

¿Son las criptomonedas otros medios de pago?

Francisco Peña González

Consejero asesor de Gómez-Acebo & Pombo

Las criptomonedas, aunque fiscalmente a efectos del impuesto sobre el valor añadido el Tribunal de Justicia de la Unión Europea las haya asimilado a los billetes o monedas, no son más que divisas virtuales utilizadas en la práctica en determinadas redes para operaciones de cambio, pero siguen teniendo la consideración de activos no dinerarios o bienes muebles a efectos legales generales en España.

Las monedas de curso legal son medios de pago con valor legal, valor de mercado para el cambio, sirven de unidad de cuenta y son signo de un poder o soberanía al quedar sujetas al control y supervisión de una entidad dependiente o independiente de los Estados.

El Banco Central Europeo (BCE) en un informe del año 2012 sobre las divisas virtuales, las define como «un tipo de moneda digital no regulado, emitidas y verificadas por sus creadores y aceptadas por los miembros de una comunidad virtual concreta». Dice que la divisa virtual, conocida como *bitcoin*, forma parte de las divisas virtuales denominadas «de flujo bidireccional» que los usuarios pueden comprar y vender con arreglo a un tipo de cambio. Consecuentemente, por lo que respecta a su uso en el mundo real, estas divisas virtuales son análogas a las demás divisas intercambiables y permiten adquirir bienes y servicios, tanto reales como virtuales. Ahora bien, las divisas virtuales no son dinero electrónico en la medida en que, a diferencia de este tipo de dinero, en el caso de las divisas virtuales, los fondos no se expresan en una unidad de cuenta tradicional, por ejemplo, en euros, sino en una unidad de cuenta virtual, como, por ejemplo, *bitcoins*. El *bitcoin* está siendo en la práctica utilizado para pagos entre particulares en internet y en determinadas tiendas que aceptan esta divisa virtual. Esta divisa no tiene un emisor único y se crea, en cambio, directamente en el seno de una red mediante un algoritmo especial. El sistema de divisas virtual

Advertencia legal: Este análisis sólo contiene información general y no se refiere a un supuesto en particular. Su contenido no se puede considerar en ningún caso recomendación o asesoramiento legal sobre cuestión alguna.

N. de la C.: En las citas literales se ha rectificado en lo posible —sin afectar al sentido— la grafía de ciertos elementos (acentos, mayúsculas, símbolos, abreviaturas, cursivas...) para adecuarlos a las normas tipográficas utilizadas en el resto del texto.

G A _ P

bitcoin permite que los usuarios que dispongan de direcciones *bitcoin* puedan poseer y transferir anónimamente *bitcoins* en cantidades variables dentro de su red. Las direcciones *bitcoin* podrían compararse con números de cuentas bancarias. Ésta es la situación de hecho.

En definitiva, los *bitcoins*, como tipo más conocido de criptomoneda, son medios de pago que se usan en la práctica de modo análogo a otros medios legales de pago. Hay que recordar que el artículo 135, apartado 1, letra e, de la Directiva relativa al sistema común del impuesto sobre el valor añadido utiliza la expresión «medios legales de pago» para restringir el ámbito de aplicación de la exención relativa a las operaciones sobre billetes de banco y monedas. Al menos fiscalmente, resulta que medios legales de pago parecen ser sólo los billetes de banco y las monedas, pero no las divisas virtuales.

En cambio, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE), al resolver varios recursos sobre la cuestión fiscal de la sujeción o no de los intercambios de criptomonedas al impuesto sobre el valor añadido, ha asimilado el *bitcoin* a una divisa digital como un medio más de pago que goza de la exención de dicho impuesto; así en el asunto Hedqvist (C264/14 de 22 de octubre del 2015). El señor Hedqvist quería prestar, por medio de una sociedad, servicios consistentes en el intercambio de divisas tradicionales por *bitcoins* y viceversa.

La sentencia citada del Tribunal de Justicia de la Unión Europea concluye que el *bitcoin* es una divisa digital y, como tal, la trata como un medio de pago. La entrega de este tipo de monedas, fiscalmente, no da lugar a tributación por el impuesto sobre el valor añadido.

Otra cuestión diferente es trasladar esta calificación más allá del ámbito fiscal, ya que tendría consecuencias para la seguridad jurídica y riesgos para el sistema económico por la volatilidad, la ausencia de supervisión e intermediación de los bancos centrales, la manipulación y otras cuestiones técnicas que no vienen al caso.

Martin Wolf, uno de los periodistas más influyentes del mundo económico-financiero, decía en el *Financial Times* (véase *Expansión*, página 19 del día 20 de febrero del 2019) que las criptomonedas no son más que símbolos especulativos sin valor intrínseco: ni almacenan valor ni son una buena unidad de contabilidad ni son una buena forma de canje por el anonimato. Su posición es contraria a las criptomonedas como medio de pago. Pero enfrente está el Informe de Ginebra sobre el impacto de la tecnología *blockchain* en las finanzas, que se muestra favorable a considerar las criptomonedas como un tipo de medio de pago.

El Banco Internacional de Pagos está más en línea con la opinión de Martin Wolf. El banco, con sede en Basilea, acaba de emitir un informe fulminante contra las criptomonedas. Entiende que son demasiado inestables y pueden ser objeto de excesiva manipulación para poder ser consideradas alguna vez medios de pago fiables.

En cambio, el Ministerio Federal de Finanzas de Alemania legalizó las criptomonedas para regular el tratamiento del impuesto sobre el valor añadido para las transacciones con aquéllas, siguiendo la doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

G A _ P

En Alemania, a efectos fiscales, cuando las criptomonedas sean utilizadas como modo de pago, se considerarán equivalentes a la moneda de curso legal. Japón también ha reconocido el *bitcoin* como medio legal de pago en el 2017. En cambio, en Estados Unidos de Norteamérica (USA) se regula el *bitcoin* como una *commodity* (mercancías, materias primas). Finalmente, por citar otros grandes países, Rusia y China prohíben totalmente el uso de criptomonedas como medio de pago.

En España, el Código Civil (CC) dispone: «El pago de la deuda de dinero deberá hacerse en la especie pactada y, no siendo posible entregar la especie, en la moneda de plata u oro que tenga curso legal en España» (párrafo primero del art. 1.170 CC). Es evidente que las partes (deudor y acreedor) de una transacción podrían acordar entre ellas el pago de una deuda de dinero mediante entrega de criptomonedas (por ejemplo, *bitcoins*). En este caso, se suscitan múltiples cuestiones legales. La primera es si la criptomoneda es un medio legal de pago equivalente al dinero, a una especie de divisa o a un bien mueble. Hay otras, pero no vamos a analizarlas ahora en esta breve nota.

Si considerásemos las criptomonedas otro medio de pago equivalente a una divisa, habría que tener en cuenta su uso para regular legalmente cuestiones tan elementales como cuándo se entendería llevado a cabo el pago, el lugar del pago, quién lo ha efectuado, el momento del efecto liberatorio del pago, su carácter condicional o revocable, etcétera.

En nuestro país, el euro es la moneda de curso legal; el resto de las monedas son divisas, que pueden o no ser convertibles. Las criptomonedas no son divisas en sentido técnico (hay que entender que a efectos fiscales las operaciones con criptodivisas deben estar sujetas a los impuestos y a los tipos correspondientes que sean conformes con lo dictado por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea). Por lo tanto, las criptomonedas deberían ser conceptuadas como un activo no dinerario. No es una forma de dinero fiduciario y no están incluidas expresamente en el ámbito de aplicación de los servicios de pago (RDL19/2018, de 23 de noviembre).

Si la calificación de la criptomoneda como bien mueble a efectos legales es la correcta, entonces, aunque fiscalmente sean tratadas como operaciones asimiladas a las operaciones con dinero según el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, legalmente el pago de deuda de dinero mediante criptomoneda sólo será posible previo acuerdo de las partes. El efecto liberatorio del pago habrán de definirlo y acordarlo particularmente para cada caso las partes, ya sea aplazando dicho efecto a la confirmación, ya sea dando un valor irrevocable al momento de la entrega. Es evidente que los riesgos son de varios tipos: realidad de la existencia de la criptomoneda, valor de cambio de ésta —es decir, cotización— y certeza de su transmisión virtual.

En el caso del pago del precio de una compra mediante criptomonedas, cabe concluir que el contrato será una permuta: cambio de cosa por cosa, que tiene un régimen legal diferenciado.

Por no alargar más la nota, la aportación de criptomoneda al desembolso del capital social de una compañía deberá seguir las garantías y formalidades de las aportaciones no dinerarias; en la sociedad de gananciales, al aplicar los artículos 1.361 del Código Civil y 95 del Reglamento hipotecario, habría que probar el carácter privativo de la criptomoneda para superar la presunción de ganancialidad, etcétera.

Para más información, consulte nuestra web www.ga-p.com o diríjase al siguiente e-mail de contacto: info@ga-p.com.