



Universidad de Valladolid

Facultad de Derecho

Máster de Abogacía y Procura

La sucesión de criptomonedas

Presentado por:

Ana Arnáiz Esteban

Tutelado por:

María Esther Muñiz Espada

Valladolid, 20 de marzo de 2024



RESUMEN

Este dictamen jurídico analiza las dificultades específicas de la transmisión *mortis causa* de criptomonedas, buscando en la legislación vigente las mejores herramientas para garantizar a los herederos el acceso a estos activos tras el fallecimiento del titular, como el derecho al testamento digital reconocido por la Ley Orgánica de Protección de Datos de 2018. Para ello, se realiza un estudio de las características más problemáticas de las criptomonedas a este respecto, fundamentalmente la custodia de las claves privadas de encriptación.

PALABRAS CLAVE

Sucesión, herencia, fallecimiento del titular, criptomonedas, criptoactivos, bitcoin, testamento digital, LOPD, protección de datos, datos personales de las personas fallecidas, self-custody, claves privadas, contraseñas

ABSTRACT

This legal opinion analyses the specific challenges that are posed by the succession of cryptocurrencies, searching the current Spanish legislation for the best tools to grant heirs access to these assets after the demise of the owner, such as the digital will established by the Spanish Data Protection Law of 2018. To this effect, the most problematic characteristics of cryptocurrencies in this regard are studied, especially custody over the private keys of encryption.

KEY WORDS

Succession, inheritance, demise of the owner, cryptocurrency, cryptoassets, bitcoin, digital will, Data Protection Law, data protection, personal data of deceased persons, self-custody, private keys, passwords

ÍNDICE

ABREVIATURAS UTILIZADAS.....	6
1. OBJETO DEL DICTAMEN	7
2. ANTECEDENTES DE HECHO.....	8
3. CUESTIONES PLANTEADAS.....	9
4. NORMATIVA APLICABLE.....	9
5. FUNDAMENTOS JURÍDICOS	11
5.1. El “testamento digital”.....	11
5.2. Las carteras sin custodia o de autocustodia.	13
5.3. Los controles de identificación y verificación de clientes de la legislación de prevención de blanqueo de capitales o financiación del terrorismo.	14
5.4. Los “términos de servicio” de los proveedores de servicios de criptomonedas en caso de fallecimiento del titular.	16
5.5. Las claves privadas y contraseñas.....	17
5.6. El testamento como medio adecuado para la disposición del patrimonio digital.	19
6. CUESTIONES ADICIONALES.....	21
7. CONCLUSIONES.....	22
7.1. ¿Cómo afectan las características específicas de las criptomonedas a la sucesión de este tipo de bienes y qué medidas puede el titular tomar en vida para facilitar la sucesión?	22
7.2. ¿Garantiza el testamento digital del artículo 96 de la LOPD el derecho de acceso de los herederos a las criptomonedas del difunto?.....	23
7.3. ¿Cómo afectan a la transmisión <i>mortis causa</i> y al acceso por parte de los herederos a los bienes digitales del difunto las condiciones generales de los contratos con los prestadores de servicios de criptoactivos?	24
7.4. ¿Cómo dar a conocer las contraseñas a los herederos sin arriesgar la seguridad de los datos que protegen?	25

7.5. ¿Cuál es el instrumento más adecuado para disponer del patrimonio digital?.....	25
BIBLIOGRAFÍA.....	28
WEBGRAFÍA.....	28
SENTENCIAS CITADAS	29

ABREVIATURAS UTILIZADAS

Art.,-s.	Artículo, -s
BGH	<i>Bundesgerichtshof</i> , Tribunal Federal de Justicia de Alemania
BTC	Bitcoin, -es
CC	Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil
DNI	Documento Nacional de Identidad
KYC	<i>Know Your Customer</i> (Conoce a Tu Cliente)
LOPD	Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos y Garantía de los Derechos Digitales
LPB	Ley 10/2010, de 28 de abril, de prevención del blanqueo de capitales y de la financiación del terrorismo
MiCA	Reglamento (UE) 2023/1114 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 31 de mayo de 2023, relativo a los mercados de criptoactivos y por el que se modifican los Reglamentos (UE) nº 1093/2010 y (UE) nº 1095/2010 y las Directivas 2013/36/UE y (UE) 2019/1937
NFT	<i>Non-Fungible Tokens</i> (Tókenes No Fungibles)
RGPD	Reglamento (UE) 2016/679, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de sus datos personales y a la libre circulación de estos datos y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE
UE	Unión Europea

1. OBJETO DEL DICTAMEN

El siguiente dictamen tiene por objetivo dar respuesta y apoyo jurídico a la cuestión de la sucesión *mortis causa* de las llamadas criptomonedas.

Los recientes avances tecnológicos y los nuevos usos de internet que se están desarrollando generan preguntas que, por inéditas, no tienen aún solución en la legislación, que no puede seguir el ritmo al vertiginoso desarrollo de la tecnología. Nos enfrentamos a nuevas formas de relacionarse y nuevos activos digitales que tienen repercusiones en el ámbito jurídico, pues se han de garantizar derechos sobre bienes jurídicos que son vulnerables en este medio, como el derecho al honor y la intimidad (riesgo contemplado expresamente en el cuarto apartado del artículo 18 de la Constitución Española), el secreto de las comunicaciones, la libertad de expresión, y también el derecho a la propiedad privada y la herencia, del artículo 33 de la Constitución, sobre el cual versa este documento, concretamente.

Los contenidos digitales, cuyo concepto estudiaremos más en detalle en el cuerpo del trabajo, forman parte del patrimonio de las personas y, como tales, pueden ser objeto de transmisiones, tanto *inter vivos* como *mortis causa*. Entre estos recursos digitales, quizá el más complejo a nivel jurídico, como lo es a nivel técnico, sea precisamente la criptomoneda o criptodivisa, sobre la que se centrará este estudio, definida por la Real Academia Española como una “moneda virtual gestionada por una red de computadoras descentralizadas que cuenta con un sistema de encriptación para asegurar las transacciones entre usuarios” y por el Reglamento (UE) 2023/1114 (MiCA) como “una representación digital de un valor o de un derecho que puede transferirse y almacenarse electrónicamente, mediante la tecnología de registro distribuido o una tecnología similar”.

Este dictamen procura determinar si se pueden transmitir estos activos a través de la sucesión, tal y como está legislada en España, y cuáles son los instrumentos más adecuados para ello, para lo cual se estudiarán las prácticas habituales de los propietarios de criptoactivos y los proveedores de servicios de criptoactivos, así como la figura del testamento digital de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales, y la forma de sucesión más apropiada de las que contempla nuestro Código Civil, así como a la valoración de las criptomonedas de cara al cuaderno particional una vez realizada la sucesión.

2. ANTECEDENTES DE HECHO

La consultante es Doña Sara Farrán Pardo, ingeniera informática, casada en régimen de separación de bienes con Don Melchor Tomero Blanco, de cuya unión nació Doña Leyre Farrán Tomero el 13 de junio de 1999, que ha sido diagnosticada con una enfermedad degenerativa y solicita asesoramiento jurídico relativo a la sucesión de sus bienes tras su fallecimiento.

Entre sus bienes consta: un inmueble en Ayuela (Palencia), herencia de sus difuntos padres, del que es la única propietaria; un inmueble sito en Valladolid, en la Calle de las Nereidas, 25, 6º A, comprado en 1998 junto con Don Melchor y del que son copropietarios en igual proporción; dos cuentas corrientes, una de la que es la única titular y otra de la que también Don Melchor es titular; y 14 bitcoins (BTC) almacenados en una Billetera Web3 de Binance con dirección:

bc1pr4zv2dskunamkzfyal2nv2dtfnldth3v98gv6b0dx2avqz70y8svrez0m

Aporta Doña Sara certificación del Registro de la Propiedad de la titularidad del inmueble de Ayuela y también la escritura de compraventa del inmueble de Valladolid de 11 de marzo de 1998 y certificación de titularidad del Registro de la Propiedad de dicho inmueble. Aporta, asimismo, las facturas de la adquisición de los bitcoins: doce de los bitcoins fueron adquiridos el 18 de enero de 2017 por el valor de 708,30 euros cada uno, y dos más lo fueron el 13 de septiembre de 2020 por el valor de 8.342,37 euros cada uno.

Es justamente la sucesión de estos bitcoins lo que suscita las dudas y cuestiones que se procurarán resolver en los siguientes epígrafes.

La clienta nos aclara que su Billetera Web3 de Binance es una cartera “autocustodiada”¹, que no quiere cambiar de tipo de cartera y que se niega a compartir sus claves privadas en vida, puesto que desea ser la única persona con capacidad de administración de sus bitcoins mientras viva.

Expresa que quiere nombrar heredera universal a su hija Leyre, que es su única hija, y que le gustaría dejar el usufructo sobre el inmueble que constituye el domicilio conyugal, así como

¹ BINANCE, *What is Binance Web3 Wallet and How Does It Work?* [en línea] 25 oct. 2023. <<https://www.binance.com/en/support/faq/what-is-binance-web3-wallet-and-how-does-it-work-048ee79532494c03918dc4004214ad11>>

sobre el inmueble de Ayuela, a su marido Don Melchor, pero que él no tenga ningún derecho sobre sus bienes digitales.

3. CUESTIONES PLANTEADAS

La **cuestión principal** que se plantea, pues, es cómo disponer *mortis causa* del patrimonio digital, concretamente de las criptomonedas BTC de las que es titular la solicitante del dictamen.

De esa cuestión principal se derivan otras:

1. Si el testamento digital previsto por la LOPD sirve para garantizar el acceso de los herederos a las criptomonedas del causante.
2. Cómo afectan las características específicas de las criptomonedas a la sucesión de este tipo de bienes y qué medidas puede el titular tomar en vida para facilitar la sucesión.
3. Cómo afectan a la transmisión *mortis causa* y al acceso por parte de los herederos a los bienes digitales del difunto las cláusulas de los contratos de adhesión de los prestadores de servicios en línea y de los distintos proveedores de servicios de criptoactivos.
4. Cómo hacer saber las contraseñas a los herederos después del fallecimiento sin poner en riesgo la privacidad de tales claves secretas.
5. Cuál es el instrumento más adecuado para hacer las disposiciones que rijan la sucesión *mortis causa* del patrimonio digital, que permita atender a todas las cuestiones anteriores.

4. NORMATIVA APLICABLE

La normativa fundamental aplicable a las sucesiones es, por supuesto, el Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil (en vigor, última actualización de 1 de marzo de 2023) y, concretamente, el Título III del Libro Tercero, ‘De las sucesiones’ de esta ley.

Es difícil, no obstante, determinar qué legislación podría aplicarse a la sucesión de las criptomonedas en concreto, al ser un tema tan nuevo y complejo que además está en constante desarrollo.

El Reglamento (UE) 2016/679, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de sus datos personales y a la libre circulación de estos datos y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE (en vigor en su versión de 4 de mayo de 2016) (conocido como Reglamento General de Protección de Datos o por las siglas RGPD) excluye los datos de las personas fallecidas de su ámbito de aplicación en su Considerando n.º 27, otorgando la competencia para legislar sobre ello a los Estados miembros, y en efecto así lo hace la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y Garantía de los Derechos Digitales (en vigor, última actualización de 9 de mayo de 2023) (en adelante, LOPD), que traspone el RGPD y añade dos preceptos específicamente dirigidos a regular los datos de las personas fallecidas y también sus contenidos digitales: los artículos 3 y 96. El artículo 96 es el más interesante para este estudio pues determina las reglas del “testamento digital”. La LOPD, además, contiene preceptos específicamente dirigidos a regular la sucesión de estos contenidos, lo que la ley designa como “testamento digital”.

Puede resultar de utilidad el Reglamento (UE) 2023/1114 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 31 de mayo de 2023, relativo a los mercados de criptoactivos y por el que se modifican los Reglamentos (UE) n.º 1093/2010 y (UE) n.º 1095/2010 y las Directivas 2013/36/UE y (UE) 2019/1937 (en lo subsiguiente, MiCA), que, aunque en vigor, no será aplicable hasta el 30 de diciembre de 2024 (salvo los títulos III y IV, que lo serán a partir del 30 de junio de 2024, y otras excepciones que ya son aplicables²), pero contiene en su artículo 3 conceptos que resultan de utilidad a nuestro estudio.

El Decreto de 2 de junio de 1944 por el que se aprueba con carácter definitivo el Reglamento de la organización y régimen del Notariado (en vigor, última actualización de 7 de noviembre de 2015) (en adelante, Reglamento Notarial) resultará de gran importancia para determinar los pormenores de la intervención de Notario en el proceso de la sucesión *mortis causa*.

También relacionado con el tema de este dictamen, aunque de forma tangencial, es interesante la Directiva (UE) 2015/849 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de mayo de 2015, relativa a la prevención de la utilización del sistema financiero para el blanqueo

² Artículo 149 del MiCA.

de capitales o la financiación del terrorismo (en vigor, última versión de 30 de junio de 2021) y la Ley 10/2010, de 28 de abril, de prevención del blanqueo de capitales y de la financiación del terrorismo (en vigor, última actualización de 29 de junio de 2023) (en lo sucesivo, LPB).

5. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

5.1. El “testamento digital”.

El testamento digital es un derecho de las personas físicas reconocido por el artículo 96 de la LOPD sobre los contenidos “gestionados por prestadores de servicios de la sociedad de la información”, entre los que se cuentan los perfiles de redes sociales, las cuentas de correo electrónico, los archivos digitales como libros electrónicos y archivos audiovisuales (música, vídeos, fotografías, etc.), cuentas en servicios de *streaming* de música y películas... y también, en principio, los criptoactivos. También el Consejo General del Notariado admite las criptomonedas como un bien virtual transmisible³.

Es importante recalcar que la palabra “digital” en este contexto no se refiere al soporte del testamento, sino al contenido del mismo, que serían los bienes digitales del testador⁴. Un testamento escrito en soporte informático o vía online es nulo conforme al artículo 687 del Código Civil⁵, puesto que en sus preceptos sobre los testamentos se exige la intervención de un notario en todos los casos⁶.

La LOPD, en sus artículos 3 y 96, legitima a todas las “personas vinculadas al fallecido por razones familiares o de hecho, así como a sus herederos” para acceder, rectificar y suprimir los datos personales del fallecido gestionados por prestadores de servicios de la sociedad de la información, presumiendo el consentimiento del fallecido. Esta legitimación implica que cualquier pariente lejano de la persona fallecida tiene el mismo derecho a acceder a los datos personales de ésta que sus hijos, pues la ley no establece ninguna jerarquía entre familiares ni entre familiares y cónyuge o pareja de hecho. Es evidente que este abanico tan amplio de legitimados es excesivo, además de imprudente, pues incluso pone en riesgo los derechos de

³ CONSEJO GENERAL DEL NOTARIADO, *Mi padre tiene bitcoins y quiere dejármelos en herencia, ¿es posible?* <<https://www.notariado.org/portal/-/herencias-de-criptomonedas-1>>

⁴ PRIETO CALERA, Lorena, *La sucesión mortis causa en los activos digitales*, Universidad Pública de Navarra, Pamplona, 2021, p. 15.

⁵Art. 687 CC: “Será nulo el testamento en cuyo otorgamiento no se hayan observado las formalidades respectivamente establecidas en este capítulo”.

⁶ Véase Capítulo I del Título III del Libro Tercero, ‘De los testamentos’, del Código Civil

los herederos, ya que quedaría amparado por la ley que un pariente del fallecido sin derechos sucesorios solicitara la supresión de datos personales que afectaran a bienes digitales del fallecido, impidiendo a los herederos del fallecido heredar esos bienes digitales (por ejemplo, suprimiendo cuentas ligadas a compras de libros electrónicos, videojuegos, películas, música y también criptomonedas)⁷.

La ley prevé que el titular de los datos personales pueda prohibir expresamente el acceso a sus contenidos digitales e impartir instrucciones sobre lo que ha de ser de ellos.

El albacea testamentario o “aquella persona o institución a la que el fallecido hubiese designado expresamente para ello” (al que llamaremos “albacea digital”), si los hubiera, se encargarán de que se cumplan los deseos del causante. Pese a dicho nombramiento, no obstante, de la literalidad del artículo parece desprenderse que el resto de legitimados mantendrán su derecho a acceder a los datos personales⁸ salvo que existiera una declaración expresa en contrario por parte del causante⁹. Por tanto, dicha prohibición expresa de acceso a los datos personales resultaría esencial para proteger tanto la intimidad del fallecido¹⁰ como los derechos de los herederos.

Tanto la prohibición de acceso como el nombramiento del albacea digital deben hacerse, según el apartado 2 del artículo 3 de la LOPD y el apartado 3 del artículo 96 de la misma, conforme a los requisitos y condiciones que se establezcan en un real decreto, pero tal real decreto no ha sido publicado ni hay un anteproyecto accesible, por lo que, ante esta ausencia de exigencias específicas, debemos suponer que un testamento digital ha de cumplir con las exigencias del Código Civil para cualquier testamento: las del Capítulo I del Título III del

⁷ Véase en el segundo párrafo del apartado 1.a) del artículo 96 de la LOPD que se prohíbe al titular de los datos personales restringir el derecho de acceso de los herederos a los datos de carácter patrimonial que afecten a la herencia, pero no se prohíbe que los familiares que no sean herederos ejerciten sus derechos sobre esos mismos datos.

⁸ Artículo 96.1.b): “El albacea testamentario así como aquella persona o institución a la que el fallecido hubiese designado expresamente para ello *también* podrá solicitar, con arreglo a las instrucciones recibidas, el acceso a los contenidos con vistas a dar cumplimiento a tales instrucciones”.

⁹ GARCÍA HERRERA, Vannessa, “Disposición mortis causa del patrimonio digital”, *Diario La Ley*, N.º 9315, Sección Tribuna, 11 de diciembre de 2018, Wolters Kluwer.

¹⁰ Sobre las implicaciones de conceder derechos de acceso sobre los datos personales del difunto para la protección de la personalidad pretérita, véase MORALEJO IMBERNÓN, Nieves, “El testamento digital en la nueva Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales”, *Anuario de Derecho Civil*, Tomo LXXIV, fascículo I, enero-marzo 2020, pp. 241-281; y EL NOTARIO DEL SIGLO XXI, *La sucesión mortis causa en el patrimonio digital: una aproximación*. Transcripción de conferencia dictada en el Colegio Notarial de Madrid por CÁMARA LAPUENTE, Sergio. 24 ene. 2019 [en línea] <<https://www.elnotario.es/hemeroteca/revista-84/academia-matritense-del-notariado/9279-la-sucesion-mortis-causa-en-el-patrimonio-digital-una-aproximacion>>

Libro Tercero, ‘De los testamentos’, así como el nombramiento del albacea las de la Sección 11.ª del Capítulo II del mismo Título. En cuanto a la forma en que se ha de prohibir expresamente el acceso a los datos de los legalmente legitimados, al no haber ninguna exigencia de forma legal (ni ninguna sugerencia o pista) en la ley, podemos imaginar que la forma más adecuada de hacerlo es a través de testamento, ya que este puede abarcar disposiciones tanto patrimoniales como extrapatrimoniales, como lo es una disposición sobre bienes digitales sin contenido patrimonial¹¹. En cualquier caso, no podría ser un mandato tal y como aparece recogido en el CC, pese a que los artículos 3 y 96 utilizan este término, puesto que el artículo 1732 señala expresamente, entre otros, la muerte del mandante como el momento en que se acaba el mandato.

5.2. Las carteras sin custodia o de autocustodia.

Los principales problemas sobre la sucesión de criptoactivos en general, no solo de criptomonedas, los suscitan las carteras de criptoactivos “sin custodia”, es decir, aquéllas que se rigen por la denominada “*self-custody*” o “autocustodia”. Éstas, por el momento, son la mayoría, y es también el caso de Doña Sara Farrán.

Las carteras, monederos, billeteras o, por el término inglés, *wallets* son una suerte de cuentas corrientes de criptomonedas y, en ocasiones, también otros activos criptográficos, que permiten interactuar con una cadena de bloques o *blockchain*¹². Las carteras son ofertadas por “proveedores de servicios de criptoactivos”, tal y como se refiere a ellos el MiCA, conocidos entre los usuarios de criptodivisas como *exchanges* (“intercambios”). El artículo 3 del MiCA los define como “una persona jurídica u otra empresa cuya actividad o negocio consiste en la prestación profesional de uno o varios servicios de criptoactivos a clientes”. La mayor parte de estas empresas ofrecen servicios de carteras que se rigen por los términos de la autocustodia; es más, las carteras “con custodia o custodiadas”, como se conoce a las carteras cuyas claves privadas están en control de un tercero, han surgido muy recientemente como

¹¹ CÁMARA LAPUENTE, Sergio, “La sucesión *mortis causa* en el patrimonio digital: una aproximación”, *El Notario del Siglo XXI*, n.º 84, marzo-abril 2019.

¹² BINANCE ACADEMY, “Billeteras con custodia vs. Billeteras sin custodia: ¿en qué se diferencian?” [en línea] <<https://academy.binance.com/es/articles/custodial-vs-non-custodial-wallets-what-s-the-difference>>

resultado de la popularización de las criptomonedas entre personas no familiarizadas con la cadena de bloques y la encriptación¹³.

La custodia se define en el MiCA como “la guarda o el control [...] de criptoactivos o de los medios de acceso a esos criptoactivos, en su caso en forma de claves criptográficas privadas”.

La autocustodia implica, por tanto, que sólo las personas que tengan en su poder el dispositivo donde estén almacenados los criptoactivos y conozcan las claves de acceso correspondientes pueden acceder a la cartera y gestionar sus contenidos. Las empresas como Binance se sirven de un sistema de cifrado local que posibilita que las contraseñas permitan el acceso a la cartera sin que la plataforma que ofrece el servicio de carteras tenga dichas claves en sus bases de datos. Es por ello también que el acceso a las carteras proporcionadas por empresas está limitado a un único dispositivo, y por lo que no se permite la modificación de claves, puesto que no hay un interlocutor que posea la clave original ni que pueda proporcionar al usuario descuidado una nueva contraseña que vaya a funcionar en su dispositivo.

En realidad, las carteras que se rigen por la autocustodia ni siquiera requieren de un tercero que ofrezca sus servicios de carteras, sino que los criptoactivos pueden ser guardados por el propio usuario en cualquier unidad de almacenamiento. Nos encontramos, en este último caso, con que el acceso a las criptomonedas almacenadas de esta forma ni siquiera estaría amparado por el artículo 96 de la LOPD, cuyo ámbito se limita al “acceso a contenidos gestionados por prestadores de servicios de la sociedad de la información”. Al no estar estas criptomonedas bajo el poder de uno de estos prestadores de servicios, no puede regirse el acceso a ellas tras el fallecimiento del dueño por las reglas del testamento digital del artículo 96, sino que estarían sujetos a las normas de la sucesión ordinaria.

5.3. Los controles de identificación y verificación de clientes de la legislación de prevención de blanqueo de capitales o financiación del terrorismo.

Asimismo, hemos de tomar en consideración que no son pocos los proveedores de servicios de criptoactivos que no cumplen con la obligación de identificar y verificar a sus clientes (controles *Know Your Customer* o KYC, por sus siglas) exigida por normas comunitarias como

¹³ *Ibid.*

la Directiva (UE) 2015/849 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de mayo de 2015, relativa a la prevención de la utilización del sistema financiero para el blanqueo de capitales o la financiación del terrorismo¹⁴ y, concretamente en España, por la LPB, que en su artículo 3 exige a los sujetos obligados que identifiquen a todas las personas físicas y jurídicas que pretendan realizar cualquier operación¹⁵.

Muchos *exchanges* no solicitan absolutamente ningún dato a sus clientes, puesto que para acceder a las carteras sin custodia no es necesaria ninguna credencial más que las propias claves privadas, que se generan y muestran al usuario en el momento de crear la cartera.

Tal es el caso de Phantom, uno de los *exchanges* más populares actualmente, entre otras razones por las facilidades que ofrece para la adquisición, venta y almacenamiento de los llamados identificadores o tókenes no fungibles (NFT, por sus siglas en inglés)¹⁷, y que anuncia en su página web que no recopila absolutamente ningún dato de sus clientes¹⁸.

Binance –el proveedor de servicios de criptoactivos que administra la cartera sin custodia de Doña Sara Farrán– sí que cumple, por el contrario, con los estándares *KYC*, obligando a sus clientes que deseen realizar transacciones en la plataforma a verificar su identidad proporcionando su país de residencia, nacionalidad, nombre legal, fecha de nacimiento, domicilio, documento de identidad expedido por el gobierno del país y un vídeo de sí mismos en el que sus rostros completos sean claramente visibles¹⁹.

¹⁴ La actividad de las entidades proveedoras de servicios de criptoactivos se rige por esta Directiva porque algunos criptoactivos entran dentro de la definición de instrumento financiero que da el artículo 4.15) de la Directiva 2014/65/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 15 de mayo de 2014 relativa a los mercados de instrumentos financieros

¹⁵ Los proveedores de servicios de criptoactivos están obligados por esta ley en virtud del art. 2.1.z): “La presente Ley será de aplicación a los siguientes sujetos obligados: Los proveedores de servicios de cambio de moneda virtual por moneda fiduciaria y de custodia de monederos electrónicos”, y las criptomonedas se consideran activos de alto riesgo según los describe el art. 16 de la misma ley, “Productos u operaciones propicias al anonimato y nuevos desarrollos tecnológicos”, por lo que los *exchanges* tienen obligaciones adicionales de documentación de los riesgos.

¹⁶ HIJAS CID, Eduardo, “Bitcoin: algunas cuestiones jurídicas”, *El Notario del Siglo XXI*, n.º 66, marzo-abril 2016.

¹⁷ Los NFT son activos digitales únicos y encriptados, a su vez, en una *blockchain*, que se emplea como forma de certificar la titularidad del activo y la autenticidad del mismo, y que, generalmente, llevan adjuntos archivos digitales como obras de arte, fotografías, vídeos o pistas de audio. El intercambio de estos activos movió en 2021 17 mil millones de dólares.

¹⁸ PHANTOM, *Security* [en línea] <<https://phantom.app/security>>

¹⁹ BINANCE, *How to Complete Identity Verification for a Personal Account?* [en línea]. 23 abr. 2019. <<https://www.binance.com/en/support/faq/how-to-complete-identity-verification-for-a-personal-account-360027287111>>

Que el proveedor de servicios haya identificado al cliente supone una clara ventaja para los herederos del cliente fallecido, ya que la entidad responsable podrá fácilmente localizar los datos personales del finado y los relativos a las carteras que este tuviera contratadas con el proveedor de servicios de criptoactivos. En cambio, si se tratara de una cartera perteneciente a un *exchange* que incumple el mandato legal de identificar a sus clientes, los herederos se encontrarían absolutamente indefensos, al no poder siquiera averiguar si en efecto el causante era cliente de tal proveedor.

5.4. Los “términos de servicio” de los proveedores de servicios de criptomonedas en caso de fallecimiento del titular.

Los contenidos digitales a los que se refiere la LOPD –entre ellos las cuentas en las webs de proveedores de servicios de criptoactivos vinculadas a monederos de criptomonedas– suelen estar sujetos a una relación contractual existente entre un prestador de servicios de la sociedad de la información y el usuario fallecido, que tiene sus propios términos, entre los cuales puede haber cláusulas relativas a la transmisibilidad de esas relaciones jurídicas a los herederos. En el caso de los sitios web suelen ser contratos de adhesión y, de no existir una estipulación que lo prohíba expresamente, el heredero pasaría a ocupar la misma posición del fallecido en el contrato, pero la mayoría de ellos contienen cláusulas que imposibilitan tal transmisión y determinan que el contrato se extinguirá cuando fallezca el titular de la cuenta de la que se trate.

Al estipular el artículo 96 de la LOPD que los familiares, el cónyuge o pareja de hecho y los herederos del difunto podrán dirigirse a los prestadores de servicios para acceder a los contenidos digitales del difunto, siendo la única limitación a este derecho la declaración expresa en contra del fallecido y ni tan siquiera dicha declaración cuando afectara “al derecho de los herederos a acceder a los contenidos que pudiesen formar parte del caudal relicto”, dichas cláusulas contractuales serían contrarias a la ley y los legitimados legalmente podrían ejercitar su derecho pese a ellas²⁰.

La primacía de los derechos de los herederos frente a estas cláusulas, aunque controvertida, ha sido la postura defendida también por el Tribunal Federal de Justicia alemán en sentencia de 12 de julio de 2018, considerando que una cuenta de la red social Facebook forma parte

²⁰ PRIETO CALERA, Lorena, *La sucesión mortis causa en los activos digitales*, Universidad Pública de Navarra, Pamplona, 2021, p. 37.

de la herencia y, por tanto, los herederos han de tener acceso a ella en las mismas condiciones que el fallecido pese a las condiciones generales que imponían la extinción del contrato de prestación de servicio a la muerte del titular de la cuenta, que incluso consideró abusivas. El Tribunal se reafirma en esta postura en sentencia de 20 de agosto de 2020, dictada ante el incumplimiento parcial por parte de Facebook, Inc. de la anterior²¹.

Afortunadamente, Binance prevé en sus términos de uso que al fallecimiento del titular de la cuenta sus herederos puedan obtener acceso a las carteras del titular, por lo que, en el caso de esta relación jurídica, las condiciones generales del servicio no suponen una dificultad adicional para la transmisibilidad *mortis causa*²².

5.5. Las claves privadas y contraseñas.

Uno de los principales problemas que suscita la sucesión de bienes digitales, sobre todo de las cuentas de correo electrónico y redes sociales, son las contraseñas. Se podría argumentar, no sin razón, que el testamento tradicional no es una herramienta adecuada para la sucesión de estos bienes digitales por la mutabilidad de las contraseñas, que harían necesario firmar un nuevo testamento cada vez que se modificaran las claves de acceso a algún bien digital que se pretende dejar en legado o herencia.

También existe el problema de descubrir las claves de acceso y los consiguientes riesgos para la privacidad del testador, ya que el artículo 226 del Reglamento Notarial otorga el derecho a obtener copia del testamento no solo a los herederos (que también resultaría problemático si no todos ellos fueran herederos de los contenidos digitales), sino también a los albaceas y las personas que serían llamadas a heredar por un testamento anterior o en una sucesión *abintestato*. En el caso en que nos encontramos, tendrían derecho a copia del testamento tanto Doña Leyre, como Don Melchor y el albacea o albaceas que nombrara Doña Sara, lo cual podría interferir con los intereses de Doña Leyre como única heredera del patrimonio digital de su madre, pues el resto de las personas que tendrían acceso al testamento podrían cambiar las claves o incluso cerrar las cuentas y suprimir los contenidos digitales que forman parte de los bienes de la herencia.

²¹ GARCÍA JOCILES, Ulises, “Herencia digital: Comentario a la sentencia del *Bundesgerichtshof* alemán de 27.08.2020 (Urteil vom 12.07.2018, Az.: III ZR 183/17)”, *Derecom*, n.º 31, 2021, pp. 157-159.

²² BINANCE, *Terms of Use* [en línea] 12 ago. 2023 <<https://www.binance.com/en/terms>>, punto 36.18.

Por todo ello ya se han creado distintas herramientas digitales o estrategias de gestión de perfiles virtuales que facilitan esta tarea (alternativas a la igualmente popular opción de escribir las claves en un papel y guardar el papel en un lugar seguro), que no involucran una disposición testamentaria, pero que tampoco tienen la validez de una, sino que son útiles a efectos meramente prácticos, como los “dispositivos de hombre muerto”, que envían las claves privadas a un tercero designado cuando el titular del dispositivo no verifique que sigue con vida, o servicios de custodia de datos²³.

En Cataluña en el año 2017 se promulgó la Ley 10/2017, de 27 de junio, de las voluntades digitales y de modificación de los libros segundo y cuarto del Código civil de Cataluña (declarada inconstitucional en Sentencia del Tribunal Constitucional 7/2019, de 17 de enero), que modificaba el art. 411 del Código Civil de Cataluña para incluir que las personas que no hubieran otorgado disposiciones de última voluntad podrían indicar las instrucciones a seguir con respecto de sus datos personales en un documento que se inscribiría en un Registro electrónico creado al efecto. Este documento podría ser modificado y revocado en cualquier momento, pero carecería de efectos si hubiera testamento. La posibilidad de modificar el documento, al que solo el otorgante podría acceder antes de su fallecimiento y después solo las personas designadas para ejecutar las instrucciones en él contenidas, serviría para superar esta dificultad de los bienes digitales. Una estrategia similar a la elaborada por el legislador catalán existe en la Ley francesa n.º 79-17 de 6 de enero de 1978 relativa al tratamiento de datos, ficheros y libertades (última versión de 1 de junio de 2019)²⁴.

En cuanto a las criptomonedas, de la misma autocustodia se deriva que las contraseñas de las carteras de criptomonedas no son cambiables, luego esta dificultad que suscitan esos otros bienes digitales no es tan relevante al hablar de carteras sin custodia. Sí pudiera serlo la apertura de nuevas carteras, pero, idealmente, ello no sería necesario salvo que el usuario sufriera algún problema de seguridad: usualmente, un ataque a su dispositivo por un virus informático o algún software malicioso o que perdiera las claves, en cuyo caso las criptomonedas serían irre recuperables²⁵. Por este motivo, el uso de la disposición testamentaria

²³ BINANCE ACADEMY, *Cómo proteger y legar criptomonedas en caso de fallecimiento*. MARSHALL, Richard. 19 abr. 2023. [en línea] <<https://academy.binance.com/es/articles/how-to-safely-pass-on-your-crypto-when-you-die>>

²⁴ PRIETO CALERA, Lorena *La sucesión mortis causa en los activos digitales*, Universidad Pública de Navarra, Pamplona, 2021, p. 57.

²⁵ En todos esos casos, además, las empresas que ofrecen el servicio de carteras utilizan la autocustodia para exonerarse de cualquier responsabilidad al respecto, pues es el cliente-usuario voluntariamente ha elegido ser el encargado de proteger sus claves y criptomonedas.

para entregar las claves privadas a los herederos resulta más viable en el caso de las carteras de criptomonedas de lo que lo sería para otro tipo de contenidos digitales.

Debemos atender, no obstante, a la peculiaridad de las criptomonedas almacenadas en un dispositivo concreto. En ese caso, habría que hacer saber al heredero, además de las claves privadas de la propia cartera de criptomonedas, las contraseñas u otros requisitos de acceso a los que esté sujeto tal dispositivo, las cuales pueden ser modificadas con más frecuencia. En ese caso, habrá que recurrir a alguno de los métodos nombrados.

En el caso de la Billetera Web3 de Binance, las criptomonedas no se almacenan en el dispositivo desde el que se accede a ellas, por lo que es posible cambiar de dispositivo mediante el restablecimiento de la cartera. Para que su heredera pueda restablecer la cartera con éxito, Doña Sara ha de asegurarse de tener una copia tan actualizada como sea posible en el servicio de nube²⁶.

En cualquier caso, es conveniente conocer las herramientas disponibles para garantizar que los herederos puedan acceder a las criptomonedas del titular fallecido, aunque estas siempre serán complementarias a la sucesión legal. Asimismo, estos instrumentos serían útiles para evitar los posibles conflictos con los términos de uso de determinados prestadores de servicios de la sociedad de la información que pudieran surgir al intentar ejercitar el derecho de acceso a los datos de la persona fallecida, como los que se señalaban en el anterior apartado.

5.6. El testamento como medio adecuado para la disposición del patrimonio digital.

Ya con anterioridad se han señalado argumentos positivos a la postura de que el testamento es la forma más apropiada de disponer del patrimonio digital: que es la única forma legal de nombrar herederos y albaceas, y que parece ser la única forma incuestionablemente válida (al menos hasta que no se apruebe el Real Decreto al que se refieren los artículos 3 y 96 de la LOPD) de excluir del derecho a acceder a los datos personales de un fallecido a personas legitimadas legalmente para ello.

²⁶ BINANCE, *Preguntas frecuentes sobre la billetera Web3 de Binance* [en línea]. 23 abr. 2019. <<https://www.binance.com/es-LA/support/faq/preguntas-frecuentes-sobre-la-billetera-web3-de-binance-5a3fc86a702b43e1a4a398ebd8853b77>>

Dicho esto, resulta necesario buscar posibles soluciones, dentro de la sucesión testada, a la problemática indicada en el apartado anterior del descubrimiento de las claves privadas y contraseñas a todos aquellos con derecho a obtener una copia del testamento.

Una posible solución es realizar un documento en soporte digital con una lista de las contraseñas y claves pertinentes y dejar en el testamento constancia de la existencia de este documento y de la forma en que se puede acceder a él²⁷.

Una opción barajada por algunos autores es la de incluir las claves en el propio testamento, pero incluir una cláusula que prohíba a cualquiera, salvo al designado por el testador, obtener copia de la disposición testamentaria en la que aparezcan dichas contraseñas²⁸.

Otra vía consiste en redactar un testamento complementario que incluya únicamente las instrucciones a seguir sobre sus contenidos digitales, las claves de acceso a los mismos y la designación del “albacea digital”, en su caso. Este testamento también debería incluir la cláusula ya mencionada que prohíba expedir copias, de la integridad del documento esta vez, a personas que no sean las expresamente aludidas en la escritura²⁹.

En los dos últimos casos, para evitar que el notario tuviera acceso a las claves, se podría recurrir al testamento cerrado de la Sección 6.ª del Capítulo I del Título III del Libro Tercero del CC (art. 706 y siguientes)³⁰.

De forma similar, existe la posibilidad de elaborar una lista de contraseñas y depositarla, en sobre cerrado, ante notario como documento unido al testamento³¹, y dando al heredero que se desee, mediante testamento, el derecho de retirar ese depósito, según lo que dispone el artículo 216 del Reglamento Notarial. Excluyo la posibilidad de hacerlo mediante acta de protocolización que proponen algunos autores³², pues implicaría el examen del documento por parte del notario, según el artículo 211 del Reglamento Notarial, lo cual ya supone

²⁷ PRIETO CALERA, Lorena *La sucesión mortis causa en los activos digitales*, Universidad Pública de Navarra, Pamplona, 2021, p. 18.

²⁸ GONZÁLEZ GRANADO, Javier, “Sólo se muere una vez: ¿herencia digital?”, en OLIVA LEÓN, R. y VALERO BARCELÓ, S. (Coords.), *Testamento ¿digital?* Juristas con futuro, España, 2016, pp. 41-42.

²⁹ GARCÍA HERRERA, Vannessa, “Disposición *mortis causa* del patrimonio digital”, *Diario La Ley*, N.º 9315, Sección Tribuna, 11 de diciembre de 2018, Wolters Kluwer, citando a su vez un artículo web ya inaccesible de LLOPIS, José Carmelo.

³⁰ Solución sugerida por el Notario Don Alejandro Marcos Hidalgo en entrevista con la autora.

³¹ CÁMARA LAPUENTE, Sergio, “La sucesión *mortis causa* en el patrimonio digital: una aproximación”, *El Notario del Siglo XXI*, n.º 84, marzo-abril 2019.

³² PRIETO CALERA, Lorena *La sucesión mortis causa en los activos digitales*, Universidad Pública de Navarra, Pamplona, 2021, p. 18, citando a su vez un artículo web ya inaccesible de LLOPIS, José Carmelo.

comprometer la seguridad de las claves del testador. Esta opción, aunque pueda suponer un mayor desembolso que otorgar un nuevo testamento, es la única opción que garantiza que sola y exclusivamente el heredero verá las claves del testador. Además, esta opción del depósito notarial de la lista de contraseñas también permite la modificación de dicho documento cuando se estime conveniente.

La opción del depósito notarial de la lista de contraseñas y claves se aparece, pues, como la más respetuosa con la seguridad de dichas claves, pues certifica que únicamente la persona destinada a conocerlas lo hará, y la más respetuosa también en caso de existir coherederos, pues esta modalidad admitiría elaborar dos o más listas complementarias entre sí que lograrían que los coherederos solo pudieran acceder a los diversos contenidos digitales del testador reunidos, imposibilitando que unos perjudicaran los intereses de los otros.

6. CUESTIONES ADICIONALES

Tras el fallecimiento de Doña Sara Farrán, en el momento de la elaboración del cuaderno particional, será necesario valorar las criptomonedas que formen parte del caudal hereditario, principalmente para calcular el valor de la cuota legal usufructuaria de Don Melchor y determinar si queda cubierta por el usufructo de los inmuebles que Doña Sara le habrá asignado en su testamento, por lo tanto, surge la cuestión de cómo realizar la valoración de estos activos.

Las criptomonedas no cuentan con el respaldo de ningún Estado, Banco Central o cualquier otra clase de autoridad, por lo que su uso y aceptación como medio de pago es voluntario; eso es fundamentalmente lo que las distingue de las divisas, pese a que sus similitudes son tantas que el Tribunal de Justicia de la Unión Europea las considera divisas, aunque “no tradicionales”, en su Sentencia de 22 de octubre de 2015. Aun así, considerando esa esencial diferencia y siendo los bitcoins como cualquier otro archivo digital, han de ser considerados como bienes muebles digitales³³, como lo son los NFT, pese a que su principal utilidad sea como medio de pago. La valoración de las criptomonedas, por tanto, se ha de hacer como la de cualquier otro bien mueble: mediante acuerdo entre los coherederos, si fuera posible, o

³³ HIJAS CID, Eduardo, “Bitcoins: algunas cuestiones jurídicas”, *El Notario del Siglo XXI*, n.º 66, marzo-abril 2016.

mediante el valor de mercado, que también se puede usar como guía para determinar el valor consensuado entre los herederos.

El valor de mercado de las criptomonedas, pese a no venir garantizado por ninguna autoridad, es muy uniforme entre las diferentes plataformas de compra y venta de criptomonedas. Además, hay un gran seguimiento de las fluctuaciones en el valor de las criptomonedas, por lo que es muy sencillo encontrar el valor de mercado en una fecha concreta (e incluso a una hora determinada). La propia Binance ofrece un seguimiento permanentemente actualizado del valor de BTC y otras criptodivisas³⁴.

7. CONCLUSIONES

7.1. **¿Cómo afectan las características específicas de las criptomonedas a la sucesión de este tipo de bienes y qué medidas puede el titular tomar en vida para facilitar la sucesión?**

La característica de los criptoactivos que afecta fundamentalmente a las formas en que se pueden transmitir es la variedad en las formas de custodia de las carteras a través de las cuales se administran las criptomonedas.

En los casos de carteras custodiadas por los proveedores de servicios de criptoactivos, las criptomonedas no son diferentes de cualquier otro contenido digital gestionado por prestadores de servicios de la sociedad de la información.

La problemática específica surge con las carteras sin custodia, las más populares entre los titulares de criptomonedas por sus garantías de privacidad y de control sobre el patrimonio propio, como la que posee la solicitante del dictamen. En estos casos, la única persona que conoce las claves de acceso o “frases semilla” de las carteras es su titular, en principio, ni siquiera el proveedor de servicios. Por este motivo, resulta esencial para poder dejar en herencia estos bienes virtuales compartir esas claves con los herederos, preferiblemente junto con los identificadores de la respectiva cartera a la que dan acceso y el proveedor de servicios de criptoactivos que aloja la cartera.

En el caso de que la cartera de autocustodia sea una unidad de almacenamiento del titular y no haya proveedor de servicios de criptoactivos involucrado, es necesario informar a los

³⁴BINANCE, *Precio de Bitcoin*, <<https://www.binance.com/es/price/bitcoin>>

herederos de la ubicación del dispositivo, además de las claves de encriptación y desencriptación.

De lo visto se deduce que lo más beneficioso para los futuros herederos será tener alojadas las criptomonedas en carteras custodiadas por proveedores de servicios que cumplen las obligaciones de identificación de sus clientes, pues ello facilitará enormemente la sucesión a través del testamento digital de la LOPD, al poder los herederos solicitar el acceso a los datos del difunto aportando su nombre y apellidos, certificado de defunción, certificado de parentesco o testamento, en su caso.

Para el resto de modalidades de custodia, el titular de las criptomonedas debe tomar precauciones en lo referente a las claves privadas y cómo hacérselas saber a sus herederos tras su fallecimiento, para lo cual se aportan soluciones en el apartado 7.4.

7.2. ¿Garantiza el testamento digital del artículo 96 de la LOPD el derecho de acceso de los herederos a las criptomonedas del difunto?

El testamento digital que regula la LOPD en su artículo 96, según la propia ley, sería el instrumento apropiado para la sucesión de las criptomonedas que sean gestionadas por prestadores de servicios de la sociedad de la información. No obstante, en la práctica, como se ha puesto de manifiesto, no siempre será de utilidad para tal fin en función de la forma de custodia de las criptomonedas.

En los casos de carteras custodiadas, sí será posible garantizar el derecho de acceso de los legitimados por la LOPD a las carteras del fallecido, al estar en poder del proveedor de servicios de criptoactivos las claves privadas y de acceso del difunto.

En los casos de carteras sin custodia con proveedores que cumplen las obligaciones *KYC*, esos derechos de acceso a los datos del fallecido que da la LOPD a sus familiares y herederos no irían más allá de la posibilidad de acceder, modificar o suprimir los datos que el causante facilitó al proveedor de servicios –en nuestro caso, Binance– y de la posibilidad de solicitar la supresión de la cartera o carteras de las que fuera titular; pero en ningún caso podría la empresa ofrecer a los herederos y/o familiares las claves de acceso a dichas carteras o sus contenidos, pues no dispone de ellas y es imposible acceder a los contenidos de la cartera incluso para el propio proveedor de servicios. Por este motivo, es necesario igualmente transmitir las claves privadas de las carteras a los herederos.

En los casos de carteras sin custodia con proveedores que no identifican a sus clientes, el abanico de derechos que otorga la LOPD a los familiares y herederos de la persona fallecida quedaría totalmente invalidado, salvo que se conozca el identificador de las carteras, además de las claves privadas correspondientes.

Las criptomonedas alojadas en carteras autocustodiadas en unidades de almacenamiento propias ni siquiera están dentro de los contenidos digitales en el ámbito de aplicación de la LOPD, por lo que sería necesario conocer la ubicación del dispositivo en el que se encuentre la cartera en cuestión y las claves de acceso.

Llegamos a la conclusión de que es recomendable, asimismo, en relación con el testamento digital y el extenso elenco de legitimados por la ley para acceder a los datos personales del fallecido, añadir al testamento una cláusula en la que se limite tal acceso tras el fallecimiento del testador a sus herederos o cualesquiera personas que el testador desee y, si se considerara beneficioso para garantizar el cumplimiento de las instrucciones del testador, nombrar un albacea digital que garantice que dichas instrucciones son seguidas. En el presente caso, al haber una única persona heredera de los contenidos digitales, resulta innecesario un albacea.

7.3. ¿Cómo afectan a la transmisión *mortis causa* y al acceso por parte de los herederos a los bienes digitales del difunto las condiciones generales de los contratos con los prestadores de servicios de criptoactivos?

Los contratos de adhesión de los prestadores de servicios de la sociedad de la información pueden contener cláusulas que impidan ejercitar los derechos que la LOPD reconoce a los familiares, cónyuge o pareja de hecho, herederos y albaceas sobre los datos personales del difunto;

Sobre ello, hemos comprobado que, en el caso de nuestra clienta, las condiciones generales que prevén la extinción de las relaciones con el proveedor tras el fallecimiento del usuario no suponen un problema, puesto que Binance prevé la transmisión de los contenidos digitales que gestionan a los herederos del usuario tras su fallecimiento.

Aun así, acogiéndonos a lo dispuesto por el artículo 96 de la LOPD, llegamos a la conclusión de que dichas cláusulas son contrarias a la ley, que establece que ni siquiera la declaración del fallecido puede limitar el acceso de los herederos a aquellos datos que afecten al caudal hereditario, como indudablemente son los criptoactivos, y que el derecho de los herederos a la herencia estaría por encima de las condiciones a las que obligara un contrato de adhesión.

7.4. ¿Cómo dar a conocer las contraseñas a los herederos sin arriesgar la seguridad de los datos que protegen?

Un problema que afecta a la práctica totalidad de los bienes digitales es la forma de dar a conocer las contraseñas y claves de acceso exclusivamente a las personas que se desee sin compartirlas con ellos en vida.

Sobre cuál es la mejor forma de transmitir las claves privadas a los herederos, de las opciones planteadas en los apartados 5.5 y 5.6 de este dictamen, se ha optado por las que implican la intervención de un Notario, por la mayor seguridad que ofrece para la verificación de la identidad del interesado y la valoración de su capacidad para disponer sus últimas voluntades, pero también específicamente para la disposición de las voluntades digitales, puesto que es la única vía que ofrece todas las garantías de legalidad y validez de las cláusulas en él establecidas, como la limitación de los derechos que concede la LOPD sobre los datos personales del fallecido.

De entre las opciones que involucran testamento, la más segura para mantener en secreto las claves del testador hasta su fallecimiento y, después del mismo, garantizar que solo la persona o personas en el testamento designadas conocerán esas contraseñas. La cláusula de prohibición de compartir las claves en copias del testamento a los legitimados por el Reglamento Notarial para obtenerla es una buena medida preventiva, en cualquier caso.

7.5. ¿Cuál es el instrumento más adecuado para disponer del patrimonio digital?

Teniendo en cuenta todas las cuestiones estudiadas hasta ahora, llegamos a la conclusión de que el instrumento que se ajusta a todas las necesidades de la sucesión de las criptomonedas y que ofrece todas las garantías legales es el testamento regulado en el Capítulo I del Título III del Libro Tercero, 'De los testamentos', del Código Civil.

Una vez determinado todo lo anterior, la redacción del testamento de Doña Sara Farrán Pardo sería la siguiente:

En **VALLADOLID**, mi residencia, a veintiocho de febrero del año dos mil veinticuatro.

Ante mí, [Nombre del Notario].

COMPARECE

Doña SARA FARRÁN PARDO, mayor de edad, ingeniera informática, casada, de nacionalidad española y residente en España, vecina de Valladolid, con domicilio en la calle de las Nereidas, número veinticinco, planta sexta, letra A (47004)], con Documento Nacional de Identidad número 09283748C.

La identifico por su Documento Nacional de Identidad. Manifiesta su voluntad de testar y tiene, a mi juicio, la capacidad legal necesaria para otorgar este **TESTAMENTO ABIERTO**, el cual hace y ordena como sigue:

DECLARA

I.- Que nació en Valladolid el día 25 de diciembre de 1971 y es hija de los cónyuges Daniel y Laura, ambos ya fallecidos.

II.- Que está casada en únicas nupcias con Don Melchor Tomero Blanco, matrimonio del cual tienen una única hija llamada Leyre Farrán Tomero.

III.- Que no tiene más hijos ni descendientes de hijos premuertos.

IV.- Que ordena su última voluntad con arreglo a las siguientes

CLÁUSULAS

PRIMERA.- Ordena que se aplique a su sucesión la legislación correspondiente a su nacionalidad.

SEGUNDA.- Lega a su cónyuge el usufructo vitalicio de los inmuebles de la herencia. Si el valor de este no fuera suficiente como para cubrir la cuota legal usufructuaria, lo que falte podrá ser abonado, a elección de la heredera, con otros bienes de la herencia o en metálico, pero debiendo quedar excluidas en todo caso el patrimonio digital que conforme el caudal hereditario.

TERCERA.- Instituye heredera a su hija Leyre, así como a los hijos que pudiera tener en un futuro, con sustitución vulgar en favor de sus respectivos descendientes en los casos de premoriencia o incapacidad.

CUARTA.- Si su cónyuge falleciera o se separaran antes de su fallecimiento, instituye heredera universal a su hija Leyre, así como a los hijos que pudiera tener en un futuro.

QUINTA.- Que exclusivamente sus herederos tengan el derecho de acceder a sus datos personales y de solicitar su rectificación y supresión. Prohíbe expresamente que cualquier otra persona tenga derecho alguno sobre sus datos personales, incluido el albacea, que a este respecto únicamente se ocupará de que se respete esta cláusula.

SEXTA.- Designa albacea, comisario, contador-partidor con las más amplias facultades, incluida la entrega de legados, por el plazo legal y prórroga hasta dos años más, a Doña Ana Arnáiz Esteban, con D.N.I. 86031458X, abogada y residente en Valladolid, quien podrá valorar, adjudicar y repartir la herencia.

Hace constar expresamente que la albacea es nombrada por el trabajo profesional que desempeña.

SÉPTIMA.- En documento unido a este testamento mediante depósito notarial se encuentran los datos de acceso a sus cuentas de correo electrónico, su cartera de criptomonedas y otros contenidos digitales y datos personales. Legitima a su hija Leyre Farrán Tomero a retirar dicho depósito. Prohíbe que el contenido de dicho documento se incluya en las copias del presente testamento.

ASÍ LO DICE Y OTORGA

BIBLIOGRAFÍA

CÁMARA LAPUENTE, Sergio, “La sucesión *mortis causa* en el patrimonio digital: una aproximación”, *El Notario del Siglo XXI*, n.º 84, marzo-abril 2019.

GARCÍA HERRERA, Vannessa, “Disposición *mortis causa* del patrimonio digital”, *Diario La Ley*, N.º 9315, Sección Tribuna, 11 de diciembre de 2018, Wolters Kluwer.

GARCÍA JOCILES, Ulises, “Herencia digital: Comentario a la sentencia del *Bundesgerichtshof* alemán de 27.08.2020 (Urteil vom 12.07.2018, Az.: III ZR 183/17)”, *Derecom*, n.º 31, 2021, pp. 153-165.

GONZÁLEZ GRANADO, Javier, “Sólo se muere una vez: ¿herencia digital?”, en OLIVA LEÓN, R. y VALERO BARCELÓ, S. (Coords.), *Testamento ¿digital?* Juristas con futuro, España, 2016, pp. 39-44.

HIJAS CID, Eduardo, “Bitcoins: algunas cuestiones jurídicas”, *El Notario del Siglo XXI*, n.º 66, marzo-abril 2016.

MORALEJO IMBERNÓN, Nieves, “El testamento digital en la nueva Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales”, *Anuario de Derecho Civil*, Tomo LXXIV, fascículo I, enero-marzo 2020, pp. 241-281.

PRIETO CALERA, Lorena, *La sucesión mortis causa en los activos digitales*, Universidad Pública de Navarra, Pamplona, 2021.

WEBGRAFÍA

BINANCE, *How to Complete Identity Verification for a Personal Account?* [en línea]. 23 abr. 2019. <<https://www.binance.com/en/support/faq/how-to-complete-identity-verification-for-a-personal-account-360027287111>> [Consulta: 27 mar. 2024]

BINANCE, *Precio de Bitcoin*, <<https://www.binance.com/es/price/bitcoin>> [Consulta: 27 mar. 2024]

BINANCE, *Preguntas frecuentes sobre la billetera Web3 de Binance* [en línea]. 23 abr. 2019. <<https://www.binance.com/es-LA/support/faq/preguntas-frecuentes-sobre-la-billetera-web3-de-binance-5a3fc86a702b43e1a4a398ebd8853b77>> [Consulta: 27 mar. 2024]

BINANCE, *Terms of Use* [en línea] 12 ago. 2023 <<https://www.binance.com/en/terms>> [Consulta: 27 mar. 2024]

BINANCE, *What is Binance Web3 Wallet and How Does It Work?* [en línea] 25 oct. 2023. <<https://www.binance.com/en/support/faq/what-is-binance-web3-wallet-and-how-does-it-work-048ee79532494c03918dc4004214ad11>> [Consulta: 27 mar. 2024]

BINANCE ACADEMY, *Billeteras con custodia vs. Billeteras sin custodia: ¿en qué se diferencian?* [en línea] <<https://academy.binance.com/es/articles/custodial-vs-non-custodial-wallets-what-s-the-difference>> [Consulta: 27 mar. 2024]

BINANCE ACADEMY, *Cómo proteger y legar criptomonedas en caso de fallecimiento*. MARSHALL, Richard. 19 abr. 2023. [en línea] <<https://academy.binance.com/es/articles/how-to-safely-pass-on-your-crypto-when-you-die>> [Consulta: 27 mar. 2024]

CONSEJO GENERAL DEL NOTARIADO, *Mi padre tiene bitcoins y quiere dejármelos en herencia, ¿es posible?* <<https://www.notariado.org/portal/-/herencias-de-criptomonedas-1>> [Consulta: 27 mar. 2024]

PHANTOM, *Security* [en línea] <<https://phantom.app/security>> [Consulta: 27 mar. 2024]

PHANTOM, *Privacy Policy* [en línea]. 2 nov. 2023. <<https://phantom.app/privacy>> [Consulta: 27 mar. 2024]

PHANTOM, *Terms of Service* [en línea]. 28 oct. 2021 <<https://phantom.app/terms>> [Consulta: 27 mar. 2024]

SENTENCIAS CITADAS³⁵

Sentencia del Tribunal Federal de Justicia alemán de 12 de julio de 2018.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 22 de octubre de 2015.

Sentencia del Tribunal Constitucional 7/2019, de 17 de enero.

³⁵ Debido a la ausencia de jurisprudencia en España sobre sucesiones de bienes digitales, no es posible conocer el tratamiento judicial que las cuestiones estudiadas en este dictamen recibirían en España.