

# TRIBUTACIÓN DE CRIPTOMONEDAS Y OTROS CRIPTOACTIVOS: ANÁLISIS COMPARADO

## TAXATION OF CRYPTOCURRENCIES AND OTHER CRYPTOASSETS: COMPARATIVE ANALYSIS

Martín Alonso La Rosa Almenara\*  
Rodrigo, Elías & Medrano

*In recent years, a new asset class is gaining momentum which emerged as a response to the economic crisis of 2008, the technology that is behind these assets depend on blockchain technology and cryptography, by using a decentralized network so the users of such networks can freely transfer value -using cryptocurrencies or crypto-assets, without having to depend on an intermediary that centralizes and registers all the transactions.*

*This article analyses the current state of the taxation of cryptocurrency or crypto assets in Peru having as an initial reference point a recent study conducted by the OECD.*

**KEYWORDS:** *Cryptocurrencies; cryptoassets; blockchain technology; Income Tax; Value Added Tax.*

*En los últimos años, se ha popularizado una nueva clase de activos que surgieron como respuesta a la crisis económica del 2008, la tecnología detrás de estos activos consiste en el uso de blockchain y criptografía, por medio de una red descentralizada para que los usuarios de dichas redes puedan transferir libremente valor, utilizando criptomonedas o criptoactivos, sin la necesidad de acudir a un intermediario que centralice y registre todas las operaciones.*

*El presente artículo aborda el estado actual de la tributación de criptomonedas y otros criptoactivos en el Perú tomando como punto de referencia un reciente trabajo de la OCDE.*

**PALABRAS CLAVE:** *Criptomonedas; criptoactivos; tecnología de cadena de bloques; Impuesto a la Renta; Impuesto General a las Ventas.*

\* Abogado. Asociado del Estudio Rodrigo, Elías & Medrano Abogados (Lima, Perú). Contacto: mlarosa@estudiorodrigo.com

Nota del Editor: El presente artículo fue recibido por el Consejo Ejecutivo de THÉMIS-Revista de Derecho el 13 de enero de 2021, y aceptado por el mismo el 17 de mayo de 2021.

## I. INTRODUCCIÓN

A enero de 2021, existen 8,257 criptomonedas cuya capitalización total de mercado asciende a un billón de dólares americanos, siendo Bitcoin la que lidera el referido mercado al representar el 69% de dicho valor (CoinMarketCap, 2021). Las criptomonedas presentan una serie de dificultades para los legisladores a nivel global, toda vez que existen disparidades significativas entre las características y la funcionalidad económica de cada una de ellas respecto de las otras. Esta falta de uniformidad genera una serie de dificultades a los legisladores a nivel global, quienes se encuentran en la búsqueda de las mejores fórmulas legislativas para abordar las implicancias regulatorias y tributarias a las que deberían sujetarse esta nueva clase de activos.

En los últimos años, varias instituciones de índole regulatorio y administraciones tributarias de diversos Estados han emitido opiniones, guías y recomendaciones buscando describir las implicancias legales que pueden derivarse de estos nuevos activos.

En octubre de 2020, la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (en adelante, OCDE) preparó el documento denominado *Taxing Virtual Currencies: An Overview of Tax Treatments and Emerging Tax Policy Issues*<sup>1</sup> para la reunión de los ministros de economía y gobernadores de los bancos centrales de los países pertenecientes al G20. Este documento abarca un análisis comprensivo de los riesgos que presentan las criptomonedas y otros criptoactivos, así como las medidas que, a la fecha, más de cincuenta Estados han adoptado respecto de las implicancias tributarias aplicables a este tipo de activos.

En el presente artículo, se analizarán las últimas y más relevantes aproximaciones de índole tributario que diversos Estados han adoptado con relación a las criptomonedas y otros criptoactivos, a fin de describir los posibles regímenes tributarios que, eventualmente, podrían ser introducidos en la legislación peruana, así como detallar una serie de advertencias y recomendaciones que debiera tomar en cuenta el legislador al momento de recoger o diseñar el régimen correspondiente.

## II. ORIGEN Y CARACTERIZACIÓN DE LAS CRIPTOMONEDAS Y CRIPTOACTIVOS

### A. Origen y modalidades de creación de nuevas criptomonedas y criptoactivos

En la actualidad, las transacciones financieras requieren de un intermediario que pueda ejecutar la operación por instrucción de sus clientes y, en paralelo, mantener el registro de todas las transacciones que se realizan a través de su institución. A través del sistema financiero tradicional, las instituciones bancarias son las encargadas de mantener el registro de dichas transacciones y son quienes garantizan que la información derivada de las mismas sea certera y se mantenga segura.

Los que apoyan el surgimiento de las criptomonedas y otros criptoactivos sostienen que los referidos intermediarios financieros tradicionales presentan una serie de inconvenientes que pueden desincentivar que un segmento de la población acceda a servicios financieros. Dichos inconvenientes, principalmente, serían los siguientes: (i) distribución injusta del valor; (ii) comisiones que encarecen las transacciones financieras; (iii) limitaciones a la movilidad del capital; (iv) los intermediarios actúan como *gatekeepers*, toda vez que tienen la capacidad de prevenir la participación de actores en el sistema financiero; y (v) limitaciones a la privacidad personal de los clientes frente a los intermediarios.

Ante ello, y luego de la crisis económica del año 2008, en el artículo denominado *Bitcoin: A Peer-to-Peer Electronic Cash System* se propuso un sistema de dinero electrónico que funcionaría de persona a persona —es decir, para que opere como una suerte de dinero privado— sin la participación de intermediarios (Nakamoto, 2008). Con ello se propuso instaurar un sistema que permitiría la realización de transferencias financieras sin que se incurran en costos de intermediación, ni que haya intromisiones o limitaciones impuestas por los intermediarios u otros terceros, tales como aquellas provenientes de los bancos centrales y otras instituciones públicas.

En el 2009, se lanzó la primera criptomoneda del mundo, Bitcoin, que se basaría en la primera aplicación a gran escala de la tecnología de cadena de bloques (*blockchain*)<sup>2</sup> en el mundo real. Así, dicha

<sup>1</sup> Resulta de suma importancia destacar que la propia OCDE ha descrito que este documento constituye uno de investigación y, como tal, no constituye una guía ni sugerencia para efectos de la adopción de medidas legislativas concretas por aquellos Estados que aún desean introducir normas vinculadas a esta nueva clase de activos.

<sup>2</sup> Según señalan Houben y Snyers (2018, p. 15), una cadena de bloques es un tipo particular de estructura de datos utilizada en algunos registros descentralizados que almacenan y transmiten datos en paquetes denominados “bloques”,

cadena de bloques es una subcategoría del concepto de red descentralizada, la cual depende de un registro descentralizado (*distributed ledger technology*), que es definido como

[...] a novel and fast-evolving approach to recording and sharing data across multiple data stores (ledgers), which each have the exact same data records and are collectively maintained and controlled by a distributed network of computer servers, which are called nodes<sup>3</sup> (Banco Mundial, 2017, p. 1)<sup>4</sup>.

Como se puede apreciar, la referida tecnología permite que las transacciones y los datos se registren y sean compartidos de manera sincronizada y descentralizada, a través de los partícipes de la red (Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos [OCDE], 2020). En ese sentido, cualquier modificación que se quiera realizar a la información que contiene la red únicamente podría ejecutarse si se cuenta, previamente, con la autorización y el consenso de una mayoría de sus partícipes. En otras palabras, nadie tiene las facultades para modificar los datos recogidos en la red, ni siquiera instituciones gubernamentales.

Con la introducción de nuevas criptomonedas y criptoactivos en los años posteriores al lanzamien-

to de Bitcoin, se establecieron nuevos mecanismos de consenso para realizar la validación de operaciones y transacciones que se canalizan a través del registro descentralizado.

La descripción de estos nuevos mecanismos de consenso<sup>5</sup> es de suma importancia, puesto que demuestran las características operativas de las redes y cómo se retribuye —mediante la creación y entrega de criptomonedas o criptoactivos— a los validadores que participan en dichas redes, ello a fin de que dichos partícipes tengan incentivos económicos para destinar recursos a estas cadenas de bloques (Massachusetts Institute of Technology, 2018).

Tal y como indica la OCDE<sup>6</sup> (2020), los mecanismos de consenso más comunes son los siguientes:

- a) **Sistema de comprobación vía trabajo (*proof of work system*):** basado en ecuaciones matemáticas, típicamente difíciles de resolver, pero cuya comprobación puede ser fácilmente verificada. Para resolver las referidas ecuaciones los validadores utilizan recursos computacionales que, para su adecuada operatividad, requieren de un alto consumo de electricidad.

los cuales se encuentran interconectados en una cadena digital. Este tipo de tecnología utiliza métodos de criptografía y algoritmos para que se registre dicha información en los bloques mencionados y dicha información se encuentre sincronizada a lo largo de toda la red, gozando la misma de inmutabilidad.

<sup>3</sup> En la literatura especializada se define a los nodos como “[m]embers or systems of a consensus network or a server that holds a replicated copy of the ledger and can have varying roles: to issue, verify, receive, inform, etc. For all intents and purposes, a node can be a virtual machine (VM) instance” (Seibold & Samman, 2016, p. 1).

Traducción libre: “miembros o sistemas de una red consensuada o un servidor que mantiene una copia replicada del registro y puede tener diversos roles: emitir, verificar, recibir, informar, entre otros. Para todos los propósitos, un nodo es una máquina virtual”.

<sup>4</sup> Traducción libre:

[...] un enfoque novedoso y de rápida evolución para registrar y compartir datos a través de diversos almacenes de datos (registros), que cada uno cuenta con exactamente los mismos registros de los datos y que son colectivamente mantenidos y controlados por una red descentralizada de servidores informáticos, que se denominan nodos.

<sup>5</sup> Seibold y Samman (2016) definen los mecanismos de consenso de la siguiente manera:

A method of authenticating and validating a value or a transaction on a Blockchain or a distributed ledger without the need to trust or rely on a central authority. Consensus mechanisms are central to the functioning of any blockchain or distributed ledger [...]. In distributed ledgers, a consensus mechanism is the way in which a majority (or, in some mechanisms, all) of network members agree on the value of a piece of data or a proposed transaction, which updates the ledger. In other words, a consensus mechanism is a set of rules and procedures that maintains a coherent set of facts among the participating nodes (pp. 1-3).

Traducción libre:

Un método de autenticación y validación de valor o transacciones en una cadena de bloques o una red descentralizada sin que se requiera confiar o depender de una autoridad centralizada. Los mecanismos de consenso son centrales a la operatividad de cualquier cadena de bloques o red descentralizada [...]. En registros descentralizados, un mecanismo de consenso es la forma en que una mayoría (o en algunos mecanismos, todos) perteneciente a una red acuerda en el valor de una parte de la información —data— o respecto de una transacción propuesta, que luego es actualizada al registro. En otras palabras, un mecanismo de consenso es un conjunto de reglas y procedimientos que mantienen un orden coherente de hechos entre los nodos participantes (pp. 1-3).

<sup>6</sup> Existen otros mecanismos de consenso no tan comunes como, por ejemplo, *proof of history*, inherente a la plataforma de Solana o el *proof of authority*, utilizado por la plataforma de VeChain, entre otros. Es más, existen sistemas híbridos que reúnen características de los sistemas de consenso que actualmente se vienen utilizando. Sin embargo, consideramos que su análisis excedería el propósito de este trabajo.

Así, los validadores o mineros (*miners*) utilizan sus computadoras para mantener actualizado el registro descentralizado y, a cambio, reciben como compensación monedas digitales recién creadas, pudiendo obtener, además, comisiones por el registro de transacciones al bloque (Van Adrichem, 2019).

No obstante, el referido esfuerzo se realiza en un contexto competitivo en el que cada validador debe competir contra los otros mineros, ya que cada validación completada resulta en el pago al primer validador de (i) nuevas criptomonedas o criptoactivos, y/o (ii) una comisión por la validación de la transacción, equivalente a un porcentaje del valor de la operación procesada, que es descontada de la propia transferencia.

- b) **Sistema de comprobación vía participación (*proof of stake system*):** reconoce derechos de validación a los usuarios-forjadores según la cantidad de criptomonedas o criptoactivos asignados a la red de bloques. En estos sistemas, los validadores son denominados forjadores o partícipes (*forgers o stakers*).

Así, la participación se mide según la cantidad de criptomonedas o criptoactivos de titularidad del forjador, el período de tenencia de estos y la cantidad de activos que se asignan en la cadena de bloques, como si se tratara de una suerte de garantía de depósito, similar a la figura del *escrow*.

En ese sentido, se requiere a los forjadores que asignen una cantidad mínima en la cadena de bloques para que puedan participar en el proceso de validación. En otras palabras, estos partícipes, al asignar sus criptomonedas o criptoactivos para gozar del derecho a validar transacciones, tienen la posibilidad de recibir –como contraprestación– nuevas criptomonedas o criptoactivos como consecuencia del proceso de validación.

Ahora bien, existen otras modalidades por las cuales un usuario puede adquirir criptomonedas o criptoactivos recién creadas, las que describimos a continuación:

- a) **Airdrop:** consiste en una forma en que se distribuyen y otorgan nuevas criptomonedas o criptoactivos a título gratuito a favor de los usuarios. Cabe destacar que, quienes adquieren dichos activos no pagan precio alguno como contraprestación a favor de un tercero. Típicamente, esta modalidad de creación se utiliza para popularizar la existencia de este tipo de activos en determinadas comunidades y para incrementar las condiciones de liquidez en las etapas iniciales de nuevos proyectos (Van Adrichem, 2019).

Sin embargo, existen situaciones particulares en que se ejecutan *airdrops*, otorgándose nuevas criptomonedas a los usuarios que participan en una red determinada, en el marco de una bifurcación dura (*hard fork*) que lo precede<sup>7</sup>. En términos del Internal Revenue Service de Estados Unidos de América: “A hard fork is unique to distributed ledger technology and occurs when a cryptocurrency on a distributed ledger undergoes a protocol change resulting in a permanent diversion from the legacy or existing distributed ledger” (2019, p. 2)<sup>8</sup>.

Los *hard fork* conllevan la división de una red sobre la que opera una moneda digital para crear una segunda moneda que opera en paralelo a la original. Así, los titulares de la moneda digital original recibirían, como resultado de un *hard fork*, una moneda digital nueva, sin que dicho titular tenga que efectuar pago de precio alguno.

- b) **Oferta primaria de monedas o *initial coin offering*** (en adelante, ICO): consiste en la emisión de nuevas criptomonedas o criptoactivos, por entidades específicas, sin que medie los procesos de validación antes descritos y, típicamente, se entregan a cambio de otros activos de este tipo o contra la entrega de divisas tradicionales.

**B. Caracterización de las criptomonedas y criptoactivos**

La cuestión de mayor relevancia para efectos de identificar el tratamiento tributario ideal para abordar las criptomonedas y criptoactivos, es la

<sup>7</sup> Cabe destacar que, mediante las bifurcaciones blandas (*soft forks*), también se actualiza el protocolo utilizado por los usuarios, pero, como dicha actualización debe ser adoptada por todos los miembros, no se crea ni entrega una nueva criptomoneda o criptoactivo a favor de los partícipes.

<sup>8</sup> Traducción libre:  
La referida bifurcación es inherente y única a la tecnología de registro descentralizado y solo acontece cuando el protocolo de una criptomoneda o criptoactivo es sometido a una modificación que resulta en una desviación del registro descentralizado original o legado.

identificación de las características y naturaleza de cada uno de estos activos (Cipek, 2020). Dicha labor es sumamente compleja puesto que, si bien las criptomonedas y criptoactivos guardan determinadas similitudes (se basan en tecnología de cadena de bloques y criptografía), también cuentan con diferencias sustanciales que dificultan una clasificación unitaria para este nuevo grupo de activos.

En términos generales, la categoría de criptoactivos abarca todos los activos que se almacenan en registros descentralizados y, como tal, subsume el concepto de criptomonedas, así como también aquellos activos identificados y aludidos como ilíquidos como, por ejemplo, los *security tokens* y *utility tokens*.

Son diversas las clasificaciones que han surgido a lo largo de los últimos años y que han sido utilizadas por las autoridades regulatorias y tributarias de alrededor del mundo. Ello se ha dado en un contexto en el que dichas instituciones han considerado que esta nueva clase de activos debían sujetarse a un marco legal general –sin reglas específicas para abordar las particularidades que se asocian a estas– lo cual ha ocurrido tanto en el ámbito regulatorio como en el tributario.

En cuanto al marco tributario aplicable a este tipo de activos, una calificación previa por parte de las autoridades regulatorias ha tendido a facilitar dicha labor para las administraciones tributarias. Desafortunadamente, como ya ha sido advertido por la doctrina (OCDE, 2020), parecería que dichas calificaciones se han dado tomando en consideración únicamente las características y naturaleza referida a Bitcoin, lo cual, ciertamente, puede llevar a la adopción de regímenes tributarios inapropiados para abordar otras criptomonedas o criptoactivos.

Sin perjuicio de ello, tal y como indica la OCDE (2020), los reguladores e investigadores han estado clasificando estos activos, según su función económica, en tres categorías principales:

a) **Payment tokens (monedas digitales):** Pueden utilizarse como medios de pago para que sus titulares puedan adquirir bienes y servicios, aunque también resulta factible que este tipo de activos puedan servir como una representación que permita almacenar un valor hasta operar como una unidad de medida referencial.

b) **Security tokens:** Se han diseñado para que se comporten como activos tradicionales que son mantenidos por inversionistas para gozar de una apreciación futura o, incluso, de recibir un rédito. Se podrían asemejar a valores mobiliarios siempre y cuando sean considerados como tales bajo la legislación correspondiente.

c) **Utility tokens:** Su funcionalidad consiste en que puedan utilizarse para facilitar el intercambio o el acceso del público a determinados bienes o servicios, que son ofrecidos por plataformas específicas.

Sobre el particular, este trabajo se ceñirá al tratamiento tributario de las monedas digitales, concepto que abarca la mayor cantidad de criptomonedas circulantes, y cuyas características son las que pueden ocasionar mayor dificultad al momento de realizar su calificación tributaria. Nótese que, en el caso estricto de los *security tokens*, si un criptoactivo se encontrara bajo esta definición, su clasificación, conceptualmente, no debería ser tan compleja, puesto que se le debería extender el tratamiento aplicable a los valores mobiliarios tradicionales (previa modificación legislativa que los considere como tales). Asimismo, en el caso de *utility tokens*, de operar y encontrarse estructuradas de la forma antes descrita, su tratamiento regulatorio y tributario, al menos teóricamente, debiera ser equiparado al trato que reciben las operaciones de intercambio de divisas tradicionales.

Sin perjuicio de ello, existen monedas digitales que podrían reunir características de cada una de las clasificaciones descritas. En ese caso, se deberá efectuar un análisis minucioso a fin de identificar el tratamiento regulatorio y tributario correspondiente.

Ahora bien, auditoras contables, a nivel internacional, han analizado la clasificación contable de este nuevo tipo de activos, remitiéndose a las disposiciones generales de las normas contables, toda vez que no existe norma alguna ni lineamiento específico que aborde la calificación de estos. Así, según los principios contables generales, la clasificación de los activos debe efectuarse en función a sus propiedades económicas. Además, una clasificación adecuada del activo requerirá la verificación del propósito económico, los derechos y obligaciones asociados al activo, y la manera en que el valor intrínseco se forma (OCDE, 2020)<sup>9</sup>.

<sup>9</sup> Según la OCDE (2020, p. 15):

Different types of tokens will require a different type of classification for accounting purposes and tax purposes. For example, a security token, which provides the owner with a contractual right to cash or another financial asset, could

En la actualidad, la mayoría de los Estados consideran a las monedas digitales como una modalidad de propiedad para efectos tributarios (OCDE, 2020). Como hemos venido señalando, la agrupación de todas las monedas digitales bajo una misma clasificación puede ocasionar problemas sustanciales en un futuro y, por tanto, este tipo de aproximaciones debe ser constantemente evaluada y modificada cuando corresponda.

Así, al no existir consenso a nivel global respecto de la caracterización de estos activos, existen Estados que han optado por considerarlos como activos intangibles, mientras otros, de manera minoritaria, los han calificado como *commodities* o instrumentos financieros (OCDE, 2020)<sup>10</sup>. Por lo tanto, cualquiera de las clasificaciones descritas puede resultar aplicable y acertada, pero ello dependerá de la moneda digital que se esté analizando. Ciertamente, pretender extender una clasificación absoluta sobre una moneda digital u otra será más complejo en aquellos casos en el que dicho activo reúna características de más de una de las clasificaciones identificadas, al tratarse de una suerte de híbrido.

En ese contexto, en la siguiente sección se describirá las principales implicancias tributarias que han sido extendidas a las monedas digitales (excluyendo de dicho análisis a las *security* y *utility tokens*, puesto que, como se ha señalado, su clasificación para propósitos tributarios debiera resultar más sencilla, ya que, conceptualmente, las características de estos tipos de monedas digitales se asemejan a las de los valores mobiliarios y divisas tradicionales, respectivamente).

### III. ANÁLISIS DESCRIPTIVO REALIZADO POR LA OCDE: TRIBUTACIÓN DE MONEDAS DIGITALES

La OCDE (2020) al realizar la investigación sobre esta materia identificó que, en la actualidad, algunas de las diversas jurisdicciones participantes han determinado el tratamiento tributario aplicable a

las monedas digitales en función a cada una de las distintas operaciones que pueden darse con esta clase de activos. Las distintas operaciones que se detallaran en este apartado pueden ser divididas en dos categorías: originarias y secundarias. Las primeras consisten en aquellas operaciones que originan la adquisición de monedas digitales recién creadas. En cambio, las secundarias consisten en la adquisición de monedas digitales que son transferidas por terceros, generalmente, mediante la compraventa.

Cabe indicar que, en términos generales, los Estados que han participado en este estudio, consideran que las monedas digitales son activos respecto de los cuales los titulares ostentan derechos de propiedad y, en ese contexto, serían susceptibles de recibir un tratamiento equiparable al de otros activos de características similares (OCDE, 2020).

#### A. Tratamiento tributario vinculado al otorgamiento de monedas digitales recién creadas

Como se ha señalado, las monedas digitales pueden originarse de diversas maneras, siendo en función a las modalidades de adquisición primaria de estos activos que instituciones gubernamentales de varios Estados han establecido las implicancias tributarias que resultarían aplicables en estas etapas iniciales, las cuales describimos a continuación:

##### 1. Minería

Los mineros crean bloques digitales a través de la solución de problemas matemáticos (algoritmos), sirviéndose únicamente de las capacidades computacionales de sus ordenadores (Bergman, 2018). Se trata de una actividad automatizada, sin una intervención humana relevante para efectos de la resolución de los algoritmos.

Ciertamente, el proceso para mantener el registro descentralizado requiere de recursos computacionales de dicho minero y, como tal, este incurre

be considered as a financial asset subject to International Financial Reporting Standards (IFRS) 9 (PWC, 2019); while utility tokens, which represent a right to receive future goods or services, can be considered as a prepayment for those goods and services, and could therefore be treated as such under IFRS 15 (KPMG, 2019).

Traducción libre:

Diferentes tipos de monedas requerirán distintos tipos de clasificaciones para propósitos contables y tributarios. Por ejemplo, un *security token*, que proporciona a su titular derechos contractuales a solicitar efectivo u otro activo financiero, pueden ser considerados como un 'activo financiero' comprendido por la Norma Internacional de Información Financiera 9; mientras que los *utility tokens*, que representan un derecho a recibir un bien o servicio futuro, pueden ser considerados como un pago anticipado por la adquisición de dichos bienes y servicios, y como tales pueden ser tratados bajo la Norma Internacional de Información Financiera 15.

<sup>10</sup> Apartándose de dichos criterios de interpretación, se tiene a Italia que ha equiparado a las criptomonedas como si fueran divisas extranjeras, mientras que, por otro lado, se tiene a Polonia que las ha considerado como una representación de valor digital.

en costos de mantenimiento, electricidad, ventilación, enfriamiento, así como en costos para la adquisición de los equipos de procesamiento de datos necesarios para que dichos ordenadores operen adecuadamente. A cambio de ello, y una vez que las computadoras hayan validado los bloques, el validador recibe como contraprestación una moneda digital recién creada y, en algunos casos, recibirá comisiones representadas por divisas tradicionales, dependiendo de la cadena de bloques sobre la que esté operando, como resultado de anotar transacciones que se realicen a través de la red.

a. *Personas jurídicas*

En la actualidad, la minería es principalmente realizada por empresas y, así, el tratamiento tributario aplicable es más fácil de identificar puesto que las monedas digitales que reciban se encontrarían sujetas al impuesto a la renta corporativo. Ciertamente, los gastos y costos asociados a la obtención de dichas monedas digitales serían deducibles para determinar la base imponible del impuesto, toda vez que dichos egresos estarían destinados a la obtención de rentas gravadas (OCDE, 2020).

Sin perjuicio de lo indicado, algunos Estados consideran que cuando una empresa recibe una moneda digital como resultado de la minería, esta operación se encuentra fuera del ámbito de aplicación del impuesto a la renta corporativo<sup>11</sup>. Dicha línea argumentativa se basa en que la obtención originaria de la moneda digital califica como un evento no comprendido por sus legislaciones del impuesto a la renta y que el evento gravable recién se verificaría con ocasión a la futura enajenación de dicho activo.

Ahora bien, en cuanto al impuesto al valor agregado (en adelante, IVA), existen dos posiciones que han surgido con relación a los alcances de la Directiva del IVA (Directiva 2006/112/CE, 2006) de la Unión Europea, con relación al tratamiento aplicable a la adquisición de monedas digitales vía la realización de las operaciones de minería:

- **Primera posición:** La adquisición de monedas digitales vía la realización de las operaciones de minería estaría fuera del ámbito

de aplicación del impuesto. Ello debido a que no se apreciaría una relación directa entre la prestación del servicio de verificación y el pago de una retribución por parte de un usuario específico a favor de un proveedor determinado<sup>12</sup>. En otras palabras, el hecho que un validador efectúe estos servicios a favor de los usuarios de la cadena de bloques no siempre conlleva al pago de una retribución por parte del usuario que ha gozado de dicho servicio; o,

- **Segunda posición:** Las operaciones de minería califican como servicios gravados con el impuesto, puesto que el minero realiza actividades de validación, en términos generales, a favor de usuarios que realizan transacciones que deben registrarse en la cadena de bloques<sup>13</sup>.

Como se puede apreciar, actualmente existen posiciones distintas a nivel de la Unión Europea que pueden llevar a tratamientos opuestos respecto de una misma operación de minería, dependiendo el régimen fiscal aplicable de la jurisdicción donde se encuentre el minero.

b. *Personas naturales*

La minería de monedas digitales puede fácilmente ser realizada por personas naturales, las que solo requieren de un local, computadora, luz e internet. Una vez implementado dicho sistema, con la simple instalación de un programa informático o accediendo a proveedores que centralizan el servicio, el validador puede iniciar el minado de nuevas monedas digitales.

A nivel internacional, se suele distinguir entre aquellas personas naturales que realizan esta actividad de manera esporádica, de aquellas otras que lo hacen con fines comerciales o empresariales. En este último caso, el tratamiento tributario debiera ser el mismo que aquel descrito para el caso de empresas.

No obstante, más problemático es el caso de aquellas personas naturales que califican como no habituales en la actividad de minería de monedas digitales. Existen legislaciones que han considerado

<sup>11</sup> Según la OCDE (2020), los Estados que han adoptado esta posición serían Croacia, Dinamarca, Eslovaquia, Estonia, Francia, Letonia, Lituania, Polonia, República Checa y Singapur.

<sup>12</sup> Los Estados que seguirían esta posición son Alemania, Eslovenia, Irlanda y Suecia.

<sup>13</sup> De acuerdo con la OCDE (2020), se tienen posiciones que sostienen que los referidos servicios de validación pueden encontrarse exentos de este impuesto bajo las siguientes premisas: (i) Si es que se puede considerar que estas operaciones se encuentran directamente vinculadas con 'divisas' bajo el numeral (1)(e) del artículo 135 de la Directiva; o (ii) si se sostiene que estas actividades sirven como funciones esenciales de una actividad exenta (transferencia de monedas digitales), ello en función a lo dispuesto en el numeral (1)(d) del artículo 135 de la Directiva.

que las monedas digitales recibidas por este tipo de personas naturales deben ser tratadas como rentas derivadas de la prestación de servicios independientes y, como tal, gravadas conforme a las reglas del impuesto a la renta aplicables a este tipo de rentas, es decir, derivadas de la prestación de servicios<sup>14</sup>. Algunos de los Estados que han adoptado esta posición permiten el reconocimiento de los incurridos para obtener la renta neta gravada con el impuesto a la renta.

Cabe destacar que, por ejemplo, la administración tributaria de Noruega ha considerado que la renta en estos escenarios se determina en función al valor de mercado de la moneda digital a la fecha en que el minero recibe la moneda extraída (Skatteetaten, s/f). A su vez, dicho valor de mercado constituiría el costo computable del minero sobre la moneda digital que ha recibido.

Por su parte, otros Estados consideran que la entrega de nuevas monedas digitales en los supuestos de minería, a personas naturales no habituales, constituye un beneficio que se encuentra fuera del ámbito de aplicación de del impuesto (OCDE, 2020). Como se indica más adelante, los Estados que han adoptado esta posición consideran que el primer evento gravado con el impuesto se verificará cuando se enajenen las monedas digitales a terceros.

En el caso de personas naturales no habituales, el tratamiento adoptado mayoritariamente por los Estados consiste en considerar que las actividades de minería no constituyen un evento gravado con el IVA, ya que para propósitos de la estructura técnica de este impuesto, no se estaría realizando la operación de minado en el marco del desarrollo de una actividad empresarial (es decir, desde un punto de vista teórico, la hipótesis de incidencia del impuesto no se verificaría) (Skatteetaten, s/f).

## 2. *Forging o staking*

Como se ha indicado, a diferencia de la minería, el *forging o staking* depende de un sistema, deno-

minado *proof of stake*, que requiere del validador que asigne una cantidad determinada de unidades de una moneda digital particular por un período específico. Posteriormente, el sistema elige parcialmente, al azar, entre todos los participantes de la red, quién será considerado como el creador de un bloque determinado (Bergman, 2018). Así, la idea detrás de este sistema consiste en incentivar –mediante la entrega de monedas digitales– a aquellos validadores que han designado al proceso de validación, la mayor cantidad de este tipo de activos, pues las unidades que les serán pagadas son proporcionales a la cantidad de activos inmovilizados (*staked*).

Existen quienes asimilan esta figura a la de las cuentas de depósito en garantía (o *escrows*), toda vez que, si el sujeto validase una transacción fraudulenta, aquel podría perder sus monedas digitales e, incluso, ser sancionado, impidiéndosele participar como validador en dicha red (Bergman, 2018). En este sentido, este sistema buscaría incentivar a estos sujetos para que únicamente validen aquellas operaciones que resultan propias y reales pues, de lo contrario, podrían asumir un gran perjuicio económico (Bergman, 2018).

Cabe mencionar que no todos los modelos de *staking* implican que el validador asuma un riesgo respecto de las monedas digitales que le otorgan el derecho a participar en una red como validador, toda vez que, en algunos de estos esquemas, bastará que el titular cuente con una cantidad determinada de monedas digitales para participar, sin que deba asignarlas en garantía.

Se debe indicar que, sobre este método de creación de monedas digitales, existen escasas fuentes académicas que hayan analizado y desarrollado su tratamiento. Sin embargo, la administración tributaria de Finlandia ha señalado que estas operaciones generan, para fines tributarios, un rendimiento de activos existentes, sujeto al régimen de ganancias de capital, verificándose el hecho imponible en el momento en que el validador adquiere el control de la nueva moneda. Bajo esta posición,

<sup>14</sup> Esta sería la actual posición del Internal Revenue Service de los Estados Unidos de América que, a través del Notice 2014-21, estableció lo siguiente:

If a taxpayer's "mining" of virtual currency constitutes a trade or business, and the "mining" activity is not undertaken by the taxpayer as an employee, the net earnings from self-employment (generally, gross income derived from carrying on a trade or business less allowable deductions) resulting from those activities constitute self-employment income and are subject to the self-employment tax (2014, p. 4).

Traducción libre:

Si la minería de monedas digitales efectuada por un contribuyente deriva de un oficio o negocio y la actividad de 'minería' realizada por el contribuyente en calidad de un empleado, los ingresos netos provenientes del trabajo independiente (generalmente, ingreso bruto obtenido por realizar un oficio o negocio descontando las deducciones permitidas) resultantes de dichas actividades, constituyen ingresos por la realización de actividades como independientes y, en ese sentido, se sujetan al impuesto a los trabajadores independientes.



el ingreso se asemejaría a una suerte de dividendo en especie (Veroskatt, 2020).

Sin perjuicio de lo anterior, existen quienes consideran que este ingreso podría ser considerado como una comisión por validar transacciones derivadas de una actividad similar a la minería (Bergman, 2018). Esta última posición sería la que ha adoptado la Administración Tributaria de Australia, al tratar a las monedas digitales recibidas en estos casos como ingresos ordinarios (Australian Taxation Office, 2020).

En el caso de personas jurídicas, sea que las monedas digitales sean asimiladas a un dividendo en especie o un ingreso proveniente de una actividad empresarial, dichas rentas estarán gravadas con el impuesto a la renta. Sin embargo, la calificación de la renta bajo una u otra teoría podría conllevar la aplicación de distintas reglas determinativas de la renta, como es el de aquellas relativas a las deducciones, créditos, entre otras disposiciones específicas que se deberá analizar en cada jurisdicción<sup>15</sup>.

Es evidente que, en el caso de Australia, la administración tributaria ha considerado que las monedas digitales recibidas por el *forger*, persona natural, constituyen ingresos ordinarios sujetos al impuesto a la renta. La renta se determinaría según el valor de mercado de las monedas recibidas, el que pasaría a representar para el contribuyente el costo computable que pasará a tener sobre dichos activos.

### 3. *Airdrops*

En los *airdrops*, el emisor, sin recibir contraprestación alguna, otorga monedas digitales a varios miembros de la comunidad en función a diversos criterios. Por ejemplo, bajo esta modalidad se suele otorgar monedas digitales a aquellos usuarios que cuentan con una cantidad determinada de otras monedas digitales. También se ha entregado monedas digitales a usuarios que han enlazado la información de sus cuentas de redes sociales con las del emisor (con el propósito de promocionar una moneda digital en particular). Nótese que el otorgamiento de monedas digitales en estos casos tiene lugar a título gratuito; es decir, el emisor no recibe contraprestación alguna a cambio de las monedas que entrega (Van Adrichem, 2019).

Existen dos posiciones respecto del tratamiento tributario que corresponde a los *airdrops*:

- **Primera posición:** la administración tributaria de los Estados Unidos de América ha considerado que las monedas digitales entregadas en el marco de un *airdrop* tributan como un ingreso ordinario, pero, únicamente, a partir del momento en que se adquiere el dominio y control sobre las monedas digitales, no así antes (Chandrasekera, 2020). En otras palabras, el hecho imponible se verifica cuando el usuario cuenta con todas las facultades para poder disponer de la moneda digital (US Internal Revenue Services, 2019).
- **Segunda posición:** la administración tributaria del Reino Unido ha considerado que las monedas digitales entregadas en el marco de un *airdrop* no constituirán renta gravada con el impuesto cuando: (i) el usuario no preste servicio alguno a cambio de la moneda o (ii) la obtención de las monedas se deba a razones ajenas a un oficio o actividad empresarial (HM Revenue & Customs, 2019).

Ciertamente, si una persona jurídica fuera a obtener monedas digitales a título gratuito, es probable que las legislaciones de los diversos Estados consideren que dicho beneficio constituye una renta gravable. En cambio, en el caso de personas naturales, tenemos el caso del Reino Unido que lo ha considerado como un ingreso inafecto, siempre que el adquirente efectivamente los reciba a título gratuito.

Por su parte, se debe indicar que los Estados aún tienen por definir si es que existen implicancias en el IVA con relación a los *airdrops* de monedas digitales.

### 4. Oferta primaria de monedas

Como se ha indicado, en un ICO el emisor cuenta con parte o el total de las monedas digitales que serán posteriormente vendidas al público (Van Adrichem, 2019). La adquisición de monedas digitales en el marco de los ICO puede realizarse contra la entrega (en pago) de otras monedas digitales o a cambio de una divisa tradicional. Para algunos autores, un ICO se asemeja a una oferta pública primaria de valores mobiliarios, puesto que ambos se utilizan para que una sociedad obtenga fondos para la realización de sus actividades (Chester, 2017).

En cuanto al tratamiento tributario aplicable, parecería que los Estados han venido tratando

<sup>15</sup> Por su parte, a la fecha de elaboración de este trabajo, no se cuenta con una literatura académica que analice el tratamiento de estas actividades en el ámbito del IVA.

este tipo de operaciones como una enajenación de monedas digitales por parte del emisor a un tercero y, como tal, dicho tratamiento podría implicar que el emisor deba reconocer en dicha oportunidad una ganancia de capital gravada con el impuesto a la renta.

### B. Tratamiento tributario de la enajenación de monedas digitales

La mayoría de los Estados que han participado en el trabajo de investigación de la OCDE consideran que la enajenación de monedas digitales constituye un hecho imponible gravado con el impuesto a la renta. La OCDE ha identificado que el tratamiento tributario podría variar en función al motivo por el cual se realiza la enajenación de la moneda digital; es decir, si la misma se transfiere a cambio de una divisa tradicional, otra moneda digital, o se paga como contraprestación por la adquisición de un bien o un servicio (OCDE, 2020).

Por su parte, existen algunos Estados que consideran que la enajenación de monedas digitales efectuada por personas naturales no constituye un hecho imponible gravado con el impuesto a la renta (OCDE, 2020). En ese contexto, la administración tributaria de Portugal ha concluido que el intercambio de monedas digitales no constituye un evento susceptible de generar renta gravada, ya que la referida operación no se encuentra comprendida dentro de la definición de rentas susceptibles de producir ganancias de capital o rentas derivadas del capital (Informação Vinculativa 5717/2015, 2015). Sin perjuicio de ello, dicha administración ha señalado que, si la moneda digital es entregada como contraprestación por una actividad profesional o empresarial, el tratamiento tributario variaría (es decir, se generaría renta gravada con el impuesto a la renta).

La administración tributaria de Italia ha considerado que la permuta de monedas digitales por personas naturales constituye una operación, por lo general, no sujeta al impuesto a la renta (Risoluzione 72/E, 2016). Sin perjuicio de ello, si es que la operación fuera a calificar como especulativa, el tratamiento tributario sería distinto, equiparando este tipo de operaciones a un intercambio entre divisas tradicionales. Se considera que, para dichos propósitos, una operación califica como especulativa si es que: (i) en un ejercicio fiscal, y (ii) durante siete días consecutivos, el valor de las monedas digitales que son de titularidad del usuario supera la suma de € 51 000, aproximadamente. Asimismo, podría originarse un evento gravado si es que el titular enajena monedas digitales durante siete días consecutivos, cuyas operaciones resultan en una genera-

ción de ingresos que superan, aproximadamente, la suma antes indicada.

Tal y como señala la OCDE, el que los Estados hayan optado por no gravar con el impuesto a la renta los ingresos que puedan derivarse del intercambio de monedas digitales, se debe a diversas razones. Una de ellas consistiría en una posición pragmática para evitar las complejidades asociadas a la determinación del valor de mercado (al tener que comparar estos activos con divisas tradicionales, qué tipo de cambio debería utilizarse, etc.), dado que ello puede ser sumamente complejo en operaciones de intercambio que involucran distintas monedas digitales (OCDE, 2020). Otra razón que indica sería que diversos Estados están adoptando como estrategia una postura de esperar y mirar (*wait and see approach*) para incentivar a sus ciudadanos a continuar invirtiendo en esta nueva clase de activos.

En este contexto, es evidente que la enajenación de monedas digitales realizada por personas jurídicas, generalmente, será considerada como una operación susceptible de generar ganancia de capital gravada con el impuesto, siendo factible el reconocimiento del costo computable asociado a las mismas a fin de determinar la renta neta sobre la cual aplicará el impuesto.

En cambio, en el caso de personas naturales que transfieren monedas digitales, parecería que la posición actual consiste en, primero, determinar las razones que originan la operación de transferencia (por ejemplo, si se transfiere a cambio de una divisa tradicional, por otra moneda digital, o se recibe como contraprestación por la adquisición de un bien o un servicio) y, a partir de ello, establecer el tratamiento tributario aplicable.

Por su parte, en cuanto al IVA que podría resultar aplicable en la enajenación de monedas digitales (sea por personas jurídicas o naturales), parecería que los Estados, según la OCDE (2020), estarían considerando que estas operaciones se encuentran fuera del ámbito de aplicación del impuesto o exentas del mismo.

### C. Problemática asociada a la determinación del valor de mercado y costo computable de las monedas digitales

Actualmente, el precio de las monedas digitales es altamente volátil. Dicha volatilidad en los precios dificulta la correcta determinación del valor de mercado de estos activos para efectos tributarios. Asimismo, dicha cuantificación resulta importante, tanto para los transferentes como para los adquirentes, siendo estos últimos quienes deberán

identificar el costo computable derivado de dichas adquisiciones. Dicho costo debería ascender al valor de mercado de dicha moneda digital a la fecha en que ha acontecido la operación (de compra o venta). Ello puede resultar complejo en mercados altamente volátiles, puesto que el precio de estos activos puede cambiar drásticamente en un mismo día.

La determinación del costo computable es aún más importante en aquellos escenarios de minería, *forging o staking*, o *airdrops*. Especialmente, en aquellas jurisdicciones que consideran que los usuarios que reciben las monedas digitales, en estas ocasiones, han generado un evento gravado.

Por su parte, también existen diversos criterios en cuanto a las reglas que deben resultar aplicables para identificar el costo computable de las monedas digitales que han sido adquiridas en diversas ocasiones (es decir, a diferentes precios de compra). Ello resulta de suma importancia, toda vez que la determinación de la base imponible sobre la cual aplicaría el impuesto a la renta en las posteriores enajenaciones, parciales o totales, debe permitir la correcta asignación del costo correspondiente a la parte de las monedas que se transfieren.

Cabe destacar que la OCDE ha descrito que es probable que la razón por la que algunos Estados han optado por no gravar las operaciones de intercambio de monedas digitales, es para evitar la problemática que puede surgir para determinar el valor de mercado correspondiente, el tipo de cambio a utilizar (toda vez que los Estados suelen exigir que la determinación de los hechos imponibles se realice en la divisa local), la asociación entre las pérdidas generadas por estas operaciones en determinados ejercicios y que susceptibles de compensarse con utilidades de otros ejercicios (en algunos Estados, el arrastre de pérdidas para la determinación de las rentas de personas naturales, suele tener ciertas limitaciones o, en todo caso, no se ha previsto un sistema como tal para este tipo de contribuyentes).

Por ejemplo, la administración tributaria de Singapur ha indicado —aunque únicamente para propósitos del Impuesto General a las Ventas (en adelante, IGV)— que, para efectos de la conversión a la divisa local, se podrá utilizar los tipos de cambios reportados por las casas de cambio de monedas digitales, cualquier proveedor que cuente con tipos de cambio sobre monedas digitales (se señala como ejemplos a Google Finance y Reuters), o, en caso no se pudiera obtener un tipo de cambio de dichas fuentes, se podrá utilizar el tipo de cambio acordado en cualquier acuerdo escrito entre el

usuario y el proveedor de servicios o bienes (Inland Revenue Authority of Singapore, 2020).

El Internal Revenue Service de Estados Unidos (2014) ha seguido ese mismo razonamiento, al indicar que si una moneda digital se encuentra listada en un intercambio y el tipo de cambio se fija en función a la oferta y demanda del mercado, el valor de mercado de la moneda digital se determina mediante la conversión a dólares americanos a ese tipo de cambio, y que dicha metodología se emplee de una manera razonable a fin de que la misma sea consistente.

Por otro lado, en cuanto al costo computable de las monedas digitales que han sido adquiridas en diversas oportunidades también se tiene la posibilidad de adoptar distintas fórmulas legales para abordar el régimen aplicable. La administración tributaria de Finlandia ha extendido el tratamiento que corresponde a los activos tradicionales para abordar el caso de las monedas digitales (Veroskatt, 2020). Así, dicha legislación prevé, como regla general, un sistema de primeras entradas y primeras salidas (*first in, first out*), aunque a elección del contribuyente, quien podrá escoger, alternatively, la posibilidad de acreditar el costo unitario. A su vez, dicha entidad ha indicado que, en los casos de transferencias de monedas digitales, las partes podrán utilizar el tipo de cambio de la fecha de transacción o el tipo de cambio acordado por las partes.

En este contexto, la alta volatilidad de las monedas digitales supone grandes retos para las administraciones tributarias a nivel global, ya que la determinación de la base imponible (tanto para el impuesto a la renta como para el IVA o general a los servicios, entre otros) dependerá de la posibilidad de cuantificar razonablemente el ingreso, precio y costo. Nótese que, todos los elementos antes mencionados resultan indispensables para identificar el aspecto cuantitativo de los tributos que resulten aplicables a las operaciones que involucren monedas digitales.

Por ello, resulta razonable que algunos Estados estén permitiendo que los inversionistas en monedas digitales utilicen valores de cotización reportados por las propias casas de cambio, y en caso dicho valor resulte complejo de identificar que se pueda utilizar alternatively aquel que haya sido pactado por las partes (por ejemplo, existen monedas digitales que se entregan a inversionistas y a la fecha de dicho evento aún no cuentan con un valor de mercado porque se trata de un activo recién creado, por lo que, dicho valor recién se determinará cuando se permita transar con los mismos en el mercado).

#### IV. TRIBUTACIÓN DE LAS MONEDAS DIGITALES EN EL PERÚ<sup>16</sup>

En el Perú no existe una clasificación jurídica para abordar el tratamiento ni naturaleza de las monedas digitales. Tampoco existen pronunciamientos de las autoridades regulatorias ni tributarias con relación a dichos activos. Sin perjuicio de ello, tratándose de personas naturales, la Ley del Impuesto a la Renta (Decreto Legislativo 744, 1993) (en adelante, Ley del IR), ha previsto un régimen específico para determinar si la enajenación de un activo por parte de una persona natural puede originar una ganancia de capital gravada con dicho impuesto. Para tal efecto, dicho cuerpo normativo ha dispuesto una lista de activos específicos que pueden generar ganancias de capital gravadas, que incluye únicamente inmuebles y valores mobiliarios. Del mismo modo, se ha previsto un concepto abierto para los valores mobiliarios que podría resultar aplicable a algunas monedas digitales, como se describirá en los siguientes apartados.

Para efecto del presente análisis, resaltamos que la Ley del IR grava las ganancias obtenidas por personas naturales producto de la enajenación de valores mobiliarios. No obstante, la Ley no contiene una definición autónoma de 'valor mobiliario'. Debido a ello, existen quienes sostienen que correspondería realizar una remisión a la Ley de Títulos Valores (2000)<sup>17</sup> y la Ley de Mercado de Valores (1996)<sup>18</sup> para dotar de contenido al concepto de valores mobiliarios recogido en la Ley del IR, toda vez que esta norma carece de dicha tipificación.

No obstante, una remisión a dichos cuerpos normativos para brindarle contenido al concepto de valor mobiliario recogido en la Ley del IR, bajo una interpretación restrictiva, puede ocasionar una problemática toda vez que dichas normas se han diseñado tomando en consideración valores mobiliarios desde la óptica de emisores peruanos. Por ende, sostener una línea argumentativa en ese sentido, para efectos tributarios, podría conllevar a que se pretenda sostener que los valores

mobiliarios emitidos por entidades extranjeras no se encontrarían comprendidos bajo dicha clasificación. A su vez, ello implicaría, vía interpretativa, una exclusión de los valores extranjeros del ámbito de aplicación de impuesto a la renta de personas naturales.

Si bien no hay un desarrollo jurisprudencial ni legislativo sobre la materia, y al menos hasta que se opte por alguna de dichas alternativas (abordar la clasificación a través de una modificación legislativa o mediante un análisis de cada moneda digital), la evaluación individual de cada moneda digital constituirá el proceso que deberá realizarse a fin de identificar si es que se trata o no de un valor mobiliario para propósitos tributarios.

Debemos destacar que, como resultado de las 8 257 monedas digitales que existen y cuyas cualidades y propósitos económicos pueden ser sustancialmente diversos, una extrapolación del concepto tradicional de valor mobiliario respecto de todas puede resultar inconsistente y conllevar a la atribución de efectos tributarios inadecuados.

Resulta interesante traer a colación la actual posición de la Securities and Exchange Commission toda vez que viene aplicando un criterio jurisprudencial de la Corte Suprema de los Estados Unidos del año 1946, para calificar algunas monedas digitales como *securities* sujetas al *Securities Act* de 1933. Cabe resaltar que, dicha legislación ha regulado una subcategoría de *security* denominada *investment contract* o contrato de inversión.

En el reconocido caso de 1946, *Securities and Exchange Commission c. W. J. Howey Co. et al.* se estableció como criterio jurisprudencial lo siguiente:

[...] an investment contract for purposes of the Securities Act means a contract, transaction or scheme whereby a person invests his money in a common enterprise and is led to expect profits solely from the efforts of the promoter or a third party, it being immaterial whether

<sup>16</sup> Se debe destacar que Perú no ha previsto en su legislación un impuesto a la herencia o a las donaciones, a diferencia de otros Estados.

<sup>17</sup> Según el artículo 255 de la Ley de Títulos Valores (2000):

Son valores mobiliarios aquellos emitidos en forma masiva, con características homogéneas o no en cuanto a los derechos y obligaciones que representan. Las emisiones podrán estar agrupadas en clases y series. Los valores pertenecientes a una misma emisión o clase que no sean fungibles entre sí, deben estar agrupados en series. Los valores pertenecientes a una misma serie deben ser fungibles. Los valores sobre los cuales se hayan constituido derechos reales u otra clase de cargos o gravámenes dejan de ser fungibles, no pudiendo ser transados en los mecanismos centralizados de negociación, salvo que se trate de su venta forzosa.

<sup>18</sup> De acuerdo con el artículo 3 de la Ley de Mercado de Valores (1996):

Son valores mobiliarios aquellos emitidos en forma masiva y libremente negociables que confieren a sus titulares derechos crediticios, dominiales o patrimoniales, o los de participación en el capital, el patrimonio o las utilidades del emisor. Para los efectos de esta ley, las negociaciones de derechos e índices referidos a valores mobiliarios se equiparán a tales valores.

the shares in the enterprise are evidenced by formal certificates or by nominal interests in the physical assets employed in the Enterprise (párr. 11)<sup>19</sup>.

Sobre el particular, debemos indicar que el referido criterio jurisprudencial ha sido y viene siendo utilizado por la mencionada autoridad regulatoria a fin de someter algunas monedas digitales bajo su ámbito de regulación; es decir, dicho criterio clasificatorio no ha sido recogido por la autoridad tributaria de dicho país.

Nótese que, bajo este criterio, resulta indiferente la representación de los derechos económicos que le corresponden al inversionista y más bien lo que resulta relevante es la identificación del acuerdo entre dicho sujeto y el promotor, así como la asociación entre la actividad de un negocio individualizado y el reconocimiento del resultado a favor del inversionista. Dicho lo anterior, debemos indicar que este trabajo se limita a describir algunos criterios generales que podrían tomarse en cuenta para realizar clasificar determinadas monedas digitales bajo la categoría de valor mobiliario y solo para efectos tributarios.

Como se describirá a continuación, las monedas digitales que podrían ser consideradas como valores mobiliarios deberán extenderse solo sobre aquellas que otorguen a sus tenedores un derecho a participar sobre los resultados de un negocio individualizado, y cuyo valor de cada inversión dependa estrictamente en el desarrollo de las actividades de dicha empresa, mas no de la utilidad que pueda representar dicha moneda al permitir la adquisición de bienes y servicios en una red descentralizada o principalmente descentralizada.

Se deberá distinguir aquellas monedas digitales típicas de aquellas atípicas. Para estos propósitos, las monedas digitales típicas serán aquellas que

operan como una divisa tradicional, su operatividad se basa sobre la tecnología de cadena de bloques y la criptografía, y en la medida de lo posible que se trate de una red descentralizada que permita la anotación de las transacciones realizadas entre sus usuarios. Adicionalmente, que el valor de la moneda digital sea independiente de la actividad económica de una entidad individualizada, es decir, que su valor derive principalmente del uso que le puedan dar sus usuarios, ya que con las mismas podrán adquirir otras monedas digitales, activos digitales, bienes regulares o incluso servicios.

De otro lado, las monedas digitales atípicas serán aquellas que se asemejen a los instrumentos representativos del capital o patrimonio de una entidad en particular, o incluso de aquellos instrumentos representativo de deuda, así como aquellos instrumentos híbridos que reúnan características de ambos. Cabe resaltar que, bajo este tipo de activos la asociación de los resultados de la actividad de un negocio individualizado y su repercusión en el valor de estas monedas digitales atípicas se encuentra entrelazado. En la siguiente sección, no se analizarán las implicancias de este tipo de monedas digitales toda vez que su tratamiento tributario debería equipararse al que ya le es aplicable a estos instrumentos tradicionales.

Cabe indicar que, las monedas digitales típicas, además de no calificar como un valor mobiliario, tampoco podrían ser consideradas como *commodity*<sup>20</sup>, dinero de curso legal sea digital o físico<sup>21</sup>, o representación de dicho dinero tradicional.

Ahora bien, con las disposiciones actualmente vigentes, las monedas digitales que deben encontrarse fuera de la categoría de valores mobiliarios, en términos generales, consistirán en todas aquellas que no representen un instrumento de participación en el capital de una entidad, ni que les reconozca a sus titulares un derecho crediticio

<sup>19</sup> Traducción libre:

Un contrato de inversión para propósitos del *Securities Act* significa un contrato, transacción o esquema bajo el cual una persona invierte su dinero en un emprendimiento común y tiene la expectativa de obtener ganancias únicamente de los esfuerzos del promotor o de un tercero, resultando inmaterial si las acciones en una empresa se representan en un certificado formal o bajo un interés nominal en los activos físicos utilizados por la empresa.

<sup>20</sup> Según el Glosario de la Ley 26702 (1996) por *commodities* debe entenderse “[m]ercancías primarias o básicas consistentes en productos físicos, que pueden ser intercambiados en un mercado secundario, incluyendo metales preciosos, pero excluyendo oro, que es tratado como una divisa”. Bajo dicha definición, las monedas digitales no podrían ser reconocidas como tales, toda vez que se tratarían de activos intangibles, cuya representación no es física, y que no reflejan mercancías primarias ni básicas consistentes en productos físicos.

<sup>21</sup> Debemos indicar que las monedas digitales no califican como monedas legales (o de curso legal), ello con excepción de las Central Bank Digital Currency (en adelante, CDBC) que en un futuro tendrán mayor acogida y diversos Estados podrían terminar proliferando una migración del dinero de curso legal físico a una representación parcial o totalmente digital. El caso más popular a la fecha consiste en el yuan digital emitido por el Banco Popular de China, es decir, el banco central de la República Popular China. Los CDBC al tratarse de monedas digitales emitidas por bancos centrales de Estados, claramente, deberán ser reconocidas como monedas de curso legal cuya representación será estricta y únicamente digital.

respecto del cual tengan un derecho sobre un capital aportado, ni algún derecho a un rendimiento o interés (por su mera tenencia), ni tampoco puede considerarse como tal a aquellos instrumentos híbridos que se representen en monedas digitales<sup>22</sup>.

Como se ha venido describiendo, las monedas digitales típicas tienen como propósito actuar como una divisa tradicional que le permite a los tenedores intercambiar valor a través de una red descentralizada. En cambio, se evidenciarían indicios de una moneda digital atípica en aquellos modelos en donde los promotores o desarrolladores de una moneda digital en particular y valiéndose de la tecnología de cadena de bloques ofrezcan al público en general instrumentos de inversión tradicionales, en donde típicamente, el esquema ya no se valdría de una red descentralizada, sino que, la asociación entre el valor creado por las actividades económicas del vehículo emisor se entrelacen con en el valor de la moneda digital<sup>23</sup>. En ese escenario, podría resultar plausible sostener que dicha moneda digital atípica deba ser considerada como un valor mobiliario para efectos tributarios, y como tal, se sujete a las disposiciones que resultan aplicables a ese tipo de activos.

Por su parte, las monedas digitales típicas antes descritas se encontrarían comprendidas bajo la categoría general de bienes muebles recogida en el artículo 886 del Código Civil (1984); esto es, bajo la legislación general, pues estos activos aún no han sido recogidos en disposición jurídica alguna que le otorgue una naturaleza distinta.

Los principales tributos que serán analizados son el impuesto a la renta y el IGV y se describirán las implicancias tributarias que pueden verificarse como resultado de adquirir, mantener o enajenar monedas digitales típicas. Dicha aproximación tomará en cuenta las diferencias que consideramos podrían ser aplicables en caso el adquirente, tene-

dor o transferente de estos activos sea una persona natural o jurídica<sup>24</sup>.

#### A. **Ámbito de aplicación de la Ley del Impuesto a la Renta**

La Ley del IR no ha previsto regulación alguna respecto de los ingresos que los contribuyentes domiciliados pudieran obtener como consecuencia de la adquisición y enajenación de monedas digitales típicas. Ello toma mayor relevancia en el caso de personas naturales, tal y como lo dispone la Ley del IR, el ámbito de aplicación sobre las rentas que generan determinados capitales se encuentra más limitada a diferencia de como se ha estructurado dicho ámbito para las rentas que obtienen personas jurídicas.

En ese contexto, el régimen tributario aplicable tiene que determinarse en función a la definición del concepto de renta, recogido por la Ley del IR, que –en resumen– considera como renta la que proviene de una fuente durable susceptible de generar ingresos periódicos (**teoría de la renta producto**), así como los beneficios derivados de la enajenación de bienes de capital (**ganancias de capital**). Además, para el caso específico de las empresas, la Ley grava “cualquier ganancia o ingreso derivado de operaciones con terceros” (Decreto Legislativo 744, 1993, art. 3) (**teoría del flujo de riqueza**).

Nótese que el ámbito de aplicación del impuesto a la renta, tratándose de personas naturales sin negocio, se circunscribe a que las rentas puedan encontrarse comprendidas bajo la teoría de la fuente o renta producto, mientras que, en el caso de personas jurídicas, el ámbito de aplicación es más amplio pues las rentas que obtengan deben observar la teoría del flujo de riqueza.

En síntesis, dichas teorías son definidas en la doctrina de la siguiente manera:

<sup>22</sup> Se excluye de esta referencia a los *non-fungible tokens* (en adelante, NFT) o los *stock tokens* cuyo análisis podría requerir una investigación independiente. También, se debe señalar que este criterio debe tomarse con bastante precaución y valerse de otros elementos que permitan tipificar la existencia de un valor mobiliario.

Los NFT consisten en activos digitales que representan objetos reales tales como el arte, la música, ítems de videojuegos, videos, entre otros, cuya titularidad se anota en una plataforma de cadena de bloques, y se permite la transferencia de dicho activo intangible a terceros. En cambio, los *stock tokens* son representaciones digitales de acciones que son transadas en mercados centralizados tradicionales. El valor del *stock token* refleja el valor de la acción subyacente y suelen ser tratados como instrumentos derivados, ya que, el elemento subyacente no se transfiere con ocasión a la enajenación del instrumento.

<sup>23</sup> Cabe destacar que, esta referencia no significa que toda oferta primara de monedas digitales o ICO deba ser considerada como la entrega de valores mobiliarios a favor de inversionistas; sino que, existen casos en donde un proyecto inició de manera centralizada y progresivamente el proceso de validación de los bloques se descentralizó al incorporar mayores mineros o validadores a la propia red, alejando la asociación entre el emisor y el valor intrínseco de cada moneda digital.

<sup>24</sup> Para efectos prácticos, toda alusión a persona natural o jurídica debe entenderse referida a sujetos domiciliados en Perú conforme a la legislación tributaria peruana. Por su parte, al referirnos a persona natural lo realizamos partiendo de la premisa que se trata de un individuo que califica como ‘persona natural sin negocio’, puesto que, de calificar como persona natural con negocio, el tratamiento tributario aplicable sería el mismo al que se sujetan las personas jurídicas.

- **Teoría de la renta producto** (García Mullín, 1980): solo serían categorizados como renta según este criterio, aquellos ingresos que cumplan con los siguientes requisitos:

- a) La renta debe ser un producto, una riqueza nueva, distinta y separable de la fuente que la produce, y debe de tratarse de una nueva riqueza material.
- b) La renta debe provenir de una fuente productora durable. En cuanto a lo que debe entenderse como fuente productora se tiene como ejemplo al capital, sea corporal o incorporeal, que, teniendo un precio en dinero, es capaz de suministrar una renta a su titular. Bajo ese concepto, se tiene a las cosas muebles o inmuebles, capitales monetarios, derechos y actividades. Por su parte, en cuanto a la exigencia que dicha fuente sea durable se debe entender dicho capital debe sobrevivir la producción de la renta (derivada), manteniendo su capacidad para repetir la generación de rentas en un futuro a favor de su titular.
- c) La renta debe ser periódica, es decir, que exista la posibilidad que se deriven nuevas rentas del capital explotado.
- d) La fuente (el capital colocado) se ha puesto en explotación para que pueda producir la nueva renta.

- **Teoría del flujo de riqueza:** calificará como renta cualquier beneficio o enriquecimiento proveniente de terceros, es decir, como recoge la Ley del IR, el total de riqueza que desde los terceros fluye hacia el contribuyente en un período determinado. Bajo este criterio, no importa si los ingresos provienen o no de una fuente durable, sino que basta que la ganancia o beneficio se derive de operaciones con terceros. Como bien indica la doctrina (Medrano, 2018), bajo este criterio se incluyen los ingresos provenientes de actividades accidentales y los ingresos eventuales cuya generación dependen de elementos aleatorios y ajenos a la voluntad de quien los recibe.

Asimismo, como bien indica el referido autor, bajo esta teoría:

[...] lo esencial es que exista una operación con terceros; se excluye del concepto de renta el aumento de valor que experimen-

tan los bienes que no se han enajenado, así como los beneficios que el sujeto puede proporcionarse sin realizar intercambios, tales como el uso de bienes durables o la provisión de bienes y servicios de propia producción (Medrano, 2018, p. 24).

## B. **Ámbito de aplicación de la Ley del Impuesto General a las Ventas**

El artículo 1 de la Ley de Impuesto General a las Ventas ha establecido que califican como operaciones gravadas con este impuesto, entre otras, la venta en el país de bienes muebles, la prestación o utilización de servicios en el país (Decreto Supremo 055-99-EF, 1999). Sobre el particular, el artículo 3 de la referida Ley define algunos de los aludidos conceptos, en los siguientes términos:

- Por **bienes muebles** debe entenderse a

[l]os corporales que pueden llevarse de un lugar a otro, los derechos referentes a los mismos, los signos distintivos, invenciones, derechos de autor, derechos de llave y similares, las naves y aeronaves, así como los documentos y títulos cuya transferencia implique la de cualquiera de los mencionados bienes (Decreto Supremo 055-99-EF, 1999, art 3.b).

- Se consideran **servicios** a

[t]oda prestación que una persona realiza para otra y por la cual percibe una retribución o ingreso que se considere renta de tercera categoría para los efectos del Impuesto a la Renta, aun cuando no esté afecto a este último impuesto; [...]. También se considera retribución o ingreso los montos que se perciban por concepto de arras, depósito o garantía [...] (Decreto Supremo 055-99-EF, 1999, art. 3.c.1).

A su vez, para propósitos de este análisis, resulta igual de relevante destacar que, según el artículo 9 de la Ley del IGV, califican como contribuyentes del impuesto, las personas naturales, las personas jurídicas, entre otros, que desarrollen actividad empresarial y realicen algunas de las operaciones gravadas con este impuesto (Decreto Supremo 055-99-EF, 1999). Por su parte, el referido artículo de la Ley dispone que las personas naturales que no realicen actividad empresarial calificarán como contribuyentes del impuesto únicamente cuando realicen habitualmente las operaciones gravadas con el impuesto (Decreto Supremo 055-99-EF, 1999, art. 9).

## C. Personas naturales sin negocio<sup>25</sup>

### 1. Minería

La actividad de la minería realizada en menor escala por una persona natural solo requiere de la designación de uno o varios ordenadores en un espacio determinado, un uso intensivo de electricidad, internet, refrigeración y ventilación, a fin de que dichas computadoras puedan resolver los algoritmos, de manera automatizada y sin la intervención de un humano para llevar ello a cabo. Dicha labor computacional no debería quedar comprendida bajo el concepto de servicios prestados de manera independiente según la definición prevista por la Ley del IR. En otras palabras, la persona natural que destina un ordenador o varios para la minería de monedas digitales no debería generar una renta de trabajo para este último.

Como se ha indicado previamente, en este tipo de actividades, lo predominante es la asignación de determinados bienes de capital (el ordenador u ordenadores) para que estos, de manera automatizada, sin una intervención significativa de un humano, resuelvan dichos cálculos matemáticos (los algoritmos) que son necesarios para la elaboración de la red de bloques o el registro de las transacciones en dicha cadena de bloques<sup>26</sup>.

Sin embargo, podría resultar plausible sostener que, la renta derivada del capital asignando (es decir, el ordenador u ordenadores), que automáticamente resuelve estos problemas matemáticos (sin intervención de humanos ni actividad realizada por estos), se encontraría comprendida bajo la teoría de renta producto y, como tal, conceptualmente, considerar a la referida renta como gravada, ya que se trataría de una operación que genera: (i) una renta nueva, distinta y separable, es decir, se trataría de una nueva riqueza material; (ii) proviene de una fuente durable, pues el ordenador u ordenadores subsisten el proceso de validación y continúan realizando dicha actividad de manera periódica, siendo posible que sigan produciendo nuevas monedas di-

gitalas; y (iii) el ordenador o los ordenadores se explotan de tal manera que se crea una nueva renta.

### 2. Forging o Staking

La asignación de monedas digitales como colateral para que personas naturales cuenten con el derecho para validar transacciones o crear nuevos bloques en una red, y como contraprestación por ello reciban monedas digitales o divisas tradicionales, en nuestra opinión, configuraría un evento que originaría un supuesto de renta gravada con el impuesto a la renta, bajo la teoría de renta producto, pues se trataría de un rendimiento periódico y durable, derivado del capital asignado, que permite la continua creación de nuevas riquezas (y que no supone la extinción o menoscabo del capital originario que ha sido colocado para su explotación).

### 3. Airdrops

Las monedas digitales que reciban las personas naturales a título gratuito como resultado de un *airdrop* ordinario, no constituye un supuesto que genere renta gravada sujeta al impuesto a la renta.

En cambio, en el caso de un *hardfork* que derive en un *airdrop*, podría sostenerse que el titular de monedas digitales originarias recibe monedas digitales recién creadas en ese contexto, y el motivo por el cual las ha recibido se debe al solo hecho de haber contado con un número determinado de monedas digitales previamente al *hardfork*.

En otras palabras, se podría sostener que se trata de una suerte de rendimiento del capital, susceptible de encontrarse comprendido bajo la teoría de renta producto, y como tal, conceptualmente, considerar dicha renta como gravada, ya que se trataría de una operación que genera rendimientos periódicos y cuya fuente es durable y distinta al capital que está siendo utilizado (que al explotarse el capital, la renta producida es distinta al mismo y la explotación no implica la reducción o el menoscabo de dicho capital).

<sup>25</sup> En esta subsección no se analizará implicancia alguna referida al IGV, puesto que, las personas naturales sin negocio no califican como contribuyentes de este impuesto, y como tales, no se verificarían los elementos de la hipótesis de incidencia previstos del cuerpo normativo que regula este impuesto.

<sup>26</sup> El criterio esbozado por el Tribunal Fiscal en la Resolución 09934-5-2017 (2017) resulta relevante para analizar cómo debe entenderse los alcances de la Ley del IR para definir si una persona natural está realizando la prestación de servicios, a fin de identificar si es que se está realizando o no una actividad empresarial, en la que se aprecie la presencia conjunta de trabajo y capital.

En ese caso en concreto, el Tribunal consideró que la persona natural había realizado actividades empresariales, puesto que se había comprometido al “[...] mantenimiento y funcionamiento, a subir contenidos y materiales, dentro de los parámetros permitidos, y a la implementación de las especificaciones de dicha empresa –su cliente– y del cumplimiento de los términos del contrato” (Resolución 09934-5-2017, 2017, p. 7).

Teniendo ello en consideración, si bien el caso planteado es distinto al analizado por el Tribunal Fiscal, es evidente que la participación de la persona natural fue lo que demostró la existencia del elemento trabajo que, de la mano del capital, generaban la existencia de una actividad empresarial.



#### 4. ICO y posterior enajenación de monedas digitales

La adquisición de monedas digitales típicas por personas naturales provenientes de una oferta primaria no constituye un evento gravado con el impuesto a la renta, en cabeza del adquirente.

Por su parte, la renta que pueda obtenerse por la enajenación de monedas digitales —previamente adquiridas— por personas naturales, tampoco se encontrará gravada con el impuesto a la renta. Para efectos de la Ley del IR, solo pueden generar ‘ganancias de capital’ aquellos activos que se encuentran taxativamente enunciados en la Ley del IR<sup>27</sup>. En dicha lista, no existe referencia alguna a la eventual renta que podría generar la enajenación de una moneda digital típica y, en ese contexto, al no encontrarse referencia alguna a este tipo de activos, las rentas que pudieran obtener las personas naturales derivadas de su enajenación estarían fuera del ámbito de aplicación del impuesto a la renta.

A modo de ejemplo, las personas naturales que adquieren divisas tradicionales y las transfieren por otras, e incluso, si fueran a obtener una ‘ganancia’ asociada a dicha operación, dicha plusvalía no se encontraría gravada bajo la Ley del IR, toda vez que dicho cuerpo normativo no ha previsto, bajo las teorías de renta aplicables a personas naturales, que dicho tipo de operaciones sean susceptibles de generar ganancias gravadas, pese a que las mismas se originen en el intercambio de capitales.

#### 5. Remuneraciones por la prestación de servicios

En el supuesto en que un empleador otorgue a su empleado una retribución en monedas digitales como consecuencia de una relación laboral existente, es decir, como contraprestación por los servicios prestados, dicho importe calificará como una renta proveniente de servicios prestados en una relación de dependencia y, como tal, las referidas sumas se encontrarán gravadas con el impuesto a la renta.

### D. Personas jurídicas

#### 1. Minería

##### a. *Impuesto a la renta*

Como se ha indicado, la minería de monedas digitales implica que el minero mantenga actualizado

el registro descentralizado y, en algunas ocasiones, que valide transacciones que son anotadas en los bloques. A cambio de efectuar dichas actividades, el minero, en determinadas ocasiones, será receptor de una moneda digital, varias o fracciones de esta, como contraprestación y, en otras ocasiones, también podrá recibir una comisión por el registro de las transacciones.

Siendo ello así, el ingreso proveniente de la minería que la persona jurídica receptora de la moneda digital obtenga, claramente estaría comprendido dentro del ámbito de aplicación de la Ley del IR, puesto que se derivaría de las actividades propias del giro de negocio del referido minero, en sus operaciones con terceros, es decir, bajo la teoría de flujo riqueza.

Cabe destacar que la renta gravable que deba determinar el minero constituirá el costo computable de las monedas digitales, valor que deberá tener debidamente identificado para efectos de su reconocimiento ante una futura enajenación a terceros de dichas monedas digitales.

##### b. *IGV*

La empresa que realice la actividad de minería de monedas digitales, conceptualmente, podría estar comprendida dentro del ámbito de aplicación de la Ley del IGV. Sin embargo, existen argumentos para sostener que el referido impuesto puede resultar de difícil aplicación en la práctica, puesto que los validadores no tienen conocimiento ni forma de averiguar la identidad de las partes que se están viendo beneficiadas por la actividad (*i.e.* validación) llevada a cabo por aquellos. Dicha particularidad —asociada a este tipo de actividad— conlleva una evidente problemática puesto que el prestador del servicio no tiene como individualizar e identificar al usuario del servicio.

La doctrina ha advertido esta problemática señalando que, conceptualmente, la administración tributaria peruana podría pretender tratar a la minería como una operación de prestación de servicios gravada con el IGV (López Miranda, 2020). Dicha posición se basaría en el amplio concepto que ha recogido nuestra legislación respecto de qué debe entenderse como ‘servicios’, bastando identificar la existencia de cualquier prestación que una persona realiza para otra y por la cual percibe una

<sup>27</sup> El artículo 2 de la Ley del IR (1993) agrega que, entre las operaciones que generan ganancias de capital, se tiene:

La enajenación, redención o rescate, según sea el caso, de acciones y participaciones representativas del capital, acciones de inversión, certificados, títulos, bonos y papeles comerciales, valores representativos de cédulas hipotecarias, certificados de participación en fondos mutuos de inversión en valores, obligaciones al portador u otros valores al portador y otros valores mobiliarios.

retribución o ingreso que se considere renta empresarial para efectos del impuesto a la renta.

Sin perjuicio de lo señalado, la observación formulada por la doctrina antes indicada parece acertada, en cuanto a que este tipo de operaciones podrían encontrarse comprendida dentro de la figura de 'exportación de servicios'<sup>28</sup>, en cuyo caso, la operación no se encontraría sujeta al pago de IGV alguno. Ello, puesto que las actividades de validación que serían realizadas por las personas jurídicas en el Perú, típicamente se prestarían a favor de sujetos que domicilian en el extranjero, siendo que, en la actualidad, la participación de usuarios peruanos en el ecosistema de monedas digitales es bastante reducida (en comparación a la participación de usuarios domiciliados fuera del Perú).

No obstante, ello no significa que usuarios peruanos utilicen los servicios proporcionados por estas redes, y en dicho contexto, se trataría de una prestación de servicios efectuada por una persona jurídica domiciliada a favor de un usuario peruano, por lo que, dicha operación estaría gravada con el IGV.

## 2. *Forging o Staking*

### a. *Impuesto a la renta*

El *forging o staking*, como se ha explicado antes, se asemejaría a la figura en que el validador deba asignar una cantidad determinada de monedas digitales como colateral, asemejándose a la figura de las cuentas de depósito en garantía (o *escrow*), para que, como contrapartida, cuente con el derecho de participar en el proceso de validación de transacciones. Así, como resultado de la validación y asumiendo un riesgo (sobre las monedas digitales asignadas como garantía), la red, aleatoriamente, podrá otorgar al validador monedas digitales recién creadas, o recibir una comisión por la anotación de una transferencia en la cadena de bloques.

Claramente, el producto entregado al validador se encontrará gravado con el impuesto a la renta. Ello, toda vez que dicha persona jurídica obtendría un rendimiento proveniente del capital que ha asignado a la red para tener expedito su derecho a crear

nuevos bloques y validar transacciones (como una suerte de colocación de capital que produce rendimientos que son pagados a quien ha asumido el riesgo de, eventualmente, perder las monedas digitales colocadas como garantía).

Cabe destacar que, la renta gravable que deba determinar el validador constituirá el costo computable de las monedas digitales que le han sido reconocidas y otorgadas, importe que se deberá tener debidamente identificado para efectos de su reconocimiento ante una futura enajenación de dichos activos.

### b. *IGV*

La asignación de monedas digitales para participar en la creación de nuevos bloques y la validación de transacciones podría configurar una 'prestación' en los términos de la definición de 'servicios' según la Ley del IGV y, sobre la base de ello, la administración tributaria podría sostener que se verificaría una operación sujeta a este impuesto con ocasión al *forging o staking*. Bajo dicha posición, la referida administración podría sostener que el ingreso que obtiene el validador proviene de una operación de garantía comprendida dentro de la definición de servicios prevista por la Ley del IGV.

Sin perjuicio de ello, esta operación también podría, conceptualmente, considerarse como 'exportaciones de servicios' no sujeta al pago del IGV, siempre que se cumplan los requisitos previstos por la legislación de dicho impuesto. Ello, toda vez que los usuarios beneficiados por la creación de la red, bloques y/o la validación de transacciones, en su gran mayoría domicilian en el extranjero.

## 3. *Airdrops*

En este tipo de operaciones, los emisores crean y otorgan monedas digitales a determinados usuarios a título gratuito. Asimismo, existen *airdrops* que se producen como resultado de *hard-forks*, es decir, de una división de la cadena de bloques, manteniendo la moneda digital original, y creando nuevas monedas digitales que son otorgadas a favor de los titulares de las monedas digitales originarias.

<sup>28</sup> Según el artículo 33 de la Ley del IGV (Decreto Supremo 055-99-EF, 1999):

Los servicios se considerarán exportados cuando cumplan concurrentemente con los siguientes requisitos:

- Se presten a título oneroso desde el país hacia el exterior, lo que debe demostrarse con el comprobante de pago que corresponda, emitido de acuerdo con el reglamento de la materia y anotado en el Registro de Ventas e Ingresos.
- El exportador sea una persona domiciliada en el país.
- El usuario o beneficiario del servicio sea una persona no domiciliada en el país.
- El uso, la explotación o el aprovechamiento de los servicios por parte del no domiciliado tengan lugar en el extranjero.

Claramente, el producto que recibiría el beneficiario –persona jurídica– se encontrará gravado con el impuesto a la renta, toda vez que obtendría una renta proveniente de sus operaciones con terceros, en el supuesto en que el *airdrop* realizado por el otorgante sea íntegramente a título gratuito o, incluso, en el supuesto en que se ha producido el *hard-fork*, y, como resultado de este, se entrega al titular originario de una moneda digital particular, una moneda digital recién creada.

Se debe indicar que, la renta gravable que deba determinar el beneficiario de los *airdrops* constituirá el costo computable de las monedas digitales que le fueron otorgadas, el que deberá ser considerado en caso de una futura enajenación de estas.

#### 4. ICO

En los ICO, los emisores transfieren monedas digitales a terceros, las que son adquiridas a título oneroso por estos. Es decir, los terceros pagan un precio para adquirir estas monedas digitales vía la transferencia de otras monedas digitales o mediante el pago de divisas tradicionales.

Partiendo de la premisa que, el adquirente sería una persona jurídica, esta operación únicamente produciría para esta última el reconocimiento de un costo computable asociado al precio que ha pagado a favor del emisor (sea que dicho precio haya sido pagado vía la entrega de otra moneda digital u otra divisa tradicional). Por el lado del transferente<sup>29</sup>, que típicamente se trataría de entidades domiciliadas en el exterior<sup>30</sup>, no habría un hecho imponible gravado con el impuesto a la renta, toda vez que no existiría un criterio de vinculación jurisdiccional que califique dicha eventual renta como de fuente peruana para el sujeto no domiciliado.

#### 5. Enajenación de monedas digitales

La renta que puede originarse por la enajenación de monedas digitales, razonablemente, tendría que encontrarse sujeta las disposiciones vinculadas a la determinación de ‘ganancias de capital’, siendo el impuesto a la renta de cargo de la enajenante persona jurídica domiciliada.

Al respecto, el artículo 2 de la Ley del IR (1993) establece el concepto de ganancia de capital, de la siguiente manera: “[...] cualquier ingreso que provenga de la enajenación de bienes de capital. Se

entiende por bienes de capital a aquellos que no están destinados a ser comercializados en el ámbito de un giro de negocio o de empresa [...]”.

Bajo ese contexto, las personas jurídicas que enajenen monedas digitales deberán determinar la ganancia de capital correspondiente, constituida por la diferencia entre el precio de venta recibido (que no podrá ser inferior a su valor de mercado) y el costo computable que tuviere sobre los activos transferidos.

Nótese que, bajo la teoría de flujo riqueza que resulta aplicable a este tipo de contribuyentes, el ámbito de aplicación del impuesto a la renta es más amplio que aquel aplicable a las personas naturales, ya que, en el caso de personas jurídicas, se encontrará gravada la ganancia que se obtenga en el devenir de sus actividades en sus relaciones con otros particulares con los que participa en igualdad de condiciones.

#### 6. Problemática

El hecho que las disposiciones generales de la Ley del IR y de la Ley del IGV puedan resultar aplicables a algunas de las rentas u operaciones antes descritas y, como resultado de ello, originen eventos gravados con dichos impuestos, no debe llevarnos a la conclusión de que la legislación tributaria peruana deba omitir esclarecer la incertidumbre que gira en torno a estos activos. En nuestra opinión, en un futuro estos aspectos van a tener que abordarse y regularse apropiadamente, pues este tipo de activos tal y como ha sido advertido en la legislación comparada, ocasionan una serie de problemas al momento en que se aborda su tratamiento con la legislación tributaria ordinaria que ha sido prevista y diseñada para tratar activos tradicionales.

Los principales retos que este tipo de activos presentará para propósitos de su calificación tributaria se evidencian en, al menos, los siguientes aspectos: (i) su calificación como una moneda digital típica o si se trata de una figura atípica para estos propósitos (es decir, que califique como valor mobiliario); (ii) la determinación del valor de mercado aplicable; (iii) el tipo de cambio aplicable, sea que se transfieran a cambio de otras monedas digitales o contra la entrega de divisas tradicionales; (iv) el régimen de determinación del costo computable aplicable a este tipo de activos; y (v) la inexistencia de un régimen de arrastre de pérdidas para las

<sup>29</sup> Actualmente, todas las emisiones de monedas digitales se han realizado por emisores que domicilian en el extranjero.

<sup>30</sup> Según la Ley del IR (Decreto Legislativo 774, 1993), los sujetos no domiciliados en el Perú solo tributan respecto de las rentas que obtienen que califiquen como de fuente peruana. De lo supuestos previstos por dicho cuerpo normativo, no habría supuesto alguno que abarque la renta asociada a una moneda digital emitida o creada en el exterior.

personas naturales que les permita compensar adecuadamente las pérdidas de capital asociadas a este tipo de activos contra las rentas positivas que pueda obtener en los siguientes ejercicios.

Asimismo, en caso incrementarán las actividades de minería, *forging o staking*, por parte de empresas en el Perú, consideramos que resultaría beneficioso establecer un régimen específico para considerar que estas operaciones no se encuentran afectas al IGV, en ningún caso, ello debido a la complejidad asociada a la identificación de los usuarios que se beneficiarían de las validaciones que efectuarían los validadores de personas jurídicas peruanas.

## V. CONCLUSIONES

El surgimiento y creación de nuevas monedas digitales en el mundo ciertamente está y continuará revolucionando la forma en que opera la economía global. Al tratarse de una innovación relativamente incipiente que constantemente está siendo sometida a cambios tecnológicos drásticos, resulta complicado establecer disposiciones de carácter regulatorio y tributario, tomando como base para ello, las características de solo algunas de las monedas digitales. Nos parecen acertadas las indicaciones que ha efectuado la OCDE con relación a que aún estamos en una etapa temprana para establecer lineamientos claros que puedan replicarse en diversas legislaciones, incluso en un contexto en que hay diversos Estados interesados en abordar el tratamiento tributario y regulatorio de esta nueva clase de activos, pues la promulgación de un régimen inadecuado puede suponer una barrera o desincentivo para que nuevos usuarios comiencen a participar en este ecosistema.

Antes de promulgar normas tributarias asociadas a las monedas digitales, consideramos que Perú debiera esperar a los cambios que se implementarán en los siguientes años a la tecnología de bloques y a las monedas digitales que vienen cobrando mayor sostenibilidad y fiabilidad en los mercados globales. Como hemos indicado, una adopción temprana de normas tributarias puede generar serios desincentivos para los inversionistas peruanos que tengan intenciones de invertir en estos nuevos activos.

En nuestra opinión, en un futuro, el legislador peruano deberá explorar el régimen más adecuado y propicio para abordar los distintos eventos asociados al ciclo económico de las monedas digitales. Pero, dicha labor deberá realizarla con suma cautela, debiendo considerar, por ejemplo, que a la fecha el precio de estos activos es sumamente volátil y existen dificultades operativas para la de-

terminación de los tipos de cambios –al no haber una fuente fiable que reporte este valor con relación a una divisa tradicional–. Actualmente, incluso para activos tradicionales, no existen en nuestro país disposiciones claramente definidas en cuanto al tipo de cambio que deben aplicar las personas naturales para efectos de la determinación del costo y/o del precio de venta en monedas extranjeras. Dicha carencia revelaría uno de los problemas más relevantes a ser evaluado respecto a esta materia.

Por su parte, otra gran problemática que debería evaluarse consiste en analizar la posibilidad de promulgar normas que le permitan a las personas naturales y jurídicas domiciliadas el arrastre de pérdidas de fuente extranjera, especialmente, teniendo en consideración que, con las monedas digitales, así como se pueden obtener ganancias sustanciales, también pueden generarse pérdidas considerables. 🏠

## REFERENCIAS

- Australian Taxation Office (30 de marzo de 2020). *Transacting with Cryptocurrency*. <https://www.ato.gov.au/general/gen/tax-treatment-of-crypto-currencies-in-australia--specifically-bitcoin/?anchor=Transactingwithcryptocurrency>
- Banco Mundial (2017). *Distributed Ledger Technology (DLT) and Blockchain* (FinTech Note 1). <https://openknowledge.worldbank.org/bitstream/handle/10986/29053/WP-PUBLIC-Distributed-Ledger-Technology-and-Blockchain-Fintech-Notes.pdf?sequence=5>
- Bergman, A. (2 de marzo de 2018). *Taxation Of Cryptocurrency Proof Of Stake Transaction Fees*. *Forbes*. <https://www.forbes.com/sites/greatspeculations/2018/03/02/taxation-of-cryptocurrency-proof-of-stake-transaction-fees/?sh=607f208416c9>
- Chandrasekera, S. (8 de diciembre de 2020). *Spark Token Airdrop Comes with a Tax Bill*. *Forbes*. <https://www.forbes.com/sites/shehanchandrasekera/2020/12/08/spark-token-airdrop-comes-with-a-tax-bill/?sh=acd376a6cfe3>
- Chester, J. (12 de junio de 2017). *A New Way To Raise Money: The Initial Coin Offering*. *Forbes*. <https://www.forbes.com/sites/jonathanchester/2017/06/12/a-new-way-to-raise-money-the-initial-coin-offering/?sh=42507da35fb5>
- Cipek, K. (27 de julio de 2020). *Cryptocurrency Taxation: How to take a step forward*. *Inter-*

- American Center of Tax Administrations.* <https://www.ciat.org/cryptocurrency-taxation-how-to-take-a-step-forward/?lang=en>
- CoinMarketCap (13 de enero de 2021). Cuadros de criptomoneda mundial. <https://coinmarketcap.com/es/charts/>
- García Mullín, R. (1980). *Impuesto sobre la Renta. Teoría y Técnica del Impuesto.* Instituto de Capacitación Tributaria – República Dominicana.
- HM Revenue & Customs (2019). *Policy Paper - Cryptoassets: tax for individuals.* <https://www.gov.uk/government/publications/tax-on-cryptoassets/cryptoassets-for-individuals>
- Houben, R., & Snyder, A. (2018). *Cryptocurrencies and blockchain: Legal context and implications for financial crime, money laundering and tax evasion (Study).* European Parliament. <https://www.europarl.europa.eu/cmsdata/150761/TAX3%20Study%20on%20cryptocurrencies%20and%20blockchain.pdf>
- Inland Revenue Authority of Singapore (2020). *GST: Digital Payment Tokens.* [https://www.iras.gov.sg/irashome/uploadedFiles/IRASHome/e-Tax\\_Guides/e-Tax%20Guide\\_GST\\_Digital%20Payment%20Tokens.pdf](https://www.iras.gov.sg/irashome/uploadedFiles/IRASHome/e-Tax_Guides/e-Tax%20Guide_GST_Digital%20Payment%20Tokens.pdf)
- Internal Revenue Service (2014). *Notice 2014-21.* <https://www.irs.gov/pub/irs-drop/n-14-21.pdf>
- (2019). *Revenue Rule 2019-24.* <https://www.irs.gov/pub/irs-drop/rr-19-24.pdf>
- López Miranda, L. (2020). Bitcoin: ¿Tenerla o ignorarla? Una aproximación hacia el tratamiento tributario peruano de la criptomoneda más famosa del mundo. *Ius et Veritas*, (58), 140-153. <https://doi.org/10.18800/iusetveritas.201901.008>
- Massachusetts Institute of Technology (2018). *Blockchain Basics & Transactions, UTXO and Script Code [Video].* Youtube. <https://youtu.be/zGDTt9Q3vyM>
- Medrano, H. (2018). *Derecho Tributario - Impuesto a la renta: aspectos significativos.* Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Nakamoto, S. (2008). *Bitcoin: A Peer-to-Peer Electronic Cash System.* Bitcoin Organization. <https://bitcoin.org/bitcoin.pdf>
- Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos [OCDE] (2020). *Taxing Virtual Currencies: An Overview Of Tax Treatments And Emerging Tax Policy Issues.* <https://www.oecd.org/tax/tax-policy/taxing-virtual-currencies-an-overview-of-tax-treatments-and-emerging-tax-policy-issues.pdf>
- Seibold, S., & Samman, G. (2016). *Consensus Im-mutable agreement for the Internet of value.* KPMG. <https://assets.kpmg/content/dam/kpmg/pdf/2016/07/kpmg-blockchain-consensus-mechanism.pdf>
- Skatteetaten. (s/f). Tax and VAT relating to Bitcoin and other virtual currencies. Norwegian Tax Administration. <https://www.skatteetaten.no/en/business-and-organisation/reporting-and-industries/industries-special-regulations/internet/tax-and-vat-on-virtual-currencies>
- Van Adrichem, B. (2019). Howey Should be Distributing New Cryptocurrencies: Applying the Howey Test to Mining, Airdropping, Forking, and Initial Coin Offerings. *Science and Technology Law Review*, 20(2), 388-422. <https://doi.org/10.7916/stlr.v20i2.4775>
- Veroskatt (22 de enero de 2020). Taxation of virtual currencies. <https://www.vero.fi/syventavat-vero-ohjeet/ohje-hakusivu/48411/virtuaalivaluuttojen-verotus3/>
- (2020). Taxation of Virtual Currencies. <https://www.vero.fi/syventavat-vero-ohjeet/ohje-hakusivu/48411/virtuaalivaluuttojenverotus3/#2.5-virtuaalivaluutan-louhintaan-osallistumisesta-saatu>

#### LEGISLACIÓN, JURISPRUDENCIA Y OTROS DOCUMENTOS LEGALES

Agenzia delle Entrate, 2 de septiembre de 2016, *Risoluzione 72/E (It.)*.

Código Civil [CC], Diario Oficial *El Peruano*, 25 de julio de 1984 (Perú).

Decreto Legislativo 774, Ley del Impuesto a la Renta, Diario Oficial *El Peruano*, 31 de diciembre de 1993 (Perú).

Decreto Legislativo 861, Ley del Mercado de Valores, Diario Oficial *El Peruano*, 22 de octubre de 1996 (Perú).

Decreto Supremo 055-99-EF, Texto Único Ordenado de la Ley del Impuesto General a las Ventas e Impuesto Selectivo al Consumo, Diario Oficial *El Peruano*, 15 de abril de 1999 (Perú).

Directiva 2006/112/CE del Consejo, de 28 de noviembre de 2006 , relativa al sistema común del impuesto sobre el valor añadido, 2006 O.J. (L 347) 1 (UE).

Informação Vinculativa 5717/2015, 27 de diciembre de 2016 (Bras.).

Ley 26702, Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Su-

perintencia de Banca y Seguros, Diario Oficial *El Peruano*, 9 de diciembre de 1996 (Perú).

Ley 27287, Ley de Títulos Valores, Diario Oficial *El Peruano*, 19 de junio de 2000 (Perú).

Securities and Exchange Commission c. W. J. Howey Co. et al., 328 U.S. 293 (1946).

Tribunal Fiscal, 10 de noviembre de 2017, Resolución 09934-5-2017 (Perú).