

Livia Salvini

*La dimensione valutaria dell'economia digitale:
le criptovalute*

Le criptovalute sono ormai ben conosciute anche al grande pubblico: il Bitcoin, la più nota di esse, è stata lanciata sul mercato esattamente dieci anni fa. Tanto più esse sono naturalmente note ai tecnici, essendo state oggetto di numerosi interventi di istituti bancari, economici e di regolazione tanto nell'UE quanto nel resto del mondo; più di recente, in Italia sono state oggetto di disposizioni normative e di interpretazioni dell'Agenzia delle Entrate.

Tuttavia, il carattere assolutamente innovativo delle criptovalute, la loro multiformità e la conseguente difficoltà – se non addirittura impossibilità – di inquadrarle nell'ambito di fattispecie già conosciute e regolate, ne fanno un tema di grande interesse. Nella mia relazione, dopo una introduzione di carattere generale, nell'ovvia impossibilità di trattare tutti i profili fiscali delle criptovalute, mi soffermerò in particolare su quelli relativi all'attività di *mining*, che a mio avviso è sintomatica delle difficoltà di inquadramento di cui ho detto.

Il sistema più noto di criptovalute, il Bitcoin (BC) – esistono però altre criptovalute di impiego diffuso, come l'Ethereum e il Ripple –, è stato creato da una persona o collettivo di persone, tuttora ignoti, che si denominano Satoshi Nakamoto¹. È nato come un sistema di “moneta” (in senso atecnico) *peer-to-peer*, basato sulla fiducia e che prescinde all'esistenza di un istituto emittente. Le criptovalute (CV) sono ispirate da una precisa filosofia, la stessa che connota le origini del *web*: anarchico, per usare un ter-

¹S. NAKAMOTO, *Bitcoin: un sistema di moneta elettronica peer-to-peer*, in www.bitcoin.org.

mine forse desueto, certo creato e gestito “dal basso”, dalla “massa”, direttamente e senza il tramite di un istituto emittente e regolatore, con piena disintermediazione. Queste caratteristiche genetiche hanno fatto delle CV uno strumento ideale per le transazioni finanziarie di carattere occulto se non *tout court* illecito², anche se naturalmente esse sono diffusamente utilizzate in operazioni del tutto lecite e trasparenti³.

Le criptovalute sono algoritmi crittografati – la crittografia è un elemento essenziale – le cui transazioni sono cronologicamente inserite in un registro informatico pubblico “distribuito” (*blockchain*) che garantisce anonimato e inalterabilità del dato. In particolare, tale registro garantisce, attraverso il tracciamento della sequenza di operazioni, che il soggetto che cede la CV ne abbia effettivamente la disponibilità, non avendola già ceduta ad altri, ed attesta l’accredito a chi la riceve, registrando la continuità delle transazioni nei blocchi della catena, ciascuno dei quali contiene tutte le informazioni necessarie.

Le criptovalute, pur nella sempre maggiore articolazione degli schemi in uso, possono essere ricondotte, nelle loro caratteristiche di base, ad alcune tipologie:

- a sistema chiuso o aperto: i BC e simili sono a circuito aperto, cioè non vi è un emittente centralizzato;
- mono o bidirezionali, cioè che possono essere scambiate con moneta tradizionale solo in acquisto o in ambedue i sensi: i BC sono bidirezionali.

Diversi sono i soggetti che operano in questo “mercato”:

- chi scambia beni o servizi verso CV;
- i cambiavalute (*exchangers*);
- i *miners*, cioè coloro che validano, mediante l’uso di potentissimi sistemi di calcolo, le transazioni in CV, ricevendo “in pagamento” le CV;
- i fornitori di servizi vari, tra cui i gestori dei *wallet*, i portafogli digitali in cui sono conservate le CV (i *wallet* possono essere custoditi su propri *device* o essere appunto gestiti da terzi).

²Non per caso la prima definizione legale delle CV è stata data in Italia nella normativa antiriciclaggio (v. oltre).

³Si veda ad esempio il caso di *crowdfunding* in criptovalute esaminato dall’Agenzia delle Entrate nella risposta ad interpello n. 14/E del 2018.

Di norma, si ritiene che le CV non siano moneta elettronica – perché quest'ultima è solo la rappresentazione digitale di moneta tradizionale – né strumenti finanziari. Tuttavia, stante la sempre maggiore articolazione e varietà degli schemi in uso, non può escludersi che esse invece siano, in alcuni casi, qualificabili proprio come moneta elettronica o strumenti finanziari, anche al fine di garantire il mercato mediante l'applicazione delle relative discipline regolamentari⁴.

Sotto il profilo civilistico, sono state proposte diverse qualificazioni delle CV, delle quali le più diffuse le riconducono ai beni immateriali. Da notare che in alcuni Paesi extraUE, quali USA, Australia e Israele, le CV sono appunto considerate – perlomeno ai fini fiscali – quali beni immateriali. Secondo il Conseil d'État francese (sent. 26 aprile 2018), invece, il BC non è una valuta né un mezzo di pagamento in senso lato (come la moneta elettronica), ma è invece un bene materiale mobile. Si registrano peraltro anche opinioni che negano la loro riconducibilità a qualsiasi categoria nota di beni, essendo “troppo immateriali” per essere beni. Nella stessa linea di pensiero, alcuni osservano che le caratteristiche delle transazioni sono tali da inficiare la tradizionale nozione civilistica di possesso, essendo sempre necessaria, per il trasferimento della CV, la validazione ad opera di un terzo (il *miner*)⁵. Peraltro, la recentissima legge n. 12/2019, di conversione del D.L. semplificazioni (D.L. n. 135/2018), ha regolato l'efficacia probatoria dei “registri distribuiti” (*blockchain*) rimettendo l'attuazione ad un provvedimento dell'Agenzia per l'Italia Digitale, compiendo così il primo passo per l'inquadramento nel nostro sistema giuridico delle registrazioni necessarie per la circolazione ma forse, ancor prima, per l'esistenza stessa delle CV. Resta da fare il passo successivo, cioè quello di definire la loro natura giuridica. E ciò anche se – come si vedrà – ai fini antiriciclaggio il legislatore italiano ne aveva comunque già dato una descrizione e una regolazione.

Un altro fondamentale tema è se le CV siano, a tutti gli effetti, valute. La risposta da parte delle Autorità bancarie è stata unanimemente negativa. Tra gli altri, si è espressa negativamente la BCE in uno studio del febbraio 2015, rilevando che le CV non sono moneta o valuta né sotto il pro-

⁴ ESNA, *Initial Coin Offerings and Crypto-Assets*, 2019.

⁵ Sulla funzione solutoria delle criptomonete v., recentemente, M.F. CAMPAGNA, *Criptomonete e obbligazioni pecuniarie*, in *Riv. dir. civ.*, 2019, p. 183.

filo economico, né sotto quello legale. Sotto il profilo economico, si rileva che le CV non soddisfano le funzioni/caratteristiche della moneta: essere mezzo di scambio (sono estremamente volatili) e unità di conto (non hanno corso legale). Ma neanche sotto il profilo giuridico sono monete, perché non sono di per sé idonee all'adempimento di obbligazioni pecuniarie, ma debbono essere volontariamente accettate in pagamento. Non hanno insomma, a differenza della moneta, una naturale e intrinseca funzione solutoria. Quindi la BCE definisce le CV una "*rappresentazione digitale di valore, non emessa da una banca centrale, istituto di credito o istituto di emissione di moneta elettronica, che – in alcune circostanze – può essere utilizzata in alternativa alla moneta*".

Dello stesso avviso l'Autorità Bancaria Europea, mentre la Banca d'Italia si è limitata a sottolineare i rischi per il sistema bancario degli investimenti in CV, peraltro accennando alla loro funzione permutativa. Ed in effetti, se si nega la funzione di moneta delle CV, la qualifica di operazione permutativa degli scambi di beni o servizi verso CV sembra necessitata, seppure con le riserve che possono derivare dal fatto che, secondo i più, esse non avrebbero la natura di vero e proprio *asset* liberamente scambiabile.

Ciononostante, l'uso pratico delle CV in funzione di moneta ha indotto il legislatore UE (Dir. 2018/843, V Direttiva antiriciclaggio) ed italiano a definire e regolamentare la valuta virtuale sotto il profilo antiriciclaggio, con formulazione sostanzialmente analoga a quella della BCE. In particolare, secondo l'art. 1, comma 2, lett. qq), D.Lgs. n. 231/2007 modificato dal D.Lgs. n. 90/2017 (precedente quindi alla Direttiva) è definita valuta virtuale "*la rappresentazione digitale di valore, non emessa da una banca centrale o da un'autorità pubblica, non necessariamente collegata a una valuta avente corso legale, utilizzata come mezzo di scambio per l'acquisto di beni e servizi e trasferita, archiviata e negoziata elettronicamente*"⁶.

Ed ancora ai profili funzionali ha avuto riguardo la CGUE che, con la sent. causa C-264/14 del 2015, *Hedqvist*, ha ritenuto che le CV svolgono una funzione equivalente alle valute e che perciò le operazioni degli *ex-changers* sono esenti ai fini IVA.

⁶ Secondo la direttiva citata la CV è una "*rappresentazione di valore digitale*", mentre secondo il legislatore italiano è una "*rappresentazione digitale di valore*". Sulla significatività della differenza tra queste due espressioni v. V. PACILLO, *Le valute virtuali alla luce della V Direttiva Antiriciclaggio*, in *Riv. trim. dir. trib.*, 2018, p. 631.

In particolare, secondo la CGUE:

– le CV non sono beni (materiali), quindi il loro scambio verso valute aventi corso legale dà luogo a prestazioni di servizi qualora il servizio di cambio sia remunerato (nella specie, da una differenza tra il corso ufficiale della valuta scambiata con il BC e il prezzo praticato ai fini del cambio);

– le norme in materia di esenzioni vanno interpretate restrittivamente, ma comunque secondo il loro obiettivo; in particolare, per le operazioni finanziarie *lato sensu* intese l'obiettivo è quello di evitare le difficoltà di determinazione della base imponibile e dell'IVA detraibile;

– va considerato che il BC, pur non essendo una “valuta” (non è quindi oggetto della relativa norma di esenzione), è un “*mezzo di pagamento contrattuale... tra gli operatori che l'accettano e il suo scambio (verso beni o servizi) non ha altre finalità che quella del pagamento*”; quindi i BC hanno “*valore liberatorio*” ai sensi dell'art. 135, comma I, lett. e), Direttiva⁷;

– alla luce dell'obiettivo sopra indicato, quindi, le prestazioni relative allo scambio di BC (cioè quelle effettuate dagli *exchangers*) sono da considerare esenti.

Tale sentenza è stata commentata dalla Commissione UE, VAT *Committee*, con un *working paper* del 4/2/2016 dove si rileva come la soluzione della CGUE fosse stata scartata dalla Commissione in suoi precedenti lavori, a favore di una ricostruzione alternativa come strumento finanziario o servizio elettronico. Comunque la Commissione prende doverosamente atto della tesi della CGUE, analizzandone le implicazioni. Sottolinea tra l'altro la Commissione che la qualifica dei BC come mezzo di pagamento comporta – non avendo essi corso legale – la necessità di effettuare per ogni cessione o prestazione verso CV una valutazione, sulla base del tasso di conversione con la valuta del Paese in cui l'operazione si considera effettuata.

Sulla scia della CGUE si è posta subito l'AdE, con la ris. n. 72/E del 2016 (risposta ad interpello), affermando che la compravendita di BC è una prestazione esente da IVA. Peraltro, nella stessa risoluzione si dà per scontato – cosa che tanto scontata non è, come si dirà – che la medesima quali-

⁷Nelle conclusioni dell'avv. Kokott si rileva che in diverse versioni linguistiche dell'art. 135 cit. non è previsto che le valute ivi menzionate debbano avere corso legale; tra le altre, menziona proprio la versione italiana, in cui si fa semplicemente riferimento a “*divise, banconote e monete con valore liberatorio*”. Da notare che invece, nell'art. 10, n. 3, D.P.R. n. 633/1972 sono menzionate le sole “*valute estere aventi corso legale*”.

ficazione giuridica data dalla CGUE ai fini IVA possa valere anche con riferimento all'IRES. Pertanto, da un lato i differenziali di cambio costituiscono elementi positivi o negativi, a seconda dei casi, di reddito di impresa per l'*exchanger* che opera professionalmente, mentre alla fine dell'esercizio i BC nella sua disponibilità (a titolo di "proprietà") devono essere valutati ex art. 9 TUIR quale "valuta estera" sulla base della media delle quotazioni "ufficiali" rinvenibili sulle piattaforme *on line* di compravendita di BC. La stessa posizione è ribadita nelle Risoluzioni n. 14/E del 2018 e n. 956-39/2018. Peraltro, tra la Risoluzione del 2016 e quelle del 2018 è intervenuta la ricordata normativa antiriciclaggio la quale, sebbene non ai fini fiscali, avalla la definizione – utilizzata dalla CGUE e dall'Agenzia delle Entrate – delle CV come mezzi di pagamento. Nella Risoluzione n. 956-39 cit. l'Agenzia equipara *tout court* il BC alle "valute estere" e il *wallet* ad un deposito o conto corrente, affermando l'applicabilità dell'art. 67, comma 1-ter, TUIR, alle plusvalenze realizzate da privati qualora la giacenza media del *wallet* abbia superato il controvalore di 51.645,69 euro per almeno sette giorni lavorativi continui nel periodo di imposta⁸.

Non è certo questo il luogo per svolgere considerazioni approfondite su questi documenti di prassi. Si deve però rilevare che la equiparazione *tout court* delle CV alle valute estere, soprattutto ai fini delle imposte sui redditi, solleva parecchie perplessità. Non solo perché essa si basa su una pronuncia maturata nel peculiare "ambiente IVA" e ispirata dalla logica delle esenzioni, ma anche perché si pone in contrasto con i principi contabili internazionali, ponendo delicati problemi ai soggetti IAS *adopter* in base al principio di derivazione rafforzata. Ed infatti, l'IFRS *Interpretations Committee* ha recentemente concluso, su richiesta dello IASB, che le CV non possono essere trattate in bilancio come disponibilità liquide ovvero strumenti finanziari – né tantomeno come valute estere – in quanto non hanno natura monetaria: e ciò perché non hanno valore universale di mezzo di pagamento. Esse debbono essere considerate beni immateriali e trattate come rimanenze dai soggetti che ne fanno abitualmente scambio (*exchangers* e *wallet provider*) e come attività immateriali negli altri casi.

⁸ Sui profili regolamentari e sulla prassi fiscale in materia v. recentemente A. MAGLIOCO, *Le criptovalute: il regime fiscale in Italia*, in corso di pubblicazione. Tra le molte posizioni critiche sulla prassi citata, v. per tutti Fondazione Nazionale dei Commercialisti, Documento di ricerca su: *La fiscalità nell'economia digitale. Problematiche e scenari possibili*, 2018.

Si può anche rilevare, sempre con riferimento alle imposte sui redditi, che l'immaterialità delle CV e soprattutto il fatto che esse non sono materialmente disponibili⁹ rende quantomeno dubbio che esse debbano essere considerate effettivamente come valuta estera di proprietà del soggetto passivo e non, piuttosto, come crediti in valuta, la cui valutazione è fiscalmente irrilevante *ex art.* 110, comma 3, TUIR.

Venendo ora allo specifico tema che mi sono ripromessa di trattare, quello dei *miners*, è il caso di chiarire, preliminarmente, quale funzione essi svolgono nell'ambito della "creazione" e "circolazione" delle CV.

Il *miner* è un "soggetto" che, attraverso l'uso di una enorme potenza di calcolo¹⁰ impiegata nella soluzione di algoritmi, valida le transazioni effettuate in CV mediante la loro registrazione nella *blockchain*. Non sempre si tratta – materialmente – di un unico soggetto, dal momento che la potenza di calcolo necessaria può essere raggiunta anche attraverso la "cooperazione" di più (anche migliaia di) calcolatori, appartenenti a diversi soggetti, che si collegano in rete.

I *miners* possono ricevere, in relazione alla loro attività, due tipi di "compenso": nuove unità di CV "create" *ex novo* (da cui la definizione di *miners*); eventualmente *fees* in criptovaluta pagate dalle parti della transazione da registrare. Tale ultimo pagamento viene (talvolta) promesso per indurre i *miners* a dare precedenza, nell'impiego della capacità di calcolo, a quella specifica transazione.

Secondo il Comitato IVA (*Working paper* n. 892/2016), l'attività di *mining* è esclusa da IVA nel caso in cui il *miner* riceva solo nuova CV generata dal sistema¹¹. Si tratterebbe invece di un'attività soggetta ad IVA ma esente laddove egli riceva il pagamento di una *fee*.

⁹ Il tema della effettiva disponibilità delle CV – che come si è accennato sopra deve fare i conti con la circostanza che le transazioni debbono comunque essere validate da un terzo – è reso ulteriormente complesso dal fatto che le CV sono "custodite" in *wallet* informatici costituiti da supporti che possono essere in possesso del "proprietario" delle CV, o invece di terzi gestori (professionali).

¹⁰ Poiché i BC sono, naturalmente, in numero finito, diviene sempre più complesso risolvere gli algoritmi che consentono ai *miners* di "estrarre" nuova "valuta". Il consumo elettrico necessario ha addirittura provocato scompensi nei sistemi elettrici dei Paesi ove si allocano, scelti dai *miners* principalmente a causa del basso costo dell'energia.

¹¹ Osserva peraltro il *VAT Committee* che si potrebbero considerare i BC "estratti" come corrispettivo per l'attività di *mining*, corrispettivo "pagato da un terzo", cioè generato dal sistema. Non è tuttavia chiaro chi sarebbe la controparte del *miner*.

Innanzitutto si pone il tema soggettivo, e cioè se il *miner* eserciti o meno un'attività di impresa. La questione può essere risolta mediante l'applicazione delle regole ordinarie. Non sembra dubbio, in proposito, che l'attività sia abituale e di carattere commerciale quando essa è svolta mediante centri di calcolo di proprietà del soggetto o comunque da esso impiegati mediante un contratto che ne consente l'utilizzo per l'attività di *mining*. Da risolvere caso per caso è invece la posizione di coloro che consentono l'utilizzo del proprio pc da parte del *miner* per permettergli di sviluppare la necessaria potenza di calcolo.

Dal punto di vista oggettivo, che l'attività di validazione – laddove non sia previsto il pagamento di una *fee* – sia svolta senza corrispettivo sembrerebbe a prima vista condivisibile: essa può effettivamente paragonarsi a quella di estrazione da una “miniera fisica” (marmo, metalli pregiati, ecc.) ovvero ad un acquisto a titolo originario, di per sé non rilevante ai fini IVA. Il problema diventa però subito di difficile soluzione nel momento in cui si ritenga – come la CGUE – che la CV sia un mezzo di pagamento. Ed infatti, se così è, la sua cessione non dà luogo ad un'operazione soggetta ad IVA, essendo equiparabile ad una cessione di denaro (art. 2, comma 3, lett. a), D.P.R. n. 633/1972). E ciò a differenza di quanto accade ad un “minatore fisico” che svolge – di norma – un'impresa in cui l'attività di estrazione genera IVA detraibile a fronte dell'IVA attiva derivante dalla vendita del minerale o prodotto lapideo. Da questo punto di vista, l'attività del *miner* sembrerebbe più simile a quella di chi conia moneta, derivando i suoi proventi da una attività di signoraggio. Per quanto attiene le imposte sui redditi, le CV dovrebbero incrementare le rimanenze finali se la CV è considerata – come l'A.F. la considera – una valuta¹².

Se le parti della transazione prevedono il pagamento di una *fee*, non sembra dubbio¹³ che il *miner* ponga in essere una prestazione di servizi

¹² Nel senso dell'assoggettamento alla *Income Tax* britannica della CV “estratta”, v. HM REVENUE & CUSTOMS, Policy Note: *Crypto asset for individuals*, 2018, in <https://www.gov.uk/government/publications/tax-on-cryptoassets/cryptoassets-for-individuals>. Un'ulteriore posizione, partendo dalla constatazione che l'attività di *mining* non sempre porta a risolvere gli algoritmi necessari per “estrarre” nuovi BC, paragona i proventi di tale attività, anche ai fini fiscali, a quelli derivanti dall'esercizio del gioco o della scommessa: v. A. BAL, *Taxing virtual Currency: challenges and solutions*, in *Intertax*, 2015, p. 380.

¹³ Sotto questo profilo il *VAT Committee* osserva che, allo stato attuale, non sempre viene prevista una *fee*, perché non si è ancora giunti al limite massimo di BC estraibili e

verso corrispettivo, soggetta ad IVA ma esente quale “operazione relativa a valute” o comunque di carattere finanziario ex art. 10, nn. 1 e 3, D.P.R. n. 633/1972 e generatrice di ricavi ai fini delle imposte sui redditi.

Per quanto concerne infine la territorialità ai fini IVA di queste prestazioni, il compito di stabilirla appare particolarmente arduo (ed è un eufemismo), dato che per definizione l'anonimato che caratterizza il sistema rende impossibile stabilire, ai fini dell'art. 7-ter, D.P.R. cit., se il committente sia o meno soggetto passivo IVA e dove egli sia stabilito.

In conclusione, spero di aver contribuito a rendere – con questa relazione che certamente pone molti più dubbi e problemi di quanti non ne risolva – l'idea della complessità delle sfide che il diritto in generale, e quello tributario in particolare, si trova ad affrontare “alla prova dell'economia digitale”.

pertanto i *miners* possono comunque trovare la loro remunerazione nell'estrazione. Dunque la *fee* viene offerta su base volontaria, come una “mancia” priva del requisito della corrispettività. In questa ottica essa non sarebbe erogata a fronte di una prestazione soggetta ad IVA (il Comitato richiama, in proposito, la nota sentenza *Tolsma* della CGUE). Quando, in futuro, sarà necessario prevedere sempre una *fee* a seguito del raggiungimento del numero massimo di BC in circolazione, è possibile – sempre secondo il Comitato – che la *fee* assuma natura di corrispettivo. Non trovo questo ragionamento particolarmente convincente, dal momento che la “offerta” (che può probabilmente paragonarsi a tutti gli effetti ad una offerta al pubblico) della *fee* precede la validazione della transazione e sembra dunque idonea a porsi in rapporto di sinallagmaticità con la prestazione del *miner*.