

Criptodivisas: Estudio cualitativo de su uso y legislación en El Salvador

OBSERVATORIO DE POLÍTICAS PÚBLICAS DE LA UNIVERSIDAD FRANCISCO GAVIDIA (OPP-UFG)

Dr. José Hernán Serpas Comas, Investigador Asociado.

14 de junio de 2021



Ficha técnica

Tipos de entrevistados	Numero de entrevistados	Tipo de entrevista
Usuarios de Criptodivisas y Blockchain (Mineros y usuarios de criptodivisas)	10	Semiestructurada
Actores relevantes en temas de criptodivisas (banqueros y asesores financieros)	7	Semiestructuradas
Actores legislativos en temas económicos	4	Semiestructuradas

¿Qué son las criptodivisas?

- No hay una definición precisa de criptodivisas: hay un debate entre autores y organizaciones sobre su significado y los elementos que la constituyen.
- Si bien las criptodivisas tienen más de 10 años, no hay definición armonizada y de taxonomías dentro de las que se puedan categorizar (Banco Mundial, 2017).
- La definición más completa, por su contenido de elementos y su valor normativo es la del Parlamento Europeo: **“son una representación digital de valor no emitida por un banco central ni por una autoridad pública, ni necesariamente asociada a una moneda fiduciaria, pero aceptada por personas físicas o jurídicas como medio de pago y que puede transferirse, almacenarse o negociarse por medios electrónicos”**.

Objetivo de la investigación

- **Analizar las posturas de los usuarios y actores de la tecnología de las criptodivisas en El Salvador para proponer algunas líneas principales de legislación sobre la materia.**

Justificación

- El uso de la tecnología del Blockchain y las criptodivisas creó una disrupción en los sistemas financieros de EUA, Europa y varios países asiáticos.
- Según el Banco Central de Reserva, BCR: “como autoridad monetaria, regulador del sistema financiero y vigilante de los sistemas de pago, señaló **“actualmente no existe marco legal ni regulatorio aplicable a estas criptomonedas o equivalentes.”** (BCR 2017).
- En El Salvador el uso de criptomonedas es una realidad e incluso se estableció un **cajero automático de Bitcoin.**

Sigue...

Concluye...

Justificación

- Por el crecimiento exponencial del uso de criptomonedas se debe profundizar su entendimiento.
- Hay un vacío legal en El Salvador sobre las criptodivisas: es de analizar los casos internacionales, para **evitar daños al sistema financiero y los ilícitos, como blanqueo de capitales o financiación al terrorismo.**
- Además, porque “los países desarrollados se empeñan en regular el comercio con criptomonedas, porque los mercados en vías de desarrollo impetuosamente introducen nuevos sistemas de pago, toman decisiones bancarias novedosas y hacen uso de otras innovaciones técnico-financieras” (Fakhrutdínova, 2019).

Marco Teórico

- En general, **se cree que las criptomonedas pueden operar fuera del alcance de la regulación nacional**, pero en realidad sus valoraciones, volúmenes de transacciones y bases de usuarios **deben de contar con una regulación básica para operar**.
- La regulación de las criptodivisas es fundamental para su **correcta utilización** y para **crear buenas prácticas** al realizar transacciones con ellas.
- La repercusión de la legislación dependerá de la categoría regulatoria concreta.

Sigue...

Concluye...

Marco Teórico

- Entender el rol de las criptodivisas dentro del sistema monetario salvadoreño es clave para su **correcto desarrollo**, así como para **formular una legislación**.
- Autores como Peters (2014) dan una perspectiva regulatoria internacional creando una **base jurídica en la que las criptodivisas pueden funcionar**.
- Mayor preocupación: por no ser centralizadas las criptodivisas, pueden representar una amenaza para los **niveles de inflación**. Por resto, se debe regular con anticipación su uso, para **no crear una inseguridad jurídica**.

Metodología de la investigación

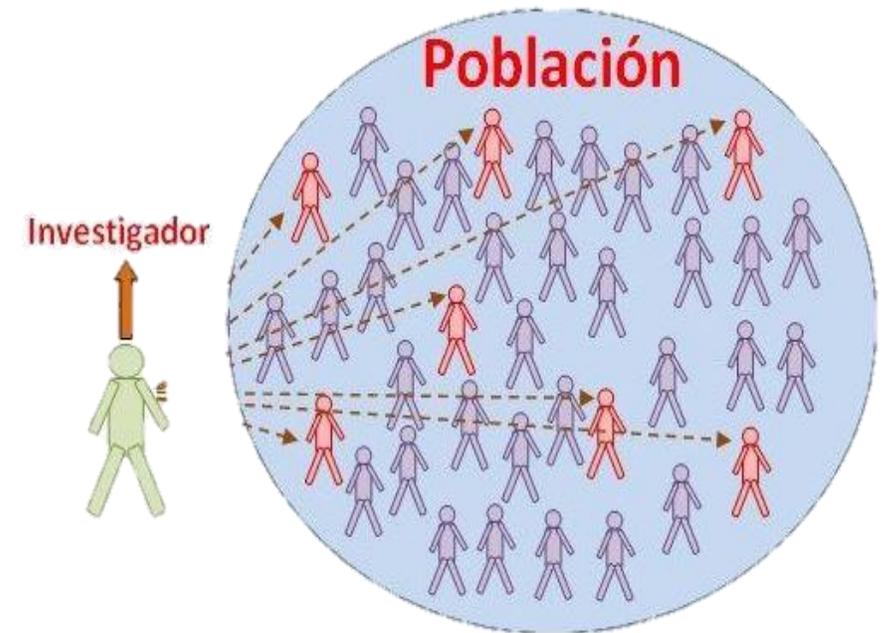
- El **medio principal es el bibliográfico**, para conceptualizar las criptodivisas, el blockchain y sus aplicaciones; e identificar las categorías que debería contemplar una legislación integral. Se incluyen los siguientes medios:
- **Artículos especializados** en la materia.
- **Análisis de legislaciones** y casos internacionales.
- **Entrevistas con usuarios** de diferentes criptodivisas y con actores clave como presidentes de bancos internacionales y abogados de financieras.
- **Análisis cualitativo** de la información recabada en la investigación con el programa ATLAS.TI.

Metodología de la investigación

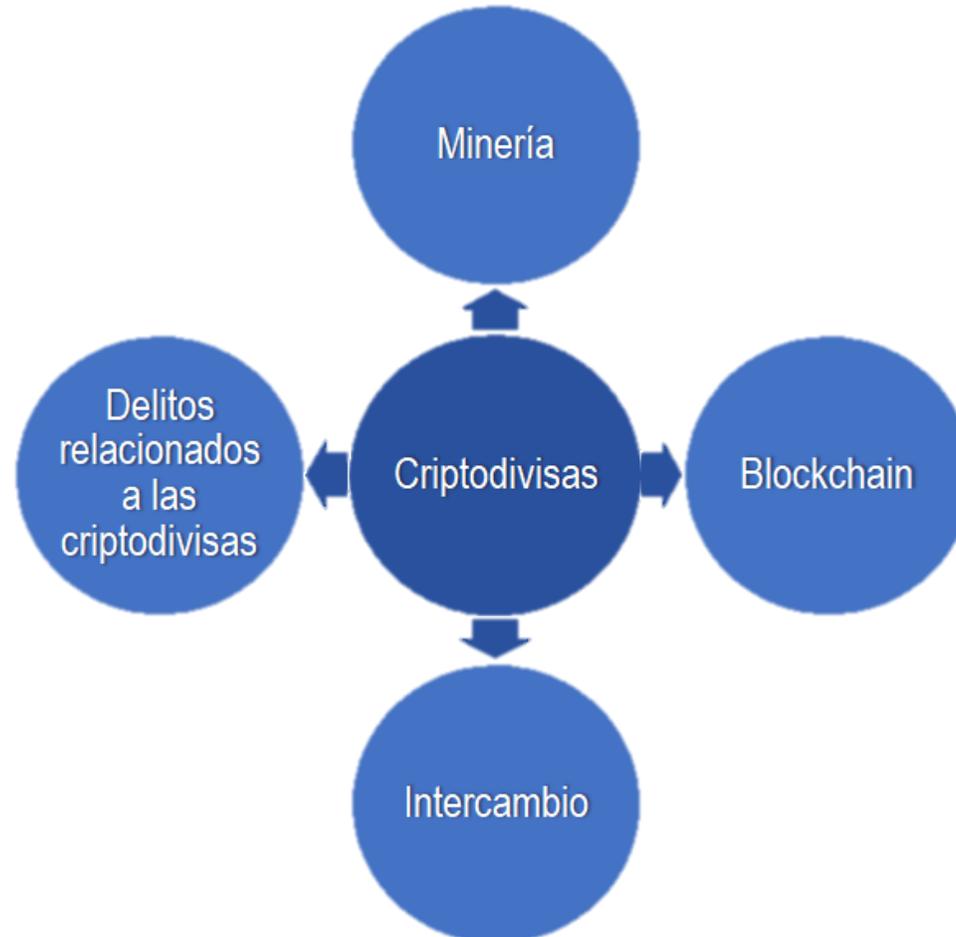
- Se seleccionó una muestra de forma **discrecional o muestra por juicio**, “procedimiento que consiste en la selección de las unidades a partir de sólo criterios conceptuales, de acuerdo a principios de la **representatividad estructural**” (Mejía Navarrete, 2000).
- Es básicamente una **aproximación conceptual al mundo de las criptodivisas**, en donde se seleccionan actores con características específicas basadas en criterios teóricos, establecidos por la literatura.

Metodología de la investigación

- **Muestreo discrecional:** forma de recolectar información que permite tener un acercamiento a la población que se entrevista, desde los conocimientos previos y bibliográficos. Se seleccionan a las personas a juicio del investigador debido a la población reducida que utiliza el blockchain y las criptodivisas en el país.



Categorías de las Criptodivisas investigadas



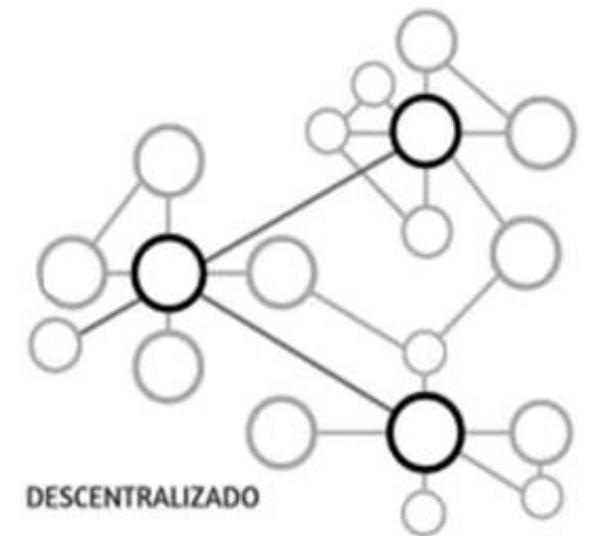
Primera Categoría: Blockchain

¿Qué es el blockchain?

- Para hablar de criptodivisas es necesario **comprender la tecnología** que las sostiene, así como **definir conceptualmente el blockchain** y sus mecanismos fundamentales.
- El entender el origen tecnológico del blockchain, se tendrá una lógica evolutiva en su **funcionamiento y aplicabilidad al sistema financiero.**
- Blockchain: “**cadena de bloques interconexos que contienen datos**” (Naumenko, 2019); o también, **cadena de información sobre las transacciones en línea de criptodivisas**, que son su componente principal.

Características del Blockchain

- La tecnología del blockchain funciona de modo **descentralizado**: la base de datos está distribuida en **diferentes bloques**, no está centralizada en un servidor único o en una sola nube y **nadie puede controlarla en su totalidad**: ni el Estado, ni el operador, ni ningún otro organismo.



Fuente: Santiago, Márquez Solís, Guía Completa De La Moneda Del Futuro, (Madrid: Ra-Ma, 2016.)

Características del Blockchain

- Todos los usuarios del blockchain tienen **el mismo control, derechos y obligaciones**.
- Ellos interactúan **sin intermediarios**, lo que facilita las transacciones.
- Toda **la información es de libre acceso** para cualquier usuario, que puede leer cada bloque, sin saber a quién le pertenece dicho bloque.
- La **creación de nuevos bloques se llama 'Minado'**: es el proceso de crear criptografía en línea sobre los bloques ya existentes.

Legislación internacional

“La legislación internacional que podemos usar de base para regular su uso en El Salvador se debe buscar en países Europeos como España, Francia y Alemania, debido a sus similitudes con nuestra legislación y porque **ellos ya recorrieron el camino que nosotros iniciamos.**” (Legislador Entrevistado 3).

Legislación internacional

- En **España la primera legislación** sobre blockchain y criptodivisas fue emitida en **2014**.
- El **Tribunal de Justicia de la Unión Europea** emitió la **1ª sentencia sobre criptomonedas y blockchain** el 22 de octubre de **2015**, sobre los **impuestos** relativos a la minería y las transferencias de bloques.

Propuestas de líneas de legislación

- Dada las características que presenta el blockchain y las lecciones aprendidas del derecho internacional **se propone** la formulación de una **ley específica sobre blockchain en El Salvador**, que incluya:

1. Definición del Blockchain: En base a la regulación europea y española, se observó que es más difícil mantener controlar la utilización y creación de bloques **si no se ha definido en el sistema legal**. Si se define el blockchain, utilizando sus características y previas definiciones del **Banco Mundial** y el **Banco Central Europeo**, se puede formular una **normativa acorde a las necesidades del país**.

Propuestas de líneas de legislación

2. Incentivar la creación de nuevos blockchain: Dado que las criptomonedas se mantendrán en el mercado, se requiere **hacerlas útiles y no desincentivar su uso**. En EUA se dio una campaña de desprestigio del blockchain, que luego cambiaron para incentivar la creación de bloques. Es una lección a considerar, y pasar a crear mecanismos para incentivar su desarrollo: Reducir impuestos por creación y transacción, aprobar la declaración fiscal de los bienes digitales y crear la figura de la sucesión digital.

3. Penalizar delitos: Por ser transacciones anónimas y difíciles de rastrear, la tecnología del blockchain facilita que se comentan delitos como evasión fiscal, lavado de dinero y activos y la financiación al terrorismo, como se verá más adelante.

Segunda Categoría: Minería

¿Qué es minería?

“La minería es un proceso donde todos los usuarios de las criptodivisas deben de llegar a un acuerdo para validar las transacciones de un usuario específico. Es el mecanismo para evitar que las transacciones de criptodivisas de doble gasto se incluyan en la cadena de bloques.” (Usuario Entrevistado 6)

Características de la Minería

- El proceso de minería genera **rentabilidad**: es recompensado con una remuneración en criptodivisas (generalmente Bitcoin).
- La minería **produce nuevas criptodivisas** que luego circulan en el mercado; y ofrece un sistema donde toda transacción realizada **es pública para todos los usuarios**.
- Es un proceso que oscila entre la **criptografía, la programación informática y las matemáticas**.

Legislación internacional

“Cuando iniciaba el auge de las criptodivisas, **la minería era la única forma de hacerse de las monedas virtuales**; hoy sigue siendo una forma válida de obtener monedas pero **se ha quedado como una forma de control**” (Actor Entrevistado 3).

- Hasta ahora, la legislación internacional **es dispersa**, sobre todo en Latinoamérica.

Propuestas de líneas de legislación

- Debe existir, como mínimo, un capítulo (en una tentativa legislación de criptodivisas) donde las líneas principales a desarrollar sean:
 - **Definición** de la actividad minera para conocer los parámetros de actuación de la norma jurídica y los sujetos obligados a cumplirla.
 - Que el minado, por su naturaleza de control de transacciones, **no esté sujeto al impuesto sobre el valor agregado (IVA)**, para potenciar a los mineros y ayudarles a no estar gravados por un impuesto.

Propuestas de líneas de legislación

- Establecer que todo minero debe estar inscrito debidamente en el Ministerio de Hacienda, para tener un registro de sus actividades y corroborar la licitud de las mismas.
- Que la norma contemple que **los mineros deben declarar las criptodivisas** (y otros bienes de índole criptográficos) al Ministerio de Hacienda, porque los bienes criptográficos son **sujetos al impuesto sobre la renta**, por ser propiedad monetaria que **genera ingresos**.
- Para el funcionamiento de esta normativa se deberá crear una Oficina Especial en el Ministerio de Hacienda para **velar por los derechos de los mineros y ayudarlos con sus trámites**.

Tercera Categoría: Intercambio

¿Qué es el intercambio?

“Igual que cualquier moneda impresa, las criptodivisas son susceptibles a ser intercambiadas en el mercado. **Se pueden cambiar por cualquier moneda física**, cómo el dólar o el euro o por cualquier otra moneda virtual.”

(Actor Entrevistado 1).

- Entonces, el intercambio se da en un mercado donde se compran y venden criptodivisas de forma privada, respetando los intercambios de información criptográfica.
- Importante: la compra y venta de criptodivisas puede generar una ganancia o una pérdida según la variación de los precios en el mercado.

Características del Intercambio

- El intercambio implica **cambiar la moneda que ya tiene el usuario, a otro tipo de moneda o criptomoneda**. Luego, el usuario adquiere nuevamente la misma moneda que vendió observando las fluctuaciones del mercado a la espera de obtener un beneficio.
- En este contexto nace el Forex, que **facilita la compra y venta de divisas entre operadores**, esto es “la conversión de una moneda hacia otra, y luego regresarla a la moneda original en una fecha posterior.” (Actor Entrevistado 5)
- Los mercados Forex son **100% virtual** y no tienen un ningún regulador o ente supervisor.

Propuestas de líneas de legislación

- Crear un **marco regulatorio para el intercambio de criptodivisas**, su desarrollo lícito y el sano crecimiento del mercado.
- Que el Banco Central de Reserva, BCR, firme **acuerdos con páginas internacionales de Forex**, para que los usuarios tengan plataformas seguras para sus operaciones de criptodivisas.
- Que el BCR sea el **ente fiscalizador de las transacciones** y que firme **convenios** para asegurar las buenas prácticas de intercambio de criptodivisas.
- Crear una **normativa de impuestos** a las personas físicas y jurídicas que comercialicen criptomonedas, para fomentar la sana competencia con los comercializadores de monedas tradicionales.

Cuarta Categoría: Delitos relacionados a las Criptodivisas

¿Qué son los delitos relacionados a las criptodivisas?

“Las criptomonedas tienen un **gran potencial para actividades ilícitas**”
(Actor Legislativo Entrevistado # 2)

- Por la naturaleza anónima de la mayoría de criptomonedas “se prestan para delitos como: **Tráfico de drogas, extorsión, evasión de impuestos, lavado de dinero, estafas, robo de criptodivisas y pagos por secuestros**” (Kethieni, Cao, 2019), más la financiación del terrorismo.

Propuestas de líneas de legislación

- El Salvador tiene la “Ley Especial Contra Delitos Informáticos y Conexos”, que **protege a los usuarios de servicios informáticos**. Si bien, puede ser aplicada en ciertos casos de delitos relacionados a las criptodivisas, pero no llena el vacío legal.
- Con esta legislación, el bien jurídico en línea de las personas es protegido, pero para aplicarse correctamente **debe citar textualmente los delitos cometidos en la utilización de criptodivisas** sobre todo cuando se trata de delitos internacionales.

Conclusiones

- **Es necesario tener una legislación sobre criptodivisas en El Salvador, teniendo en cuenta parámetros internacionales y apoyo del PARLACEN.**
- **El apoyo del PARLACEN es de vital importancia para homogenizar la legislación dentro del istmo centroamericano y potenciar la utilización de criptodivisas de manera responsable y transparente.**
- **Se debe implementa un “Smart Contracts” que “es un programa informático desplegado en la cadena de bloques que realiza una acción determinada cuando un tercero la impulsa” (Informe Blockchain 2019).**

Conclusiones

- **El Smart Contract sería una herramienta tecnológica-jurídica de gran valor para el desarrollo adecuado de las criptodivisas en El Salvador, por:**
 - **La seguridad que se brinda al involucrar a un tercero (minero) en las transacciones privadas para evitar ilícitos y malas practicas.**
 - **Representaría un menor involucramiento de las autoridades y del gobierno en las transacciones privadas, haciendo que se respete la libertad de mercado y de banca.**
 - **Serviría como un control de transacciones para su fiscalización.**

Conclusiones

- Finalmente y dado los antecedentes de creación de la criptodivisa mundial por parte del Banco Mundial, además una legislación a nivel centroamericano, mediante el PARLACEN y el apoyo técnico financiero del BCIE, y dado que se está transitando de la economía tradicional a la economía digital, se podría **crear una criptodivisa centroamericana, con el debido respaldo de los bancos centrales,** lo que facilitaría el comercio regional y una mayor unión regional.
- Una criptodivisa centroamericana **que cumpla con los estándares internacionales de calidad, que aseguren la irreversibilidad, confidencialidad, rapidez, seguridad, que no tenga restricciones, pero que cuente con un suministro controlado y que no sea motivo de deuda.**

Post scriptum

Esta investigación se concluyó en febrero de 2021, y dado el anuncio que el bitcoin será una moneda de curso legal, se presentan algunos comentarios al respecto:

- 1. Se supera lo planteado en anuncio del BCR de noviembre de 2019, que no había ninguna legislación sobre las criptodivisas y sobre sus riesgos al usuario.**
- 2. El señalamiento del riesgo de alta volatilidad se hace evidente con las alzas y caídas del Bitcoin en los últimos meses.**