

TRIBUTACIÓN SOBRE TRANSACCIONES ECONÓMICAS INSTRUMENTADAS A TRAVÉS DE UNIDADES MONETARIAS DE CARÁCTER DIGITAL

TAXES ON ECONOMIC TRANSACTIONS MADE WITH DIGITAL CURRENCIES

DOI: 10.19135/revista.consinter.00018.39

Recibido/Received 29/09/2023 – Aprobado/Approved 14/03/2024

*Carlos Bilbao Contreras*¹ – <https://orcid.org/0000-0002-4314-7999>

Resumen

El desarrollo de nuevas tecnologías ha posibilitado la digitalización de numerosas transacciones comerciales. Dichas operaciones se pueden realizar a través de plataformas de comercio electrónico, en las que se puede satisfacer el precio del servicio mediante monedas virtuales. Además, en estos supuestos surge la dificultad de identificar a las partes intervinientes salvo que intervenga un registro público. Esta circunstancia se agrava por la diversidad de negocios jurídicos que se pueden realizar a través de dichas plataformas. Dado que, estas se limitan a poner en contacto a ambas partes y la transacción se realiza a través de la red digital. A pesar de todo ello existe una normativa muy escasa a nivel internacional. El presente trabajo tiene por objetivo determinar si las regulaciones normativas vigentes, en especial la tributaria, se adecuan a la nueva realidad de las transacciones comerciales digitales. El método de investigación empleado se compone de tres fases: En la primera se analizan los instrumentos digitales de pago, así como, las distintas operaciones económicas que lo sustentan. En la segunda fase se estudia la regulación general sobre los medios de pago digitales. La tercera y última fase analiza la normativa tributaria sobre los aspectos referidos anteriormente. Una vez realizada esta investigación, nos encontraremos en disposición de formular una serie de conclusiones sobre la cuestión formulada a la que se incorporaran una serie de propuestas aplicables a la normativa sobre transacciones digitales.

Palabras clave: bitcoin, digital, normativa, tecnología, transacción, tributación.

Abstract

New digital technologies allow new commercial transactions. Many operations can be performed through e-commerce platforms. Virtual currencies serve as a means of payment for this type of service. In these cases, the difficulty arises of identifying the participants in the transaction unless a public registry intervenes. This circumstance is aggravated by the diversity of legal businesses, because digital platforms only put both parties in contact. This paper investigates general regulations and tax regulations in digital commercial transactions. First, this paper studies the digital payment

¹ Doctor en Derecho y Máster en Dirección de Recursos Humanos; Profesor adscrito al área de Derecho Financiero y Tributario de la Universidad de Burgos; Docente en la Facultad de Derecho y en la Facultad de Ciencias Económicas y Empresariales de la Universidad de Burgos; cbilbao@ubu.es; 09001; Burgos; Castilla y León; España; Universidad de Burgos, orcid.org/0000-0002-4314-7999.

instruments used and the different economic operations. Secondly, this paper analyzes the general regulation referring to digital means of payment is examined. Thirdly, this paper studies the tax regulations on the aspects referred to above are studied. Finally, this paper contains a series of proposals applicable to the regulations on commercial transactions and new digital technologies.

Keywords: bitcoin, digital, regulations, tax, tecnologia, transactions.

Sumario: 1. Introducción. 2. La representación digital de la realidad mediante “tokens”. 2.1. Clases de tokens de acuerdo a su contenido. 2.2. Tipos de tokens atendiendo a su finalidad. 2.3. Transacciones realizadas a través de tokens en el metaverso. 3. Transacciones económicas instrumentadas a través de unidades monetarias digitales. 3.1. Representación digital de los medios de pago. Las criptomonedas. 3.2. Oferta inicial de participaciones o acciones en el capital social de una entidad 3.3. Participación en proyectos de inversión de una empresa. 3.4. Aplicación de tokens a objetos de colección y derechos de propiedad intelectual. 4. Regulación normativa. 4.1. Antecedentes normativos. 4.2. Marco regulatorio de los criptoactivos. 4.3. Control sobre la publicidad de criptoactivos. 5. Tributación de las transacciones realizadas con criptoactivos. 5.1. La imposición directa sobre monedas virtuales. 5.2. La imposición indirecta sobre operaciones realizadas con criptoactivos. 5.3. Obligaciones formales sobre monedas virtuales. 6. Conclusiones; Referencias.

1 INTRODUCCIÓN

Las nuevas tecnologías basadas en la digitalización de numerosos procesos a través de la utilización de la red han crecido exponencialmente en estos últimos años. Uno de los sectores afectados por este desarrollo se refiere al comercio de bienes y servicios de carácter digital. Estas operaciones se realizan a través de plataformas de comercio electrónico que ponen en contacto a compradores y vendedores situados en distintos países². Además, el comercio sobre bienes y servicios digitales suele emplear medios electrónicos de pago, como las monedas virtuales. A todo lo anterior se adiciona la diversidad de negocios jurídicos que se pueden realizar a través de dichas plataformas. De todo lo anterior se puede extraer una serie de ventajas, pero también una serie de riesgos que pueden afectar a la seguridad jurídica de las relaciones comerciales realizadas.

En este caso, las circunstancias arriba señaladas pueden obstaculizar la identificación de las partes intervinientes, el tipo de negocio realizado y los ingresos obtenidos en dichas transacciones. Así mismo, las citadas operaciones carecen del pertinente asiento en un registro de carácter público. Sin embargo, a pesar de todo ello la normativa internacional es inexistente. El ordenamiento comunitario, a pesar de ser pionero, en este tipo de regulaciones, también experimenta un cierto retraso en su adecuación a la nueva realidad digital. De la misma manera, las regulaciones de los Estados miembros se encuentran muy por debajo de la ordenación normativa que caracteriza a otro tipo de transacciones comerciales³. Si bien, la normativa vigente se refiere, básicamente, a regular los criterios de publicidad sobre este tipo de transacciones en las que se utiliza la moneda virtual como medio de pago.

² Véase BARRIUSO RUIZ, Carlos, *La contratación electrónica*, Dykinson, Madrid, 1998.

³ Véase CAÑAL GARCÍA, Francisco José, “La residencia fiscal ante las nuevas actividades digitales”, in COLLADO YURRITA, Miguel Ángel, org., *Retos tecnológicos*. Nueva fiscalidad, Atelier, Barcelona, 2022, pp.73-92.

Adicionalmente, las Administraciones tributarias han incorporado la obligación a los prestadores de este tipo de servicios de presentar declaraciones informativas sobre las operaciones realizadas.

A la vista de todo lo anterior, el presente trabajo tiene por objetivo determinar si las regulaciones normativas vigentes, en especial la tributaria, se corresponden con la nueva realidad de las transacciones comerciales digitales. Para ello, se analiza en primer lugar los instrumentos digitales de pago empleados como los denominados tokens y los criptoactivos, así como sus diferencias. También se detallan las distintas operaciones económicas que se encuentran sustentadas por el pago de moneda virtual y los reseñados tokens. En segundo lugar, el trabajo examina la regulación general referida a los medios de pago de carácter digital. A tal fin se toma como referencia el ordenamiento comunitario y las normas que son objeto de trasposición en cada Estado miembro. En tercer lugar, el trabajo se refiere a la normativa tributaria sobre los aspectos referidos a la imposición directa e indirecta aplicables a las transacciones realizadas con criptoactivos. Adicionalmente, este trabajo estudia las obligaciones de comunicación que afectan a las personas intervinientes en las citadas operaciones con criptoactivos.

Una vez realizado dicho análisis, nos encontraremos en disposición de formular una serie de conclusiones sobre la cuestión formulada. Finalmente se sintetizarán una serie de propuestas aplicables a la normativa sobre transacciones comerciales realizada a través de las nuevas tecnologías digitales.

2 LA REPRESENTACIÓN DIGITAL DE LA REALIDAD MEDIANTE “TOKENS”

El término “*token*” se refiere a una unidad de valor basada en criterios criptográficos emitida por una entidad privada mediante la tecnología “*blockchain*”. Dicha unidad tiene una función y un valor específico en el mundo digital. La palabra token proviene de la lengua inglesa que se corresponde con el término “ficha”. De la misma manera que un billete de curso legal emitido por las autoridades competentes se corresponde con un papel al que se le asigna un determinado valor. También, una ficha de un casino es un trozo de plástico que representa una cantidad de dinero vinculado a un determinado valor. Los “tokens” se fundamentan en la tecnología blockchain que permite la agrupación de dichas unidades en redes. Esta tecnología registra el número de tokens que ostenta cada usuario de esa red y las transacciones realizadas con ellos. A modo de ejemplo, la tecnología blockchain se corresponde con un libro contable de carácter digital en el que la anotación y control de las transacciones se realiza a través de miles de ordenadores interconectados. La particularidad radica en que cada ordenador conserva una copia completa del registro facilitando la trazabilidad de las transacciones y su transparencia, a la vez que garantiza la inmutabilidad de los asientos realizados. Desde otra perspectiva, el token designa la representación digital de un activo físico o de un derecho que tiene una existencia previa en el ordenamiento jurídico. La transición de un activo o derecho con existencia física hacia la plasmación digital ha permitido la acuñación

de la palabra “tokenizar” la realidad⁴. Por tanto, “tokenizar” un activo o un derecho supone la generación de una versión digital (token) de dicha realidad física. En consonancia con todo lo anterior, el token recoge la información y derechos digitales relacionados con dicho activo. Los ejemplos de activos o derechos “tokenizados” son múltiples, entre los que se encuentran: divisas, acciones, bonos de deuda, así como, obras de arte. De la misma manera, los tokens pueden conceder un derecho dentro de una red privada, el pago por un trabajo, la cesión de datos, así como, la representación de la posesión de acciones o dividendos de una empresa. Por tanto, los tokens admiten distintas alternativas en su configuración mediante la tecnología blockchain que permite la agrupación de dichas unidades en redes. El proceso de tokenización implica un coste económico por lo que el activo o derecho deberá tener un valor para un tercero dispuesto a adquirirlo. Sin embargo, la representación digital de un activo o un derecho requiere la formalización de un contrato inteligente (“*smart contract*”). Este documento digital contiene la información del activo o derecho digitalizado, así como, las normas aplicables a las distintas transacciones realizadas con ellos. Por tanto, dicho archivo es un documento de instrucciones almacenado en una blockchain con capacidad para la ejecución de acciones regidas por una serie de parámetros programados.

2.1 Clases de “Tokens” de Acuerdo a su Contenido

Un token es la representación de un bien o un derecho que tiene valor dentro de un determinado contexto económico o cultural. Es emitido por una entidad privada por lo que solamente es válido en un contexto concreto. En definitiva, los tokens son la representación de una realidad con existencia previa a dicha categorización. Por ello, se puede distinguir entre los tokens no criptográficos y los criptográficos. Los primeros se refieren a aquella representación de la realidad en la cual no se emplean medios digitales. Sin embargo, los tokens criptográficos utilizan tecnología digital basada en las cadenas de bloques o blockchain. La criptografía digital se fundamenta en la tecnología blockchain configurada como una cadena compuesta por bloques de transacciones entrelazados entre sí que registran una determinada información⁵. Las normas reguladoras de cada token se recogen en un contrato inteligente o programa que se almacena en la cadena de bloques en cuestión. Esta cadena de bloques también registra las transacciones realizadas con dicho token. En cualquier caso, la utilización de instrumentos criptográficos requiere la utilización de plataformas digitales en las cuales se crean, distribuyen o comercializan diferentes tipos de tokens. Las plataformas de tokens criptográficos más utilizadas son “Ethereum” y “Bitcoin”. En estas plataformas, los tokens se utilizan como formas de pago. Por ejemplo, Bitcoin, es una de las criptomonedas más populares en la actualidad y es una forma común de pago en línea. La cadena de

⁴ Véase CAMPUZANO GÓMEZ-ACEBO, Jimena y SIEIRA GIL, Jesús, “Tokenización de activos físicos. Tokenización inmobiliaria y mobiliaria”, in MADRID PARRA, Agustín y PASTOR SEMPERE, Carmen, org., *Guía de cryptoactivos MiCA*, Aranzadi, Madrid, 2021.

⁵ Véase GONZÁLEZ-MENESES, Gonzalo, *Entender Blockchain. Una introducción a la tecnología de registro distribuido*, Thomson Reuters Aranzadi, Madrid, 2017.

bloques “Ethereum” es la que más cantidad de tokens tiene en ejecución. Los tokens criptográficos se dividen en dos categorías: los fungibles y no fungibles.

Los token fungibles son aquellos caracterizados por su capacidad para su uso bien a través de su consumo o de su intercambio por otros de la misma naturaleza. Esta clase también es conocida por sus iniciales “FT” o “*Fungible Token*” en inglés. Los tokens criptográficos de carácter fungible más común son las criptomonedas que se utilizan para facilitar las transacciones. Los tokens fungibles son divisibles e intercambiables y están basados en el estándar de ERC20 o QRC20 de Ethereum, el cual facilita la creación y distribución de estos instrumentos criptográficos. Mientras que, los tokens no fungibles representan digitalmente la propiedad de un activo no intercambiable por otro. Esta clase de token representa la posesión y el registro de activos de forma digital. También es conocida por sus iniciales “NFT” o “*Not Fungible Token*” en inglés. Los tokens no fungibles tienen características únicas que los diferencian de los demás por ello no se pueden intercambiar entre ellos y tampoco dividirse. Un ejemplo de token no fungible es una entrada para un evento que permite el acceso, pero condicionado a una localidad determinada. Este tipo de token es en sí un certificado digital de propiedad de un bien exclusivo, así como, de su autenticidad en el que se reconoce a su titular los derechos de propiedad inherentes. Todas las operaciones se registran en la blockchain en la que se reflejan la prueba de la propiedad al adquirente, así como, la percepción del crédito por vendedor. Estas son las categorías principales de tokens de acuerdo a su contenido y composición, pero también se puede establecer otra clasificación atendiendo a su funcionalidad y uso, entre los que se pueden distinguir los que a continuación se desarrollan.

2.2 Tipos de “Tokens” Atendiendo a la Finalidad

Los tokens son activos o unidades digitales con un valor real que se pueden almacenar, registrar e intercambiar en un sistema de blockchain. La agrupación de tokens forma una cadena alfanumérica regulada por un contrato inteligente. Es por ello por lo que existe una gran abundancia de tokens, porque se les puede dar usos diferentes. Entre los que se pueden encontrar los siguientes:

- Los tokens de utilidad o “*utility token*” surgieron en 2017 para financiar “*startups*” o determinados proyectos de las empresas. Estos otorgan a sus titulares el acceso a una serie de productos o servicios. Estos instrumentos carecen de la consideración de inversión financiera, por lo que su titular no puede acceder a los rendimientos generados en la participación de dicho proyecto.
- Los tokens de seguridad o “*equity token*” se encuentran vinculados a valores financieros. Estos instrumentos son la representación digital en inversiones como acciones, bonos u otros activos titularizados. La formalización de esas operaciones se asimila a un contrato de inversión que sirve como garantía de la propiedad digital del activo representado. La adquisición de dichos instrumentos otorga a su titular unos rendimientos por la participación en un proyecto. Aunque los tokens de seguridad pueden carecer de los derechos de voto que caracterizan a las acciones o participaciones en el capital social de una empresa. El token de seguridad es

esencialmente un certificado de acciones digitales que registra su propiedad en la cadena de bloques blockchain.

- Los tokens de gobernanza o “*governance token*” conceden a su titular el derecho a participar en la toma de decisiones de un proyecto de una empresa o plataforma digital. Los titulares pueden realizar propuestas sobre nuevas características, cambios, correcciones que afectan al proyecto.
- Los tokens de activos o “*asset token*” se encuentran vinculados a activos como materias primas, bienes, obras de arte o inmuebles. Inicialmente se denominaban “*colored coins*” y se configuraban como las primeras iniciativas en el sector digital al representar cualquier activo. La titularidad de estos instrumentos posibilita la realización de transacciones de compra y venta desde cualquier lugar. Así mismo permite realizar dichas operaciones sin la necesidad de desplazamiento del objeto representado digitalmente.
- Los tokens comunitarios o “*community token*” recompensan a los usuarios de determinadas plataformas digitales. Dicho premio es una consecuencia de la participación de los usuarios en la plataforma digital. Los titulares de estos tokens tienen acceso a contenidos exclusivos o nuevos servicios, así como descuentos en la adquisición de productos. Los tokens de comunidad están diseñados para fomentar la participación en una comunidad digital en particular.

La configuración de un token requiere una blockchain en la cual se ejecutará y se establecerá su contenido y finalidad. También precisa la aplicación de estándares criptográficos, como ERC-20 basado en la tecnología la blockchain Ethereum, sobre el que se construyen nuevos tokens. Alternativamente existen otras posibilidades como la adquisición a la propia plataforma impulsora de la emisión de los tokens. Si bien, también se pueden adquirir a través de plataformas especializadas en determinados tokens de acuerdo a su finalidad y contenido.

2.3 Transacciones Realizadas a Través de “*Tokens*” en el Metaverso

El término “*metaverso*” proviene de la palabra griega “*meta*” que se puede traducir como más allá o después. Mientras que “*verso*” se refiere a universo o realidad. Por lo que la palabra “*metaverso*” se corresponde con algo más allá de la realidad⁶. El metaverso se refiere a una realidad virtual a la que se accede a través de internet con dispositivos como ordenadores, teléfonos inteligentes o gafas de realidad aumentada o virtual. Por tanto, el metaverso no se refiere a una plataforma en concreto, sino al concepto de espacio virtual. Dicha realidad se debe de entender como un espacio virtual y tridimensional a la vez. En este sistema virtual, los usuarios pueden interactuar entre ellos, así como prestar servicios, asistir a eventos o realizar transacciones económicas.

Si bien, conviene destacar que, todas estas actividades y su ejecución tendrán como sistema de soporte la utilización de tokens. Por tanto, el token será el principal instrumento digital de titularidad en el metaverso. De tal forma que, las transacciones se validarán con un token que albergará la propiedad digital de los

⁶ El concepto de metaverso apareció en el libro de Neal STEPHENSON, una historia de ciencia ficción y que luego fue llevada al cine. Véase STEPHENSON, Neal, *Snow Crash*, Banthan Books, New York, 1992.

derechos del titular. Los derechos se encuentran asentados sobre certificados digitales que pueden recaer sobre obras de arte o incluso sobre criptomonedas. En cualquier caso, conviene destacar la ausencia de una regulación específica sobre las transacciones realizadas en este espacio virtual. Si bien, el token alberga el certificado de titularidad de un bien o derecho en un espacio virtual, como el metaverso, el sistema de pago equidista de todo lo anterior. En este caso, el medio de pago de dichos servicios se realiza mediante monedas virtuales o criptomonedas. Este es el criterio principal que permite distinguir un token respecto de una moneda virtual cuando se interactúa en el metaverso o en una plataforma digital.

3 TRANSACCIONES ECONÓMICAS INSTRUMENTADAS A TRAVÉS DE REPRESENTACIONES DIGITALES

Inicialmente las transacciones económicas se realizaban a través del trueque de bienes entre las personas. El trueque es un tipo de intercambio de bienes y servicios que no requiere la estandarización del valor como lo es el dinero o la moneda. Esta operativa comercial se fundamenta en el intercambio de cosas producidas por cada miembro interviniente de la transacción. De esta manera las cosas se convirtieron en una forma de dinero con valor de cambio. Las ventajas del trueque se basan en la mejora de la productividad al reducir la acumulación de productos, a los que se encuentra una salida rentable alternativa. Así mismo, el trueque posibilita la ampliación de las relaciones comerciales al desarrollar nuevos canales de comercialización. Sin embargo, entre las desventajas se encuentra la dificultad para intercambiar bienes de distinto valor o la necesidad de comprar y vender en el mismo momento en el que se realiza la transacción, en lugar de posponer una u otra operación. El ordenamiento jurídico reguló este tipo contractual a través de calificación como “permuta”. A este respecto cabe distinguir las operaciones realizadas entre particulares de aquella en la cual alguno de los sujetos es un comerciante.

La aparición del dinero simbolizado de forma física en monedas y billetes como medio de pago o compra para todos los bienes supuso un importante avance en las transacciones económicas. Desde esta perspectiva, el dinero es un medio de intercambio que tiene la ventaja de eliminar las ineficiencias del trueque. En primer lugar, el dinero es una unidad de cuenta al facilitar el cálculo del valor del producto. De esta manera, el dinero se convierte en una unidad estándar que permite expresar los precios de los bienes y servicios objeto de intercambio en el mercado. Todo ello posibilita que cualquier bien pueda expresar su valor en dinero a efectos de su compra o venta. En segundo lugar, el dinero como sustituto del trueque se basa en su configuración como un medio de pago o cambio. Ello permite su utilización para cualquier tipo de transacción, lo que facilita el intercambio de bienes y servicios. Finalmente, en tercer lugar, otra función atribuida al dinero es el depósito de valor. Esta permite realizar las transacciones económicas en el futuro y en lugares distintos. Ello implica que se puede realizar la venta de un bien, sin la necesidad de comprar otro producto en el mismo momento de la transacción económica. De la misma manera, el ordenamiento jurídico reguló este tipo de operaciones económicas a través de calificación de “compraventa”. A este respecto cabe distinguir las operaciones realizadas entre particulares de aquella en la cual alguno de los sujetos

es un comerciante⁷. Este tipo contractual se diferencia del trueque en que en la compraventa interviene el dinero, para la valoración del bien. Mientras que en las operaciones realizadas mediante el trueque no interviene el dinero como representante del valor en la transacción.

El dinero aparecía representado, generalmente, por monedas elaboradas con metales preciosos como el oro o la plata. En este caso, el dinero tenía un valor intrínseco en sí mismo equivalente a la composición del metal en dichas monedas. Esto es así dado que el oro o la plata fueron los metales más empleados y valorados a lo largo de la historia. Sin embargo, el incremento de las transacciones económicas y las necesidades financieras de los Estados provocó el abandono de este sistema. De tal forma que la imposibilidad de elaborar monedas con los citados metales preciosos supuso la utilización de materiales alternativos y más abundantes como el níquel o cobalto. Como consecuencia de todo lo anterior se estableció un sistema internacional basado en el patrón oro. A través de este modelo financiero las monedas y los billetes emitidos estaban respaldados por una cantidad de oro, cuya titularidad ostentaban los Estados. Es decir, aunque la moneda no estaba compuesta de oro y su composición era de escaso valor significaba que dicha moneda representaba una parte del metal precioso respecto al valor indicado. A esta nueva configuración del dinero como unidad de cuenta y reserva de valor en las transacciones económicas contribuyó su equivalencia con el oro o la plata en poder de los Estados. En este caso, el valor del dinero se encontraba respaldado por las reservas de oro o plata de los bancos emisores de moneda de los Estados. Si bien, inicialmente el valor unitario de cada moneda o billete se correspondía con dichas reservas, posteriormente cada moneda fue correspondiéndose con un porcentaje de la valoración de dichas reservas. Este fenómeno se produjo como consecuencia de la necesidad de las haciendas públicas de emitir dinero, para sufragar el incremento de los gastos públicos. Las dificultades económicas que atravesaron los Estados durante el siglo XX motivaron el abandono del patrón oro como unidad de valor que respaldaba el dinero emitido por los bancos emisores. Este acuerdo internacional se plasmó en la conferencia de Bretton Woods. La consecuencia del acuerdo internacional implicaba que el dinero emitido por los Estados dejaba de corresponderse con las reservas de oro en su poder. A partir de este momento, el valor del dinero como unidad de cuenta en las transacciones económicas se basaba en que el banco central emisor de cada Estado garantizaba dicha valoración económica⁸.

Ello supuso la aparición del dinero fiduciario caracterizado por la ausencia de valor intrínseco, pero que se encontraba respaldado por los bancos centrales emisores mediante una regulación estatal. El valor depende de la estimación realizada por las administraciones públicas o privadas sobre la evolución de la economía de dicho país. Por tanto, su valor depende de la relación entre oferta y demanda junto con la estabilidad del Estado emisor. La ventaja que aporta el dinero fiduciario es que no se vincula a un recurso escaso como el oro y los bancos

⁷ A este respecto se puede distinguir desde el punto de vista jurídico entre compraventa civil y compraventa mercantil.

⁸ Véase LIPSKY, Josh, "La dimensión internacional de las monedas digitales". *Anuario internacional CIDOB*, 2022, pp.1-63.

centrales tienen un control sobre la oferta y demanda determinante de su valor. Otras variables económicas afectadas por dichos criterios son la oferta de crédito, liquidez, tipos de interés o la devaluación. Por tanto, el empleo del dinero fiduciario se basa en la confianza respaldada por el banco central que garantiza su valor a lo largo del tiempo. La confianza en dichos organismos para la utilización del dinero fiduciario deriva de su denominación latina “fiducia”. Por tanto, estas monedas son emitidas por los bancos centrales y respaldadas por los gobiernos de cada Estado como pueden ser la libra esterlina, el dólar o el euro. Estos organismos velan por la autenticidad del valor de dicho dinero a la vez que sirve de garantía a los usuarios.

Por su interés, con el asunto que nos ocupa en este momento, se analizarán de una forma específica una serie de cuestiones relevantes. La primera referida a la representación digital de los medios de pago realizada a través de criptomonedas. La segunda sobre la oferta inicial de participaciones o acciones en el capital social de una entidad. La tercera a la participación en proyectos de inversión. Por último, este trabajo hará referencia a la aplicación de tokens a objetos de colección o derechos de propiedad intelectual.

3.1 Representación Digital de los Medios de Pago. Las Criptomonedas

Una vez desarrollado el concepto de dinero fiduciario empleado como medio de pago y reserva de valor corresponde también señalar la existencia de este tipo de instrumento en su versión digital. Este es el caso del dinero fiduciario cripto emitido por los sistemas de los bancos centrales de los Estados que emplean sistemas digitales para su circulación. Dicho sistema es una alternativa a la emisión tradicional de monedas y billetes por los bancos centrales de cada país. Por ello se puede denominar dinero fiduciario cripto como por ejemplo el euro o el yen digital. El dinero virtual o moneda digital se refiere a cualquier medio de pago que existe de forma puramente electrónica. El dinero virtual no es tangible como un billete o una moneda, porque se contabiliza y se transfiere mediante sistemas conectados en red. Si bien, conviene destacar que, primero surgieron las criptomonedas en relación a la puesta en circulación del dinero fiduciario cripto. Las primeras constituyeron una alternativa al dinero fiduciario emitido por los bancos centrales de cada país. Sin embargo existen diferencias entre unas y otras. Una se refiere a que las criptomonedas se encuentran descentralizadas en su gestión a diferencia del dinero fiduciario cripto centralizado en un banco emisor dependiente de cada país. Otra diferencia consiste en que las criptomonedas tienen un monto limitado de monedas creadas, sin embargo, la cantidad de dinero fiduciario cripto en circulación depende de las decisiones de los bancos centrales. Finalmente existe una diferencia de carácter tecnológico entre unas y otras. En este caso, las criptomonedas se construyen sobre cadenas de bloques descentralizadas que no requieren un organismo centralizador. De tal forma que, cada transacción se registra en la cadena de bloques de forma permanente e irreversible. De esta manera, las criptomonedas permanecen inmutables a partir de su codificación criptográfica. Por tanto, no se deben confundir las criptomonedas con las monedas digitales desarrolladas por los bancos centrales de los Estados que representan la versión electrónica del dinero fiduciario, como el euro, dólar o el yen digital.

Las criptomonedas, también, son denominadas criptodivisas o criptoactivos configuradas como un instrumento digital para realizar transacciones económicas que cumple la misma función de las monedas o billetes. Las criptomonedas son tokens empleados como medios de pago a la vez que constituyen reservas de valor. Por tanto, una criptomoneda es una moneda digital estándar utilizada para realizar o recibir pagos en una cadena de bloques descentralizada. La finalidad de las criptomonedas es únicamente transaccional a diferencia de otro tipo de tokens, como se ha puesto de manifiesto. Las criptomonedas utilizan un monedero virtual en donde se encuentran las claves encriptadas con las que se puede acceder a ellas. En definitiva, se puede definir a la criptomoneda como un activo digital que emplea un cifrado criptográfico para garantizar su titularidad y asegurar la integridad de las transacciones al funcionar como un instrumento de intercambio cumpliendo la misma función de la moneda digital. La primera criptomoneda en aparecer y por capitalización en el mercado fue Bitcoin⁹. Esta criptomoneda emplea la red “*blockchain Bitcoin*” que está exclusivamente dedicada a los desarrollos relacionados con dicha moneda cripto. La segunda criptomoneda por capitalización del mercado es “*Ether*” que utiliza la red “*blockchain Ethereum*”. Sin embargo, esta última red se encuentra más avanzada que su predecesora Bitcoin al desarrollar los contratos inteligentes, aplicaciones descentralizadas de uso compartido (“*DApps*”), finanzas descentralizadas (“*DeFi*”) a la vez que funciona como criptodivisa.

El éxito de Bitcoin como criptodivisa provocó la aparición de nuevas criptomonedas. Las nuevas criptodivisas alternativas a Bitcoin recibieron el nombre de “*altcoins*”. Entre estas se pueden citar por su relevancia a Ethereum, Litecoin, Bitcoin Cash que compiten con Bitcoin, aunque esta última mantiene su posición de liderazgo en el mercado. Por tanto, las “*altcoins*” o monedas alternativas son cualquier criptomoneda que no sea Bitcoin. Sin embargo, conviene señalar que las criptomonedas como Bitcoin o las denominadas “*altcoins*” comparten similitudes con los tokens. Ambas representan un valor y pueden usarse en transacciones de carácter económico a la vez que funcionan de forma descentralizada. Pero existen algunas diferencias relevantes, entre las que se encuentran. En primer lugar, los tokens se construyen sobre la tecnología blockchain, mientras que las criptomonedas son la propia red de blockchain. Es decir, las criptomonedas están integradas en la propia blockchain o cadena de bloques, por ejemplo, la “*criptomoneda Ethereum*” que es una parte inextricable de la “*blockchain Ethereum*”. En cambio, los tokens no son una parte de una blockchain, porque su comportamiento se encuentra regulado por contratos inteligentes o protocolos de software que determinan cómo se realizan las transacciones. En segundo lugar, las criptomonedas son una representación digital de una moneda, pero los tokens tienen una definición más amplia porque pueden representar cualquier activo de valor. En tercer lugar, las criptomonedas tienen una serie de características de las que carecen los tokens como son la divisibilidad. Un ejemplo de ello se encuentra en el Bitcoin que puede dividirse en “*satoshis*” cuyo valor se corresponde con una cienmillonésima parte de dicha

⁹ Véase CEDIEL, Ana y PÉREZ POMBO Emilio V., *Fiscalidad de Bitcoin, monedas virtuales y tokens*, Barcelona, Atelier, 2023. La primera criptomoneda que empezó a operar fue el bitcoin en 2009, y todavía hoy se desconoce la identidad de la persona o personas creadoras, que han actuado siempre bajo el pseudónimo de Satoshi Nakamoto.

moneda. Como se ha puesto de manifiesto, la gran aceptación del Bitcoin como criptomoneda en el mercado provocó la generación de nuevas criptomonedas¹⁰. A este fenómeno le siguió la posterior revalorización de las nuevas criptomonedas y la especulación sobre el valor de dichas monedas digitales. Estos hechos motivaron la aparición de criptomonedas vinculadas a activos cuyo valor económico permanecía más estable durante un tiempo determinado. Este tipo de criptomonedas reciben el nombre de monedas estables (“*stablecoins*”). Estas criptomonedas son tokens controlados por algoritmos o asociados al valor de una moneda de curso legal, oro o bienes inmuebles.

3.2 Oferta Inicial de Participaciones o Acciones en el Capital Social de una Empresa

La representación digital de las participaciones o acciones en el capital social se configura como una forma de financiación empresarial alternativa al sistema tradicional. En este caso, nos referimos a activos criptográficos basados en la tecnología blockchain vinculados a acciones, participaciones o primas de emisión¹¹. Este instrumento de financiación, también es conocido por sus iniciales ICOs que se corresponde con las iniciales de la expresión en lengua inglesa de oferta inicial de moneda (“*Initial Coin Offerings*”). A través de la tecnología blockchain, la empresa oferta al mercado tokens en lugar de participaciones o acciones del capital social. Por el contrario, los inversores que adquieren dichos tokens satisfacen el precio a través del pago con monedas digitales, como por ejemplo el “*bitcoin*”. Si bien la valoración económica de la representación digital de las acciones o participaciones no se basan en los criterios económico-financieros tradicionales, sino en una promesa futura de revalorización de los tokens.

Desde esta perspectiva el mercado de los demandantes o “*token holders*” no se encuentra delimitada por las normas específicas para este tipo de operaciones, al facilitar la transmisión entre particulares o “*peer to peer*”. Dado que, la tecnología blockchain garantiza la transparencia y eficiencia en la transferencia de dichos tokens. Este tipo de transacción se produce cuando una empresa pretende obtener recursos económicos mediante una oferta inicial de monedas digitales. Así, el inversor recibe tokens de utilidad a cambio de su aportación económica a la empresa. Dichos tokens se almacenan en un monedero (“*wallet*”) de criptomonedas codificado por un contrato inteligente. De tal forma que, los inversores pueden intercambiar dichos tokens por servicios o productos ofrecidos por la empresa. El procedimiento que permite la transición de los activos o pasivos de la empresa a su representación digital es la “tokenización” a la cual se ha hecho referencia anteriormente.

¹⁰ Véase William ROSEMBUJ, Tullio, *Bitcoin*, El Fisco, Barcelona, 2015.

¹¹ Véase CASANELLAS CHUECOS, Montserrat, “Fiscalidad de las operaciones de financiación colaborativa, participativa o en masa”, in COLLADO YURRITA, Miguél Ángel, org., *Retos tecnológicos*. Nueva fiscalidad, Atelier, Barcelona, 2022, pp.35-71.

3.3 Participación en Proyectos de Inversión en una Entidad

La participación en proyectos empresariales mediante la representación digital de dicha colaboración, además se puede materializar a través de la emisión de tokens. De la misma manera, este sistema de inversión se integra en el modelo de oferta inicial de moneda articulado mediante la tecnología blockchain. En este caso la empresa oferta al mercado tokens en vez de recurrir a la contratación de prestamos tradicionales, para acometer un proyecto empresarial o realizar inversiones. Los adquirentes de los tokens realizan el pago con monedas digitales y reciben un rendimiento por su participación en el proyecto. Si bien, la remuneración, también es percibida a través de monedas digitales o tokens. La adquisición de este título digital confiere a su titular una serie de derechos establecidos en la emisión. Entre estos se encuentran, por ejemplo, la percepción de un dividendo mensual o anual de carácter digital vinculado a la rentabilidad del proyecto.

Sin embargo, la emisión de este tipo de tokens debe cumplir una serie de requisitos entre los que se encuentran. En primer lugar, la delimitación del proyecto y de los derechos económicos de los tenedores. En segundo lugar, la determinación del mercado en el que se comercializan, así como, la plataforma digital de gestión de los cobros y pagos. En tercer lugar, dicha emisión deberá ser validada por una empresa de servicios de inversión. Por último, dicha a emisión no se calificará como oferta pública cuando se emita una deuda por importe inferior a ocho millones de euros con un periodo de duración inferior a doce meses. En este supuesto, la emisión no se encuentra sujeta a la publicación de un folleto de inversión aprobado por la Comisión Nacional del Mercado de Valores. Alternativamente, se pueden utilizar los tokens para obtener financiación para la empresa mediante la emisión de deuda corporativa. En este caso, la concesión por parte de la empresa de rendimientos vinculados al proyecto se puede articular mediante la tokenización de un préstamo o cuenta participativa. Otra posibilidad consiste en tokenizar un préstamo o bonos convertibles en acciones, de manera que los adquirentes puedan formar parte del accionariado de la empresa.

3.4 Aplicación de “Tokens” a Objetos de Colección y Derechos de Propiedad Intelectual

La representación digital de objetos de arte o colección se realiza a través de la configuración de un token específico. Este es el caso de los tokens no fungibles conocidos por sus iniciales “NFT” o su expresión en inglés como “*Not Fungible Token*”, como se ha puesto de manifiesto anteriormente. Los tokens no fungibles tienen características únicas que los diferencian de los fungibles porque aquellos no se pueden intercambiar entre sí ni tampoco dividirse. Los tokens no fungibles constituyen un certificado digital de propiedad sobre un objeto exclusivo en el que se declara su autenticidad y se reconoce al titular los derechos de propiedad. Las transacciones sobre dicho bien se registran en la blockchain como prueba de la propiedad del adquirente o la percepción del crédito por el vendedor. Por todo ello, la creación de objetos de valor intercambiables y la transmisión de derechos de propiedad intelectual digital son ámbitos de aplicación específicos para los tokens no fungibles. Por tanto, todo aquello que puede representarse digitalmente tiene el potencial de convertirse en un token no fungible, por ejemplo; vídeos, obras de arte

o temas musicales. La representación digital de objetos de colección y obras de arte puede recaer sobre bienes físicos o creados digitalmente. La configuración de un token sobre dichos bienes se realiza mediante la aplicación de un contrato inteligente. Dicho protocolo de software contiene la información relativa a la representación digital y las reglas aplicables a las distintas transacciones. Una vez configurado dicho token se pueden realizar diversas transacciones con ellos:

- Los artistas o creadores digitales pueden conceder una licencia de explotación de la obra al poseedor del token que la representa. De esta manera, solamente los adquirentes de la primera emisión de este tipo de tokens tienen licencia para usar y reproducir dichos contenidos en diferentes medios.
- Los artistas o creadores digitales cuando crean obras para ser vendidas en exclusiva mediante este tipo de tokens. La compra o venta se realiza a través de plataformas que sirven de interfaz para visualizar su contenido. También en estas plataformas se puede interactuar con otros usuarios como si se tratase de una red social. Para ello se debe disponer de un monedero digital cuyas claves permiten el acceso al token que está guardado en un blockchain. De tal forma que, los titulares pueden intercambiar dichos tokens con otras pernas.
- Los titulares de los tokens representativos de una obra física o digital pueden optar por su mantenimiento en un monedero digital con el objetivo de una revalorización posterior. De tal forma que la posterior venta suponga la obtención de unas ganancias respecto a la previa adquisición.

Finalmente, cabe destacar que los tokens no fungibles son un certificado digital de propiedad en el que se declara su autenticidad y se reconoce al titular los derechos de propiedad. Además, este tipo de token posibilita el conocimiento de todas las transacciones realizadas a la vez que permite al artista el seguimiento de los propietarios, lugar o medio de difusión de sus obras

4 REGULACIÓN NORMATIVA

Inicialmente los aspectos normativos relacionados con la compraventa de bienes y prestación de servicios de carácter internacional se encontraban referenciados a los convenios hechos al efecto¹². Sin embargo, el desarrollo del comercio globalizado motivó la aparición de nuevos servicios como los digitales a la vez que surgieron monedas virtuales para llevar a cabo dichas transacciones. Dichos instrumentos se caracterizan por su complejidad y potencial empleo para la comisión de delitos. Esto es así, porque el anonimato caracteriza a dichas monedas que no son emitidas ni garantizadas por una autoridad pública. Por todo ello cabe señalar que las Directivas comunitarias suponen una evolución de la normativa en aspectos relacionados con los nuevos servicios digitales¹³.

¹² Véase, *Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional, hecha en Viena el 11 de abril de 1980*. Instrumento de adhesión de España (Boletín Oficial del Estado, núm.26, de 30 de enero de 1991).

¹³ La primera norma europea sobre blanqueo de capitales se contiene en la Directiva 91/308/CEE del Consejo, de 10 de junio de 1991, *relativa a la prevención de la utilización del sistema financiero para el blanqueo de*

Por todo ello se examinan a continuación, los antecedentes normativos aplicables a los servicios digitales y los criptoactivos. Finalmente se analizan las normas sobre la publicidad de los criptoactivos y su evolución futura.

4.1 Antecedentes Normativos

El marco regulatorio antecedente de la ordenación de las actividades publicitarias se puede encontrar en la *Ley 34/1988, de 11 de noviembre, General de Publicidad*¹⁴. Otra normativa básica a este respecto se refiere a la *Ley 3/1991, de 10 de enero, de Competencia Desleal* al introducir un cambio radical en la concepción tradicional del Derecho¹⁵. La nueva conceptualización supuso que el ordenamiento originariamente dirigido a resolver conflictos entre los competidores se orientaba hacia la ordenación y control de las conductas del mercado. En el marco normativo precedente de la ordenación de los criptoactivos se puede citar la *Orden EHA/1717/2010, de 11 de junio, de regulación y control de la publicidad de servicios y productos de inversión*¹⁶. La reseñada Orden reguló de acuerdo a lo previsto en el artículo 240 del *Real Decreto Legislativo 4/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Mercado de Valores* un sistema de control de la publicidad basado en dos criterios¹⁷. El primero de carácter preventivo mediante el establecimiento de una serie de normas y principios de obligado cumplimiento para los mensajes publicitarios, así como, los requisitos mínimos de organización interna de la empresa de publicidad. El segundo criterio de tipo correctivo al posibilitar a la Comisión Nacional del Mercado de Valores la realización de requerimientos sobre el cese o rectificación de la publicidad de productos y servicios de inversión que incumplieran las normas establecidas con la posibilidad de la aplicación de sanciones. La evolución de los mercados de inversión precisó la adaptación del marco normativo a tal fin, se aprobó la *Circular 2/2020, de*

capitales (Diario Oficial de la Unión Europea, núm.166, de 28 de junio de 1991). La segunda Directiva sobre blanqueo de capitales se contiene en la *Directiva 2001/97/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de diciembre de 2001, por la que se modifica la Directiva 91/308/CEE del Consejo relativa a la prevención de la utilización del sistema financiero para el blanqueo de capitales* (Diario Oficial de la Unión Europea, núm.344, de 28 de diciembre de 2001). La tercera Directiva sobre blanqueo de capitales se contiene en la *Directiva 2005/60/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de octubre de 2005, relativa a la prevención de la utilización del sistema financiero para el blanqueo de capitales y para la financiación del terrorismo* (Diario Oficial de la Unión Europea, núm.309, de 25 de noviembre de 2005). La cuarta Directiva sobre blanqueo de capitales se contiene en la *Directiva (UE) 2015/849 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de mayo de 2015, 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 modifica el Reglamento (UE) n° 648/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo, y se derogan la Directiva 2005/60/CE del Parlamento Europeo y del Consejo y la Directiva 2006/70/CE de la Comisión* (Diario Oficial de la Unión Europea, núm.141, de 5 de junio de 2015).

¹⁴ *Ley 34/1988, de 11 de noviembre, General de Publicidad* (Boletín Oficial del Estado, núm.274, de 15 de noviembre de 1988).

¹⁵ *Ley 3/1991, de 10 de enero, de Competencia Desleal* (Boletín Oficial del Estado, núm.10, de 11 de enero de 1991).

¹⁶ *Orden EHA/1717/2010, de 11 de junio, de regulación y control de la publicidad de servicios y productos de inversión* (Boletín Oficial del Estado, núm.157 de 29 de junio de 2010).

¹⁷ *Real Decreto Legislativo 4/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Mercado de Valores* (Boletín Oficial del Estado, núm.255, de 24 de octubre de 2015).

28 de octubre, de la Comisión Nacional del Mercado de Valores, sobre publicidad de los productos y servicios de inversión¹⁸. La Circular delimitaba de una forma más precisa las actividades consideradas publicitarias.

- En primer lugar, se incluyó en el marco de la actividad publicitaria a cualesquier producto financiero o servicio sometido a la supervisión de la Comisión Nacional del Mercado de Valores. En este ámbito, también se incluyeron a la realizada por las plataformas de financiación participativa reguladas por la *Ley 5/2015, de 27 de abril, de fomento de la financiación empresarial*¹⁹ o la relativa a depósitos estructurados según la definición de la *Directiva 2014/65/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de mayo de 2014, relativa a los mercados de instrumentos financieros*²⁰.
- En segundo lugar, se excluyó del ámbito publicitario y por tanto de la aplicación de la citada Circular al asesoramiento proporcionado a los inversores de forma previa a su contratación²¹.

Adicionalmente, la citada Circular estableció la interdicción de realización de cualquier actividad publicitaria dirigida a inversores minoristas sobre cualquier producto o servicio que se encontrara prohibida para los clientes minoristas.

4.2 Marco Regulatorio de los Criptoactivos

El interés por las monedas virtuales basadas en la tecnología de bloques creció exponencialmente en los mercados de inversión durante los últimos años. Sin embargo, dichos instrumentos se caracterizan por su complejidad y potencial empleo para la comisión de delitos²². Esto es así, porque el anonimato caracteriza a dichas monedas que no son emitidas ni garantizadas por una autoridad pública²³. Todo ello

¹⁸ *Circular 2/2020, de 28 de octubre, de la Comisión Nacional del Mercado de Valores, sobre publicidad de los productos y servicios de inversión* (Boletín Oficial del Estado, núm.299 de 13 de noviembre de 2020).

¹⁹ *Ley 5/2015, de 27 de abril, de fomento de la financiación empresarial* (Boletín Oficial del Estado, núm.101, de 28 de abril de 2015).

²⁰ *Directiva 2014/65/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de mayo de 2014, relativa a los mercados de instrumentos financieros y por la que se modifican la Directiva 2002/92/CE y la Directiva 2011/61/UE* (Diario Oficial de la Unión Europea, núm.173, de 12 de junio de 2014).

²¹ Todo ello sin perjuicio de que la información facilitada a los inversores que no tenga la consideración de publicidad deba cumplir con los principios generales previstos en el artículo 44 del *Reglamento Delegado (UE) 2017/565 de la Comisión, de 25 de abril de 2016, por el que se completa la Directiva 2014/65/UE del Parlamento Europeo y del Consejo en lo relativo a los requisitos organizativos y las condiciones de funcionamiento de las empresas de servicios de inversión y términos definidos a efectos de dicha Directiva* (Diario Oficial de la Unión Europea, núm.87, de 31 de marzo de 2017).

²² Véase DUARTE RODRIGUES, Nunes, “El decomiso de ganancias como instrumento para la lucha contra la criminalidad organizada, terrorismo, criminalidad económica y ciberdelincuencia”, *Revista Internacional Consinter de Direito*, Portugal, ano IX, n. XVI, 1º semestre 2023, pp.1-22.

²³ Si bien conviene distinguir entre monedas pseudoanónimas, como el bitcoin, que permiten el seguimiento de las operaciones realizadas desde una dirección a otra aunque sin saber a quién pertenece cada una. Así como, las monedas de privacidad, como “Monero” en la que es prácticamente imposible de rastrear las transacciones realizadas. Esta práctica combinada con la utilización de plataformas que gestionan criptomonedas con las de otros usuarios dificulta aún más el seguimiento. Sin embargo, cabe destacar una serie de proyectos destinados a seguir la trazabilidad de las transacciones. A este respecto destaca el proyecto “*GraphSense*”, liderado por el Austrian Institute of Technology y en el que participa la Interpol. Se trata de una herramienta de análisis de cadenas de bloques que permite rastrear las transacciones realizadas con las criptomonedas. artículo debe estar corregido ortográficamente.

provocó la desconfianza de entidades como el Banco de España o la Comisión Nacional del Mercado de Valores. Por ello, ambos organismos publicaron en 2018 y 2021 varios comunicados conjuntos sobre los riesgos de estos activos especialmente para los pequeños inversores. Ello es debido a la complejidad, volatilidad y potencial falta de liquidez de dichas inversiones. La ordenación normativa de los calificados como criptoactivos se produjo con tardanza en nuestro ordenamiento jurídico. Este retraso se debió a la demora en la transposición de la regulación europea en materia de prevención del blanqueo de capitales al ordenamiento jurídico. Todo ello provocó la apertura por la Comisión Europea de un procedimiento de infracción en octubre de 2020. La normativa objeto de trasposición era la denominada quinta Directiva sobre el blanqueo de capitales o *Directiva (UE) 2018/843 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 30 de mayo de 2018, 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*²⁴. Si bien como primera ordenación sobre criptoactivos merece destacar la regulación establecida por la disposición final 2.1 del *Real Decreto-ley 5/2021, de 12 de marzo, de medidas extraordinarias de apoyo a la solvencia empresarial en respuesta a la pandemia de la COVID-19* al dotar de nuevas competencias a la Comisión Nacional del Mercado de Valores en materia de criptoactivos²⁵. A tal fin esta ordenación incorporó un nuevo artículo 240 bis en el *Real Decreto Legislativo 4/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Mercado de Valores*²⁶. El citado precepto reforzó el marco legal de protección de los inversores sobre publicidad de activos financieros en el ámbito digital. Además, esta ordenación otorgó nuevas competencias a la Comisión Nacional del Mercado de Valores al someter a su control administrativo la publicidad de criptoactivos y otros activos o instrumentos que se encontraban excluidos de la arriba citada Ley del Mercado de Valores. Adicionalmente se habilitó a la Comisión para desarrollar mediante Circular el ámbito y procedimientos de control aplicables a dichas actividades publicitarias. Sin embargo, la definición normativa de criptoactivo no aparecía recogida en esta regulación.

Finalmente, el Consejo de Ministros con el propósito de cumplir con la trasposición de la denominada quinta Directiva sobre el blanqueo de capitales, aprobó dicha ordenación en abril de 2021. La citada Directiva se incorporó mediante

²⁴ *Directiva (UE) 2018/843 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 30 de mayo de 2018, 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* (Diario Oficial de la Unión Europea, núm.156, de 19 de junio de 2018).

²⁵ *Real Decreto-ley 5/2021, de 12 de marzo, de medidas extraordinarias de apoyo a la solvencia empresarial en respuesta a la pandemia de la COVID-19* (Boletín Oficial del Estado, núm.62 de 13 de marzo de 2021).

²⁶ El nuevo artículo 240 bis incorporado en el *Real Decreto Legislativo 4/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Mercado de Valores* establecía que <<la Comisión Nacional del Mercado de Valores podrá someter a autorización u otras modalidades de control administrativo, incluida la introducción de advertencias sobre riesgos y características, la publicidad de criptoactivos u otros activos e instrumentos presentados como objeto de inversión, con una difusión publicitaria comparable, aunque no se trate de actividades o productos previstos en esta Ley. La Comisión Nacional del Mercado de Valores desarrollará mediante circular, entre otras cuestiones, el ámbito subjetivo y objetivo y las modalidades concretas de control a las que quedarán sujetas dichas actividades publicitarias>>.

el Real Decreto-ley 7/2021, de 27 de abril, de transposición de directivas de la Unión Europea en las materias de competencia, prevención del blanqueo de capitales, entidades de crédito, telecomunicaciones, medidas tributarias, prevención y reparación de daños medioambientales, desplazamiento de trabajadores en la prestación de servicios transnacionales y defensa de los consumidores²⁷. Si bien, como reconocía el propio preámbulo de dicha norma la trasposición parcial de la Directiva motivó una comunicación posterior de la Comisión Europea debido a <<la falta de incorporación al Derecho español de las cuestiones pendientes, previsiblemente, va a dar lugar a la continuación del procedimiento de infracción, lo que puede derivar en la imposición de sanciones económicas>>. En definitiva, aún quedaban cuestiones relevantes para su incorporación a nuestro ordenamiento jurídico. En cualquier caso, esta regulación destaca por establecer una definición de criptoactivo al señalar que <<se entenderá por moneda virtual aquella representación digital de valor no emitida ni garantizada por un banco central o autoridad pública, no necesariamente asociada a una moneda legalmente establecida y que no posee estatuto jurídico de moneda o dinero, pero que es aceptada como medio de cambio y puede ser transferida, almacenada o negociada electrónicamente>>²⁸. Así mismo delimita la actividad de moneda virtual por moneda fiduciaria al definirla como <<la compra y venta de monedas virtuales mediante la entrega o recepción de euros o cualquier otra moneda extranjera de curso legal o dinero electrónico aceptado como medio de pago en el país en el que haya sido emitido>>²⁹. Otro de los aspectos relevantes recogidos en la norma se refería a la ampliación de los sujetos obligados a cumplir con la normativa en materia de prevención de blanqueo de capitales. Los nuevos obligados son los proveedores de servicios de cambio de monedas virtuales por monedas fiduciarias, así como, a los proveedores de servicios de custodia de monederos electrónicos. Estos últimos son definidos en el preámbulo de la norma como <<aquellas personas físicas o jurídicas que prestan servicios de salvaguardia de claves criptográficas privadas en nombre de sus clientes, para la tenencia, el almacenamiento y la transferencia de monedas virtuales de manera similar a la de

²⁷ Real Decreto-ley 7/2021, de 27 de abril, de transposición de directivas de la Unión Europea en las materias de competencia, prevención del blanqueo de capitales, entidades de crédito, telecomunicaciones, medidas tributarias, prevención y reparación de daños medioambientales, desplazamiento de trabajadores en la prestación de servicios transnacionales y defensa de los consumidores (Boletín Oficial del Estado, núm.101 de 28 de abril de 2021).

²⁸ El artículo tercero del Real Decreto-ley 7/2021, de 27 de abril, de transposición de directivas de la Unión Europea en las materias de competencia, prevención del blanqueo de capitales, entidades de crédito, telecomunicaciones, medidas tributarias, prevención y reparación de daños medioambientales, desplazamiento de trabajadores en la prestación de servicios transnacionales y defensa de los consumidores incorpora en la Ley 10/2010, de 28 de abril, de prevención del blanqueo de capitales y de la financiación del terrorismo, los apartados 5,6 y 7 correspondientes artículo primero de la última norma citada. De tal forma que la definición de criptoactivo queda establecida en el artículo1.5 de la Ley 10/2010, de 28 de abril, de prevención del blanqueo de capitales y de la financiación del terrorismo.

²⁹ Nuevo apartado 6 del artículo primero de la Ley 10/2010, de 28 de abril, de prevención del blanqueo de capitales y de la financiación del terrorismo.

la custodia de fondos o activos financieros tradicionales>>³⁰. Los nuevos sujetos se equiparan al resto de agentes económicos en materia de obligaciones como el sector bancario o asegurador, entidades de pago y cambio de moneda, empresas de servicios de inversión así como los fedatarios públicos³¹.

Adicionalmente, las citadas entidades deberán de inscribirse en el registro del Banco de España. La inscripción se encuentra condicionada a que los proveedores cuenten con procedimientos y órganos adecuados de prevención en materia de blanqueo de capitales y de financiación del terrorismo. Por tanto, las empresas deberán implantar un sistema de control interno para el cumplimiento de una serie de obligaciones entre las que se encuentran las siguientes la realización de:

- La identificación formal del usuario. Para ello se establece un nuevo modelo de identificación de la titularidad real que parte de la creación de un Registro único en el Ministerio de Justicia que centralizará la información registral, así como las bases del Consejo General del Notariado y el Registro Mercantil.
- Seguimiento continuado de la actividad del usuario. A tal fin se establece la obligación para las personas jurídicas y entidades sin personalidad jurídica de obtener, conservar y actualizar la información de titularidad real, así como su suministro a las autoridades competentes. Finalmente conviene destacar como reconoce la quinta Directiva que *<<aunque las monedas virtuales pueden utilizarse frecuentemente como medio de pago, también podrían utilizarse con otros fines y encontrar aplicaciones más amplias, tales como medios de cambio, inversión, productos de reserva de valor o uso en los casinos en línea. El objetivo de la quinta e Directiva es abarcar todos los posibles usos de las monedas virtuales>>*³².

Por el contrario, los supuestos excluidos de la aplicación de esta normativa según el considerando décimo primero de la quinta directiva son *<<las monedas*

³⁰ Así mismo, el Real Decreto Ley analizado incorpora la delimitación de los prestadores de servicios en el apartado 7 del artículo primero de la *Ley 10/2010, de 28 de abril, de prevención del blanqueo de capitales y de la financiación del terrorismo*.

³¹ Esta novedad se corresponde con lo establecido en la quinta Directiva incorporada al ordenamiento jurídico. Es decir, la *Directiva (UE) 2018/843 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 30 de mayo de 2018, 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* justifica esta regulación porque la denominada cuarta Directiva excluía de su aplicación a *<<los proveedores de servicios de cambio de monedas virtuales por monedas fiduciarias (es decir, las monedas y billetes de designados como medio legal y el dinero electrónico de un país aceptado como medio de cambio en el país expedidor), así como los proveedores de servicios de custodia de monederos electrónicos>>*. Véase a este respecto la cuarta Directiva o *Directiva (UE) 2015/849 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de mayo de 2015, 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 modifica el Reglamento (UE) nº 648/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo, y se derogan la Directiva 2005/60/CE del Parlamento Europeo y del Consejo y la Directiva 2006/70/CE de la Comisión* (Diario Oficial de la Unión Europea, núm.141, de 5 de junio de 2015).

³² Véase décimo Considerando de la *Directiva (UE) 2018/843 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 30 de mayo de 2018, 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*.

locales, también conocidas como monedas complementarias, que son utilizadas en redes muy limitadas, como una ciudad o una región, o por un grupo pequeño de usuarios no deben considerarse monedas virtuales>>.

4.3 Control Sobre la Publicidad de Criptoactivos

La Circular 1/2022, de 10 de enero, de la Comisión Nacional del Mercado de Valores, relativa a la publicidad sobre criptoactivos presentados como objeto de inversión, entró en vigor el 17 de febrero de ese mismo año³³. La norma resulta de gran novedad en el ámbito europeo por el contenido desarrollado sobre publicidad de criptoactivos a falta de una regulación armonizada de la Unión Europea. Todo ello es una consecuencia de la atribución de competencias a la Comisión Nacional del Mercado de Valores sobre criptoactivos realizada por el Real Decreto Legislativo 4/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Mercado de Valores como se ha puesto de manifiesto anteriormente. La Circular se centra en el control de la actividad publicitaria orientada a la oferta de criptoactivos como posible inversión³⁴. Si bien, cabe destacar que recoge la definición de criptoactivo establecida en las regulaciones anteriores a la vez que delimita la actividad de los proveedores de servicios sobre criptoactivos³⁵, respecto de servicios prestados por empresarios y profesionales sobre dicha moneda³⁶.

También, la Circular desarrolla aspectos relativos a la función supervisora de la Comisión Nacional del Mercado de Valores, así como un procedimiento para requerir el cese o rectificación de la actividad publicitaria. De la misma manera establece un régimen de comunicación previa obligatoria para campañas de publicidad masiva. Si bien la Comisión Nacional del Mercado de Valores se reserva la facultad de calificar la existencia de una campaña es masiva. En principio se considerarán como tales aquellas dirigidas a un público objetivo superior a cien mil personas. Por tanto, de esta Circular conviene destacar las cautelas recogidas en sus anexos relativas a la publicidad. Así en el anexo I se establecen unos principios y

³³ Circular 1/2022, de 10 de enero, de la Comisión Nacional del Mercado de Valores, relativa a la publicidad sobre criptoactivos presentados como objeto de inversión (Boletín Oficial del Estado, núm.14, de 17 de enero de 2022).

³⁴ La norma 1de la Circular 1/2022, de 10 de enero, de la Comisión Nacional del Mercado de Valores, relativa a la publicidad sobre criptoactivos presentados como objeto de inversión delimita el objeto de aplicación a los siguiente <<el objeto de esta Circular es desarrollar las normas, principios y criterios a los que debe sujetarse la actividad publicitaria sobre criptoactivos, y en particular delimitar el ámbito objetivo y subjetivo de aplicación, así como las facultades de la CNMV en materia de supervisión y control de la publicidad de criptoactivos, de conformidad con lo previsto en el artículo 240 bis del texto refundido de la Ley del Mercado de Valores aprobado por Real Decreto Legislativo 4/2015, de 23 de octubre>>.

³⁵ La norma 2, i) de Circular 1/2022, de 10 de enero, de la Comisión Nacional del Mercado de Valores, relativa a la publicidad sobre criptoactivos presentados como objeto de inversión define al Proveedor de servicios sobre criptoactivos como <<cualquier persona física o, jurídica cuya actividad profesional o empresarial consista en proveer uno o varios servicios sobre criptoactivos a terceras partes de forma profesional>>.

³⁶ La norma 2, j) de la Circular 1/2022, de 10 de enero, de la Comisión Nacional del Mercado de Valores, relativa a la publicidad sobre criptoactivos presentados como objeto de inversión describe a los Servicios sobre criptoactivos como <<aquellas actividades profesionales o empresariales relativas a los criptoactivos, entre otras las siguientes: La negociación de criptoactivos en plataformas; La compra, venta o permuta de criptoactivos; El asesoramiento sobre inversión en criptoactivos; La gestión de carteras de criptoactivos; Cualquier forma de remuneración de los criptoactivos; Cualesquiera otros servicios o actividades que tengan por objeto la comercialización de criptoactivos>>.

critérios generales que debe cumplir la publicidad sobre criptoactivos. A este respecto se señala que <<la publicidad sobre criptoactivos deberá ser clara, equilibrada, imparcial y no engañosa. A tal fin, se utilizará en ella un lenguaje sencillo y fácil de comprender y se evitará la omisión de información relevante o la inclusión de información ambigua, sesgada, incompleta o contradictoria que pueda inducir a confusión>>. Por su parte, el anexo II de la Circular incardina a los criptoactivos como producto de inversión de alto riesgo³⁷. Así mismo se enumeran una serie de riesgos propios de la tecnología³⁸ y de riesgos legales³⁹ por la contratación de criptoactivos.

Sin embargo, merece destacar una serie de aspectos excluidos de la comentada regulación que se refieren a los siguientes:

- Los criptoactivos que tengan naturaleza de instrumentos financieros (“security tokens”). En este caso se encuentran sujetos a la regulación del mercado de valores, así como, a la normativa de desarrollo.
- Los criptoactivos que tengan por único uso el acceso digital a un producto o servicio.
- Los criptoactivos de naturaleza no fungible (“utility tokens”) y aquellos tokens no fungibles. A este respecto, la Circular se refiere a estos criptoactivos como aquellos que representen <<activos coleccionables,

³⁷ Los números 3,4 y 5 de Circular 1/2022, de 10 de enero, de la Comisión Nacional del Mercado de Valores, relativa a la publicidad sobre criptoactivos presentados como objeto de inversión establecen lo siguiente: <<3. Los criptoactivos del ámbito de esta Circular no están cubiertos por mecanismos de protección al cliente como el Fondo de Garantía de Depósitos o el Fondo de Garantía de Inversores. 4. Los precios de los criptoactivos se constituyen en ausencia de mecanismos que aseguren su correcta formación, como los presentes en los mercados regulados de valores.5. Muchos criptoactivos pueden verse carentes de la liquidez necesaria para poder deshacer una inversión sin sufrir pérdidas significativas, dado que su circulación entre inversores, tanto minoristas como profesionales, puede ser muy limitada>>.

³⁸ Los números 6,7,8 y 9 de Circular 1/2022, de 10 de enero, de la Comisión Nacional del Mercado de Valores, relativa a la publicidad sobre criptoactivos presentados como objeto de inversión señala lo siguiente: <<6. Las tecnologías de registros distribuidos se encuentran todavía en un estadio temprano de maduración, habiendo sido muchas de estas redes creadas recientemente, por lo que pueden no estar suficientemente probadas y existir fallos significativos en su funcionamiento y seguridad. 7. El registro de las transacciones en las redes basadas en tecnologías de registros distribuidos funciona a través de protocolos de consenso que pueden ser susceptibles a ataques que intenten modificar dicho registro y, en caso de tener éxito estos ataques, no existiría un registro alternativo que respalde dichas transacciones ni por tanto a los saldos correspondientes a las claves públicas, pudiéndose perder la totalidad de los criptoactivos.8. Las facilidades de anonimato que pueden aportar los criptoactivos los convierten en un objetivo para los ciberdelincuentes, ya que en el caso de robar credenciales o, claves privadas pueden transferir los criptoactivos a direcciones que dificulten o impidan su recuperación.9. La custodia de los criptoactivos supone una responsabilidad muy relevante ya que pueden perderse en su totalidad en el caso de robo o pérdida de las claves privadas. Se identificará la entidad que realiza la custodia de los criptoactivos publicitados, el país en el que la realiza y el marco jurídico aplicable>>.

³⁹ Los números 10,11 y 12 de Circular 1/2022, de 10 de enero, de la Comisión Nacional del Mercado de Valores, relativa a la publicidad sobre criptoactivos presentados como objeto de inversión establece lo siguiente <<10. La aceptación de los criptoactivos como medio de cambio es aún muy limitada y no existe obligación legal de aceptarlos. 11. Cuando el proveedor de servicios no se encuentra localizado en un país de la Unión Europea la resolución de cualquier conflicto podría resultar costosa y quedar fuera del ámbito de competencia de las autoridades españolas.12. Cuando el inversor no disponga de los criptoactivos, estando en monederos digitales («wallets») del proveedor de servicios, y sin acceso a las claves privadas de los mismos, se indicará esta situación y se describirán los derechos del inversor sobre estos criptoactivos>>.

obras con propiedad intelectual o activos cuyo único fin sea su utilización en juegos o competiciones, de forma que no sean ofrecidos masivamente como mero objeto de inversión>>». Por tanto, los tokens no fungibles carecen de una regulación específica.

De lo expuesto, hasta el momento se puede deducir, la ausencia de aspectos relevantes que permanecen sin una regulación específica. La falta de su desarrollo se debe en parte a la inminente aprobación de un reglamento comunitario sobre criptoactivos. El reglamento que será de aplicación directa en cada Estado miembro de la Unión Europea se conoce con el nombre de regulación sobre “*Market in Crypto Assets Regulation*” por su abreviatura (MiCA). Según la última propuesta las definiciones normativas distinguen entre tokens y criptoactivos con una escasa regulación de los aspectos financieros⁴⁰. En cualquier caso, cabe destacar que el primer borrador de la norma se publicó en septiembre de 2020, pero su aplicación se encuentra prevista para el año 2024.

5 TRIBUTACIÓN DE LAS TRANSACCIONES REALIZADAS CON CRIPTOACTIVOS

El *Informe sobre el impacto del comercio electrónico en la fiscalidad española*⁴¹ señalaba una serie de desafíos que afectan a la gestión y administración tributaria⁴¹. En particular, este documento analiza los problemas que plantea el comercio electrónico para la imposición directa. En concreto se refieren a la identificación del sujeto, al control de la renta o transacción, la jurisdicción fiscal competente o la calificación de las rentas. La aplicación de los impuestos directos descansa sobre la distinción entre “residentes” y “no residentes”. Este criterio se delimita a través de la “residencia fiscal” y la noción de “establecimiento permanente” como línea divisoria entre la fiscalidad de los Estados⁴². Si bien, un sitio “*web site*” no es en sí mismo un establecimiento permanente a efectos tributarios, en cambio, un servidor que ofrece cobertura a las plataformas de comercio electrónico puede tener tal consideración. Así, respecto al tema de activos digitales, hay que tener en cuenta el problema de la identidad digital, que debe encontrarse limitada a una sola. En caso contrario se permitirá a cada persona tener

⁴⁰ *Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on Markets in Crypto-assets, and amending Directive (EU) 2019/1937*. En WWW. EUR-Lex/Access to European Union Law.

⁴¹ El Informe sistematiza los siguientes riesgos: a) Identificación de los verdaderos sujetos que intervienen en las operaciones efectuadas a través del comercio electrónico y distinción entre los mismos. b) Censo y localización por la Administración Tributaria, a través del comercio electrónico y distinción entre los mismos. c) Localización segura de los operadores y seguimiento de los mismos y de sus operaciones. d) Ejecución y pago de las deudas tributarias correspondientes a cada operador. e) Control de los medios de pago utilizados, desde el dinero electrónico hasta las tarjetas clásicas de crédito. f) Formulas para evitar la deslocalización de las operaciones y la elusión, así como la pérdida del sujeto a gravar. g) Realizaciones de autoliquidaciones adaptadas al comercio electrónico. h) Encriptado y seguridad de las bases de datos tributarias y de los censos de contribuyentes. i) Fiabilidad de los sistemas informáticos utilizados para reflejar las operaciones sujetas a gravamen. En MINISTERIO DE HACIENDA Y ADMINISTRACIONES PÚBLICAS, Secretaría de Estado de Hacienda. Comisión para el Estudio del Impacto del comercio electrónico en la fiscalidad española, *Informe sobre el impacto del comercio electrónico en la fiscalidad española*, Instituto de Estudios Fiscales, Madrid, 2000, p.218 y ss.

⁴² Véase FALCÓN Y TELLA, Ramón, *La tributación del dinero virtual*, Quincena fiscal, núm.20, 2017.

diversas identidades digitales con diferentes patrimonios digitales y naturales. Todo esto implica un sistema económico cerrado que intercambia activos de diversos patrimonios digitales con un único patrimonio existente. Esta cuestión puede provocar problemas graves a los ciudadanos, así como al propio Estado. Por ello, de nuevo, se visibiliza el problema y las necesidades de una regulación supranacional que permita proteger los derechos de los usuarios y equilibrar la balanza jurídica entre tecnología, así como, protección social.

5.1 La Imposición Directa Sobre Monedas Virtuales

Las transacciones comerciales realizadas a través de criptomonedas se sujetan al sistema tributario al igual que el resto de los negocios jurídicos. A continuación se analizan los tributos que afectan a dicha operativa⁴³.

- Rendimientos sujetos al Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas cuando se pone de manifiesto la obtención de una renta por personas físicas⁴⁴.
 - a) Rendimientos de actividades económicas:
 - Rentas procedentes de la entrega de monedas virtuales o prestación de servicios sobre criptoactivos.
 - b) Rendimientos de capital mobiliario:
 - Rentas procedentes de la prestación de asistencia técnica sobre criptoactivos, siempre que no se preste en el ámbito de una actividad económica.
 - c) Ganancias y pérdidas patrimoniales:
 - Las transmisiones onerosas de monedas virtuales o derechos sobre ellos.
 - La incorporación al patrimonio del contribuyente de dinero virtual o derechos que no deriven de una transmisión previa.
 - Las permutas de monedas virtuales o sus derechos, incluido el canje de criptoactivos.
 - Operaciones realizadas en los mercados de futuros y opciones con criptoactivos.
 - Operaciones derivadas de transmisiones con recompra de las monedas virtuales transmitidas.

Mención especial merece el régimen especial de ganancias patrimoniales por cambio de residencia incorporado por 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, en la regulación del Impuesto sobre la Renta de las Personas

⁴³ Véase TOVILLAS MORÁN, José María, “Tributación de las criptomonedas”, in COLLADO YURRITA, Miguel Ángel, org., *Retos tecnológicos*. Nueva fiscalidad, Atelier, Barcelona, 2022, pp.155-174.

⁴⁴ *Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y de modificación parcial de las leyes de los Impuestos sobre Sociedades, sobre la Renta de no Residentes y sobre el Patrimonio* (Boletín Oficial del Estado, núm.285, de 29 de noviembre de 2006).

Físicas⁴⁵. La reforma grava la ganancia patrimonial "latente" que se haya generado por la titularidad de las acciones, participaciones o criptoactivos del contribuyente que pierda tal condición por el cambio de residencia, aunque no se haya materializado la ganancia por su transmisión. Dado que, el desplazamiento de una persona física o a otro país transfiere la potestad tributaria a este último, dando lugar, cuando se trata de patrimonios financieros de elevada cuantía, a una importante pérdida de ingresos tributarios para el país de origen.

- Transacciones sujetas al Impuesto sobre Sociedades cuando se produce la obtención de renta por personas jurídicas o entidades sin personalidad pero con objeto mercantil⁴⁶. Los componentes de renta afectados son los siguientes:
 - Rendimientos procedentes de la entrega de monedas virtuales o prestación de servicios sobre criptoactivos.

Así mismo, se debe tener en cuenta que, la Ley 11/2021, de 9 de julio, de medidas de prevención y lucha contra el fraude fiscal, de transposición de la Directiva (UE) 2016/1164, del Consejo, de 12 de julio de 2016, por la que se establecen normas contra las prácticas de elusión fiscal que inciden directamente en el funcionamiento del mercado interior, de modificación de diversas normas tributarias y en materia de regulación del juego estableció una nueva regulación del artículo 19 del Impuesto sobre Sociedades⁴⁷. El nuevo precepto regulaba el tratamiento tributario aplicable a los cambios de residencia fiscal de España al extranjero. A tal efecto establecía tres supuestos.

El primer supuesto se refería al cambio de residencia a un país tercero. En este caso, se integrará en la base imponible la diferencia entre el valor de mercado y el valor fiscal de los elementos patrimoniales propiedad de una entidad residente en territorio español. Con la excepción de los elementos patrimoniales afectados a un establecimiento permanente situado en territorio español.

El segundo tratamiento afecta al cambio de residencia a un Estado de la Unión Europea o al Espacio Económico Europeo. En este caso, el contribuyente podrá optar por fraccionar el pago de la deuda tributaria resultante. Esta se determina por las plusvalías tácitas generadas antes de su traslado, hasta el momento en el que se transmiten a terceros los elementos patrimoniales afectados. Sin embargo, con efectos para los periodos impositivos iniciados a partir de 1 de enero

⁴⁵ 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 (Boletín Oficial del Estado, núm.288, de 28 de noviembre de 2014).

⁴⁶ Ley 27/2014, de 27 de noviembre, del Impuesto sobre Sociedades (Boletín Oficial del Estado, núm.288, de 28 de noviembre de 2014).

⁴⁷ Ley 11/2021, de 9 de julio, de medidas de prevención y lucha contra el fraude fiscal, de transposición de la Directiva (UE) 2016/1164, del Consejo, de 12 de julio de 2016, por la que se establecen normas contra las prácticas de elusión fiscal que inciden directamente en el funcionamiento del mercado interior, de modificación de diversas normas tributarias y en materia de regulación del juego (Boletín Oficial del Estado, num.164, de 10 de julio de 2021).

de 2021 se sustituye el régimen de aplazamiento por un régimen de fraccionamiento por quintas partes anuales iguales a solicitud del contribuyente.

El tercer y último caso se refiere al cambio de residencia a un país calificado paraíso fiscal. En este supuesto, los elementos patrimoniales transferidos se valorarán por su valor de mercado.

- Transacciones sujetas al Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones realizadas por personas físicas⁴⁸.
 - a) Adquisición de criptomonedas por herencia, legado o cualquier otro título sucesorio.
 - b) Adquisición de criptomonedas por donación o cualquier otro negocio jurídico a título gratuito “*inter vivos*”.

- Transacciones sujetas al Impuesto sobre el Patrimonio realizadas por personas físicas⁴⁹ Los supuestos son los siguientes:
Titularidad por el sujeto pasivo en el momento del devengo, del patrimonio neto, incluida la propiedad de criptoactivos.

5.2 La Imposición Indirecta Sobre Operaciones Realizadas con Criptoactivos

Las transacciones comerciales realizadas a través de criptomonedas se sujetan al sistema tributario al igual que el resto de los negocios jurídicos. A continuación, se analiza los tributos que afectan a dicha operativa.

- Transacciones sujetas al Impuesto sobre el Valor Añadido⁵⁰.
 - a) Entregas de criptomonedas y prestaciones de servicios vinculados a moneda virtual.
 - b) Adquisición intracomunitaria de criptomonedas.
 - c) Adquisición de criptomonedas a personas residentes en países terceros.

- Transacciones sujetas al Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados⁵¹.
 - a) Transmisión Patrimonial onerosa de criptomonedas entre particulares.
 - b) Operaciones societarias. Cuando las operaciones de constitución, reducción y ampliación de capital de una entidad sean expresadas en moneda virtual.

⁴⁸ Ley 29/1987, de 18 de diciembre, del Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones (Boletín Oficial del Estado, núm.303, de 19 de diciembre de 1987).

⁴⁹ Ley 19/1991, de 6 de junio, del Impuesto sobre el Patrimonio (Boletín Oficial del Estado, núm.136, de 7 de junio de 1991).

⁵⁰ Ley 37/1992, de 28 de diciembre, del Impuesto sobre el Valor Añadido (Boletín Oficial del Estado, núm.312, de 29 de diciembre de 1992).

⁵¹ Real Decreto Legislativo 1/1993, de 24 de septiembre, por el que se aprueba el Texto refundido de la Ley del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados (Boletín Oficial del Estado, núm.251, de 20 de octubre de 1993).

c) Actos Jurídicos Documentados. Cuando las operaciones anteriormente señaladas se materialicen en una escritura pública. Como es la entrega de criptomonedas y prestación de servicios vinculados a la moneda virtual.

5.3 Obligaciones Formales sobre Monedas Virtuales

Las obligaciones de carácter formal aplicables a las criptomonedas aparecen vinculadas al suministro de información sobre dichos activos a la Administración tributaria⁵². Dicha obligación se establece por primera vez en la *Ley 11/2021, de 9 de julio, de medidas de prevención y lucha contra el fraude fiscal, de transposición de la Directiva (UE) 2016/1164, del Consejo, de 12 de julio de 2016, por la que se establecen normas contra las prácticas de elusión fiscal que inciden directamente en el funcionamiento del mercado interior, de modificación de diversas normas tributarias y en materia de regulación del juego*⁵³. La citada regulación introduce la obligación de suministro de información sobre los saldos mantenidos por los titulares de monedas virtuales. Así mismo se establece la obligación de suministrar información sobre operaciones realizadas con monedas virtuales. Estas operaciones comprenden la adquisición, transmisión, permuta, transferencia, cobros y pagos de monedas virtuales. La misma obligación se aplica a los sujetos que realicen ofertas iniciales de nuevas monedas virtuales.

El desarrollo reglamentario de la citada norma se encuentra en el artículo 3.6 del Real Decreto 249/2023, de 4 de abril⁵⁴ que incorporó el artículo 39 bis en el 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 referido a la obligación de informar sobre saldos en monedas virtuales⁵⁵. De

⁵² Véase SÁNCHEZ BLÁZQUEZ, Victor Manuel, “Autoliquidaciones complementarias, rectificación de autoliquidaciones y administración electrónica”, in COLLADO YURRITA, Miguél Ángel, org., *Retos tecnológicos*. Nueva fiscalidad, Atelier, Barcelona, 2022, pp.155-174.

⁵³ *Ley 11/2021, de 9 de julio, de medidas de prevención y lucha contra el fraude fiscal, de transposición de la Directiva (UE) 2016/1164, del Consejo, de 12 de julio de 2016, por la que se establecen normas contra las prácticas de elusión fiscal que inciden directamente en el funcionamiento del mercado interior, de modificación de diversas normas tributarias y en materia de regulación del juego* (Boletín Oficial del Estado, núm.164, de 10 de julio de 2021).

⁵⁴ *El Real Decreto 249/2023, de 4 de abril, por el que se modifican el Reglamento General de Desarrollo de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, en materia de revisión en vía administrativa, aprobado por el Real Decreto 520/2005, de 13 de mayo; el Reglamento General de Recaudación, aprobado por el Real Decreto 939/2005, de 29 de julio; 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, aprobado por el Real Decreto 1065/2007, de 27 de julio; el Reglamento del Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones, aprobado por el Real Decreto 1629/1991, de 8 de noviembre; el Reglamento del Impuesto sobre el Valor Añadido, aprobado por el Real Decreto 1624/1992, de 29 de diciembre; el Reglamento del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, aprobado por el Real Decreto 439/2007, de 30 de marzo, y el Reglamento del Impuesto sobre Sociedades, aprobado por el Real Decreto 634/2015, de 10 de julio* (Boletín Oficial del Estado, núm.81, de 5 de abril de 2023).

⁵⁵ *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* (Boletín Oficial del Estado, núm.213, de 5 de septiembre de 2007).

acuerdo a dicho precepto esta obligación recae sobre las personas y entidades residentes, así como, en los establecimientos permanentes situados en territorio español que realicen las actividades de custodia de monedas virtuales o fiduciarias de acuerdo a los siguientes criterios.

- La información relativa a los saldos incluirá el tipo de moneda virtual, valoración en euros, así como, el número de unidades a 31 de diciembre.
- La valoración en euros se basará en los datos de cotización de las principales plataformas de negociación y sitios web de seguimiento de precios o en su defecto se realizará una estimación razonable del valor de mercado en euros de la moneda virtual a 31 de diciembre.

Por su parte, el artículo 3.7 del Real Decreto 249/2023, de 4 de abril incorporó el artículo 39 ter en el 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 referido a la obligación de informar sobre operaciones con monedas virtuales. De acuerdo a dicho precepto esta obligación recae sobre las personas y entidades residentes, así como, los establecimientos permanentes en territorio español que realicen las siguientes actividades:

- Servicios de cambio entre monedas virtuales y moneda fiduciaria o entre diferentes monedas virtuales.
- Servicios para salvaguardar claves criptográficas privadas en nombre de terceros, para mantener, almacenar y transferir monedas virtuales.
- Servicios de cobros y pagos realizados entre dichas monedas.
- Intermediación en las operaciones de adquisición, transmisión, permuta y transferencia de monedas virtuales.
- Aquellos que realicen ofertas iniciales de nuevas monedas virtuales.

Como consecuencia de todo lo anterior, los aspectos formales sobre la comunicación de tenencia de monedas digitales se reguló en la *Orden HFP/887/2023, de 26 de julio, por la que se aprueban el modelo 172 "Declaración informativa sobre saldos en monedas virtuales" y el modelo 173 "Declaración informativa sobre operaciones con monedas virtuales", y se establecen las condiciones y el procedimiento para su presentación*⁵⁶. La citada Orden desarrolla dos tipos de obligaciones:

- Declaración informativa sobre saldos en monedas virtuales (Modelo 172). La presentación del citado modelo tendrá carácter anual y su plazo de presentación será el mes de enero del año siguiente al que se corresponda la información declarada.
- Declaración informativa sobre operaciones con monedas virtuales (Modelo 173). La presentación del citado modelo tendrá carácter anual y su plazo de

⁵⁶ *Orden HFP/887/2023, de 26 de julio, por la que se aprueban el modelo 172 "Declaración informativa sobre saldos en monedas virtuales" y el modelo 173 "Declaración informativa sobre operaciones con monedas virtuales", y se establecen las condiciones y el procedimiento para su presentación* (Boletín Oficial del Estado, núm.180 de 29 de julio de 2023).

presentación será el mes de enero del año siguiente al que se corresponda la información declarada.

Por tanto, la primera declaración relativa a los modelos 172 y 173 se deberá presentar en el mes de enero de 2024, respecto de las operaciones correspondientes al ejercicio 2023. Se establece como único sistema para la presentación de las declaraciones informativas por Internet a través de la Sede electrónica de la Agencia Tributaria de acuerdo a los artículos 16 y 17 de la *Orden HAP/2194/2013, de 22 de noviembre, por la que se regulan los procedimientos y las condiciones generales para la presentación de determinadas autoliquidaciones, declaraciones informativas, declaraciones censales, comunicaciones y solicitudes de devolución, de naturaleza tributaria.*

6 CONCLUSIONES

La aplicación de la tecnología digital ha propiciado el desarrollo del comercio de bienes y servicios en una economía globalizada. Sin embargo, este fenómeno también puede ocasionar riesgos que afectan a la seguridad jurídica de las relaciones comerciales. A este respecto, la investigación realizada, en un primer momento, pone de manifiesto la existencia de una serie de riesgos. Entre estos riesgos se encuentra la dificultad en la identificación de las partes intervinientes, el tipo de negocio realizado y los ingresos obtenidos en dichas transacciones. Así mismo, las citadas operaciones carecen del pertinente asiento en un registro de carácter público. Sin embargo, a pesar de todo ello la normativa internacional es inexistente y en cada país se encuentra escasamente desarrollada. Ello se debe en parte al rápido progreso experimentado por las tecnologías digitales en un mundo globalizado. En la segunda fase de investigación se ha estudiado la regulación general sobre los medios de pago digitales que en este caso se reconduce al ámbito publicitario. Si bien, cabe destacar que, la normativa vigente regula, básicamente, los criterios de publicidad sobre este tipo de transacciones en las que se utiliza la moneda virtual como medio de pago o inversión. En consecuencia, actualmente los criptoactivos se encuentran excluidos de las legislaciones reguladoras de los mercados de valores y del respaldo de los bancos centrales. La regulación vigente aborda el control de los requisitos aplicables a la publicidad de la oferta de este tipo valores. Si bien existe un control previo por los órganos reguladores en los supuestos de campañas masivas. Pero estas se vinculan a criterios referidos a un número de potenciales clientes que en este caso es de difícil cuantificación. Por otra parte, si bien se define al criptoactivo desde el punto de vista jurídico su distinción con otro tipo de instrumentos como pueden ser otras representaciones digitales no aparecen concretadas. Este es el caso de los tokens no fungibles que pueden recaer sobre todo tipo de bienes o derechos y que además se encuentran expresamente excluidos de su regulación.

Adicionalmente, cabe destacar que en la tercera y última fase de investigación que analizaba la normativa tributaria se puede destacar la obligación de presentación de declaraciones informativas sobre las operaciones realizadas. De la misma manera que la normativa general, la ordenación tributaria no distingue de forma expresa a las monedas virtuales de los tokens. A estos efectos la normativa tributaria se concentra en la presentación de declaraciones informativas sobre los tenedores de monedas virtuales o criptomonedas. Otra cuestión de indudable interés

se refiere al tratamiento tributario de los criptoactivos que hasta el momento se realiza mediante las resoluciones de órganos administrativos. En este aspecto es indudable una necesaria actualización de las normas reguladoras de cada tributo, en particular en las operaciones transaccionales. De todo lo señalado, anteriormente cabe destacar la necesidad de implementar una regulación más precisa que permita garantizar la seguridad jurídica en el comercio de bienes y servicios a través de las redes digitales, así como, a la utilización de monedas virtuales como medio de pago.

Finalmente, como conclusión final, parece evidente señalar que, la futura normativa comunitaria regule aspectos aplicables a las entidades prestadoras de servicios de criptomonedas en el ámbito europeo. Sin embargo, la citada ordenación tendrá una eficacia muy limitada porque las empresas que operen desde países terceros no se encontrarán sujetas a dichas obligaciones. Por todo ello parece necesaria una cooperación internacional para el establecimiento de un marco regulatorio común en materia de transacciones económicas realizadas a través de monedas virtuales.

7 REFERENCIAS

- BARRIUSO RUIZ, Carlos, *La contratación electrónica*, Dykinson, Madrid, 1998.
- CAMPUZANO GÓMEZ-ACEBO, Jimena y SIEIRA GIL, Jesús, “Tokenización de activos físicos. Tokenización inmobiliaria y mobiliaria”, in MADRID PARRA, Agustín y PASTOR SEMPERE, Carmén, org., *Guía de criptoactivos MiCA*, Aranzadi, Madrid, 2021.
- CAÑAL GARCÍA, Francisco José, “La residencia fiscal ante las nuevas actividades digitales”, in COLLADO YURRITA, Miguél Ángel, org., *Retos tecnológicos*. Nueva fiscalidad, Atelier, Barcelona, 2022, pp.73-92.
- CASANELLAS CHUECOS, Montserrat, “Fiscalidad de las operaciones de financiación colaborativa, participativa o en masa”, in COLLADO YURRITA, Miguél Ángel, org., *Retos tecnológicos*. Nueva fiscalidad, Atelier, Barcelona, 2022, pp.35-71.
- CEDIEL, Ana y PÉREZ POMBO Emilio V., *Fiscalidad de Bitcoin, monedas virtuales y tokens*, Barcelona, Atelier, 2023.
- DUARTE RODRIGUES, Nunes, “El decomiso de ganancias como instrumento para la lucha contra la criminalidad organizada, terrorismo, criminalidad económica y ciberdelincuencia”, *Revista Internacional Consinter de Direito*, Portugal, ano IX, n. XVI, 1º semestre 2023, pp.1-22.
- FALCÓN Y TELLA, Ramón, *La tributación del dinero virtual*, Quincena fiscal, núm.20, 2017.
- GONZÁLEZ-MENESES, Gonzalo, *Entender Blockchain. Una introducción a la tecnología de registro distribuido*, Thomson Reuters Aranzadi, Madrid, 2017.
- LIPSKY, Josh, “La dimensión internacional de las monedas digitales”. *Anuario internacional CIDOB*, 2022, pp.1-63.
- MINISTERIO DE HACIENDA Y ADMINISTRACIONES PÚBLICAS, Secretaría de Estado de Hacienda. Comisión para el Estudio del Impacto del comercio electrónico en la fiscalidad española, *Informe sobre el impacto del comercio electrónico en la fiscalidad española*, Instituto de Estudios Fiscales, Madrid, 2000.
- ROSEMBUJ, Tulio, *Bitcoin*, El Fisco, Barcelona, 2015.
- SÁNCHEZ BLÁZQUEZ, Victor Manuel, “Autoliquidaciones complementarias, rectificación de autoliquidaciones y administración electrónica”, in COLLADO YURRITA, Miguél Ángel, org., *Retos tecnológicos*. Nueva fiscalidad, Atelier, Barcelona, 2022, pp.155-174.
- STEPHENSON, Neal, *Snow Crash*, Banthan Books, New York, 1992.
- TOVILLAS MORÁN, José María, “Tributación de las criptomonedas”, in COLLADO YURRITA, Miguél Ángel, org., *Retos tecnológicos*. Nueva fiscalidad, Atelier, Barcelona, 2022, pp.155-174.

