, dado que la misma requiere no solo de una compleja habilidad sino de un gran número de máquinas especiales que exigen un gran consumo de energía⁵ y que en virtud del necesario encendido de las mismas y continua operatividad de estas necesitan un gran capacidad de enfriamiento⁶.

Asimismo, este grado de penetración e incidencia en el sector financiero y jurídico, exigen que la Unión Europea se coloque a la vanguardia en cuanto a la regulación normativa no solo en cuanto al ámbito de prevención de la utilización del sistema financiero para el blanqueo de capitales, sino en cuanto al necesario registro de las empresas que comercien con las mismas o mecanismos para establecer un cierto grado de identidad de los compradores o poseedores de

5 Al efecto, resulta interesante la lectura de Daniel Shane, El 'boom' del bitcoin puede ser un desastre para el medio ambiente, consultado en <https://cnnespanol.cnn.com/2017/12/07/el-boom-del-bitcoin-puede-ser-un-desastre-para-el-medio-ambiente/> el 23 de agosto de 2018. Asimismo, sobre la incidencia del consumo de energía en los Estados Unidos se debe consultar el Índice del Consumo de Energía por Bitcoin publicado en <https://digiconomist.net/bitcoin-energy-consumption> y consultado en la fecha anteriormente reseñada.

6 Véase entre otros artículos, William Alden, The Bitcoin Mines of Iceland, 23 de diciembre de 2013, NY Times, y más recientemente Luis Doncel, La fiebre por minar bitcoins conquista Islandia, El País, 26 de mayo de 2018.

criptomonedas en el espacio económico no solo en aras de evitar las mencionadas actividades ilícitas sino con la finalidad de evitar la evasión tributaria en los diferentes Estados miembros.

No obstante lo anterior, resulta necesario señalar que la regulación de las criptomonedas y del blockchain no significar establecer una plataforma única sino que por el contrario la libertad e igualdad en el desarrollo de cadenas debe formar un elemento fundamental a los fines de evitar la vulneración de los derechos de la Unión, lo que no implica la regulación de unas condiciones mínimas o unos estándares de cumplimiento en las empresas u operadores de criptomonedas que aseguren no solo la seguridad de los contribuyentes sino la de las propias empresas.

La preocupación no solo se ha centrado en el blanqueo de capitales sino en un ámbito general, en este sentido, cabe señalar que tal preocupación ha sido recogida en el Plan de Acción en materia de tecnología financiera⁷, en la que se estableció no solo la necesaria regulación de las criptomonedas sino la creación de un Observatorio que vele por la observación y funcionamiento del sector financiero por los siguientes dos años (2018-2020). En el referido Plan se señaló:

“A pesar de que las tecnologías de cadena de bloques se encuentran aún en una fase temprana, es necesario hacer frente a una serie de retos y riesgos. El Observatorio y Foro de la Cadena de Bloques de la UE, que entró en funcionamiento en febrero de 2018 por un periodo de dos años, tiene como objetivo la vigilancia de las tendencias y de

⁷ El Plan de Acción en materia de tecnología financiera se encuentra contenida en la comunicación número COM/2018/0109 final, consultada el 22 de agosto de 2018 en <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?qid=1534974085712&uri=CELEX:52018DC0109>.

la evolución, la puesta en común de conocimientos especializados para abordar los problemas sectoriales e intersectoriales y la búsqueda de soluciones conjuntas para los casos de utilización transfronteriza de la cadena de bloques. Asimismo, el Parlamento Europeo ha prestado su apoyo en la puesta en marcha del portal europeo de transparencia financiera, un proyecto piloto que emplea la tecnología de registro descentralizado para facilitar acceso a la información sobre todas las empresas cotizadas en los mercados de valores regulados de la UE en el contexto de la Directiva sobre la transparencia. El objetivo de esta iniciativa es incrementar la transparencia de los mercados regulados de la UE, fomentando tanto la integración del mercado como su liquidez, en consonancia con los objetivos de la Unión de los Mercados de Capitales. La Comisión Europea ha puesto también en marcha, por ejemplo, la cadena de bloques para las transformaciones industriales (#Blockchain4EU) y la prueba de concepto para la utilización de la cadena de bloques con el objetivo de facilitar la recaudación de los impuestos especiales”.

Hasta ahora la regulación normativa se encontraba expresada en la Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo en la Directiva (UE) 2015/849 relativa a la prevención de la utilización del sistema financiero para el blanqueo de capitales o la financiación del terrorismo, la cual que modificó a su vez la Directiva 2009/101/CE.

No obstante este año -2018-, el Parlamento y la Comisión resolvieron modificar dicha normativa adaptándola al estado actual de desarrollo de las criptomonedas y su penetración en el sector financiero. De esta manera, actualmente la normativa vigente es la Directiva 2018/843, por la que se modifica la Directiva (UE) 2015/849 relativa a la

prevención de la utilización del sistema financiero para el blanqueo de capitales o la financiación del terrorismo, y por la que se modifican las Directivas 2009/138/CE y 2013/36/UE⁸.

La referida normativa centra su esfuerzo en un mayor control de las monedas virtuales, del blanqueo de capitales, de la existencia de capitales que financian al terrorismo a través de la criptomoneda sino a su vez como se señaló de procurar la mitigación del anonimato en las operaciones de criptomonedas al incluir a las operadoras o intermediarias en la compra y venta de criptomonedas en el deber de identificación del cliente a través del “know your client”. En este orden de ideas, cabe resaltar el considerando 9 que expone:

“... (9) El anonimato de las monedas virtuales permite su posible uso indebido con fines delictivos. La inclusión de los proveedores de servicios de cambio de monedas virtuales por monedas fiduciarias y de los proveedores de servicios de custodia de monederos electrónicos no resolverá totalmente la cuestión del anonimato asociado a las transacciones con monedas virtuales, al mantenerse el anonimato en gran parte del entorno de la moneda virtual, puesto que los usuarios pueden llevar a cabo transacciones al margen de tales proveedores de servicios. Para combatir los riesgos relacionados con ese anonimato, las Unidades de Inteligencia Financiera (UIF) nacionales deben poder obtener informaciones que les permitan asociar las direcciones de las monedas virtuales a la identidad del propietario de la moneda

⁸ La mencionada Directiva 2018/843 fue aprobada el 30 de mayo de 2018 y publicada en el Diario Oficial de la Unión Europea L156/43 de fecha 19 de junio de 2018. Para su revisión, la misma puede ser consultada en la página oficial de la UE bajo la siguiente dirección <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?qid=1534978831043&uri=CELEX:32018L0843>.

virtual. Además, debe analizarse más a fondo la posibilidad de que los usuarios efectúen, con carácter voluntario, una autodeclaración a las autoridades designadas”.

En dicha normativa, se establece expresamente una definición de moneda virtual la cual es la: “... representación digital de valor no emitida ni garantizada por un banco central ni por una autoridad pública, no necesariamente asociada a una moneda establecida legalmente, que no posee el estatuto jurídico de moneda o dinero, pero aceptada por personas físicas o jurídicas como medio de cambio y que puede transferirse, almacenarse y negociarse por medios electrónicos”.

Asimismo, en el artículo 47, apartado 1, se incluye un deber de registro de dicho establecimiento y de esta manera, poder efectuar un control ulterior en cuanto a la identificación de los contribuyente. Así, el mencionado artículo expone:

“«1. Los Estados miembros garantizarán que los proveedores de servicios de cambio de monedas virtuales por monedas fiduciarias y los proveedores de servicios de custodia de monederos electrónicos estén registrados, que los establecimientos de cambio, las entidades de cobro de cheques y los proveedores de servicios a fideicomisos (del tipo «trust») y sociedades estén autorizados o registrados, y que los proveedores de servicios de juegos de azar estén regulados.»”

Dicho artículo debe ser concatenado con lo dispuesto en el artículo 65 eiusdem, que destaca que en el informe que debe ser expedido sobre la eficacia de la normativa y el funcionamiento de las criptomonedas se

establece la necesidad de crear una base de datos sobre los usuarios de los monederos electrónicos en la siguiente forma:

"El primer informe, que se publicará a más tardar el 11 de enero de 2022, irá acompañado, en caso necesario, de las propuestas legislativas adecuadas, incluidas propuestas, cuando así proceda, sobre las monedas virtuales, la habilitación para crear y mantener una base de datos central en la que se registren las identidades y las direcciones de monedero electrónico de los usuarios accesibles para las UIF, así como los formularios de autodeclaración destinados a los usuarios de la moneda virtual, y para mejorar la cooperación entre los organismos de recuperación de activos de los Estados miembros y una aplicación basada en el riesgo de las medidas a que se refiere el artículo 20, letra b)".

De esta manera el control contemplado en la mencionada Directiva implica una mayor vigilancia y necesidad de regulación sobre las operaciones en criptodivisas, el cual es el objeto del presente trabajo; sin embargo, dicha normativa no es la única que tendría un vigencia en el territorio español, considerando que otros países en la Unión tiene una normativa particular.

En igual medida, cabe destacar que si bien las criptomonedas no pueden ser conocidas como dinero electrónico conforme a lo señalado en la Ley 26/1988, si le serían aplicables las normas a las entidades intervinieras en operaciones con bitcoin, por lo cual le serían aplicables las normas sobre el conocimiento del cliente (know your cliente) y, en

consecuencia la identificación documental del cliente, siempre y cuando la operación supere el umbral de los 1000 euros⁹.

En atención a los considerandos anteriores, se aprecia que adicionalmente a la regulación normativa y los Planes de acción emitidos por la Unión Europea, así como la creación de un grupo de observación que vele por la vigilancia de la actividad para el desarrollo ulterior de un Reglamento y unas disposiciones formales que regulen el control de las criptomonedas debe atenderse a los criterios que emita la Administración Tributaria, y en específico la DGT a través de sus consultas vinculantes así como las resoluciones emitidas por los órganos jurisdiccionales nacionales y las decisiones que pueda emitir el Tribunal de Justicia de la Unión Europea¹⁰.

⁹ Al efecto, consúltese Javier Martín Fernández (coordinador), Todo sobre bitcoin -Aspectos económicos, fiscales, contables y administrativos-, Lefebvre-El Derecho, págs. 91-92, 2015
¹⁰ Sobre el carácter vinculante de las decisiones del TJUE han existido diferentes interpretaciones, no obstante cabe destacarse en materias como la presente, el rol que debe asumir el TJUE, en cuanto a un refuerzo de su jerarquía institucional, cuando contempla que en materia de interpretación del derecho comunitario sus decisiones deben ser acometidas por los tribunales nacionales, es decir le otorga un carácter vinculante a la decisión interpretativa que asuma en determinados casos de las Directivas emitidas por la Unión Europea. En este orden de ideas, cabe destacar la sentencia del TJUE recaída en el asunto C-32/11, caso: Allianz Hungária Biztosító Zrt. (para. 22).

III. Aspectos tributarios.

El primer objetivo que debemos analizar es la creciente necesidad de regular dicha actividad, advirtiendo que su ordenación y tratamiento fiscal no es pacífico incluso dentro de la misma Unión Europea, no sin antes advertir que una regulación excesiva o restrictiva podría atentar o relanzar el desarrollo de su adopción global¹¹.

Así a manera de reflexión su consideración como una moneda de curso legal o no, hace variar su régimen de tributación, así como que la declaración de estas sea como una ganancia o pérdida de capital o como una ganancia o pérdida ordinaria.

En el primer supuesto, cabe destacar que existen ciertos Estados en que se le ha atribuido el valor de moneda de curso legal, al ser emitida por un órgano centralizado como ocurre con el petro en Venezuela, si bien habría que formular un profundo análisis sobre la inconstitucionalidad de

11 En este punto, cabe destacar un interesante trabajo de Hilary J. Allen, *Bitcoin? Bitcoin?*, Maryland Law Review, volume 76, Issue 4, pág. 910, donde aborda los beneficios y riesgos de Bitcoin sobre el sistema financiera, destacando dentro de los beneficios la eficacia de la criptomoneda sobre el efectivo, y las tarjetas de crédito, y en la cual señala: "virtual currency technologies have the ability to address many of these shortcomings. Unlike cash, virtual currency can be sent securely in large amounts and over great distances. Virtual currency transactions are also cheaper than credit card transactions: "[w]hile credit card networks charge merchants fees in the range of 3 to 4 percent of the total amount of a transaction . . . a Bitcoin transaction can cost less than 1 percent."²¹² Payments can also be settled quickly using virtual currencies: transactions using bitcoins, for example, usually take around ten minutes to process.²¹³ This increased speed and efficiency is a result of the most innovative aspect of the Bitcoin system: its development of the "blockchain" or "distributed ledger."²¹⁴ To initiate a transaction, the payer "pushes" the bitcoin to the recipient, avoiding the security issues associated with pull payments.²¹⁵ The transaction is then processed by miners who look to the distributed ledger (which shows all the transactions that have ever been conducted with the bitcoin in question) to determine whether the payer is indeed the owner of the bitcoin.²¹⁶ The miners need only look to the one distributed ledger to determine this, which allows for quicker verification than if the transaction were queued on multiple separately administered ledgers that needed to be reconciled before the transaction could be finalized.²¹⁷ Avoiding the reconciliation of ledgers administered by different banks also avoids replication errors, and the need for any interbank credit to speed up settlement.²¹⁸ Once the transaction is approved, the ledger is updated real-time to reflect the transaction and is the definitive word on who now owns the bitcoin".

su creación la cual excede el análisis del presente trabajo, debemos señalar que al ser expedida por un órgano centralizado a diferencia de otras criptomonedas, la misma puede ser controlada en cuanto a su valor y a su liquidez¹².

Este aspecto no resulta baladí, ya que permite conocer preliminarmente el valor real de la moneda, y no depender de un valor especulativo de la moneda, atendiendo a las fluctuaciones del mercado, si bien ello no es garantía absoluta, dada la incipiente seguridad jurídica que otorga el Estado Venezolano, no obstante haciendo abstracción del elemento subjetivo del Estado, el hecho de que su control atienda a un órgano estatal, da un cierta seguridad jurídica sobre su control y contravalor de la moneda, así como la garantía en el pago.

En un ejercicio diabólico, cabe destacar que las mayorías de las criptomonedas no dependen ni se emiten desde un órgano centralizado sino por el contrario su valor depende del mercado, por lo que la ley de la oferta y la demanda, y su intercambio por las monedas de curso legal es la que establece su valor a efectos tributarios, sin embargo no obsta para que dicho valor sea manipulado por los mismos poseedores o elementos externos¹³ al restringir la oferta de las monedas o por el contrario alterando la demanda a los efectos de bajar la cotización de los precios.

12 Un elemento interesante y que debe ser considerado es que al ser considerado como una moneda de curso legal, debería admitirse en principio por el órgano de la administración tributaria, el cual en Venezuela es el SENIAT, sería la posibilidad de efectuar el pago de impuestos en esta divisas, posibilidad la cual es inexistente en jurisdicciones que no tengan establecida tal posibilidad por lo que la forma de determinación de las ganancias o pérdidas en primer lugar, debe ser efectuando una operación contable entre el valor de adquisición y el valor de transmisión para determinar las ganancias o pérdidas y en segundo lugar, establecer el valor del mercado en dicho momento para efectuar el cambio en divisas de curso legal a los efectos de cancelar la correspondiente cuota tributaria en dicha moneda y no en criptomonedas, de aquí se deriva una diferencia importante entre las criptomonedas descentralizadas y la criptomonedas estatales que tengan la consideración de moneda de curso legal.

13 Sobre ese punto cabe señalar que uno de los elementos que ha exigido una revisión estatal de las inversiones en criptomonedas, son las financiación de actividades ilegales o de blanqueo de capitales al estar cubiertas las referidas transferencias en criptomonedas por cierto anonimato entre los negociantes, ya que no existe una obligación imperativa de

Sobre el valor especulativo de las criptomonedas, y en especial referencia a una de ellas que es el Bitcoin, cabe destacar lo reflexionado por Javier M. Fernández, Todo sobre Bitcoin –Aspectos económicos, fiscales, contables y administrativos-¹⁴, cuando señala:

“... Indistintamente, la cotización del bitcoin, o sea, su precio de mercado, se rige por las leyes de la oferta y la demanda. Las fluctuaciones de precios que pudiera experimentar afectarán de igual modo a todos sus tenedores. De hecho, la cotización está fijada de facto por el caprichoso mercado. ¿Y si un gran porcentaje de BTCs estuviera distribuido entre unos pocos individuos? Tal vez tengan dos opciones: mantener o vender. Si mantienen, a priori este hecho tendrá un efecto estabilizador de las fluctuaciones del precio de mercado. Si efectivamente deciden despojarse de sus monedas virtuales querrán colocarlas en el mercado a precios mayores, contribuyendo a un aumento de la cotización. También podrían prodigar su patrimonio virtual vendiendo BTCs a precios reducidos golpeando la cotización, aunque este hecho parece poco probable. O no encontrar demandantes en el mercado. En este caso el nivel de precios descendería de forma generalizada, pero no únicamente por los citados tenedores”.

establecer una identidad en los poseedores, no obstante los Estado han empezado a tratar de regular la misma a través de las operaciones indirectas al exigir a las casas de cambio –exchangers- o los operadores de carteras de criptomonedas la identificación de los poseedores de estas criptomonedas al efecto de establecer un control estatal no solo sobre la licitud de tal actividad sino a su vez sobre un control fiscal de las ganancias o pérdidas del capital de los contribuyentes sean personas jurídicas o privadas.

¹⁴ Javier M. Fernández, Todo sobre Bitcoin –Aspectos económicos, fiscales, contables y administrativos-Lefebvre-El Derecho, 2015, pág. 66.

En este orden de ideas, se aprecia que el análisis del régimen tributario debe ser estudiado independientemente de la persona, y el régimen de tributación sea directo o indirecto, debiendo señalarse que sobre este punto existe una mayor uniformidad en el tratamiento fiscal en la Unión Europea dado que el referido punto fue objeto de un pronunciamiento jurisprudencia emitido por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea C-264/14, caso *Skatteverket v. Hedqvist*, de fecha 22 de octubre de 2015, el cual será analizado en el capítulo cuarto del presente trabajo.

En primer lugar, debemos advertir que el tratamiento fiscal de las criptomonedas se aplica indistintamente de la persona -sea natural o jurídica-, es decir se grava la propiedad de estas, debiendo señalarse en este punto diferencias sustanciales en cuanto al tratamiento fiscal de una persona jurídica o una persona natural, ya que en el primer supuesto tributaria por el Impuesto de Sociedades en España y las personas naturales por el IRPF.

Determinado lo anterior, el primer punto a abordar es que las criptodivisas descentralizadas (vgr. Bitcoin, Ethereum, entre otras) no se encuentran en un determinado territorio ni existe una jurisdicción aplicable, incluso en algunos supuestos se encuentra en discusión cual serían los órganos competentes para conocer de las reclamaciones judiciales derivadas de la negociación de las referidas monedas o que tengan como objeto el cumplimiento, control o ejecución de obligaciones, razón por la cual, se presenta el primer problema derivada sobre el cumplimiento o no de las declaraciones informativas.

a. Las declaraciones informativas -Modelo 720- y las criptomonedas.

En este punto, debe señalarse que la jurisdicción española, contempla en las obligaciones fiscales la declaración de los bienes muebles e inmuebles que se encuentren establecidos en un territorio diferente, en aquellos casos cuya cuantía exceda de 50000 €¹⁵.

Para ello, las personas deben cumplir con esta obligación legal en el plazo indicado -Marzo- no sólo con la finalidad de evitar la evasión fiscal sino la legitimación de capitales. Dicha declaración no genera una obligación fiscal inmediata de enterar algún tributo sino que la misma se limita a señalar en el plazo indicado la cantidad de bienes y la indicación de los mismos de manera específica existiendo en la propia página web de la Administración Tributaria un formulario para su complementación.

No obstante el problema, estriba en que al desconocer el lugar donde se encuentran las criptomonedas existe una incertidumbre jurídica a los efectos de establecer un cumplimiento o no de las obligaciones legales, todo ello en atención a lo cuantiosa de las multas, lo cual raya en los límites de la constitucionalidad sobre la proporcionalidad y racionalidad de las sanciones.

En relación a la proporcionalidad y la racionalidad de las sanciones derivadas del incumplimiento del Modelo 720 y, más en una materia donde

15 Artículo 42 bis, 42 ter. y 54 bis. del Real Decreto 1065/2007, de 27 de julio, por el que se aprueba el Reglamento General de las actuaciones y los procedimientos de gestión e inspección tributaria y de desarrollo de las normas comunes de los procedimientos de aplicación de los tributos, publicado en el BOE núm. 213 del 5 de septiembre de 2007, así como en la Orden HAP/72/2013, de 30 de enero, por la que se aprueba el modelo 720, declaración informativa sobre bienes y derechos situados en el extranjero, a que se refiere la disposición adicional decimoctava de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria y se determinan el lugar, forma, plazo y el procedimiento para su presentación, publicada en el BOE núm. 27 de fecha 31 de enero de 2013.

no resulta discutido el carácter extraterritorial de las criptomonedas, resulta evidente que la imposición de alguna sanción sobre ello, sería susceptible de una análisis sobre adecuación a derecho.

En este escenario, interesa destacar lo expuesto por WEAVER quien en su tratado de derecho constitucional dispone: "(...) La validez de toda regulación debe depender de si, bajo las circunstancias existentes, la regulación es razonable o arbitraria, y si está verdaderamente dirigida a cumplir un propósito público lícito. Por razonabilidad se entiende que la regulación debe ser necesaria y adecuada para el cumplimiento de un objeto dentro de la órbita del poder de policía. No debe ser opresiva. Debe estar sancionada de buena fe para la promoción del interés público y no para la hostilidad o sometimiento de una clase o raza determinada. No puede interferir arbitrariamente con el goce de los derechos personales o de propiedad garantizados por la Constitución (...). Los tribunales invalidarán toda regulación o ley que sea irrazonable o ilegal". (Vid. WEAVER, S.; "Constitutional Law and its Administration", citado por LINARES QUINTANA; Segundo; Tratado de Interpretación Constitucional, Edit. Abeledo Perrot, 1998, p. 566).

De esta manera, la racionalidad debe ser entendida en un sentido garantista y no restrictiva de los derechos constitucionales, en fin la sanción debe adecuarse a la intención de la norma, atendiendo al valor de utilidad de la misma, es decir propugnando el equilibrio axiológico interno del Derecho con el efecto externo de su actuación y represión por su incumplimiento o como lo expresa correctamente LINARES JUAN, es el "(...) entretuerto de la perinorma y la sanción de ella". (Cfr. LINARES, Juan; "Razonabilidad de las Leyes", Editorial Astrea, 1970, p. 118-123).

En este sentido, si el equilibrio resulta alterado en atención a la desproporción de la sanción y la desnaturalización del derecho, en virtud de la imposición y la ejecución de la sanción que exceda los principios de

proporcionalidad y racionalidad, dado su carácter restrictivo y vulneratorio¹⁶, ésta no sólo podría ser controlada sino que debe ser ajustada así como revisada la norma que contempla la misma¹⁷.

Esta indeterminación e incertidumbre sobre la obligación legal respecto a la declaración fiscal de las criptomonedas y a la poca regulación de las mismas ha generado que haya un flujo migratorio de capitales de los paraísos fiscales a las criptomonedas llegando a convertirse en los nuevos paraísos fiscales para los contribuyentes¹⁸, a los cuales ni siquiera podría aplicársele el lapso de cinco años en la declaración.

Adicionalmente a este punto, existe en el caso de las personas naturales una diatriba jurídica respecto a la jurisdicción aplicable a las criptodivisas, en virtud de que estas a diferencia de los bienes en paraísos fiscales o fuera del territorio de residencia fiscal deben ser declarados la

16 En este acápite, cabe señalar lo por expreso por C.S. Nino, quien ha expuesto que debe destacarse que la justificación moral de la pena es una condición necesaria de la justificación moral del derecho, en virtud que la pena y la sanción son elementos esenciales del derecho, debiendo a su vez, ser ésta última, directamente proporcional con el efecto intimidador o represor que quiere asegurar el Estado (Cfr. NINO, C.S.; "Introducción al análisis del Derecho", Edit. Astrea, 2005, pp. 428).

17 Sobre el control de constitucionalidad en base al principio de proporcionalidad cabe señalar lo expuesto por BERNAL PULIDO, quien reseñando la labor jurisprudencial llevada a cabo por el Tribunal Constitucional Español ha señalado: "En las alusiones jurisprudenciales más representativas, el principio de proporcionalidad aparece como un conjunto articulado de tres subprincipios: idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto. Cada uno de estos subprincipios expresa una exigencia que toda intervención en los derechos fundamentales debe cumplir. Tales exigencias pueden ser enunciadas de la siguiente manera:

Según el principio de idoneidad, toda intervención en los derechos fundamentales debe ser adecuada para contribuir a la obtención de un fin constitucionalmente legítimo.

De acuerdo con el subprincipio de necesidad, toda medida de intervención en los derechos fundamentales debe ser la más benigna con el derecho intervenido, entre todas aquéllas que revisten por lo menos la misma idoneidad para contribuir a alcanzar el objetivo propuesto.

En fin, conforme al principio de proporcionalidad en sentido estricto, la importancia de los objetivos perseguidos por toda intervención en los derechos fundamentales debe guardar una adecuada relación con el significado del derecho intervenido. En otros términos, las ventajas que se obtienen mediante la intervención en el derecho fundamental debe compensar los sacrificios que ésta implica para sus titulares y para la sociedad". (Vid. BERNAL PULIDO, Carlos; "El principio de proporcionalidad y los derechos fundamentales", CEPC, 2005, p. 37 y 38).

18 Omri Marian, *Are Cryptocurrencies Super Tax Heavens?*, Michigan Law Review First Impressions, Vol. 112, 2013.

cantidad de los mismos, así como la identificación de las cuentas, por lo que el control estatal resulta complejo y hasta los momentos solo puede ser ejercido contra los operadores de wallets o las plataformas que negocian con los mismos (vgr. Coinbase), ya que el intercambio de información suscritos en los CDI del Modelo OCDE carecería de eficacia en el presente caso¹⁹.

Este fenómeno, adquiere una relevancia preocupante para los Estados dado el incremento en la negociación de criptomonedas, ya que ello ha generado una mayor esfuerzo por controlar estas operaciones comerciales en virtud que como se expuso no existe un órgano

19 Véase el artículo 26 del Modelo OCDE, el cual señala: "... 1. Las autoridades competentes de los Estados contratantes intercambiarán la información previsiblemente pertinente para aplicar lo dispuesto en el presente Convenio o para administrar y exigir lo dispuesto en la legislación nacional de los Estados contratantes relativa a los impuestos de toda clase y naturaleza percibidos por los Estados contratantes, sus subdivisiones políticas o entidades locales en la medida en que la imposición prevista en la misma no sea contraria al Convenio. El intercambio de información no vendrá limitado por los artículos 1 y 2.

2. La información recibida por un Estado contratante en virtud del apartado 1 será mantenida secreta de la misma forma que la información obtenida en virtud del Derecho interno de ese Estado y sólo se desvelará a las personas o autoridades (incluidos los tribunales y órganos administrativos) encargadas de la liquidación o recaudación de los impuestos a los que hace referencia el apartado 1, de su aplicación efectiva o de la persecución del incumplimiento relativo a los mismos, de la resolución de los recursos en relación con los mismos o de la supervisión de las funciones anteriores. Dichas personas o autoridades sólo utilizarán esta información para estos fines. Podrán desvelar la información en las audiencias públicas de los tribunales o en las sentencias judiciales.

3. En ningún caso las disposiciones de los apartados 1 y 2 podrán interpretarse en el sentido de obligar a un Estado contratante a:

a) adoptar medidas administrativas contrarias a su legislación o práctica administrativa, o a las del otro Estado contratante;

b) suministrar información que no se pueda obtener sobre la base de su propia legislación o en el ejercicio de su práctica administrativa normal, o de las del otro Estado contratante;

c) suministrar información que revele secretos comerciales, gerenciales, industriales o profesionales, procedimientos comerciales o informaciones cuya comunicación sea contraria al orden público.

4. Si un Estado contratante solicita información conforme al presente artículo, el otro Estado contratante utilizará las medidas para recabar información de que disponga con el fin de obtener la información solicitada, aun cuando ese otro Estado pueda no necesitar dicha información para sus propios fines tributarios. La obligación precedente está limitada por lo dispuesto en el apartado 3 siempre y cuando este apartado no sea interpretado para impedir a un Estado contratante proporcionar información exclusivamente por la ausencia de interés nacional en la misma.

5. En ningún caso las disposiciones del apartado 3 se interpretarán en el sentido de permitir a un Estado contratante negarse a proporcionar información únicamente porque esta obre en poder de bancos, otras instituciones financieras, o de cualquier persona que actúe en calidad representativa o fiduciaria o porque esa información haga referencia a la participación en la titularidad de una persona.

centralizado que responda a la solicitud de información de conocer los activos de un determinado ciudadano, sino que a su vez el único mecanismo de control se centra en los órganos de intermediación financiera. Sobre el aumento de este fenómeno expone Omri Marian, en *Are Cryptocurrencies Super Tax Heavens?*, lo siguiente:

“Thus, cryptocurrencies could potentially defeat governments’ recent successes in addressing offshore tax evasion. To the extent that cryptocurrencies continue to gain momentum, we could reasonably expect tax-evaders—who traditionally executed their tax-evasion techniques through the use of offshore bank accounts in tax-haven jurisdictions—to opt out of traditional tax havens in favor of cryptocurrencies. I further suggest that while governments have paid some attention to this issue, they have so far failed to identify the acuteness of the potential problem”²⁰.

Sin embargo, a pesar de que existe una incertidumbre sobre la territorialidad de las monedas y el lugar donde se encuentran éstas, los Estados han empezado a controlar la existencia de éstas así como las transferencias a través de las instituciones financieras que sirvan de intermediarias o de los *exchangers* que efectúen el intercambio de monedas virtuales²¹.

La nueva política de control no solo implica una medida para controlar la evasión fiscal en los “paraísos fiscales” sino una manera de evitar el anonimato en las operaciones en criptomonedas, ya que existiría

20 Omri, Marian, *op. cit.*, pág. 39.

21 Sobre una reflexión sobre el avance en el control de las transferencia de criptomonedas cabe señalar el artículo de Itai Grinberg, “The Battle over Taxing Offshore Accounts”, 60 *UCLA Review*, 304, pág. 347.

una obligación para las instituciones financieras de otorgar la identificación de los mismos.

Una reflexión sobre el impacto de los sistemas de información, más específicamente en Estados Unidos con la *Foreign Accounts Tax Complain Act* (FATCA), exige que las instituciones financieras deben identificar a los poseedores de instrumentos financieras, convirtiendo a éstos en agentes indirectos de la Administración, sobre ello resulta relevante citar la opinión de Itai Grinberg, cuando señala:

“Automatic information reporting systems and cross-border anonymous withholding systems both clearly break from past practice and move toward a global norm of financial institutions serving as cross-border tax agents for governments. Neither system represents the most comprehensive solution to address offshore accounts, which would involve non anonymous cross-border withholding in combination with automatic information reporting. Between the two models presently under consideration internationally, however, an information reporting model is superior to an anonymous withholding model. Information reporting is substantively superior because it is able to address concerns regarding the accretion of untaxed principal, whereas withholding solutions are not. Furthermore, contrary to some conventional wisdom, anonymous withholding is not significantly cheaper, simpler, or more administrable than information reporting”²².

²² Itai Grinberg, op. cit., pág. 347.

Sin embargo lo anterior, tiene una limitación en cuanto a las criptomonedas que son negociadas o administradas de manera autónoma por los contribuyentes, es decir sin la intermediación financiera de algún *exchanger* jurídico o particular, dado que el alcance del deber de información se vertía limitado, por tal razón la calificación de las criptomonedas como “Super Paraísos Fiscales” adquiere una oportuna y acertada definición, en virtud que las criptomonedas poseen dos elementos esenciales de los paraísos fiscales: i) no están sometidas a gravamen en la fuente dado que las criptomonedas se encuentran en el ciberespacio o la red, ii) las cuentas de criptomonedas son anónimas²³ y, iii) el deber de información entre Estados carece de eficacia por las razones anotadas.

Estos esfuerzos en la lucha a la evasión fiscal, no resultan ajenas a los esfuerzos del Estado Español, el cual en la Resolución del 8 de enero de 2018, de la Dirección General de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, por la que se aprueban las directrices generales del Plan Anual de Control Tributario y Aduanero de 2018²⁴, ha señalado dentro de los cuatro pilares diferentes actuaciones el estudio de la “... incidencia fiscal de nuevas tecnologías, como blockchain, y, en especial, las criptomonedas” y “...la utilización por el crimen organizado de la internet profunda, o «deep web», para el tráfico y comercio de todo tipo de bienes ilícitos, así como el empleo de criptomonedas tipo «bitcoin» o similar como medios de pago, es uno de los desafíos más exigentes en la actualidad. Para afrontar esta amenaza, se potenciará el uso por las unidades de investigación de la Agencia Tributaria de las nuevas tecnologías de

23 Sobre este punto, cabe hacer un acápito, respecto a las limitaciones que adolece el deber de información de las operaciones realizadas en criptomonedas cuando las operaciones son efectuadas por los propios contribuyentes sin la intervención de operadores financieros, dado que en este punto el autor Omar Miriam, op. cit., señala que la manejabilidad autónoma de las criptomonedas sin la intervención de operadores financieros genera una ventaja adicional sobre los paraísos fiscales. Al efecto, indica que: “Significantly, Bitcoin (and other cryptocurrencies) offer one additional major advantage to tax-evaders that traditional tax havens do not: the operation of Bitcoin is not dependent on the existence of financial intermediaries such as banks”.

24 Publicado en el Boletín Oficial del Estado núm. 20 del 23 de enero de 2018.

recopilación y análisis de información en todo tipo de redes”, como mecanismos para conocer la estructura así como los mecanismos de acción para regular su funcionamiento.

Esta fragilidad estimativa ha advertido la atención de diversos organismos tributarios y financieros sino sobre los contribuyentes que se han aprovechado de esta situación para efectuar un traspaso de capitales de paraísos fiscales a criptomonedas, dado que actualmente todavía no existe una obligación imperativa de efectuar la declaración del Modelo 720, al no poder determinarse la territorialidad de las criptomonedas.

En este orden de ideas, y habiendo determinada la insuficiencia de la declaración informativa así como el conocimiento efectivo del capital financiero invertido en criptomonedas por algunos contribuyentes que mantienen *wallets* anónimos, ya que no existe una forma directa de conocer el volumen ni las transferencias realizadas por un contribuyente determinado salvo que este lo exprese voluntariamente o sea por la declaración del otro contratante o por la información de un agente financiero si esta fue efectuada por medio de intermediación, debemos proceder a efectuar el análisis de las actividades económicas sean a través de la imposición directa o indirecta.

b. Declaración fiscal.

La declaración fiscal responde en igual medida al problema planteado anteriormente, ya que la actuación de la Administración en el presente estado se limita parcialmente a la voluntariedad de los contribuyentes en cuanto a la información de las transferencias, razón por la cual, en este sentido centraremos el presente análisis respecto a declaraciones voluntarias de las personas jurídicas para después acometer el estudio de las personas naturales²⁵.

Sobre las personas jurídicas, cabría diferenciar aquellas empresas que se dediquen al servicio de cambio de monedas, es decir que funjan como casas de cambio, de aquellas empresas que invierten en criptomonedas.

El primer problema estriba en conocer el volumen de las transacciones, ya que existen operaciones que pueden ser rastreables mientras otro son de difícil conocimiento, que son las realizadas directamente sin intermediación, ya que las transacciones de compra o venta a través de bancos o casas de cambio deben ser claramente identificables y por ende ser enteradas a Hacienda.

Sobre esta problemática, cabe destacar que recientemente (29 de noviembre de 2017) la Corte de Distrito del Distrito Norte de California expidió una orden sobre Coinbase²⁶ para que revelará los datos de los

25 Si bien el análisis sobre los poderes ejecutivos de la Administración para controlar las declaraciones fiscales de las criptomonedas excede del presente trabajo no solo por su extensión sino por exceder del esquema planteada, se aborda en el mismo no sólo los instrumentos normativos contenidos en la Unión Europea (Directiva 2018/843), así como la orden judicial dictada en los Estados Unidos dictada en el caso Coinbase.

26 La orden fue expedida por la Juez Jaqueline Scott Corley de la U.S. District Court, California Northern District (San Francisco), en el caso United States v. Coinbase, Inc. (3:17-cv-01431-JSC). Principalmente, la petición se formuló por el diferencial del volumen de declaraciones de usuarios que habían invertido en criptomonedas al volumen real de negocios manejados por Coinbase y, en la misma se reconoce que Coinbase tiene que

usuarios que a través de su servicio hayan efectuado transferencia sobre 20000\$ durante el periodo 2013 al 2015, lo cual marca un hito importantísimo, ya que permite solicitar los datos de las transferencias de los usuarios, lo cual no sólo suma un elemento para comprobar los datos fiscales de los contribuyentes sino como un mecanismo para luchar contra el anonimato. Tal decisión puede marcar un precedente en la justicia norteamericana y el IRS para conocer y solicitar a diversas páginas web el suministro de los datos de los contribuyentes a los fines de depurar el sistema fiscal y minar de una manera indirecta la consolidación de estos super paraísos fiscales que adolecen de territorialidad.

En este sentido, la voluntariedad suma un elemento importantísimo en este estadio, y el control de la misma por medio de los órganos jurisdiccionales crea un precedente que puede ser asimilado vía derecho comparado, por tal razón dicho requerimiento judicial agrega varias peticiones adicionales que exceden del anonimato o como la propia Corte a petición de la IRS señala que necesita una documentación completa a los fines de verificar no sólo la disconformidad en la declaración, o la no

otorgar al gobierno los datos requeridos a los objetos de verificar no solo el volumen de negocios sino la identificación de los mismos, como se expone claramente en el referido fallo: "The Court agrees that the Coinbase account holder's identity and transaction records will permit the Government to investigate whether the holder had taxable gains that were not properly declared. But the Government seeks more than that information; it also seeks account opening records, copies of passports or driver's licenses, all wallet addresses, all public keys for all accounts/wallets/vaults, records of Know-Your-Customer diligence, agreements or instructions granting a third-party access, control, or transaction approval authority, and correspondence between Coinbase and the account holder. The Government claims to need these records to verify an account holder's identity and determine if the holder used others to make transactions on the account holder's behalf. However, at this stage, where the Government is seeking records on over 10,000 account holders, these requests seek information that is "broader than necessary." See *Bisceglia*, 420 U.S. at 151. The first question for the IRS is whether an account holder had a taxable gain. If the account holder did not, then correspondence between Coinbase and a user is not even potentially relevant. Similarly, while the Government needs an account holder's name, date of birth, taxpayer identification and address to determine if a taxable gain was reported, it only needs additional identity information such as copies of passports and driver's licenses or "Know Your Customer" due diligence if there is potentially a taxable gain and if there is some doubt as to the taxpayer's identity. If there is not, these additional records will not shed any light on a legitimate investigation". (Consultado el 20 de agosto de 2018 en https://es.scribd.com/document/365893210/US-v-Coinbase-order#fullscreen&from_embed).

declaración sino a su vez la omisión de algunas transferencias o la existencia de múltiples wallets de un mismo ciudadano.

Adicionalmente, a los elementos anotados (voluntariedad en la declaración y el anonimato) surge un elemento adicional a efectos fiscales que es el fraude y/o la pérdida de las claves y, en este sentido, surgen diversos problemas y soluciones particulares a cada uno de ellos según sea el supuesto y la incidencia que ellos generan no solo para los órganos fiscales sino para los contribuyentes.

A manera de reflexión, cabe destacar el problema que genera la pérdida de las claves de acceso a las criptomonedas y la relación de estas con el Impuesto sobre el Patrimonio, ya que a efectos fiscales y jurídicos, estas se mantienen en propiedad no obstante no se poseen efectivamente, por lo que las criptomonedas quedan en el ciber espacio sin poder ser utilizadas, en fin se puede ser un multimillonario sin poder acceder a un dólar o un euro según sea el caso²⁷.

Aunado al referido supuesto, debe señalarse el supuesto sobre el fraude de las criptomonedas, por parte de un tercero, tal problema fue objeto de una consulta a la DGT por parte de un contribuyente que alegaba ser víctima de una estafa por parte del Administrador de una página que administraba bitcoins, la referida Dirección mediante Consulta Vinculante número V1979-15, señaló que al ser un crédito exigible no puede ser declarada como pérdida inmediatamente, en virtud de que el acreedor mantiene su derecho de crédito y, es solo cuando este resulte incobrable

27 Una paradoja de esta afirmación se encuentra en el artículo publicado en Guardian que reseña como un ciudadano noruego que había comprado 5000 bitcoin en 2009 por 150 coronas el equivalente a 27\$, había olvidado sus claves y después de 4 años recuperó las mismas, cuando el valor de su inversión era aproximadamente de 800.000 dólares (véase Samuel Gibbs, Man Buys \$27 of Bitcoin, Forgets about Them, Finds They're Now Worth \$886k, GUARDIAN (Oct. 29, 2013), <http://www.theguardian.com/technology/2013/oct/29/bitcoin-forgotten-currency-norway-oslo-home>).

que puede ser imputado en las pérdidas, señalando de manera expresa que:

“De lo manifestado por el consultante, se deduce que éste tendría una posición acreedora frente a un tercero, quedando éste obligado a la restitución a una determinada fecha de lo depositado y al pago de los intereses pactados. El referido tercero ha manifestado al consultante que no va a hacer frente a dichas obligaciones.

...

Desde esta configuración legal de las ganancias y pérdidas patrimoniales, el importe de un crédito no devuelto a su vencimiento no constituye de forma automática una pérdida patrimonial, al mantener el acreedor su derecho de crédito, y sólo cuando ese derecho de crédito resulte judicialmente incobrable será cuando produzca sus efectos en la liquidación del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, entendiéndose en ese momento producida la existencia de una pérdida patrimonial.

Al tratarse de una pérdida patrimonial que no se ha puesto de manifiesto con ocasión de transmisiones de elementos patrimoniales, formará parte de la renta general, debiendo integrarse en la base imponible general del impuesto (artículos 45 y 48 de la Ley del Impuesto).

...omissis...

Por último, debe indicarse que con efectos a partir de 1 de enero de 2015, la ley 26/2014, de Ley 26/2014, de 27 de noviembre, por la que se modifican la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, el texto refundido de la Ley del Impuesto sobre la Renta de no Residentes, aprobado por el Real Decreto

Legislativo 5/2004, de 5 de marzo, y otras normas tributarias (BOE de 28 de noviembre), ha añadido una nueva letra k) al apartado 2 del artículo 14 de la Ley del Impuesto, con la siguiente redacción:

...omissis...

Cuando el crédito fuera cobrado con posterioridad al cómputo de la pérdida patrimonial a que se refiere esta letra k), se imputará una ganancia patrimonial por el importe cobrado en el período impositivo en que se produzca dicho cobro”²⁸.

Sin embargo, la cuestión relativa a la pérdida de las claves no ha sido resuelto por la Administración Tributaria ya que la propiedad de las mismas es perfecta pero se carece del goce de las mismas, por ende la discusión que debería atender es si las mismas pueden ser disponibles o no, y bajo que concepto podrían ser declaradas, cabiendo destacar que las ganancias no podrían ser medidas sino hasta su venta, no obstante si bien en el Impuesto sobre Sociedades o el IRPF pareciera no existir un mayor problema dado que no podrían declararse las ganancias o pérdidas hasta confrontar el valor de compra y de venta de las criptomonedas, cabría hacerse la reflexión respecto al Impuesto sobre el Patrimonio.

Verificado los problemas iniciales que poseen los órganos de la Administración y el consecuente control o evolución en la verificación y acceso a los datos por medio de intermediarios o el levantamiento de la información mediante órdenes judiciales, debemos abordar el estudio de los diferentes impuestos bajo los cuales pueden ser gravadas las operaciones en criptomonedas. En razón de ello, comenzaremos analizando el régimen de las personas jurídicas para después acometer el

²⁸ Similar conclusión fue efectuada en la consulta vinculante número V2603-15, de fecha 8 de septiembre de 2015, consultada el 21 de agosto de 2018.

estudio de las personas naturales, y finalmente concluir con el análisis que sobre ello ha ido efectuado el Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

i. Personas jurídicas.

1. Impuesto de sociedades.

El estudio de las personas jurídicas, lo centraremos en primer lugar, sobre las operadoras o casas de cambio que efectúan operaciones en criptodivisas, para después acometer el análisis referido a la inversión en criptomonedas de cualquier empresa, para finalizar con el examen de las empresas que dedican su actividad a la minería de criptomonedas.

Un primer elemento a destacar, es que las Casas de Cambio que operen con criptomonedas, ofreciendo la venta y la compra por su equivalente en monedas de curso legal, deben identificar al comprador o vendedor, sea en una sede física o a través de una plataforma informática.

El segundo elemento, lo constituye es que la ganancia objeto de declaración lo constituye la comisión que la referida agencia cobre sobre la operación comercial por el servicio prestado. En este sentido, se pronunció la DGT en consulta vinculante núm. V2228-13 de fecha 8 de julio de 2013, cuando señaló:

“... con arreglo a los hechos recogidos en el escrito de consulta cabe señalar que en la realización de operaciones de venta y compra de moneda virtual a clientes particulares, a cambio de percibir o entregar un importe en dinero de curso legal, el cambista deducirá una comisión cifrada en un porcentaje sobre la cuantía de la operación, la cual constituye su beneficio por prestar dicho servicio, dado que el particular lo que efectúa es una operación de compra (o en su caso de venta) de un medio de pago (la moneda virtual), no emitido por el vendedor, que puede consumir mediante su utilización en la adquisición de bienes o servicios”.

Un primer punto a señalar y diferenciar es si la comisión es recibida en criptomonedas o en moneda de curso legal, en el segundo supuesto no habría ningún problema para determinar el volumen de las ganancias, sin embargo en el primer supuesto, es decir que la comisión sea pagada en criptomonedas, habría que determinar el valor en el mercado de las criptomonedas al día de la ejecución de la transacción, es decir si fueron recibidos 0,01 bitcoin²⁹ por concepto de comisión de una operación de venta de bitcoin el día $x1$, el valor monetario es el de cambio de la moneda para el mismo día $x1$, independiente del día que se haya pagado la referida operación.

En este punto, tal como lo establece la propia decisión y así ha sido aplicado por la Administración Tributaria, lo único que forma parte de la base imponible del Impuesto sobre sociedades, son los ingresos derivados por comisión derivados de los servicios prestados en el período legal para enterar el impuesto³⁰, tanto en las operaciones de compraventa de moneda virtual como en las operaciones de recarga de tarjetas de crédito virtuales, si la empresa se dedica a la prestación del referido servicio.

Fuera del grupo de las Casas de Cambio o exchangers cabe hacer una mención a las empresas que pueden obtener ganancias corrientes o ganancias de capital³¹. De esta manera lo determinante, será establecer si

29 Sobre el valor de las criptomonedas, cabe reseñar que el acto valor monetario que han adquirido a exigido una determinación sobre el fraccionamiento de la propia moneda, a manera de ejemplo cabe señalar el BITCOIN que representa el mayor volumen de las criptomonedas, así si bien es menos conocido por ciertos operadores el BITCOIN se fracciona en Satoshi, así un Bitcoin equivale a 100.000.000 de satochis. Por ende, en el manejo comercial el uso de satochi es equivalente a la de Bitcoin, en la proporción de su valor, así una venta de 1.000.000 satochi equivale a 0,01 Bitcoin.

30 Igual consideración fue aplicada en la misma consulta vinculante (V2228-13) a la venta de tarjetas virtuales con saldo precargado en Bitcoins.

³¹ Mención aparte cabe hacer respecto a las empresas que se dedican a las compra venta de monedas virtuales puede ser calificada como entidad patrimonial, las cuales solo puede

la actividad está destinada al flujo ordinario del negocio, o como una inversión, en el último supuesto las criptomonedas son reflejada como un activo, mientras que en el primero, como una propiedad destinada a la venta de estas en el desarrollo de una actividad empresarial.

Este doble tratamiento también es aplicado en otras jurisdicciones, como ocurre en Estados Unidos con la IRS, la cual señala que la venta puede ser acreditada como una ganancia o pérdida de capital, o como una ganancia o pérdida ordinaria, en igual medida, la Administración Australiana ha hecho la diferenciación en cuanto a si las monedas tienen la consideración de activos o de existencias.

Si bien en algunas jurisdicciones, la diferenciación sobre el tipo de actividad no tiene relevancia en cuanto a un incremento o no en la alícuota tributaria si tiene una relevancia para el tratamiento fiscal según sea el caso. En este orden de ideas, cabe destacar que si bien no existe una uniformidad sobre la naturaleza jurídica de las criptomonedas, dado que para algunas legislaciones tiene el valor de moneda de curso legal (Vgr. Venezuela, Alemania, entre otras), para otra tiene una consideración como una *commodities*.

Tal distinción no resulta baladí, dado que de la misma derivan consecuencias ulteriores como los tribunales competentes para conocer las posibles demandas judiciales, o la ejecución de obligaciones en dichas monedas virtuales por medio de tribunales u órganos administrativos, o por comisiones arbitrales de haberse establecido una cláusula arbitral en el contrato.

Sobre este punto, cabe destacar que el juez Jack Weinstein de la Corte del Distrito Este de Nueva York, en un caso entre la Comisión de

ser encuadradas en este categoría, siempre y cuando la mitad de su activo esté constituido por valores o no esté afecto a una actividad económica.

Comercio de Futuros de Productos de los Estados Unidos (CFTC por sus siglas en inglés) y el operador de criptomonedas CabbageTech, dictaminó que las criptomonedas son *commodities*³² y pueden ser reguladas por la Comisión de Comercio. Tal decisión puede ser calificada como un *leading case* dado que es la primera decisión que se dicta en esta materia³³.

Volviendo al desarrollo de la clasificación apuntada y el desarrollo de la tributación de las criptomonedas, cabe destacar que si las ganancias se derivan de un ingreso o pérdida de capital, el valor debe ser cotejado con el valor inicial de la criptomoneda y el valor de venta de la misma a los efectos de determinar la ganancia o la pérdida, a los efectos de considerar la base imponible objeto de declaración.

En este punto, cabe destacar que la DGT en una decisión ha delimitado que el valor de la venta es el momento de la venta independientemente de cuando se reciba la contraprestación por la transferencia lo que demarca la temporalidad final al objeto de determinar según valores contables el valor final para obtener el rendimiento de las criptomonedas.

32 Respecto a la calificación de los bitcoins como *commodities* cabe resaltar igualmente la opinión formulada por Mitchell Prentis, *Digital Metal: Regulating Bitcoin As A Commodity*, 66 Case W. Res. L. Rev. 609, (2015), pág. 626, quien señala no sólo cuales son los argumentos para considerar los bitcoin como commodities, sino que además expone las ventajas de clasificar la referida clasificación como ventajosa cuando aclara que le permitiría al contribuyente reconocer las ganancias o pérdidas como ganancias o pérdidas ordinarias.

que: "Bitcoin should primarily be considered a commodity because it serves the function of money in its community of users. Users exchange bitcoins to obtain property that they desire. In his seminal work, *Man, Economy, and State*, Murray Rothbard argues that all monetary exchanges are actually indirect commodity exchanges.¹⁴⁵ Rothbard supports his proposition by tracing the development of money and exchange. Before the widespread adoption of a common form of money, people had to engage in bartering, or "direct exchange," in order to complete transactions.¹⁴⁶ In the barter system, if a wheat farmer needed to hire a teacher for his children, he had to find a teacher that was willing to teach his children in exchange for some amount of his wheat. This system was time-consuming and inefficient, and it limited people's choice of transacting partners to only those that desired the kind of property they had to trade...".

33 La presente decisión fue consultada el día 18 de agosto de 2018, en <https://www.cftc.gov/sites/default/files/idc/groups/public/@Irenforcementactions/documents/egalpleading/enfcoindroporder030618.pdf>

En este sentido, se pronunció la DGT mediante Consulta Vinculante número V-0808-18 de fecha 22 de marzo de 2018, mediante la cual dispuso:

“En este sentido, el Derecho español, según el Tribunal Supremo y opinión mayoritaria de la doctrina, recoge la teoría del título y el modo, tal como se expone, entre otras, en su Sentencia de 7 de septiembre de 2007, en la que se señala: ‘...lo que importa para la transmisión del dominio mediante compraventa no es el pago del precio, sino que el contrato o acuerdo de voluntades venga acompañado de la tradición en cualquiera de las formas admitidas en derecho.’

En consecuencia, en la venta de monedas virtuales, la alteración patrimonial habrá de entenderse producida en el momento en que se proceda a la entrega de las monedas virtuales por el contribuyente en virtud del contrato de compraventa, con independencia del momento en que se perciba el precio de la venta, debiendo, por tanto, imputarse las ganancias o pérdida patrimonial producida al período impositivo en que se haya realizado dicha entrega”.

Determinado a grandes rasgos la regulación y el tratamiento que ha efectuado la DGT, debemos analizar la actividad de la minería, no sin antes aclarar aunque sea brevemente en que consta dicha actividad. El “minero” es aquella persona que se dedica a resolver los complejos algoritmos matemáticos que permiten la generación de nuevas criptomonedas en la cadena, los cuales pueden recibir una contraprestación por el servicio prestado.

Dicha contraprestación, es la que debe computarse al valor del mercado en el momento de su recepción, no sin antes aclarar que el valor de mercado al no estar establecido un valor oficial es el equivalente en las cotizaciones por el valor de intercambio con la moneda de curso legal en el período objeto de tributación, es decir de manera similar al supuesto planteado, verificando el valor contable de la criptodivisas para el momento de la recepción de la contraprestación por el servicio ejecutado.

En cuanto al ejercicio de la actividad de minería, la DGT mediante consulta vinculante número V3625-16 del 31 de agosto de 2016, igualmente señaló que la actividad de minera se encuentra adicionalmente sujeta al Impuesto sobre Actividades Económicas.

“... Pues bien, en la actividad desarrollada por el consultante se cumplen todos los requisitos señalados anteriormente, por lo que estamos ante una actividad económica sujeta al Impuesto sobre Actividades Económicas.

No obstante, dicha actividad no se encuentra recogida en epígrafe alguno de las Tarifas del citado impuesto, por lo que debe aplicarse lo dispuesto en la regla 8ª de la Instrucción, que señala lo siguiente:

‘Las actividades empresariales, profesionales y artísticas, no especificadas en las Tarifas, se clasificarán, provisionalmente, en el grupo o epígrafe dedicado a las actividades no clasificadas en otras partes (n.c.o.p.), a las que por su naturaleza se asemejen y tributarán por la cuota correspondiente al referido grupo o epígrafe de que se trate.

Si la clasificación prevista en el párrafo anterior no fuera posible, las actividades no especificadas en las Tarifas se clasificarán, provisionalmente, en el grupo o epígrafe

correspondiente a la actividad a la que por su naturaleza más se asemejen, y tributarán por la cuota asignada a ésta.’.

En consecuencia, de acuerdo con la citada regla, procede clasificar, provisionalmente, la actividad de referencia en el epígrafe 831.9 de la sección primera de las Tarifas, “Otros servicios financieros n.c.o.p.”.

Por último, debe tenerse en cuenta que según lo dispuesto en la regla 4ª, apartado 4 de la Instrucción ‘El hecho de figurar inscrito en la Matrícula o de satisfacer el Impuesto sobre Actividades Económicas no legitima el ejercicio de una actividad si para ello se exige en las disposiciones vigentes el cumplimiento de otros requisitos’.”

En consecuencia, habiéndose efectuado un estudio sobre el régimen de las criptomonedas de las personas jurídicas, debemos abordar el estudio de las personas naturales, destacando los dictámenes que ha efectuado la DGT sobre las consultas formuladas por los contribuyentes.

ii. Personas naturales.

El régimen de los contribuyentes particulares puede ser gravado por la renta directa (IRPF) o indirecta (IVA), no obstante, en igual medida la adquisición de criptomonedas puede ser objeto del Impuesto sobre el Patrimonio³⁴, como bien se expuso preliminarmente, y el cual tiene como el cual tiene como objeto gravar la totalidad de los bienes de los contribuyentes.

En atención a la lectura previa de los diferentes impuestos por los cuales se puede regular las ganancias de los contribuyentes en la adquisición o venta de criptodivisas, debemos partir el presente estudio por el Impuesto sobre el Patrimonio.

1. Impuesto sobre el Patrimonio.

El Impuesto al Patrimonio se constituyó en España como una media provisional y excepcional, contemplada en La Ley 50/1977, de 14 de noviembre, sobre Medidas Urgentes de Reforma Fiscal, sobre el Patrimonio de las Personas Físicas pendiente de configuración definitiva, como señalaba su Exposición de Motivos.

No obstante con la promulgación de la Ley 19/1991, se pone fin a este carácter, tal como se consagra en la propia Exposición de Motivos "... dando cumplimiento a lo que deben ser sus objetivos primordiales de equidad, gravando la capacidad de pago adicional que la posesión del patrimonio supone; de utilización más productiva de los recursos; de una mejor distribución de la renta y la riqueza y de actuación complementaria

³⁴ El referido Impuesto se encuentra regulado en la Ley 19/1991, de 6 de junio, del Impuesto sobre el Patrimonio, la cual se encuentra publica en el Boletín Oficial del Estado núm. 136, de fecha 7 de junio de 1991.

del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y del Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones”.

Sobre el particular debe destacarse que dicho gravamen ha recibido ciertas críticas, dado que en la Unión Europea, España es uno de los pocos países que conservan dicho impuesto³⁵, por lo que adicionalmente a la multiplicidad de impuestos que gravan las ganancias de los contribuyentes, estos adicionalmente deben soportar un gravamen por la cantidad de bienes que posean en su conjunto independientemente donde se encuentren ubicados los mismos.

El impuesto sobre el Patrimonio es complementario al IRPF y se somete a gravamen con mayor intensidad las rentas no procedentes del trabajo, en este sentido es un impuesto directo, personal y subjetivo, que grava el conjunto de bienes y derechos de contenido económico menos las cargas y gravámenes reales y las obligaciones personales.

35 Una importante reflexión sobre el Impuesto sobre el Patrimonio y su necesaria eliminación ha sido planteada por Diego Sánchez de la Cruz, Por qué soy liberal, Edit. Deusto, pág. 253, el cual señala: “... en 2011, se volvió a introducir el impuesto sobre el patrimonio, una medida que de nuevo fue justificada como ‘puntual’, pero que no ha evitado que ya se han cumplido más de cinco años con este gravamen a pleno rendimiento en todas las comunidades autónomas españolas, salvo en las Comunidad de Madrid.

En el resto de las economías desarrolladas, el impuesto sobre el patrimonio se ha ido extinguiendo con el paso de los años. En la década de 1990 se eliminó en Italia, Dinamarca, Alemania e Irlanda. Ya en el siglo XXI, Suecia y los Países Bajos han seguido el mismo camino.

Derogar el impuesto sobre el patrimonio en España apenas tendría impacto en las cuentas públicas, ya que su capacidad recaudatoria siempre se ha movido por debajo del 0,2 por ciento del PIB. Comparando los ingresos que genera este tributo con la totalidad de los impuestos que reciben las arcas públicas, vemos que el peso del gravamen del patrimonio apenas alcanza el 1 por ciento de los ingresos fiscales.

Esta baja capacidad recaudatoria choca con las distorsiones que introduce el impuesto sobre el patrimonio. Hablamos de un gravamen que perjudica enormemente el ahorro y la acumulación de capital, ya que año tras año se grava la riqueza de los españoles. Además, este tributo nos golpea especialmente a la hora de atraer empresas y rentas altas a España, ya que nos convierte en un país menos atractivo desde el punto de vista fiscal. Por último, ni siquiera cabe justificar el impuesto sobre el patrimonio apelando a la <reducción de desigualdad>, ya que España es uno de los países con menos diferencias de riqueza de toda la OCDE y, por tanto, no presenta una gran divergencia patrimonial entre sus ciudadanos”.

Cabe destacar que los ciudadanos extranjeros que quieran establecer su residencia en España, tienen una obligación personal de contribuir abarca todo los bienes con independencia del lugar donde se encuentren los bienes o se puedan ejercitar los derechos, lo cual adquiere una relevancia capital dado el carácter virtual o extraterritorial de las criptomonedas.

La declaración de las criptomonedas debe ser por la totalidad de las criptomonedas que se posean en wallets como activos, indicando el valor que posean las mismas a la fecha del devengo del impuesto, es decir al 31 de diciembre del año.

En este mismo orden de ideas, se pronunció la DGT en consulta vinculante número V0250-18 del 1 de febrero de 2018, en la que se precisó el valor y la temporalidad de las criptomonedas a los efectos de la presentación del referido Impuesto, destacando que:

“...el hecho imponible del impuesto está constituido para el sujeto pasivo y en el momento del devengo, de la titularidad del conjunto de bienes y derechos de contenido económico que le sean atribuibles, con deducción de cargas y gravámenes que disminuyan su valor y de las deudas y obligaciones personales de las que deba responder.

Consiguientemente, los “bitcoins” y demás criptomonedas deberán declararse en el Impuesto sobre el Patrimonio por su precio de mercado determinado a fecha de devengo (31 de diciembre de cada año) de acuerdo, respectivamente, con los artículos 24 y 29 de la Ley”.

Uno de los problemas que tal valor plantea es cuál es el valor de mercado, al objeto de presentar la declaración, dada la falta de un valor oficial por ser descentralizada, en segundo lugar, la volatilidad y la

fluctuación del valor cambiario, y en tercer lugar, el parámetro de la declaración debe ser fijado del valor cambiario con la moneda de curso legal.

Este último aspecto fue objeto de pronunciamiento por la misma DGT, la cual complementa y amplía la consulta vinculante V0259-18, cuando mediante consulta vinculante número V-0590-18 del 1 de marzo de 2018, se dispuso que la declaración de bitcoin u otras criptomonedas debe ser el valor de mercado equivalente en euros. Dicha consulta dispuso:

“Desde la perspectiva del Impuesto sobre el Patrimonio, habrán de declararse junto con el resto de los bienes, de la misma forma que se haría con un capital en divisas, valorándose en el impuesto a precio de mercado a la fecha del devengo, es decir, a 31 de diciembre de cada año (artículo 24 de la Ley 19/1991, de 6 de junio), en definitiva, por su valor equivalente en euros a dicha fecha”.

Delimitado a grandes rasgos, el tratamiento fiscal de las criptomonedas por el referido impuesto, uno de los problemas que se plantea en relación al mismo es que ocurre con el supuesto de la pérdida o extravío de las claves al objeto de la presente declaración, ya que si bien el contribuyente $x1$ es titular del valor de la cantidad $y1$ de criptomonedas, el problema que estriba en ello, es la disponibilidad de las mismas, que puede ser definitivo o temporal como ocurrió en el caso del ciudadano noruego identificado en la nota 12, el cual pudo recuperar las claves.

En dichos supuestos, tendríamos que desvirtuar de plano una interpretación extensiva o analógica del criterio contenido en las consultas vinculantes V1979-15 y V2603-15, respecto al fraude o al incumplimiento

en las obligaciones por parte de unas de las partes, en cuanto al derecho de crédito que puede ser alegado en la declaración, por cuanto en el presente caso, tal conclusión no puede ser adjudicada al referido dado que la premisa es radicalmente diferente, ya que en el supuesto de marras no existe una tercera parte sino un capital flotante perteneciente al contribuyente x1 pero que no puede ser ni vendido ni disfrutado.

En este sentido, cabría verificarse si en el referido supuesto debe existir una declaración ante la Administración Tributaria sobre la indisponibilidad del referido capital, ya que en caso contrario si la Administración no aprecia tal condición podría llegar a afirmar que dicho impuesto podría ser confiscatorio y por ende inconstitucional al gravar una parte del patrimonio que no se dispone ni siquiera temporalmente, en caso de haberse perdido totalmente las claves.

No obstante a lo anterior, cabría que adicionar un problema adicional y es como puede controlar la Administración la posibles declaraciones falsas para evadir impuestos alegando la pérdida de claves y no disposición de las criptomonedas, ya que ello implicaría que la Administración tendría que controlar no solo los movimientos de las cuentas, sino los accesos a las plataformas tecnológicas, cuestión que incrementa no solo los costos operativos del aparato estatal sino los efectos intromisivos en la libertad personal que puede ello generar, claro ésta siempre que no opere una declaratoria judicial que habilite ello.

2. IRPF

Delimitado a grandes rasgos el régimen de las personas jurídicas, cabe abordar el estudio de las personas físicas, y en este sentido debe señalarse que la declaración de Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas³⁶ de las criptomonedas se sujeta al valor contable de dos etapas: i) el valor de adquisición y ii) el valor de transmisión independientemente del pago por el traspaso de las criptomonedas.

A estos valores cabe de añadirle, los costos de la transmisión así como los gastos generados en la venta, atendiendo a lo señalado en los artículos 34, 35 y 37 de la mencionada Ley 35/2006. Advirtiéndose que el valor objeto de la tributación es el equivalente en euros, incluso cuando haya una reinversión de una criptomoneda a otra criptomoneda. (vgr. Bitcoin-Ethereum).

En este sentido, sobre el intercambio entre monedas virtuales, se generaba la incógnita sobre si la reinversión en criptomonedas, generaba una renta susceptible de ser gravada inmediatamente. Ante ello, fue elevada una consulta en la cual la DGT calificó dicha operación como una permuta, tal como se señaló en consulta vinculante V-0999-18 de fecha 18 de abril de 2018, en la cual dispuso:

“El intercambio de una moneda virtual por otra moneda virtual diferente constituye una permuta, conforme a la definición contenida en el artículo 1.538 del Código Civil, que dispone: ‘La permuta es un contrato por el cual cada uno de

³⁶ Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas (BOE de 29 de noviembre)

los contratantes se obliga a dar una cosa para recibir otra'. Dicho intercambio da lugar a una alteración en la composición del patrimonio, ya que se sustituye una cantidad de una moneda virtual por una cantidad de otra moneda virtual distinta, y con ocasión de esta alteración se pone de manifiesto una variación en el valor del patrimonio materializada en el valor de la moneda virtual que se adquiere en relación con el valor al que se obtuvo la moneda virtual que se entrega a cambio.

En consecuencia, contestando a la primera de las cuestiones planteadas, el intercambio entre monedas virtuales diferentes realizado por el contribuyente al margen de una actividad económica da lugar a la obtención de renta que se califica como ganancia o pérdida patrimonial conforme al citado artículo 33.1”.

Este intercambio de monedas, genera una imputación directa en el periodo tributario correspondiente en el que se realiza la permuta, es decir el intercambio de las monedas, independientemente de las ganancias y las pérdidas pudiendo deducir esta última en el límite correspondiente³⁷, señalando la referida Consulta Vinculante (V-0999-18), lo siguiente:

“En lo que se refiere a la tercera de las cuestiones planteadas, sobre integración de la posible pérdida patrimonial que pueda originarse en un intercambio entre monedas virtuales diferentes, sobre la base de que, conforme a como se desprende del apartado 5. a) del artículo

37 Las pérdidas o saldo negativo puede computarse hasta del 25 por ciento de dicho saldo positivo. Si tras dicha compensación quedase saldo negativo, su importe se compensará en los cuatro años siguientes en el mismo orden establecido en los párrafos anteriores.

33 de la LIRPF, la operación de permuta que origina dicha pérdida patrimonial y su cálculo se justifiquen, es decir, sean objeto de acreditación (a solicitud, en su caso, de los órganos de gestión e inspección tributaria) a través de los medios de prueba generalmente admitidos en Derecho, cuya valoración corresponde a dichos órganos, cabe señalar lo siguiente:

El importe de las ganancias o pérdidas patrimoniales procedentes de las operaciones de permuta entre monedas virtuales diferentes, así como el importe de las ganancias o pérdidas patrimoniales que se pongan de manifiesto en las transmisiones de las monedas virtuales a cambio de dinero, constituyen renta del ahorro conforme a lo previsto en el artículo 46. b) de la LIRPF y se integran y compensan en la base imponible del ahorro en la forma y con los límites establecidos en el artículo 49 de la misma Ley, que dispone...

...

Respecto de la cuarta y última cuestión planteada, relativa a si existe obligación formal para el contribuyente de comunicar a la Administración tributaria las operaciones de intercambio entre monedas virtuales y de venta de las mismas a cambio de euros realizadas al margen de una actividad económica, cabe señalar que al originar dichas operaciones ganancias o pérdidas patrimoniales, deberán ser incluidas en la declaración del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas correspondiente al período impositivo en que dichas operaciones se hayan realizado, que, en su caso, deba presentar el contribuyente, en la forma en que se establezca

en el modelo de declaración de dicho Impuesto aprobado por orden ministerial para el citado período impositivo³⁸.

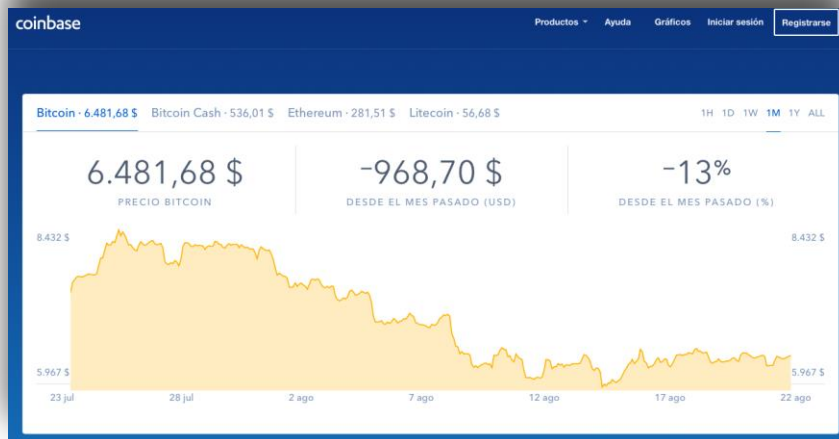
Un elemento interesante en cuanto al momento de la declaración es determinar los rendimientos de actividades económicas, si son productos de inversión de capital o provenientes del trabajo, ya que si bien no existe una obligación formal de aceptar el pago de las obligaciones en criptomonedas, nada obsta para que un particular pague el pago de servicios en las referidas monedas.

En igual medida, debe reseñarse las ganancias de las criptomonedas producto de la inversión como valores en el mercado especulativo, y es en este punto, donde atendiendo a lo señalado en el artículo 35 de la LIRPF debe atenderse al valor de adquisición y al valor de permuta, atendiendo al valor de mercado. Sobre este punto, cabe acotar que no existe un mercado oficial y la cotización se deriva, como se ha expuesto anteriormente, de diversas páginas web sin establecerse un valor uniforme de ellas.

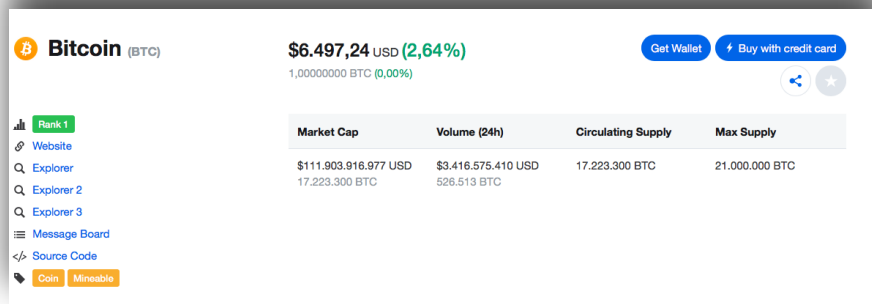
A manera de ejemplo, dos de las mayores páginas mundiales que cotizan criptomonedas -Coinbase y Coinmarket- no tienen un valor unitario sobre por ejemplo Bitcoin, tal como lo refleja las siguientes cotizaciones extraídas de sus páginas oficiales, dado que mientras en la primera se cotiza a 6.481,68\$, en la segunda se cotiza a 6497,24\$, lo cual si bien no es una diferencia sustancial si representa un valor diferencial de cerca de 16\$ dólares americanos entre una cotización y otra, la cual si podría generar un incremento considerable atendiendo a la inversión en las mismas.

38 Similares racionamientos fueron efectuados por la DGT mediante decisión vinculante número V1149-18 de fecha 8 de mayo de 2018.

En razón de ello, habría que verificar que valor referencial toma la Administración Tributaria para someter a control los datos declarados por los contribuyentes, lo cual no ocurre con la declaración de divisas extranjeras cuyo valor se encuentra establecido por el Banco de España³⁹.



Fuente: <https://www.coinbase.com/charts> consultado el 22 de agosto de 2018



Fuente: <https://coinmarketcap.com/currencies/bitcoin/> consultado el 22 de agosto de 2018.

³⁹ El tipo de cambio de divisas oficiales puede ser consultada en la página web del Banco de España https://www.bde.es/webbde/es/estadis/infoest/tc_1_1.pdf, consultada el 24 de agosto de 2018.

En consecuencia, visto el referido valor diferencial y la falta de un mercado oficial la consideración monetaria debería ser tomada en favor del contribuyente o atendiendo al valor reflejado por el exchanger o por los particulares en el momento de la transacción en divisas por las criptomonedas, sin que dicho valor sea menor al valor real del mercado o que aun siendo menor supere unos límites razonables de estimación.

Siguiendo la estructura del referido trabajo debemos abordar un punto controvertido por la TJUE y por las Administraciones Tributarias en Europa respecto a la sujeción y exención del IVA del comercio de las criptomonedas.

3. IVA

La implementación del Impuesto indirecto sobre la compra de las monedas virtuales o la compra de servicios a través de las monedas virtuales ha generado un mayor estudio y tratamiento fiscal vista la implementación en la recepción de monedas virtuales por los negocios, por los prestadores de algún servicio o la venta de bienes o finalmente como consecuencia del cobro del referido impuesto producto de la prestación de algún servicio.

Respeto al tratamiento fiscal del IVA⁴⁰, cabe destacar que la sujeción como la exención en España ha variado notablemente, todo ello como consecuencia de la decisión dictada por el TJUE en el caso *Hedqvist*. En este sentido, habría que diferenciar la prestación de servicios dirigidas a la adquisición de monedas virtuales o criptomonedas de la venta de bienes o prestaciones de servicios pagados con éstas.

En el primer supuesto, se ha determinado que la actividad de compra de monedas o la actividad de minado no esta sujeta al Impuesto sobre el Valor Añadido. Respecto a esta última, ello ya había sido objeto de pronunciamiento por la DGT en decisión del 31 de agosto de 2016, (V3625-16), con fundamento en que los bitcoin generados por la operación de minado son otorgados por la red y no por un sujeto particular, por lo que existía una falta de relación directa entre el servicio prestado y la contraprestación recibida.

No obstante la fundamentación jurídica de esta conclusión mutó considerablemente en cuanto a la argumentación a raíz de la sentencia *Hedqvist*, señalando que la exención del referido impuesto deviene en que

40 Ley 37/1992 del 28 de diciembre.

al ser las monedas virtuales equiparadas a las divisas dado que contiene una orden de pago tal actividad estaría exento del referido Impuesto, y no como se entendía anteriormente como equivalentes a cheques y la cual se basaban en el criterio expedido por el propio TJUE en el asunto Granton Advertising (Asunto C-461-12)⁴¹.

Este cambio argumentativo, puede verificarse en la decisión vinculante de la DGT (V1748-18) de fecha 18 de junio de 2018, cuya argumentación no sólo desarrollo el criterio sentado por el TJUE, el cual será expuesto con posterioridad sino que destaco que incluso al estar la actividad de minado exenta del IVA igualmente no generarían el derecho a la deducción de cuotas soportadas por el consultante, tal como señaló en la referida decisión:

“Por último, en relación con la incidencia de las operaciones de minado objeto de consulta en la deducibilidad de las cuotas de Impuesto sobre el Valor Añadido soportadas por el consultante, hay que tener en cuenta lo dispuesto por el artículo 94.Uno de la Ley 37/1992, según el cual:

41 A los efectos de consultar el anterior criterio, puede consultarse decisión vinculante número V1029-15 de fecha 30 de marzo de 2015, entre otras, en la cual se fundamentaba la exención no por las monedas virtuales sino con base a la excepción del artículo 135.1.d de la Directiva 2006/112/CE, cuando señalaba:

“El propio Tribunal de Justicia en las conclusiones de dicho asunto estimó que la exención prevista en el artículo 13, parte B, letra d), número 3, de la Sexta Directiva (actual artículo 135.1.d) de la Directiva 2006/112/CE) se refiere a medios de pago como los cheques y que por su propio funcionamiento debe implicar una transferencia de dinero.

En definitiva, si las entregas de dinero a título de contraprestación no están gravadas por el Impuesto, el objetivo de esta disposición es la exención de todas aquellas operaciones que impliquen el movimiento o transferencia de dinero, ya sea directamente a través de transferencias o bien a través de diversos instrumentos como los cheques, libranzas pagarés u otros que supongan una orden de pago.

Por tanto, de la sentencia Granton Advertising se puede concluir que el concepto de «otros efectos comerciales» del artículo 135.1.d) de la Directiva 2006/112/CE está íntimamente ligado a instrumentos de pago que permiten la transferencia de dinero y que como tales operaciones financieras deben quedar exentas del Impuesto.

Las monedas virtuales Bitcoin actúan como un medio de pago y por sus propias características deben entenderse incluidas dentro del concepto «otros efectos comerciales» por lo que su transmisión debe quedar sujeta y exenta del Impuesto”.

‘Uno. Los sujetos pasivos a que se refiere el apartado uno del artículo anterior podrán deducir las cuotas del Impuesto sobre el Valor Añadido comprendidas en el artículo 92 en la medida en que los bienes o servicios, cuya adquisición o importación determinen el derecho a la deducción, se utilicen por el sujeto pasivo en la realización de las siguientes operaciones:

1.º Las efectuadas en el ámbito espacial de aplicación del impuesto que se indican a continuación:

a) Las entregas de bienes y prestaciones de servicios sujetas y no exentas del Impuesto sobre el Valor Añadido.

(...).’.

En consecuencia, la realización de operaciones objeto de consulta (minado) no sujetas al Impuesto sobre el Valor Añadido no generarán el derecho a la deducción de las cuotas soportadas por el consultante”.

En este sentido, ha operado cierta uniformidad en la Unión Europea al asumir que las criptomonedas son asimilables a las divisas aun cuando no tengan la consideración en otros países como monedas de curso legal, lo cual no solo tiene una aplicación en cuanto a la sujeción y exención sino en cuanto a la naturaleza jurídica del negocio, ya que propiamente las criptomonedas ostentan una orden de pago aun cuando dependan de un órgano descentralizado y no exista una garantía de pago por parte de los organismos nacionales ante el riesgo de las inversiones⁴².

Sin embargo, a lo anterior cabe añadir una excepción de dicho criterio el cual se encuentra constituido por la compra de bienes o el pago

⁴² Ver nota 1, donde se cita parcialmente el Comunicado conjunto de la CNMV y del Banco de España sobre “criptomonedas” y “ofertas iniciales de criptomonedas” (ICOs), emitido el 8 de febrero de 2018.

de servicios a través de criptomonedas, la cual si genera una la sujeción al IVA, y por ende la posterior deducción de las cuotas soportadas, es decir la compra de un vehículo pagado en un establecimiento que acepte criptomonedas genera la retención del IVA.

Tal compra no entra dentro de las excepciones advertidas dado que siguiente el criterio del TJUE las criptomonedas si bien no se consideran de manera uniforme como monedas de curso legal como ocurre en otros países si tienen el carácter de divisas, por lo que, la única funcionalidad que ocupan las monedas virtuales en la compra de bienes es una orden de pago, razón por la cual, las empresas que reciban criptomonedas por la entrega de un bien debe reportar el IVA por el monto de la referida transacción, estableciendo en la misma el correspondiente valor en euros a los efectos de determinar el valor retenido.

IV. El TJUE y la exención de las monedas virtuales del IVA.

La sentencia recaída en el caso Hedqvist⁴³ puede ser considerada como un *leading case* dentro del ámbito de la tributación de las criptomonedas, en específico el bitcoin y la operación de intercambio de divisas de moneda virtual a una determinada divisa de curso legal, y a su análisis de si podría estar exenta de tributación del IVA.

La misma se origina como consecuencia de una cuestión prejudicial planteada por el Högsta förvaltningsdomstolen (Tribunal Supremo de lo Contencioso-Administrativo) mediante el cual planteó ante el TJUE si:

- i) debía interpretarse el artículo 2, apartado 1 de la Directiva del IVA⁴⁴ en el sentido de que constituye una prestación de servicios a título oneroso las operaciones de intercambio de monedas virtuales por divisas tradicionales y,
- ii) si establecido la primera condición, dichas operaciones se encontrarían exentas del impuesto, atendiendo a lo señalado en el artículo 135, apartado 1 de la referida Directiva.

En primer lugar, la referida sentencia, para determinar si la actividad podía considerarse una entrega de bienes o una prestación de servicios, se inclinó por esta última, al acudir a la definición residual de la prestación de servicios, dado que primero se desestimó la operación como una entrega de bienes, en virtud que la divisa virtual no puede calificarse

43 Sentencia del TJUE, C-264/14, caso *Skatteverket v. Hedqvist*, de fecha 22 de octubre de 2015.

44 Directiva 2006/112/CE del Consejo, de 28 de noviembre de 2006.

de “bien corporal” en el sentido del artículo 14 de la Directiva del IVA, ya que carece de una finalidad distinta al ser un medio de pago.

Establecida la negativa, se procedió a encuadrar dicha actividad como una prestación de servicios, siguiendo el criterio contenido en el caso *First National Bank of Chicago*⁴⁵, en tal virtud se consideran que son medios de pago legal, por lo que concluyó que la operación referida no se encuadraba dentro del supuesto de hecho contenido en el artículo 14 de la Directiva referido a la entrega de bienes sino a la de prestación de servicios.

Determinado este punto, y luego de afianzar la definición residual del concepto de prestación de servicios, se pronunció sobre el carácter oneroso de la prestación de servicios, determinado que entre la sociedad de Hedqvist y los contratantes existía una relación jurídica en la que las partes se comprometían a entregar una cantidad específica en una determinada divisa y a recibir un contravalor en una divisa virtual de flujo bidireccional, o viceversa, destacándose que en dicha prestación existía una alícuota de la operación por los tipos de cambios en la venta y la compra de las divisas.

En atención a ello, el TJUE resolvió la primera cuestión prejudicial, destacando que:

“...el artículo 2, apartado 1, letra c), de la Directiva del IVA debe interpretarse en el sentido de que constituyen prestaciones de servicios realizadas a título oneroso, en el sentido de esta disposición, unas operaciones como las controvertidas en el litigio principal, consistentes en un intercambio de divisas tradicionales por unidades de la divisa

⁴⁵ Sentencia del TJUE, C-172/96.

virtual «bitcoin», y viceversa, y realizadas a cambio del pago de un importe equivalente al margen constituido por la diferencia entre, por una parte, el precio al que el operador de que se trate compre las divisas y, por otra, el precio al que las venda a sus clientes”.

Respecto a si la prestación de servicios se encuentra exenta del IVA conforme a lo establecido en el artículo 135 de la Directiva del IVA, procedió a señalar que la misma se encuadraría dentro de la causal contemplada en el literal e), en virtud que el bitcoin en el caso de autos se restringe a ser un medio de pago entre quienes lo aceptan y no tienen una finalidad distinta en el supuesto analizado.

Asimismo, como punto previo a dicha conclusión señaló que la interpretación referida a la consideración sobre si puede ser extendida tal consideración a divisas no tradicionales, es decir aquellas diferentes a las monedas de pago tradicionales, destacó que una interpretación literal de la norma que excluya otra moneda de pago desnaturalizaría la finalidad de la norma, y por ende se privaría a la misma de una parte de sus efectos.

Finalmente, excluyó de su aplicación conforme a los literales d) y f) del propio artículo, dado que la prestación de servicios reseñada, dado que el *bitcoin* no puede ser considerado como una cuenta corriente ni un depósito de fondos y constituye un medio de pago directo entre los operadores que los aceptan y, en segundo lugar, no es ni un título que confiera un derecho de propiedad sobre personas jurídicas ni un título que tenga una naturaleza comparable.

La relevancia de la referida decisión es que procede a analizar en su integridad la operación comercial y al criterio restrictivo que debe ser aplicado a las exenciones del IVA por ser una excepción al principio general de que el IVA se percibe por cada prestación de servicios

realizadas a título oneroso, en la referida sentencia se determinó si la misma era una actividad financiera (crédito, depósito, entre otras) para establecer la causal de exención.

Si bien el criterio empleado por el TJUE señala que el criterio sobre las exenciones debe ser restrictivo su análisis y la consideración finalística se basa en una interpretación progresiva al determinar y ponderar la finalidad de la norma en su conjunto y a la naturaleza de la operación, al establecer que las operaciones relativas a divisas no tradicionales, es decir, a divisas distintas a las monedas que son medios legales de pago en uno o varios países, constituyen operaciones financieras siempre que tales divisas hayan sido aceptadas por las partes de una transacción como medio de pago alternativo a los medios legales de pago y no tengan ninguna finalidad distinta de la de ser un medio de pago.

Al efecto, cabe destacar que si bien las operaciones comerciales de intercambio de divisas por bitcoin o a la inversión se encuentra exenta del IVA conforme a la interpretación efectuada por el TJUE, cabría afirmar por argumento en contrario, como se expuso previamente, que otras operaciones comerciales (compra de bienes) en las cuales el bitcoin sea el medio de pago aceptado por el vendedor si puedan ser gravadas con el IVA, como sería la compra de una computadora o a la compra de un inmueble en el cual el comprador acepte la totalidad del pago del precio mediante una transacción de bitcoin.

La referida decisión ha significado un punto de relevancia en el tratamiento fiscal en Europa al versar sobre la interpretación de una Directiva, y al rol que debe asumir el TJUE, en cuanto a un refuerzo de su jerarquía institucional, cuando contempla que en materia de interpretación del derecho comunitario sus decisiones deben ser acometidas por los tribunales nacionales, es decir le otorga un carácter vinculante a la decisión interpretativa que asuma en determinados casos de las Directivas

emitidas por la Unión Europea⁴⁶, todo ello en virtud que países como España, Alemania o el Reino Unido han asumido una interpretación similar a la acogida en la decisión al considerar exento de tributación de IVA las operaciones realizadas en Bitcoin.

Así pues, si bien la interpretación efectuada por el TJUE como ella misma reflexiona no puede circunscribirse a una interpretación restrictiva, la misma resulta interesante y determinante en cuanto a la valoración comunitaria dado que genera una amplitud de interpretaciones en cuanto a los efectos fiscales de las diversas operaciones realizadas mediante monedas virtuales, no sólo en cuanto a la exención del IVA según sea la finalidad de la operación sino en relación a la generación de otros impuestos.

46 En idénticos términos, se pronunció entre otros, el TJUE en el asunto C-32/11, caso: Allianz Hungária Biztosító Zrt., así como en el asunto C-48/07, caso: Les Vergeurs du Vieux Tauves.

V. Reflexiones finales.

Debemos comenzar las reflexiones del presente trabajo por afirmar que la incidencia directa de las criptomonedas no se estudia como una innovación de prueba sino que la adopción de las mismas, la evolución y las ventajas que ofrecen estas, a pesar del riesgo advertido por diversos órganos nacionales e internacionales, se constituyen como el futuro alternativo al sistema financiero y monetario establecido.

Desde la irrupción de bitcoin hasta nuestros días la evolución y desarrollo de la estructura de bloques ha evolucionado a pasos gigantescos no solo en el ámbito informático sino en todos los niveles y ramas del Estado.

En este orden de ideas, la incidencia de estas en el marco jurídico ha requerido un esfuerzo de los legisladores así como de los órganos administrativos, dentro de los cuales cabe indicar la Administración Tributaria, para adaptar sus estructura operativa a la utilización de las mismas, así como al conocimiento del funcionamiento de esta, con la finalidad no solo de controlar el ejercicio de una actividad lícita dentro de la red sino que a su vez las ganancias de capital sean enteradas a la Administración Pública.

Así pues, los riesgos de elusión y evasión fiscal han mutado de establecer grandes capitales en paraísos fiscales a trasladarlos a estas monedas, las cuales no solo una ventaja en cuanto a la multiplicación del capital en diferentes carteras o criptomonedas, sino que permiten la creación de multiplicidad de wallets que administran el capital uniformemente considerado por lo cual el deber de investigación y control de la evasión fiscal se incrementa de una manera notable, llegando incluso a una insuficiencia operativa.

Una prueba de ello, no solo constituyen la Directiva 2018/843, por la que se modifica la Directiva (UE) 2015/849 relativa a la prevención de la utilización del sistema financiero para el blanqueo de capitales o la financiación del terrorismo, y por la que se modifican las Directivas 2009/138/CE y 2013/36/UE, sino la decisión dictada por la Juez Jaqueline Scott Corley de la U.S. District Court, California Northern District (San Francisco), en el caso *United States v. Coinbase, Inc.* (3:17-cv-01431-JSC).

La creación de funcionarios administrativos indirectos (administradores de wallets, intermediarios, entre otros) no solo coadyuvan en la seguridad e identificación de los usuarios o propietarios de las criptomonedas sino que permiten conocer el origen y destino de los fondos, la cantidad de cuentas operativas⁴⁷ o el rastreo de operaciones ilegales en la red.

No cabe duda que la estructura actual debe ser modificada en su totalidad para paliar los efectos de la posible evasión fiscal y la incidencia de ello, no obstante el sistema actual tiene un sin número de limitaciones, ya que carece de una reciprocidad informativa con algún Estado respecto a conocer al capital real de los contribuyentes, así como de una carencia de herramientas tecnológicas difícil de competir con la tecnología que crea las criptomonedas, la cual ante el esfuerzo legislativo por controlar la actuación puede modificar su estructura operativa para adaptarse a los cambios.

⁴⁷ Un ejemplo sobre lo advertido anteriormente referido a la multiplicidad de cuentas de criptomonedas por un mismo contribuyente fue referido en el artículo de Omri Marian, op. cit, pág. 43-44, cuando expone lo siguiente: "This is particularly true given that some evidence suggests that Bitcoin may already be used for tax-evasion purposes. One study found that many owners of Bitcoin wallets use them as "savings accounts." Such wallets are used only to receive but never to send Bitcoins.²⁸ Earnings in such wallets, unless voluntarily reported, are beyond the reach of taxing authorities".

Aunado a lo anterior, cabe añadir que las operaciones no requieren de bancos que sostengan o requieran una información detallada para apertura cuentas, salvo aquellas que se manejen por medio de intermediarios, no obstante aquellas que se manejen de manera independiente esta ajenas al control fiscal hasta los momentos, por lo que su declaración o el conocimiento de las cuentas depende de la voluntariedad de los contribuyentes.

En consecuencia, se aprecia que el gravamen de los ingresos y el reporte fiscal de las ganancias responde a la búsqueda de un control de las operaciones financieras realizadas mediante las criptomonedas a fin de evitar el lavado de capitales o el fraude fiscal dado a su carácter anónimo⁴⁸ y a la búsqueda de gravar determinadas operaciones que si pueden ubicar dentro de unas operaciones subterfugias que se pueden encontrar en el límite de la legalidad, más que a una consideración estatal de incrementar sustancialmente los ingresos por la percepción de impuestos dado que si bien el aumento de inversión en monedas virtuales ha tenido un incremento sustancial, el valor de mercado respecto a la transacción con otras divisas es corto dado su incontrolable volatilidad.

Finalmente, cabe destacar que la globalización de las criptomonedas en el ámbito financiero exigen como ha sido reconocido por la Unión Europea a una revisión constante sobre su funcionamiento con la finalidad de uniformar el tratamiento en todos los Estados miembros a los fines de evitar posibles fraudes fiscales en las operaciones mercantiles.

⁴⁸ Fergal Reid & Martin Harrigan, An Analysis of Anonymity in the Bitcoin System, in SECURITY AND PRIVACY IN SOCIAL NETWORKS 197, 198 (Yaniv Altshuler et al. eds., 2013).

VI. Bibliografía.

- Carlos Bernal Pulido, *El principio de proporcionalidad y los derechos fundamentales*, CEPC, 2005.
- C.S. Nino, *Introducción al análisis del Derecho*, Edit. Astrea, 2005.
- Diego Sánchez de la Cruz, *Por qué soy liberal*, Edit. Deusto, 2017.
- Fergal Reid & Martin Harrigan, *An Analysis of Anonymity in the Bitcoin System*, in SECURITY AND PRIVACY IN SOCIAL NETWORKS 197, 2013.
- Hilary J. Allen, *Bitcoin?*, Maryland Law Review, volume 76, Issue 4.
- Itai Grinberg, *The Battle over Taxing Offshore Accounts*, 60 UCLA Review, 304, 2012.
- Javier Martín Fernández (coordinador), *Todo sobre bitcoin - Aspectos económicos, fiscales, contables y administrativos-*, Lefebvre-El Derecho, 2015.
- Luis Doncel, *La fiebre por minar bitcoins conquista Islandia*, El País, 26 de mayo de 2018.
- Omri Marian, *Are Cryptocurrencies Super Tax Heavens?*, Michigan Law Review First Impressions, Vol. 112, 2013.
- Ryan Farrell, *An Analysis of the Cryptocurrency Industry*, núm 5, 2015, Wharton Research Scholars. 130.

- Segundo Linares Quintana, *Tratado de Interpretación Constitucional*, Edit. Abeledo Perrot, 1998.

- William Alden, *The Bitcoin Mines of Iceland*, 23 de diciembre de 2013, NY Times.