

TRABAJO FIN DE GRADO

Grado en Derecho

Facultad de Derecho Universidad de La Laguna

Curso 2021/2022

Convocatoria: Marzo

TRATAMIENTO PENAL DE LAS DEFRAUDACIONES CON BITCOINS

[CRIMINAL TREATMENT OF FRAUD WITH BITCOINS]



Realizado por la alumna Dña. Carla Llanos Fuentes

Tutorizado por la Profesora Dña. Fátima Candelaria Flores Mendoza

Departamento: Disciplinas Jurídicas Básicas

Área de conocimiento: Derecho Penal

ABSTRACT

In this study, it will be studied various problematic issues about the methods of scams with bitcoin (cloud mining and pyramid scheme), the legal classification that is given today to these crimes, and their criminal legal analysis. In the same way, the relation of Spanish jurisprudence and the recent pronouncement of Supreme Court on this subject.

The growing use of bitcoin has put its legal regulation in the world in the spotlight. It does not have a specific law, consequently, it makes its use for criminal purposes attractive. It is recognized the urgent need for a modern regulation. However, nothing has been done about it in most countries, including Spain, at the moment, is applying the current laws to provide a legal solution.

Keywords: bitcoin, scam, cloud mining, pyramid scheme.

RESUMEN (entre 150 y 350 palabras)

En el presente trabajo se analizan diversas cuestiones problemáticas sobre las modalidades de estafas con bitcoin (estafa piramidal y minería en la nube), entre ellas la tipificación legal que se le da hoy en día a esos delitos y su análisis jurídico penal. Asimismo, hago referencia a la jurisprudencia española relacionada y el reciente pronunciamiento del Tribunal Supremo sobre el tema.

El creciente uso de criptomonedas, concretamente, del bitcoin ha hecho que se haya puesto en el punto de mira su regulación legal en el mundo. Este no cuenta con una ley concreta, en consecuencia, hace que sea atractiva su utilización para fines delictivos (blanqueo de capitales, el narcotráfico, tráfico de órganos, etc.)

Se ha reconocido la urgencia de estipular su regulación, pero no se ha hecho nada al respecto en la mayoría de los países, incluido en España, que, de momento, está aplicando las leyes actuales para dar una solución jurídica.

Palabras Clave: criptomonedas, bitcoin, estafa, minería en la nube, esquema piramidal.

ÍNDICE

- I. DELIMITACIÓN DEL OBJETO DE ESTUDIO**
- II. EL BITCOIN: CONCEPTO Y CARACTERÍSTICAS**
- III. DEFRAUDACIONES MÁS FRECUENTES CON BITCOINS**
 - 1. ESTAFA PIRAMIDAL**
 - 2. MINERÍA EN LA NUBE**
 - 3. LA ESTAFA COMÚN COMO RESPUESTA PENAL**
- IV. CONCLUSIONES**
- V. BIBLIOGRAFÍA**
- VI. JURISPRUDENCIA**
- VII. OTROS DOCUMENTOS**

I. DELIMITACIÓN DEL OBJETO DE ESTUDIO

Un tema que hoy en día no se puede obviar, es el uso de las criptomonedas, ya que su utilización a nivel mundial ha ido en auge durante estos años.

En base a la creciente demanda del bitcoin en la sociedad actual y su aceptación por parte de los usuarios, es un tema de gran importancia y actualidad que merece ser objeto de análisis dada la controversia que genera.

El bitcoin ha generado una gran preocupación en los países de todo el mundo y en sus instituciones, ya que sirve de medio para el blanqueo de capitales y otros delitos como, por ejemplo, la financiación del terrorismo, la estafa común, las evasiones fiscales, el blanqueo de capitales y la compra de materiales o servicios que no son lícitos.

Así lo establece la Sentencia de la Audiencia Provincial de Vigo, 537/2017 de 30 de junio, proviene de la venta de una página web en la que se transformaba dinero virtual en dinero de curso legal.

Las criptomonedas pueden ser utilizadas para la compra de estupefacientes y se daría un delito contra la salud pública, en el que recibían dinero en sus cuentas para posteriormente comprar bitcoin y así poder adquirir los estupefacientes. Esto lo refleja la Sentencia de la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife 294/2018, 3 de octubre de 2018 y la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Canarias 39/2018 de 28 de septiembre.

Por otro lado, para cometer un delito de estafa, también conocido como *phishing*, la Audiencia Provincial de Madrid 704/2019 en la que un grupo criminal obtenía claves bancarias de las víctimas para posteriormente convertirlo en bitcoin.

O, por ejemplo, nos encontramos con el caso de la Audiencia Provincial de Málaga 373/2019 de 25 de octubre, se condenó al acusado por utilizar los ordenadores de la empresa sin el consentimiento de su titular para obtener bitcoin. Su gran gasto energético conlleva a una defraudación de fluido eléctrico, por tanto, se le aplica el art. 256.1 CP.

Cabe hacer una mención al ámbito defraudatorio de energía eléctrica y análogas del art. 256.1 CP, en el que se encuentra el ejemplo de la utilización de un equipo de telecomunicación sin consentimiento del titular, en el que se minan criptomonedas

utilizando los equipos informáticos de la empresa, para así poder tener una granja propia de BTC.¹

No existe una normativa específica para la materia en auge, pero se puede constatar, que se tiene presente en el mercado a las criptomonedas, con el manifiesto del Partido Popular, en febrero de 2018. En el mismo se propuso al Gobierno estudiar los aspectos fiscales para así, evitar el blanqueo de capitales. Asimismo, el grupo Parlamentario Vasco, abogó por una regulación supranacional, basándose en el alto índice de criminalidad que se tendría, en base a la ausencia de legalidad sobre la materia. Este hecho, se encuentra en Boletín Oficial de las Cortes Generales, de los días 7 y 8 de febrero de 2018.²

Hoy en día, sigue sin existir una regulación específica del tema, de hecho, la única norma que hace referencia a las criptomonedas es la Directiva (UE) 2018/843 del Parlamento Europeo y del Consejo del 30 de mayo de 2018, que entró en vigor en enero de 2019. La Directiva marcó la tendencia, poniendo de manifiesto la clara necesidad de regular las criptomonedas y la criminalidad que se cometen con su utilización. Su regulación es primordial, puesto que, en el pasado mes de enero de 2021, se marcó un récord mundial, no solo por el precio del bitcoin, sino también por la actividad de la red. En ella se registraron más de 22.3 millones de direcciones enviando o recibiendo criptomonedas.³

En relación con la regulación internacional, los legisladores del resto de los países del mundo, como Rusia, han perseguido el blanqueo de capitales a través de este fenómeno, pero la ley aún no ha sido aprobada (Chudinovskikh y Servrygin, 2019).

¹ Pérez Medina, Dévika (2020). Blockchain, cripto-monedas y los fenómenos delictivos: entre el crimen y el desarrollo. *Boletín Criminológico*. 10/2020 EJIC (nº206), 2, 3 y 14.

² Pérez Medina, Dévika (2020). Blockchain, cripto-monedas y los fenómenos delictivos: entre el crimen y el desarrollo. *Boletín Criminológico*. 10/2020 EJIC (nº206), 2, 3 y 14.

³ iProUp. (3 de febrero de 2021). *Bitcoin batió otro récord: cuántos usuarios activos de la criptomoneda hay a nivel global*. IProUp. Recuperado el día 18 de abril de 2021. <https://www.iproup.com/economia-digital/20298-bitcoin-cuantas-personas-lo-usan-en-el-mundo>

Asimismo, Estados Unidos también se ha centrado en tener un mayor control del blanqueo de capitales y en las evasiones de impuestos (Edwards et al., 2019).

En cambio, China ha permitido a lo largo de los años el uso de las criptomonedas para realizar pagos dentro del país, considerando al bitcoin como una moneda más en circulación (Xie, 2019)⁴.

En el desarrollo de este trabajo se ha estructurado partiendo de la explicación de lo que es un bitcoin (moneda virtual) y sus características. Posteriormente se explicará uno de los fraudes más comunes que se dan en el bitcoin, la estafa piramidal, en el que los participantes tienen que recomendar y captar a más clientes para que se produzcan beneficios a los participantes más antiguos.

Continuando con la minería en la nube, en la que se generan los bitcoins de manera ilegal haciendo uso de otros ordenadores porque generan un gran gasto energético. Consideramos la estafa común como respuesta jurídico penal y analizaremos los elementos característicos de la misma y la jurisprudencia de nuestro país.⁵

Para finalizar, con las conclusiones y mi valoración personal sobre este tema, abordando la legislación actual, el desconocimiento de los usuarios de la criptomoneda y sobre el futuro que tendrá la moneda en el mercado.

II. EL BITCOIN: CONCEPTO Y CARACTERÍSTICAS

A) CONCEPTO

⁴ Pérez Medina, Dévika (2020). Blockchain, criptomonedas y los fenómenos delictivos: entre el crimen y el desarrollo. *Boletín Criminológico*. 10/2020 EJIC (nº206), 2, 3 y 14.

⁵ Santana Lorenzo, Margarita. (5 de febrero de 2018) *El auge del bitcoin y sus riesgos penales*. Legal Today. Recuperado el día 17 de abril de 2021 <https://www.legaltoday.com/practica-juridica/derecho-penal/penal/el-auge-del-bitcoin-y-sus-riesgos-penales-2018-02-05/>

Según la Directiva de la Unión Europea,⁶ el bitcoin⁷ o bitc in (BTC o XBT) es considerado una criptomoneda, es decir, una moneda virtual. Esta no es emitida por ningún banco central, ni por una autoridad pública y no está asociada a una moneda establecida legalmente, aunque puede intercambiarse por productos y servicios, similar a la función que tienen otras monedas.

Su principal característica es que es libre y descentralizada, permitiendo así la transacción directa, sin la necesidad de ningún intermediario siendo éstas rápidas, efectivas y privadas⁸. No es dinero fiduciario porque no est  en poder de un banco central que aporte confianza a la hora de depositar el dinero. Además, no cuenta con un órgano de control que sea responsable del registro de sus transacciones.⁹

⁶ Directiva (UE) 2018/843 del Parlamento Europeo y del Consejo de 30 de mayo de 2018 por la que se modifica la Directiva (UE) 2015/849 relativa a la prevención de la utilización del sistema financiero para el blanqueo de capitales o la financiación del terrorismo, y por la que se modifican las Directivas 2009/138/CE y 2013/36/UE. Diario Oficial de la Unión Europea, L 156/43, de 30 de mayo de 2018, Art. 3, d, punto 18. <https://www.boe.es/doue/2018/156/L00043-00074.pdf>

⁷ El proceso de generación de bitcoin se produce a través de una minería de criptomonedas, que consiste en resolver algoritmos matemáticos para llevar a cabo una transacción y a cambio, a la persona se le da una recompensa en BTC. Esto ocasiona que sea cada vez más complicado resolver los blockchain porque aumenta su dificultad. Se suelen resolver estos algoritmos matemáticos en granjas de minería, que cuentan con grandes naves y múltiples ordenadores, que tienen sistemas para la resolución de los blockchain, comúnmente denominados "bloques". En el momento en el que se resuelva un bloque por los algoritmos informáticos, se podrá obtener una recompensa, que será BTC.

⁸ Una persona sin conocimientos específicos sobre la criptomoneda podría tener una granja en casa, pero no será rentable por diversos motivos; en primer lugar, por el gasto de luz que conlleva y, en segundo lugar, porque se necesitan ordenadores con mucha potencia. En este sentido, las personas consiguen bitcoin a través de la compra en aplicaciones llamadas Exchange, casas de cambio de monedas virtuales, siendo la más famosa, Binance.

El proceso consiste en elegir la cantidad deseada en euros que se desea ingresar; a continuación, se realiza la transacción proporcionando el número de cuenta para convertir los euros en Bitcoins. Una vez realizado el proceso anterior, se realizará el ingreso del dinero y se recibir  en esa cuenta virtual los BTC. Lo siguiente, será adquirir un monedero virtual, que es una combinación aleatoria de 33 caracteres alfanuméricos, que se asocia a una clave criptográfica, donde se descuentan y reciben pagos.

Por último, para realizar el pago, el sujeto deberá descargar la aplicación en un dispositivo móvil, concretamente, un Smartphone, donde tendrá que acceder con un usuario y contraseña. Para realizar el pago, la aplicación le facilitará al usuario que debe pagar, un código para así realizarlo. Las transacciones se podrán realizar con otras personas que tengan monederos virtuales.

⁹ Directiva (UE) 2018/843 del Parlamento Europeo y del Consejo de 30 de mayo de 2018 por la que se modifica la Directiva (UE) 2015/849 relativa a la prevención de la utilización del sistema financiero para

Hay que destacar que el bitcoin no es un *token*¹⁰ la diferencia entre *token* y criptomoneda es que los primeros utilizan una cadena de bloques, *blockchain*, ya existente para poder operar y los segundos cuentan con su propia cadena de bloques para operar.¹¹

La única definición que se puede obtener en España es la expuesta por el Tribunal Supremo en la sentencia 326/2019, de 20 de junio, donde se señaló que no es un objeto material ni tiene la consideración legal de dinero. Esto hace que la criptomoneda sea considerada un activo patrimonial inmaterial (STS 326/2019 de 20 de junio).¹²

La criptomoneda fue creada por Satoshi Nakamoto en el año 2008 junto con el software que sustenta el sistema. Como dato curioso, cabe destacar que no es su nombre real, es una persona o institución anónima, que utilizó un pseudónimo en su momento.¹³

B) CARACTERÍSTICAS

el blanqueo de capitales o la financiación del terrorismo, y por la que se modifican las Directivas 2009/138/CE y 2013/36/UE. Art. 1, d.

¹⁰ “Un token es una unidad de valor que una organización crea para gobernar su modelo de negocio y dar más poder a sus usuarios para interactuar con sus productos, al tiempo que facilita la distribución y reparto de beneficios entre sus accionistas” Mougayar, Wiliam. (2016). *The business blockchain*.

¹¹ Aránguez Sánchez, Carlos. (2020). El bitcoin como instrumento y objeto de delitos. *Cuaderno de política criminal*, nº 131, Época II. 75-103.

¹² Pérez Medina, Dévika (2020). Blockchain, cripto-monedas y los fenómenos delictivos: entre el crimen y el desarrollo. *Boletín Criminológico*. 10/2020 EJIC (nº206), 2, 3 y 14.

¹³ Jiménez Bermejo, Daniel. (31 de enero de 2014). *Bitcoin*. Economipedia. Recuperado el día 18 de abril de 2021. <https://economipedia.com/definiciones/bitcoin.html>

Se debe tener en cuenta las características que la hacen idónea para la comisión del fraude,¹⁴ entre ellas se destacan:

Primera, debemos tener en cuenta su anonimato, el bitcoin no se puede rastrear, puesto que no cuenta con un número de serie u otro tipo de mecanismo con el que se pueda identificar. También debemos destacar que hay monedas con niveles superiores de anonimato, como por ejemplo “*Monero*”, los observadores externos no pueden vincular una firma a un usuario específico en concreto.¹⁵

Y además su gran facilidad de conversión es otra de su gran característica, por tanto, podríamos decir que tal vez el bitcoin no sea el de mayor preferencia.¹⁶ El propio sistema hace que sea complicado detectar a los compradores y a los vendedores, para realizar una transacción implica que se utilicen varias direcciones. Tiene un carácter electrónico, su uso es atractivo y llama la atención de aquellas personas que quieren privacidad a la hora de realizar transacciones, compras de viajes, estancias de hotel,

¹⁴ Pérez López, Xesús. (2017). Las criptomonedas: consideraciones generales y empleo de las criptomonedas como instrumento de blanqueo de capitales en la Unión Europea y en España. *Revista de Derecho Penal y Criminología*, 3.ª, n.º 18. 144-145 <https://dialnet.unirioja.es/servlet/extart?codigo=6705669>

¹⁵ Bovaird, Charles. (28 de mayo de 2017). What to Know Before Trading Monero. *Coindesk*. Recuperado el día 7 de febrero de 2022. www.coindesk.com.

¹⁶ Adelantado, D.S. (2017). *La ciberdelincuencia busca alternativas al bitcoin ante la amenaza de la regulación*. Diario Expansión. www.expansion.com.

ocio etc.^{17,18} Incluso, llegándolo a utilizar exclusivamente para delinquir. En consecuencia, estas características hacen que sea adecuado para que se de el fraude y que se produzca sin dejar ningún rastro en la red. Es posible encontrar una alta volatilidad en su precio por su carácter especulativo y su movimiento, puesto que se caracteriza por oferta y demanda. Las ofertas de esta moneda no pueden superar el límite de 21 millones, por ello, nadie puede prohibir o censurar transacciones.

Segunda, las transacciones no pueden ser modificadas y solo puede ser devuelta voluntariamente por quien la ha recibido.¹⁹ Cabe destacar que las transacciones no requieren intermediarios, y por tanto no consta de una supervisión con una sede central. Pero a pesar de ser un registro público no se permite que conocer direcciones o usuarios concretos. Su escasa regulación legal tanto a nivel nacional como internacional hace que en el uso de la criptomoneda se produzcan cada vez más estafas, siendo idóneo este vacío legal para la comisión de hechos delictivos. La estafa común se realiza por parte del que obtiene un acto de disposición patrimonial mediante una conducta de tipo lógico, es decir, mediante un artificio de manipulación que conlleva a error al sujeto pasivo, mediante supuestos de ingeniería social (técnicas que utilizan los cibernautas usuarios para que les faciliten datos personales mediante el

¹⁷ Actualmente, se pueden realizar compras con esta criptomoneda, en toda empresa que lo permita, como viajes, estancias de hotel, ocio, videojuegos, informática, electrónica y restaurantes.

Como dato curioso, en el 2013, “Virgin Galactic”, anunció que la compañía aceptaba pagos en bitcoins para vuelos espaciales en un futuro, como SpaceX de Elon Musk.¹⁷ Sin embargo, algunas personas influyentes, como el cofundador de Microsoft, Bill Gates, han rechazado el uso del bitcoin en sus establecimientos.

En España, el sector inmobiliario representa el mayor porcentaje de los diferentes sectores económicos que aceptan el uso de esta moneda, contando con más de 30 viviendas en “Fotocasa” que lo permiten; la primera de ellas es una casa unifamiliar situada en El Sauzal, en el año 2018.

Incluso en el sector comercial se acepta este pago, en concreto, en la compra de colchones, jabones, bombas de baño y otros cosméticos y viajes que ofrece la empresa “Destinia”.

¹⁸ Barca, Kamila. (29 de marzo de 2021). 11 cosas que ya puedes comprar con Bitcoin y no te habías enterado. *Business Insider*. Recuperado el día 26 de abril de 2021. <https://www.businessinsider.es/11-cosas-puedes-comprar-bitcoin-no-sabias-836135>

¹⁹ Jiménez Bermejo, Daniel. (31 de enero de 2014). *Bitcoin*. Economipedia. Recuperado el día 18 de abril de 2021. <https://economipedia.com/definiciones/bitcoin.html>

engaño). Esto produce que la captación de esas personas sea bastante fácil debido al desconocimiento que muchas veces se tiene al introducirse en el mundo de los BTC.²⁰

III. DEFRAUDACIONES MÁS FRECUENTES CON BITCOINS

Una vez han sido presentado los conceptos básicos sobre los bitcoins, es de vital importancia señalar que son utilizadas para cometer múltiples delitos.

Al margen de esto, las nuevas tecnologías han hecho que sea más fácil cometer un delito por sus características como el anonimato, rapidez de las transacciones que se realizan, no presencialidad y la globalidad que nos permite internet.²¹

Como he expuesto anteriormente, el presente trabajo se centra en estudiar el fraude con criptomonedas denominado, estafa piramidal, en el que los participantes captan a otros clientes con el objetivo de que los nuevos participantes produzcan beneficios a los antiguos. Y la minería en la nube, que tiene por finalidad la creación de nuevas monedas digitales. El estudio se centrará en determinar si estos supuestos de fraude con bitcoins que se analizan podrían ser castigados por estafa común.

1. ESTAFA PIRAMIDAL

²⁰ Salvadori, Ivan. (2011). Los nuevos delitos informáticos introducidos en el Código Penal español con la Ley Orgánica 5/2010. Perspectiva de derecho comparado. *Anuario de derecho penal y ciencias penales*, Tomo 64, 1. 221-252

²¹ Souto, Abel. M. (2012). Blanqueo, innovaciones tecnológicas, amnistía fiscal de 2012 y reforma penal. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, nº 14.

De la Cuesta Arzamendi, J.L. (2010) *Derecho penal informático*. Aranzadi, Cizur Menor. 15 y ss.

Miró Llinares, F. (2011). La oportunidad criminal en el ciberespacio. Aplicación y desarrollo de la teoría de las actividades cotidianas para la prevención del cibercrimen. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, nº 13.

A través de la estafa común se pueden reconducir dos supuestos fraudes más frecuentes con esta criptomoneda, como son la estafa piramidal y la minería en la nube.²² Es precisamente en este ámbito de las criptomonedas donde se da un mayor fraude, se estipula que en torno al 80% son estafas piramidales.²³

El Grupo de Acción Financiera Internacional, intervino por primera vez en el año 2014. Este puso de manifiesto su gran preocupación por el uso de las criptomonedas en “Monedas virtuales: definiciones clave y riesgos potenciales de ALA/CFT”.²⁴ Su objetivo fue incorporar, tanto para los gobiernos nacionales, como internacionales una serie de definiciones que permitieran identificar conceptos relacionados con las monedas virtuales. Después de su primera publicación, han seguido estudiando los problemas relacionados con las mismas, además de mostrar su preocupación a los gobiernos del mundo.

La escasa regulación legal hace que no se halle en el Código Penal una definición de estafa piramidal, por ello es necesario acudir a la doctrina jurisprudencial. El Tribunal Supremo define el tipo de estafa en la STS 900/2014, de 26 de diciembre²⁵ en la que se acreditó una conducta engañosa en las diferentes operaciones de inversión. Se constituyó una sociedad que aparentó un patrimonio inmobiliario y negocios financieros que no existían. En ellos, se prometieron unos intereses elevados que además se devolvieron en una primera fase de capital más intereses, pero

²² La Vanguardia Barcelona. (2022). Mucho cuidado estas son las estafas más comunes con criptomonedas. *La Vanguardia*. <https://www.lavanguardia.com/economia/bolsillo/20220113/7983988/estafas-timos-criptomonedas-bitcoin-internet.html>

²³ Dürr, Griebel, Welsch y Thiesse. (2020). *Predicting fraudulent initial coin offerings using information extracted from whitepapers*. Pág 1. https://www.researchgate.net/publication/341354574_PREDICTING_FRAUDULENT_INITIAL_COIN_OFFERINGS_USING_INFORMATION_EXTRACTED_FROM_WHITEPAPERS

²⁴ GAFI (1 de junio de 2019). *Recomendaciones GAFI*. Sepblac. Recuperado de <https://www.sepblac.es/es/publicaciones/otros-organismos/grupo-de-accion-financiera-internacional/>

²⁵ STS 900/2014, de 26 de diciembre

posteriormente dejaron de pagarse; en consecuencia, el Tribunal lo consideró como un claro ejemplo de estafa piramidal.

A raíz de ello en el mercado de las criptomonedas se produce con frecuencia la manipulación, ya que se hacen pasar por personas que compran ficticiamente una gran cantidad para aumentar el valor de una criptomoneda. No tienen la consideración de moneda en el derecho europeo por tanto no están sometidas a instrumentos de control, ni supervisión de autoridades, eso es lo que las hace aún más interesantes.²⁶

El esquema piramidal utiliza el denominado sistema “Ponzi”²⁷, el cual debe su nombre a Carlo Ponzi, siendo el primero en utilizar este método en uno de los mayores timos de Estados Unidos.²⁸

Esta modalidad se considera un proceso fraudulento que se sustenta en forma de pirámide. Se establece un sistema en el que los participantes más antiguos recomiendan a otros nuevos clientes que entren para que generen beneficios a los participantes de más antigüedad. En realidad, se estaría presenciando un engaño porque se invierte en un producto que no tiene valor.

Para que el sistema falle, es necesario que dejen de entrar más clientes nuevos, provocando que en muchos casos no tengan beneficios o, por el contrario, pierdan todo

²⁶ Nieto Martín, Adán y García-Moreno, Beatriz. (2021). *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*. (23-17), 26.

²⁷ Un ejemplo de ello es Bitconnect, una empresa de Reino Unido que prometía unos altos beneficios permitía prestar dinero en forma de bitcoin durante un tiempo. Cuando se finalizaba ese periodo, se obtenía un 40% de beneficios, en consecuencia, resultaba atractivo para futuros inversores, esto se pudo llevar de manera continua en el tiempo por ser una estafa piramidal hasta que finalmente el sistema colapsó. Nieto Martín, Adán y García-Moreno, Beatriz. (2021). *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*. (23-17), 26.

²⁸ Ferro Veiga, José Manuel. (23 de octubre de 2012). *Estafas piramidales*. Noticias Jurídicas. Recuperado el día 29 de abril de 2021. <https://noticias.juridicas.com/conocimiento/articulos-doctrinales/4803-estafas-piramidales/>

el dinero invertido. En el momento en el que los inversores reclamasen, se darían cuenta que la empresa no estaba inscrita en la CNMV.^{29 30}

El esquema piramidal es un supuesto típico de estafa común,³¹ Fernández-Salineró expone: “Las conductas criminales piramidales se encuentran cubiertas de una serie de elementos objetivos y subjetivos específicos, que suelen afectar a un número elevado de personas”³²

Según establece el Tribunal Supremo:

“La estafa piramidal aparece configurada por aquellas conductas en que el autor se dedica a captar capital prometiendo la realización de importantes inversiones por medio de alguna entidad mercantil previamente constituida que sirve de señuelo. Se promete a los posibles clientes el abono de sustanciosos intereses, sin que después existan los negocios que habrían de producir los ingresos que permitirían devolver el capital y los intereses convenidos. Lo habitual es que en una primera etapa se abonen a los primeros inversores el capital y los intereses valiéndose de las aportaciones de los sucesivos clientes. En estas conductas delictivas “piramidales o en cascada” los sujetos realizan una puesta en escena en ejecución de un designio criminal único encaminada a defraudar a un número indeterminado de personas, pudiendo proyectarse esta acción defraudatoria sobre una persona que a su vez convenza a otras, como consecuencia de su propio engaño, a realizar similares inversiones aunque estas víctimas no tuvieran contacto directo con el acusado, esta es la mecánica común de estas estafas que las primeras inversiones convenidas de la seriedad de los inversores, difundan boca a boca a otras personas que los intereses pactados se abonaban efectivamente extendiendo así, de forma involuntaria, en efectos de la estafa y número de perjudicados en

²⁹ Es un organismo oficial de España, que cuenta con un registro de empresas autorizadas para prestar servicios de inversión.

³⁰ Página oficial de la Comisión Nacional del Mercado de Valores. Recuperado de <https://www.cnmv.es/portal/home.aspx>

³²Fernández-Salineró. (2019) *Las estafas piramidales y su transcendencia jurídico penal*. Pág. 20. Dykinson. https://almena.uva.es/discovery/fulldisplay/alma991008083456905774/34BUC_UVA:VU1

provecho del recurrente. Este modelo piramidal de estafa conduce necesariamente a la frustración del negocio prometido, pues en la medida en que se incrementa el capital recibido, aumentan exponencialmente las necesidades de nuevos ingresos para abonar los intereses, hasta que el actor deja de pagarlos y se apropia definitivamente de los capitales fraudulentamente recibidos”.³³

2. MINERÍA EN LA NUBE

Otra modalidad de la estafa piramidal es la minería en la nube. Todo ordenador que esté conectado a la nube es un nodo (transmiten transacciones a través de una red pública). Los mineros se encargan de descifrar y confirmar dichas transacciones, se requiere de un hardware específico y de unos ordenadores potentes para realizar la tarea. Posteriormente, cuando hayan descifrado el bloque de transacciones, conseguirán un número de bitcoin como recompensa, que a lo largo de los años irá disminuyendo.³⁴

El proceso de generación de bitcoin se produce a través de una minería de criptomonedas (minería en la nube). El sistema de minería en la nube lleva este nombre por la analogía de la minería del oro.³⁵ Consiste en resolver algoritmos matemáticos para llevar a cabo una transacción y a cambio, a la persona se le da una recompensa en BTC. Esto ocasiona que sea cada vez más complicado resolver los *blockchain*

³³ STS 900/2014 del 26 de diciembre.

³⁴ Morse, Eric. (2017). *Bitcoin: Introducción Simple*. Babelcube. Págs. 8-10.
https://books.google.es/books?hl=es&lr=&id=JLMvDwAAQBAJ&oi=fnd&pg=PT5&dq=miner%C3%ADa+en+la+nube+bitcoin&ots=1WI9F7r1jA&sig=8nJIBo-cDKlzhRLK8CzkRGoD0X8&redir_esc=y#v=onepage&q=miner%C3%ADa%20en%20la%20nube%20bitcoin&f=false

³⁵ Labe Abogados. (8 de marzo de 2021). *Cómo montar una empresa de minado de criptomonedas y qué ventajas fiscales tiene*. Cotizalia. Recuperado el día 10 de mayo de 2021. https://www.elconfidencial.com/empresas/2021-03-02/mineria-minado-criptomonedas-empresa-ventajas-bra_2971975/

³⁶(cadena de bloques) porque aumenta su dificultad. Se suelen resolver estos algoritmos matemáticos con múltiples ordenadores potentes en grandes naves, que tienen sistemas para la resolución de los mismos. A medida que se van resolviendo las cadenas de bloques, los mineros van verificando si esas transacciones están bien realizadas, todo el que quiera realizar el trabajo de minero tendrá una recompensa, porque se necesitan grandes recursos electrónicos para realizar dicho trabajo y, por tanto, esto conlleva también a un gran gasto de electricidad, de ahí vendría el nombre de “granjas de minado”³⁷. En el momento en el que se resuelva un bloque por los algoritmos informáticos, se podrá obtener una recompensa, que será BTC. ³⁸

3. LA ESTAFA COMÚN COMO RESPUESTA PENAL

Nos encontramos ante un delito de estafa común recogido en el título de delitos patrimoniales, se encuentra en la sección 1ª del capítulo VI de las Defraudaciones, del

³⁶ Como aspecto ha tener en cuenta son las ICOs, son ofertas iniciales de criptomonedas o *tokens*, son creadas para financiar el nacimiento de una criptomoneda, se suelen dar en el ámbito empresarial y se encuentran en el sistema blockchain. Se emiten una serie de monedas para captar financiación y a cambio se dan euros, dólares, libras, etc, para captar financiación. Una de las ventajas es que las ICOs no están sometidas a controles estrictos, también dependerá que utilización o servicio dará. Cabe destacar que en el año 2016 lograron tener fondos por más de trescientos millones de dólares. ³⁶

La Comisión Nacional del Mercado de Valores y el Banco de España han alertado de la peligrosidad de las ICOs, en el año 2018 emitieron un comunicado en el que exponen los riesgos altísimos de fraude. ³⁶ No todas las ICOs conllevan a tener un carácter fraudulento, pero, bien es cierto que varios estudios han recogido que los fraudes que se cometen con los mismos son elevadísimos, en torno a un 70 e incluso 80% son estafas.³⁶

³⁷ En diversos estudios sobre la electricidad que se consume a la hora de realizar el minado se ha llegado a la conclusión que para el minado de un bitcoin se consume lo que un hogar consumiría en un mes. Pastor, Javier. (27 de abril de 2018). Mitos y realidades sobre el consumo energético de la minería de bitcoins. *Xataca*. Recuperado el día 6 de febrero de 2022 de www.xataca.com.

³⁸ Un ejemplo es cuando ciertas empresas o compañías venden derechos de participación sobre las actividades de sus equipos mineros. Es así, que ofrecen la oportunidad a quienes no pueden hacer frente a tener ordenadores potentes en casa, brindándoles la ocasión de firmar contratos de minería, prometiéndoles, además, que adquirirán las ganancias generadas durante un determinado tiempo, a cambio de una inversión en criptomonedas. Como ya es difícil obtener un margen de ganancias para los operadores por la minería, en el caso de los inversores, no se suelen conseguir porque las ganancias son escasas y es, en ese momento, donde se produce la estafa.

Título XIII, Delitos contra el patrimonio y contra el orden socioeconómico del Libro II del Código Penal.

En concreto, el art. 248.1 CP regula el delito de estafa del siguiente modo: «Cometen estafa los que, con ánimo de lucro, utilizaren engaño bastante para producir error en otro, induciéndolo a realizar un acto de disposición en perjuicio propio o ajeno».

En este caso, la estafa piramidal se reconduce a una estafa común del art. 248.1 CP porque se dan todos sus elementos como el engaño bastante, el error, acto de disposición patrimonial, el dolo o dolo eventual, el ánimo de lucro y la acción-resultado.³⁹

Se basa en el concepto de Antón Oneca.⁴⁰ En consecuencia, entendemos que se encuentra consumado el delito cuando se obtenga el patrimonio de la víctima.⁴¹

La conducta engañosa, provocando un error en el sujeto pasivo, la víctima. Podría consistir en cambiar los hechos verdaderos o afirmar hechos que no son reales. Por tanto, consistiría en poner en situación a una persona o a varias e inducirlas a error.⁴²

El error, que ha sido provocado porque la persona desconoce o tiene un conocimiento deformado de la realidad. El sujeto da voluntariamente al activo el patrimonio, y lo consigue gracias a su conducta engañosa.⁴³

³⁹ Oneca, Atón. (1958) *Estafa*. Mascareñas, Nueva Enciclopedia Jurídica, tomo IX, Madrid.

⁴⁰ Muñoz Conde, Francisco. (2019) *Derecho Penal: Parte especial*. Valencia: Tirant lo Blanch, Pág. 392 a 398. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/libro?codigo=712281>

⁴¹ Doctrina del Tribunal Supremo: “La estafa se consuma en relación al estafador, toda vez que con su actuación se produjo un quebranto de la norma y hubo como consecuencia de la acción del estafador una efectiva disposición patrimonial por parte del perjudicado, [...] lo determinante es que con el engaño se produce un perjuicio patrimonial y no la moralidad o inmoralidad del negocio jurídico o del ulterior destino de la cosa”.

⁴² Muñoz Conde, Francisco. (2019) *Derecho Penal: Parte especial*. Valencia: Tirant lo Blanch, Pág. 392 a 398. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/libro?codigo=712281>

⁴³ Muñoz Conde, Francisco. (2019) *Derecho Penal: Parte especial*. Valencia: Tirant lo Blanch, Pág. 392 a 398. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/libro?codigo=712281>

El acto de disposición patrimonial es producir un perjuicio para la víctima consiguiendo su objetivo y haciéndose con el patrimonio de esta.

En el dolo o dolo eventual, el autor ha de querer que se produzca el resultado previsto mediante la utilización de medios engañosos, basta que exista una intencionalidad en la conducta, “intención de estafar”.⁴⁴

El ánimo de lucro de los responsables del engaño es claro, ya que el dinero entregado por los inversores no se vuelve a recuperar. El objetivo del negocio es captar clientes nuevos para sustentar a los más antiguos, obteniendo ganancias solo los de la cima de la pirámide. Por tanto, el engaño se idea con la finalidad de obtener fondos y así poder enriquecerse ilícitamente.⁴⁵

Por último, cabe destacar la acción-resultado de un riesgo creado, los altos cargos de la pirámide crean un sistema en el que se produce una lesión sobre el patrimonio individual protegido de los nuevos clientes. Se debe analizar si el perjuicio económico producido se debe a la creación de ese riesgo.⁴⁶

La primera sentencia en España por estafa en bitcoin fue en la Audiencia Provincial de Madrid, 704/2019. Se estableció una condena de dos años de prisión al administrador único de la empresa “*Cloudtd Trading*”, firmó contratos de gestión con cinco personas, que le entregaron los bitcoins en depósito para que a cambio reinvirtiera y entregara las ganancias. En cambio, cuando se firmaron dichos contratos tenían intención de quedarse con los bitcoins. Además, se le impuso un pago para indemnizar a las cinco personas con el valor de los BTC en el momento de la finalización del contrato que determinarían la responsabilidad civil subsidiaria de la

⁴⁴ Muñoz Conde, Francisco. (2019) *Derecho Penal: Parte especial*. Valencia: Tirant lo Blanch, Pág. 392 a 398. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/libro?codigo=712281>

⁴⁵ Muñoz Conde, Francisco. (2019) *Derecho Penal: Parte especial*. Valencia: Tirant lo Blanch, Pág. 392 a 398. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/libro?codigo=712281>

⁴⁶ Pais Balgafón, Ana. (2018) *Estafa piramidal y falsedad contable: análisis jurídico penal del “caso Afinsa”* (Trabajo de Fin de Grado) Facultad de Derecho. Universidad Pontificia de Comillas, Madrid. <https://repositorio.comillas.edu/xmlui/bitstream/handle/11531/19184/TFG%20-%20Pais%20Balgafon%2c%20Ana.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

empresa. Se aplicó el art. 248.1, 249 y 74 del Código Penal, condenándolo como autor criminalmente responsable por un delito continuado de estafa.

Los estafados presentaron un recurso de casación interpuesto en el Tribunal Supremo, en el fallo de la sentencia se recoge que deberían haber restituido los bitcoins.

De este modo, señala la Sala:

“El bitcoin no es sino un activo patrimonial inmaterial, en forma de unidad de cuenta definida mediante la tecnología informática y criptográfica denominada bitcoin, cuyo valor es el que cada unidad de cuenta o su porción alcance por el concierto de la oferta y la demanda en la venta que de estas unidades se realiza a través de las plataformas de trading Bitcoin.”

El Tribunal Supremo expone que el bitcoin no se debe equiparar a dinero a efectos de la responsabilidad civil, por considerarlo un activo inmaterial de contraprestación o de intercambio en cualquier transacción.⁴⁷

Este recurso de casación permitió, por primera vez, que el TS se pronunciara sobre la naturaleza jurídica del BTC el 20 de junio de 2019 (STS 326/2019, 20 de junio de 2019) en el que considera que se trataría de una estafa piramidal subsumible en el art. 248.1 CP. Finalmente se desestima el recurso de casación⁴⁸.

Uno de los últimos casos señalados, es la mayor estafa piramidal cometida hasta la fecha en España, que compete al Juzgado de Instrucción número 3 de Arona en Tenerife. El juez Manuel Cerrada, inició la investigación en septiembre de 2020 pero se inhibió en febrero de 2021, ya que el caso es complejo. Se calcula que hay 41,5 millones defraudados y que podría superar los 100 millones, que hasta ahora ronda los 1.127 afectados, pero podría subir hasta los 32.000. Los hechos son constitutivos de

⁴⁷ Comunicación Poder Judicial. (2019) *El Tribunal Supremo establece que el “bitcoin” no se puede equiparar al dinero a efectos de responsabilidad civil*. El Poder Judicial. Recuperado de <https://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder-Judicial/Tribunal-Supremo/Noticias-Judiciales/El-Tribunal-Supremo-establece-que-el-bitcoin-no-se-puede-equiparar-al-dinero-a-efectos-de-responsabilidad-civil>

⁴⁸ STS 2109/2019, del 20 de junio. SAP de Madrid, 2779/2018, de 7 de marzo.

un delito de estafa agravada, falsificación de documento mercantil y organización criminal.

La empresa Arbistar 2.0 SL con sede en Tenerife se promocionaba en páginas webs, especializada en el trading, análisis de mercado y otros sectores, prometiendo una rentabilidad entre el 8% y el 15% mensual. Santiago Fuentes Jover, administrador único y propietario de un tercio de las acciones fue señalado como el responsable de la trama delictiva. Con relación al mismo caso se encuentran imputadas 10 personas más, pero en paradero desconocido con orden de detención.

Una vez que esta empresa captaba al cliente, este debía abrir una cuenta Exchange y dar de alta un monedero virtual. Así, cuando recibían la transferencia, el dinero era ingresado en el monedero electrónico del cliente que a su vez enviaba aportaciones a la empresa. A partir de ese momento las inversiones quedaban fuera de control del inversor. Pero, según señala el juez Calama, lo que hizo la trama fue utilizar una parte de ese dinero de los inversores para entregarlos a inversores anteriores en pago. Esto generaba una gran confianza en ellos mismos, que incentivaban para invertir una mayor cantidad de dinero con la promesa de obtener un beneficio mayor.⁴⁹

En agosto, empezó a declinar el sistema piramidal, cuando varios inversores intentaron retirar sus fondos y la empresa se escudó en que había un error informático con la compra de activos, produciéndose un descuadre en las cuentas de la empresa. Después de cientos de denuncias interpuestas, se comenzó la investigación. Se podría considerar este caso como el ejemplo perfecto de estafa piramidal.⁵⁰

Es necesario estudiar los delitos conexos⁵¹ del art. 17 LECrim, ya que el bitcoin es utilizado también para hechos delictivos, como ocultar el origen de la financiación

⁵⁰López-Fonseca, Óscar y Gálvez J.J. (2021). La Audiencia Nacional asume la investigación de la mayor estafa piramidal con criptomonedas de España. *Periódico El País*. <https://elpais.com/economia/2021-04-21/la-audiencia-nacional-asume-la-investigacion-de-la-mayor-estafa-piramidal-con-criptomonedas-de-espana.html>

⁵¹ Autor desconocido. (10 de febrero de 2020). Concurso de delitos: Concurso, real, ideal y medial. *Dudas Legislativas*. Recuperado el día 11 de mayo de 2021. <https://dudaslegislativas.com/concurso-de-delitos-concurso-real-e-ideal/>

del terrorismo para procurar la impunidad de hechos ilícitos y ocultar el origen del dinero que ha sido obtenido a través del narcotráfico.⁵²

Otro de los casos más conocidos en España fue el de “Únete” en el que los organizadores entre 2013 y 2015 recaudaron dinero de víctimas de todo el mundo prometiéndoles unas grandes ganancias. Los retornos deberían haberse realizado por los organizadores en una criptomoneda creada por ellos mismos, y en realidad era inexistente. Y todo se sustentaba mediante el sistema de esquema piramidal, comúnmente conocido como Ponzi. Se cree que llegó a afectar a más de 50.000 personas en todo el mundo.⁵³

La Audiencia Provincial de Ávila ⁵⁴se ha pronunciado al respecto confirmando que una de las características del bitcoin es su anonimato y esto dificulta su investigación para encontrar a posibles estafadores. Como no fue posible la identificación de los estafadores de una compraventa de bitcoins, a pesar de tener unos informes minuciosos y completos, no pudieron dar con los autores del delito debido a las características del sistema de la criptomoneda, partiendo de la definición de la Directiva Europea, dada en el concepto de este trabajo.

Lo mismo ha sucedido en la SAP de Santa Cruz de Tenerife ⁵⁵en un delito de tráfico de drogas adquiridas con bitcoin a través de la Dark Web⁵⁶ no identificando al

⁵² SAP de Asturias, 37/2015, de 6 de febrero.

⁵³ Gil, J. (2015) “Únete” Prisión para los dos fundadores de únete, la estafa de la moneda virtual. *Periódico El País*. 26 de octubre de 2015. https://politica.elpais.com/politica/2017/01/06/actualidad/1483715726_394377.html)

J. Gil. (2017) La estafa de la moneda virtual española alcanza a 78 países. *Periódico El País*. 8 de enero de 2017. https://politica.elpais.com/politica/2017/01/06/actualidad/1483715726_394377.html.

J. Gil. (2018) El negocio oculto de los creadores de la moneda virtual española. *Periódico El País*. 31 de enero de 2018. https://politica.elpais.com/politica/2018/01/30/actualidad/1517341003_110594.html.

⁵⁴ SAP de Ávila, 150/2018, de 15 de junio.

⁵⁵ SAP de Santa Cruz de Tenerife, 294/2018 de 3 de octubre.

⁵⁶ Concepto de Dark Web: como todo ese contenido web que los motores de búsqueda como Google o Bing no pueden indexar. La Deep Web lo conforma el 96% del contenido web existente a nivel mundial, dejando tan solo un 4% asociado al Internet convencional, denominado en contraposición a la Deep Web: Surface

usuario, ni dejando ningún tipo de evidencia, al no revelar su identidad ni su dirección de IP.

La sentencia fue posteriormente recurrida en el Tribunal Superior de Justicia de Canarias, en ella llegaron a la conclusión de que debido a no dejar rastro no podían establecer con claridad la autoría de estos, resolvieron las cuestiones y, por último, los acusados se declararon conformes con lo sucedido.

V. CONCLUSIONES

Tras el auge de la criptomoneda en estos últimos años en todo el mundo, con millones de usuarios, para su utilización en situaciones delictivas como puede ser el fraude de bitcoins, ha dejado al descubierto la escasa regulación legal que hay al respecto. Asimismo, su futuro es incierto por insuficiencia en la regulación y su inestabilidad ya que cada día cambia su valor. En consecuencia, produce en el mercado una inseguridad.

En los últimos años ha ido creciendo exponencialmente el número de titulares sobre las estafas, fraudes y otros delitos relacionados con su uso. Aunque la mayoría de los casos se dan en Estados Unidos o en el continente asiático, España tampoco queda exento de estos delitos. Se debe destacar la importancia de la organización ICO Class Action, cuya acción se basa principalmente en denunciar legalmente los delitos;

Web o Clearnet. En el año 2010 se estimó que la información que se encuentra en la Deep Web es de 7500 terabytes frente a los 19 terabytes que contendría la Surface Web. Por el contrario, otros expertos afirman que estas estimaciones carecen de credibilidad ya que si no podemos indexar el contenido de la Deep Web no puede tampoco ser contabilizado. La popularidad que está alcanzado la Deep Web se debe en gran parte a la posibilidad de navegar por sitios web sin necesidad de identificar al consumidor de estos sitios. Es decir, de poder ofrece a ese usuario, una garantía de anonimato, que a través de la red convencional sería difícil de llevar a cabo.

Álvarez Rodríguez, Jorge. (2018) *Un paseo por la Deep web*. (Trabajo de Fin de Máster) Universidad Oberta de Catalunya (UOC). <http://openaccess.uoc.edu/webapps/o2/handle/10609/89549>

exponen que el 98% son estafas y que las pérdidas pueden llegar a los 20.000 millones en todo el mundo.

Los delitos más habituales son el blanqueo de capitales, la financiación del terrorismo, la evasión fiscal y la compra de servicios y materiales no lícitos.

La gran problemática que existe está relacionada con lo novedoso del tema, hay un escaso conocimiento sobre este en los tribunales españoles. Por tanto, dificulta su resolución ya que puede llegar a generar controversias entre distintos tribunales y, en consecuencia, no se esté respondiendo adecuadamente a este tipo de delitos.

En España uno de los casos más conocidos es el caso Bitchain, ya que fueron pioneros en el uso de BTC en Cataluña y tuvieron el apoyo de empresas como ESADE o FGC (Ferrocarriles), estafaron unos 180.000 euros a las víctimas. Les prometían que emplearían el dinero en BTC y finalmente lo destinaron a otros asuntos.

La única regulación que hay al respecto es la Directiva (UE) 2018/843 del Parlamento Europeo y del Consejo de 30 de mayo de 2018 por la que se modifica la Directiva (UE) 2015/849 relativa a la prevención de la utilización del sistema financiero para el blanqueo de capitales o la financiación del terrorismo y por la que se modifican las Directivas 2009/138/CE y 2013/36/UE. Pero no es una regulación legal específica sobre criptomonedas como tal, por tanto, se tendría que realizar una ley universal que regule su uso ya que las transacciones se pueden realizar desde cualquier lugar del mundo.

En relación con diversos organismos internacionales como es el Banco Central Europeo, la Autoridad Bancaria Europea y la Unidad de Asuntos Financieros, exponen que es recomendable analizar y observar el transcurso de las monedas, para posteriormente poder comenzar a tipificar el uso de estas.

En España, el legislador no ha incorporado ningún tipo de norma penal específica en referencia a los delitos cometidos por las criptomonedas, aunque si se ha

previsto su incorporación ya que varios grupos políticos han debatido sobre ello y han llegado al acuerdo de que es necesaria una regulación legal. Por el contrario, para estos delitos se aplican los preceptos establecidos en el Código Penal, como es el art. 248.1 CP apreciado para la conducta tipificada como delito de estafa o el art. 250 CP para los delitos agravados.

No hay una norma que proteja a estos usuarios, dado que el Tribunal Supremo no lo considera, ni dinero ni moneda electrónica, por tanto no hay ninguna ley específica que los ampare. Tampoco se pagan impuestos por las ganancias obtenidas en bitcoins, en base a su auge se han previsto posibles delitos fiscales en un futuro, por tanto, también es importante su regulación.

En nuestro país, ha supuesto un gran cambio la pronunciación del Tribunal Supremo al respecto, en el recurso de casación de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo 2109/2019, en el que por primera vez se pronuncia acerca de la naturaleza jurídica del bitcoin.

Después de analizar jurídico penalmente las estafas más comunes realizadas con la criptomoneda, se pone de manifiesto que existe una escasa regulación tanto a nivel internacional como a nivel nacional. Muchos de los delitos cometidos se tipifican por el Código Penal pero no hay una ley que los ampare como tal.

Asimismo, se les considera como una estafa debido a que se dan los elementos de la estafa común, entre ellos, el error, el dolo o dolo eventual, la acción-resultado... La pronunciación del Tribunal Supremo al respecto ha supuesto un gran avance en el tema, ni siquiera se contaba con una definición jurisprudencial del mismo hasta el año 2019.

En el futuro que nos aguarda, será la moneda virtual la que impere sobre el mercado así lo indican las predicciones que realizan los especialistas porque a ciencia cierta no podemos establecer que ocurrirá. Actualmente, utilizamos como medio de

pago la tarjeta virtual así que a la larga tendremos que aceptar el fin de la moneda física y por tanto, habrá que regular detalladamente el uso de la criptomoneda ya que podría conllevar a vacíos legales y a que se cometan delitos con la misma.

Un gran ejemplo es lo que está pasando con las criptomonedas, en las que se dan todos los factores para su uso delictivo. Como he expuesto anteriormente, su anonimato, su carácter electrónico y su escasa regulación legal, hacen que sea idóneo para cometer delitos como: la estafa piramidal, la minería en la nube y el malware, entre otras muchas infracciones que se pueden incurrir.

Asimismo, se tendría que estudiar si el sistema de blockchain puede dar lugar al favorecimiento de acciones delictivas como puede ser la compra de la pornografía infantil. En consecuencia, no es una tecnología negativa, lo que es negativo es el uso que se le da a esta.

El problema que tiene el bitcoin es que personas con poca información sobre el tema hacen uso de este, porque se encuentran al alcance de todos. En consecuencia, su poco conocimiento conlleva a estar más expuesto frente a las estafas y esto hace junto con su popularidad que sean unos factores claves para realizar el delito. Asimismo, es probable que su número de usuarios descienda a lo largo de los años ya que ahora está en auge, pero cuando su popularidad baje es probable que la moneda caiga y con ella todo su sistema, aunque esto es solo una probabilidad.

Una de las grandes ventajas es su transparencia, debido a que las transferencias que se realizan son transacciones públicas, rastreables y están permanentemente almacenadas en la red de bitcoins o lo que es lo mismo en la cadena de blockchains. En consecuencia, cualquiera puede revisar dichas operaciones y cuando exista algún tipo de problema se detectará con gran facilidad. Esta es una de las grandes ventajas que posee el sistema creado por Satoshi Nakamoto. El objetivo es producir una gran confianza en los usuarios.

Sin embargo, el desconocimiento del tema por la sociedad y su volatilidad no ha impedido a grandes empresas como la de Elon Musk (SpaceX), Starbucks, KFC, Microsoft, entre otras empresas, a aceptar el pago de bitcoins en sus comercios ya que creen que es una buena inversión.

También hay que destacar que empresas como Facebook o Ebay quieren crear una nueva criptomoneda, bajo el nombre de libra, esto ha causado una reacción positiva en la sociedad. Por tanto, se puede ver como las multinacionales están apostando por el futuro, creando una revolución, no solo a nivel tecnológico sino a nivel económico. En consecuencia, se están adelantando a lo que todo apunta que será la moneda universal y que podrá mezclarse incluso con la moneda fiduciaria.

Por todo lo anterior expuesto, considero que el legislador debería profundizar en una futura ley sobre ciberdelitos cometidos con criptomonedas, de manera más específica.

Basándose en su gran auge a nivel mundial y a la gran cantidad de delitos que se cometen, puesto que la sociedad actual la cataloga como la moneda del futuro, pero muchos expertos la catalogan como moneda del pasado debido a su gran deflación y poca flexibilidad en el mundo real. En definitiva, hace que sea una moneda peligrosa para el mercado, ahora mismo se encuentra en expansión por ser una novedad. Pero, lo más probable como he comentado anteriormente es que suceda una caída generalizada de la moneda, por ser volátil e inestable en cuanto a su valor porque cambia diariamente.

Para ello, debería realizarlo a nivel nacional por los delitos cometidos dentro de nuestro territorio por el principio de nacionalidad, así como a nivel mundial en el que existiera un convenio internacional para poder establecer unas pautas normativas globales. Una de sus ventajas es que se pueden realizar transacciones desde cualquier parte del mundo, en consecuencia, necesitamos una norma suprema a la que se acojan

todos los países y que los mismos hechos puedan ser punible en todos ellos y así no exista controversia.

VI. BIBLIOGRAFÍA

Álvarez Rodríguez, Jorge. (2018) *Un paseo por la Deep web*. (Trabajo de Fin de Máster) Universidad Oberta de Catalunya (UOC).

<http://openaccess.uoc.edu/webapps/o2/handle/10609/89549>

Antón Oneca, José. (1958) *Estafa*. Nueva Enciclopedia Jurídica, tomo IX, Madrid.

Aránguez Sánchez, Carlos. (2020). El bitcoin como instrumento y objeto de delitos. *Cuaderno de política criminal*, nº 131, Época II. 75-103.

Barca, Kamila. (29 de marzo de 2021). 11 cosas que ya puedes comprar con Bitcoin y no te habías enterado. *Business Insider*. Recuperado el día 26 de abril de 2021.

<https://www.businessinsider.es/11-cosas-puedes-comprar-bitcoin-no-sabias-836135>

Bovaird, Charles. (28 de mayo de 2017). What to Know Before Trading Monero. *Coindesk*. Recuperado el día 7 de febrero de 2022. www.coindesk.com.

Cánovas Luzón, María. (15 de diciembre de 2014). Algunos aspectos del delito continuado. *Elderecho.com*. Recuperado el día 11 de mayo de 2021.

<https://elderecho.com/algunos-aspectos-del-delito-continuado-2>

De la Cuesta Arzamendi, J.L. (2010) *Derecho penal informático*. Aranzadi, Cizur Menor. 15 y ss.

Directiva (UE) 2018/843 del Parlamento Europeo y del Consejo de 30 de mayo de 2018 por la que se modifica la Directiva (UE) 2015/849 relativa a la prevención de la utilización del sistema financiero para el blanqueo de capitales o la financiación del terrorismo, y por la que se modifican las Directivas 2009/138/CE y 2013/36/UE. Diario

Oficial de la Unión Europea, L 156/43, de 30 de mayo de 2018. Art. 3 d, punto 18.

<https://www.boe.es/doue/2018/156/L00043-00074.pdf>

Dürr, Griebel, Welsch y Thiesse. (2020). *Predicting fraudulent initial coin offerings using information extracted from whitepapers*. Pág. 1.

https://fintech.ktu.edu/wp-content/uploads/sites/376/2020/11/3_H2020_ICO_fraud_detection_models-1.pdf

Fernández-Salineró. (2019) *Las estafas piramidales y su transcendencia jurídico penal*. Pág. 20. Dykinson.

https://almena.uva.es/discovery/fulldisplay/alma991008083456905774/34BUC_UVA:VU1

Ferro Veiga, José Manuel. (23 de octubre de 2012). *Estafas piramidales*. Noticias Jurídicas. Recuperado el día 29 de abril de 2021.

<https://noticias.juridicas.com/conocimiento/articulos-doctrinales/4803-estafas-piramidales/>

Jiménez Bermejo, Daniel. (31 de enero de 2014). *Bitcoin*. Economipedia. Recuperado el día 18 de abril de 2021. <https://economipedia.com/definiciones/bitcoin.html>

Labe Abogados. (8 de marzo de 2021). *Cómo montar una empresa de minado de criptomonedas y qué ventajas fiscales tiene*. Cotizalia. Recuperado el día 10 de mayo de 2021. https://www.elconfidencial.com/empresas/2021-03-02/mineria-minado-criptomonedas-empresa-ventajas-bra_2971975/

Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal. Boletín Oficial del Estado, núm. 281, de 23 de noviembre de 1995. BOE-A-1995-25444. Arts. 73,75,76.1 y 77. <https://www.boe.es/buscar/pdf/1995/BOE-A-1995-25444-consolidado.pdf>

Muñoz Conde, Francisco. (2019) *Derecho Penal: Parte especial*. Valencia: Tirant lo Blanch, Pág. 392 a 398. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/libro?codigo=712281>

Miró Llinares, F. (2011). La oportunidad criminal en el ciberespacio. Aplicación y desarrollo de la teoría de las actividades cotidianas para la prevención del cibercrimen. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, n° 13.

Morse, Eric. (2017). *Bitcoin: Introducción Simple*. Babelcube. Págs. 8-10.
https://books.google.es/books?hl=es&lr=&id=JLMvDwAAQBAJ&oi=fnd&pg=PT5&dq=miner%C3%ADa+en+la+nube+bitcoin&ots=1Wl9F7r1jA&sig=8nJlBo-cDKlzhRLK8CzkRGoD0X8&redir_esc=y#v=onepage&q=miner%C3%ADa%20en%20la%20nube%20bitcoin&f=false

Nieto Brackelmanns. (2019). E. Criptoactivos e ICOs: un nuevo mercado, una nueva regulación. *Actualidad Jurídica Aranzadi*, n° 949. 7.
<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6846514>

Nieto Martín, Adán y García-Moreno, Beatriz. (2021). *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*. (23-17), 26.

Pais Balgafón, Ana. (2018) *Estafa piramidal y falsedad contable: análisis jurídico penal del “caso Afinsa”* (Trabajo de Fin de Grado) Facultad de Derecho. Universidad Pontificia de Comillas, Madrid.
<https://repositorio.comillas.edu/xmlui/bitstream/handle/11531/19184/TFG%20%20Pa%20Balfagon%2c%20Ana.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Pastor, Javier (27 de abril de 2018). Mitos y realidades sobre el consumo energético de la minería de bitcoins. *Xataka*. Recuperado el día 6 de febrero de 2022 de www.xataka.com.

Rogers David. Enciclopedia jurídica. *Definición de competencia en delitos conexos*. Enciclopedia jurídica. Recuperado el 12 de febrero de 2022, de <http://www.encyclopedia-juridica.com/d/competencia-en-delitos-conexos/competencia-en-delitos-conexos.htm>.

Pérez López, Xesús. (2017). Las criptomonedas: consideraciones generales y empleo de las criptomonedas como instrumento de blanqueo de capitales en la Unión Europea y en España. *Revista de Derecho Penal y Criminología*, 3.a, n.º 18. 144-145 <https://dialnet.unirioja.es/servlet/extart?codigo=6705669>

Pérez Medina, Dévika (2020). Blockchain, cripto-monedas y los fenómenos delictivos: entre el crimen y el desarrollo. *Boletín Criminológico*. 10/2020 EJIC (nº206), 2, 3 y 14.

Salvadori, Ivan. (2011). Los nuevos delitos informáticos introducidos en el Código Penal español con la Ley Orgánica 5/2010. Perspectiva de derecho comparado. *Anuario de derecho penal y ciencias penales*, Tomo 64, 1. 221-252

Santana Lorenzo, Margarita. (5 de febrero de 2018) *El auge del bitcoin y sus riesgos penales*. Legal Today. Recuperado el día 17 de abril de 2021 <https://www.legaltoday.com/practica-juridica/derecho-penal/penal/el-auge-del-bitcoin-y-sus-riesgos-penales-2018-02-05/>

Souto, Abel. M. (2012). Blanqueo, innovaciones tecnológicas, amnistía fiscal de 2012 y reforma penal. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, nº 14.

VII. JURISPRUDENCIA

STS 2109/2019, del 20 de junio.

STS 900/2014, de 26 de diciembre.

STS 61/2012, de 8 de febrero.

STS 132/2007, de 16 de febrero.

STSJ de Canarias 39/2018, de 28 de septiembre.

SAP de Asturias, 37/2015, de 6 de febrero.

SAP de Ávila, 150/2018, de 15 de junio.

SAP de Madrid, 2779/2018, de 7 de marzo.

SAP de Santander, 520/2018, de 11 de diciembre.

SAP de Santa Cruz de Tenerife, 294/2018 de 3 de octubre.

VIII. OTROS DOCUMENTOS

Adelantado, D.S. (2017). *La ciberdelincuencia busca alternativas al bitcoin ante la amenaza de la regulación*. Diario Expansión. www.expansion.com.

Comunicación Poder Judicial. (2019) *El Tribunal Supremo establece que el “bitcoin” no se puede equiparar al dinero a efectos de responsabilidad civil*. El Poder Judicial. Recuperado de <https://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder-Judicial/Tribunal-Supremo/Noticias-Judiciales/El-Tribunal-Supremo-establece-que-el-bitcoin-no-se-puede-equiparar-al-dinero-a-efectos-de-responsabilidad-civil>

Departamento de Comunicación del Banco de España. (2018). *Comunicado conjunto de la CNMV y del Banco de España sobre criptomonedas y ofertas iniciales de*

criptomonedas. Comisión Nacional de Mercado de Valores y Banco de España.
<https://www.cnmv.es/loultimo/NOTACONJUNTAriptoES%20final.pdf>

Departamento de Comunicación del Banco de España. (2017). *Esma alerta de los riesgos de las denominadas ICO*. Comisión Nacional del Mercado de Valores. Recuperado de www.cnmv.es.

GAFI (1 de junio de 2019). *Recomendaciones GAFI*. Sepblac. Recuperado de <https://www.sepblac.es/es/publicaciones/otros-organismos/grupo-de-accion-financiera-internacional/>

Gil, J. (2015) “Únete” Prisión para los dos fundadores de únete, la estafa de la moneda virtual. *Periódico El País*. 26 de octubre de 2015.
https://politica.elpais.com/politica/2017/01/06/actualidad/1483715726_394377.html

Gil, J. (2017) La estafa de la moneda virtual española alcanza a 78 países. *Periódico El País*. 8 de enero de 2017.
https://politica.elpais.com/politica/2017/01/06/actualidad/1483715726_394377.html.

Gil, J. (2018) El negocio oculto de los creadores de la moneda virtual española. *Periódico El País*. 31 de enero de 2018.
https://politica.elpais.com/politica/2018/01/30/actualidad/1517341003_110594.html.

IProUp. (3 de febrero de 2021). *Bitcoin batió otro récord: cuántos usuarios activos de la criptomoneda hay a nivel global*. IProUp. Recuperado el día 18 de abril de 2021.
<https://www.iproup.com/economia-digital/20298-bitcoin-cuantas-personas-lo-usan-en-el-mundo>

La Vanguardia Barcelona. (2022). Mucho cuidado estas son las estafas más comunes con criptomonedas. *La Vanguardia*.

<https://www.lavanguardia.com/economia/bolsillo/20220113/7983988/estafas-timos-criptomonedas-bitcoin-internet.html>

López-Fonseca, Óscar y Gálvez J.J. (2021). La Audiencia Nacional asume la investigación de la mayor estafa piramidal con criptomonedas de España. *Periódico El País*. <https://elpais.com/economia/2021-04-21/la-audiencia-nacional-asume-la-investigacion-de-la-mayor-estafa-piramidal-con-criptomonedas-de-espana.html>

Página oficial de la Comisión Nacional del Mercado de Valores. Recuperado de <https://www.cnmv.es/portal/home.aspx>

