



UNIVERSIDADE DA CORUÑA

Facultad de Derecho

Trabajo de Fin de Grado

Lucía Chico Veiras

Tutor: Fernando Cachafeiro García

**Programa de Simultaneidad del Grado en Administración y  
Dirección de Empresas y el Grado en Derecho**

Año 2021

Trabajo de Fin de Grado presentado en la Facultad de Derecho de la Universidade da Coruña para la obtención del Grado en Derecho

## Índice

Antecedentes de hecho .....	3
Listado de abreviaturas .....	5
1. Posible consideración de los jugadores de videojuegos como deportistas profesionales.....	6
1.1. Naturaleza jurídica de la relación entre jugadores de videojuegos y clubes.....	6
1.2. Las relaciones laborales especiales .....	7
1.2.1. Los jugadores de videojuegos y los deportistas profesionales .....	7
1.2.2. Los jugadores de videojuegos y los espectáculos públicos .....	11
1.3. Los jugadores de videojuegos y los trabajadores comunes .....	13
2. Calificación fiscal de los premios ganados por los jugadores de videojuegos.....	14
2.1. Calificación laboral de los premios recibidos por los jugadores de videojuegos a través de los clubes .....	14
2.2. Calificación fiscal de los premios recibidos por los jugadores de videojuegos a través de los clubes .....	15
2.3. Calificación fiscal de los premios recibidos por los jugadores de videojuegos a través de los organizadores de torneos .....	16
3. Indemnizaciones por lesiones en función de la consideración o no de los jugadores de videojuegos como deportistas profesionales.....	16
3.1. Los accidentes de trabajo y las enfermedades profesionales .....	16
3.2. La incapacidad permanente y sus grados.....	18
3.3. La extinción de la relación laboral y el finiquito .....	19
3.4. La indemnización y la prestación por incapacidad permanente .....	21
3.4.1. La indemnización .....	21
3.4.2. La prestación de la Seguridad Social.....	22
4. Los <i>e-sports</i> y la propiedad intelectual.....	23
4.1. El objeto de la propiedad intelectual.....	24
4.1.2. La originalidad.....	24
4.1.3. Expresión formal por cualquier medio o soporte .....	25

4.2.	Las obras derivadas como objeto de propiedad intelectual .....	26
4.3.	La autoría y la titularidad en la propiedad intelectual.....	27
4.3.1.	El contenido de la propiedad intelectual.....	27
4.3.2.	La cesión de la titularidad de los derechos de propiedad intelectual.....	28
5.	Consideración de una página web como una forma de juego no regulado y las <i>lootboxes</i> como juego .....	29
5.1.	Concepto de <i>lootboxes</i> y su consideración como juego.....	30
5.1.1.	Concepto de <i>lootboxes</i> .....	30
5.1.2.	Posible consideración de las <i>lootboxes</i> como juego.....	31
5.2.	Consideración de una página web de apuestas como una forma de juego no regulado .....	32
6.	Necesidad de obtener una autorización para trabajar en España una persona extranjera con consideración de estudiante .....	34
6.1.	La ciudadanía europea y el derecho a la libre circulación .....	34
6.2.	La residencia en un Estado miembro de la UE distinto a aquel del que se es nacional.....	36
	Resumen ejecutivo.....	39
	Bibliografía.....	44
	Apéndice jurídico .....	46
	Apéndice jurisprudencial.....	47

## Antecedentes de hecho

Ana, Berto y Marcelo, todos nacidos en el año 2000 y de nacionalidad española, juegan en su tiempo libre y con sus respectivos grupos de amigos, a un famoso videojuego competitivo, con el ánimo de llegar a convertirse en jugadores profesionales. Pese a no haber participado nunca en un torneo oficial, han dado a conocer su habilidad mediante vídeos subidos a plataformas como YouTube o Twitch, donde demuestran gran capacidad partida tras partida.

Este contenido ha llamado la atención de un club de *e-sports*, recientemente fundado a finales de 2018, que, viendo potencial en los tres, decide contactar con ellos para ofrecerles pasar a ser “deportistas profesionales” al amparo del club. El contrato que les ofrece, sin embargo, es un contrato de trabajo ordinario con duración de un año y renovable con acuerdo expreso; en él se estipula una remuneración mensual fija, así como la obtención del 80% del dinero que ganen por premios de torneos.

Dado que los equipos oficiales constan de 4 jugadores, para completar la plantilla el club decide contratar a René, de nacionalidad francesa pero actualmente residente en España gracias a un permiso de estudios. René cuenta con un alto nivel de juego y buen dominio del idioma español, además de ser mayor de edad, como todos los jugadores al momento de fichar por el club. Su contrato también es idéntico al de sus compañeros. Los cuatro jóvenes aceptan el contrato, incorporándose al club en enero de 2019, y con ánimo de fortalecer su “marca personal”, el club les incita a crear un avatar personalizado dentro del juego usando las herramientas cosméticas que este pone a disposición del usuario, para utilizarlo como su personaje particular en los torneos, generando así diferenciación y atrayendo público.

Tras pasar el año entrenando y compitiendo en algunos torneos, este nuevo equipo ha conseguido quedar en segunda posición de un importante campeonato nacional celebrado en Madrid a finales de 2019, lo que les supone un premio de 40.000 euros, que la organización entrega al club para que este les transmita posteriormente a los jugadores el porcentaje correspondiente del mismo.

Sin embargo, y a pesar de los buenos resultados, surgen ciertos problemas en el club, que se dan consecutivamente en los primeros meses del año 2020. Así, Ana, que venía desarrollando dolores en la mano derecha, causados por la gran frecuencia e intensidad de los entrenamientos, especialmente duros antes de los torneos, es diagnosticada con una lesión de la que no consigue recuperarse y que, en última instancia, le supone la imposibilidad de volver a jugar de forma competitiva al juego.

Berto por su parte, habiendo acabado su contrato, decide marcharse a otro club que le ofrece mejores condiciones. Como es natural, planea seguir usando su característico avatar en el nuevo equipo, pues se ha convertido en un auténtico símbolo personal muy apreciado por los seguidores. Su viejo club, sin embargo, entabla litigio con él argumentado que, dado que ese avatar se creó en el seno de su relación laboral, los derechos de propiedad intelectual le pertenecen al club y no a Berto.

Marcelo es despedido del club al darse a conocer públicamente que tuvo relación con una página web en la que se realizan apuestas no reguladas en relación a los resultados de los torneos, violando así la política anti-juego ilegal del club. En esta página, los

usuarios colocan objetos propios del videojuego obtenidos a través de *lootboxes*, y los pierden o ganan más en función del resultado que hayan vaticinado. Marcelo se defiende de estas acusaciones considerando que el funcionamiento de dichas páginas no puede ser considerado jurídicamente como juego.

### **CUESTIONES:**

- 1) A la luz del tipo de contrato elegido por el club y de la legislación española, ¿es realmente posible considerar a los jugadores profesionales de videojuegos como deportistas profesionales? de no ser así, ¿qué régimen laboral sería correcto aplicarles?
- 2) ¿Cómo se puede calificar fiscalmente el premio recibido por los jugadores por su victoria en el torneo? ¿cambiaría tal calificación si el dinero les hubiera sido entregado directamente, sin pasar antes por el club?
- 3) ¿En relación a su consideración o no como deportista profesional, tiene Ana derecho a algún tipo de indemnización o ayuda debido a la incapacidad permanente que le ha supuesto su lesión?
- 4) Si nada se dijo en el contrato entre los jugadores y el club sobre la propiedad intelectual de los avatares de los jugadores, ¿a quién se le debería conceder la titularidad del personaje de Berto?
- 5) ¿De acuerdo a la ley española de juego, constituye la página web vinculada a Marcelo una forma de juego no regulada? ¿pueden las *lootboxes*, en sí mismas, calificarse como juego?
- 6) ¿Siendo René un extranjero que se encuentra estudiando en España, resulta necesario algún tipo de autorización para que pueda trabajar en dicho caso afirmativo, ¿qué tipo de autorización sería la más adecuada al caso?

## Listado de abreviaturas

COI → Comité Olímpico Internacional

CSD → Consejo Superior de Deportes

DGOJ → Dirección General de la Ordenación del Juego

ET → Estatuto de los Trabajadores

UE → Unión Europea

LIRF → Ley del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas

LD → Ley del Deporte

LGSS → Ley General de la Seguridad Social

LPI → Ley de Propiedad Intelectual

LRJ → Ley Reguladora del Juego

RD → Real Decreto

TCEE → Tratado constitutivo de la Comunidad Económica Europea

TFUE → Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea

TUE → Tratado de la Unión Europea

UE → Unión Europea

## 1. Posible consideración de los jugadores de videojuegos como deportistas profesionales

Para resolver esta cuestión hay que proceder a relatar los hechos más relevantes del caso. Leyendo el mismo se observa que tres de los cuatro jugadores de videojuegos comienzan en un nivel de aficionado, retransmitiendo por sus partidas a través de distintas plataformas virtuales, gracias a lo cual, un club de *e-sports* decide contactar con ellos para ofrecerles ser considerados deportistas profesionales al trabajar con él. Además, como los equipos en las competiciones de *e-sports* deben ser de cuatro personas, el club se pone en contacto con un cuarto jugador, de nacionalidad francesa. Sin embargo, el contrato ofrecido a los cuatro jugadores es un contrato de trabajo ordinario cuya duración es de un año y que se puede renovar mediante un acuerdo expreso entre el club y los jugadores, y donde se les fija como salario una cuantía fija más el 80% del dinero que consigan de los premios de las competiciones.

### 1.1. Naturaleza jurídica de la relación entre jugadores de videojuegos y clubes

Lo primero que hay que tener en cuenta en este caso es si se pueden observar los rasgos básicos para que la relación entre los jugadores de videojuegos, o jugadores de *e-sports*, y los clubes sea una relación laboral. Para ello hay que observar lo que establece el artículo 1.1 del Estatuto de los Trabajadores (en adelante ET) donde se dice “...trabajadores que voluntariamente presten sus servicios retribuidos por cuenta ajena y dentro del ámbito de organización y dirección de otra persona, física o jurídica, denominada empleador o empresario”. Por lo tanto, deben cumplir con el rasgo de la ajenidad y de la dependencia.

En cuanto a la ajenidad, esta se puede observar en aspectos como que la licencia con la que los equipos compiten pertenece a los clubes de *e-sports*, además de que también son los clubes los que proporcionan a los jugadores los materiales necesarios para desempeñar su labor, como pueden ser los ordenadores o los softwares, así como entrenadores, preparadores físicos y cualquier otro personal que resulte necesario. También son los clubes los que se hacen cargo de todos los gastos que tengan los jugadores, a mayores del salario acordado. (Roqueta Buj, 2017)

Por su parte, la dependencia se basa en que los jugadores de videojuegos son dirigidos y siguen las instrucciones dadas por los técnicos con los que cuenta el club al que pertenecen. Es importante recordar que, en este caso en concreto, los jugadores están sometidos a una exigencia y a un control mucho mayor que otros trabajadores, dada la especial exigencia que presentan las competiciones de *e-sports*, para las que deben entrenar durante horas. (Roqueta Buj, 2017).

A mayores de esos dos rasgos dados por el ET, los autores como Ontier-Martínez Torres (2016) y *Claves legales de los e-sports* (2019), señalan también como rasgos necesarios en una relación laboral la retribución, la voluntariedad y la regularidad.

En cuanto a la retribución, en el caso que se está estudiando, los jugadores acordaron con el club un salario fijo y a mayores una prima del 80% de los premios económicos ganados por el equipo en las competiciones. En algunos casos, como señala *Claves legales de los e-sports* (2019), esa retribución puede ampliarse a una parte de los beneficios que los clubes obtienen de la publicidad.

Respecto a la voluntariedad, los jugadores de *e-sports* deben escoger libremente dedicarse a ello. En este caso resulta evidente que hay voluntariedad pues son los propios jugadores los que deciden a qué jugar y en qué equipo. (*Guía de los e-sports. Retos de negocio y claves jurídicas*, 2018)

En último lugar, la regularidad se cumple a pesar de que los jugadores sólo compiten cuando existe alguna competición, debido a que cuando no las hay los jugadores deben entrenar durante varias horas de manera regular para estar al nivel necesario y tener las estrategias planeadas para cuando se anuncie alguna nueva competición. (Ontier-Martínez Torres, 2016)

Por lo tanto, en vista de la relación existente entre los jugadores y el club cumple con todos los rasgos que definen a una relación laboral, se puede concluir que los jugadores del caso se encuentran dentro del ámbito laboral y, tal y como concluye *Claves legales de los e-sports* (2019), los jugadores pueden celebrar un contrato laboral con el club.

## **1.2. Las relaciones laborales especiales**

### **1.2.1. Los jugadores de videojuegos y los deportistas profesionales**

#### ***1.2.1.1. Consideración de los e-sports como deporte***

Una vez concluido que la relación entre jugadores y clubes se trata de una relación laboral y antes de resolver la posible consideración de los jugadores de videojuegos como deportistas profesionales es importante delimitar si los *e-sports* pueden ser considerados como deporte.

La Carta Europea del Deporte<sup>1</sup> en su artículo 2.1.a define el deporte como “*todo tipo de actividades físicas que, mediante una participación, organizada o de otro tipo, tengan por finalidad la expresión o la mejora de la condición física y psíquica, el desarrollo de las relaciones sociales o el logro de resultados en competiciones de todos los niveles*”. Por su lado, el Diccionario de la Real Academia de la Lengua<sup>2</sup> define el deporte como “*actividad física, ejercida como juego o competición, cuya práctica supone entrenamiento y sujeción a normas*”.

---

<sup>1</sup> Carta Europea del Deporte. Normativa del Consejo de Europa (mayo de 1992). (Séptima Conferencia de Ministros Europeos responsables del deporte), recuperado de <http://femp.femp.es/files/56669archivo/CARTA%20EUROPEA%20DEL%20DEPORTE.pdf>

<sup>2</sup> Diccionario de la Real Academia de la Lengua, recuperado de <https://dle.rae.es/deporte?m=form>



En base a estas definiciones se pueden extraer que las características que los *e-sports* deberían cumplir para poder ser considerados como deporte son la actividad física e intelectual, el juego o competición, el entrenamiento o práctica habitual, la sujeción a normas y el carácter competitivo. (Ontier-Martínez Torres, 2016).

En cuanto al hecho de que representen un juego o competición, está claro que los videojuegos nacieron como una forma de entretenimiento y que en la actualidad han llegado a convertirse en una competición donde existen distintas clasificaciones con distintos ganadores. (Ontier-Martínez Torres, 2016)

El entrenamiento o la práctica habitual es algo necesario para que los jugadores puedan alcanzar el mayor nivel competitivo posible, (Roqueta Buj, 2017), así como para diseñar, entre los jugadores y los entrenadores, las estrategias que se llevarán a cabo durante las competiciones. (Ontier-Martínez Torres, 2016)

La sujeción a las normas se da en dos aspectos, por un lado, estarían las propias normas del videojuego diseñadas por el desarrollador del software y por otro lado estarían las normas fijadas por los organizadores de las competiciones, que podrían equipararse a los reglamentos de competición de cualquier deporte tradicional. (Ontier-Martínez Torres, 2016)

En el caso del carácter competitivo, este es observado tanto en los premios económicos percibidos por los ganadores de las competiciones, como en el reconocimiento que ganar conlleva para los jugadores. (Ontier-Martínez Torres, 2016)

Por último, la característica más controvertida, debido a las discrepancias que existen entre el Comité Olímpico Internacional (COI) y el Consejo Superior de Deportes (CSD), es la actividad física, ya que no resulta fácil delimitar si esta efectivamente existe ya que pasa a un segundo plano, siendo la actividad intelectual la predominante. Sin embargo, no puede negarse que existe un gran desgaste físico en los jugadores debido a la larga duración que presentan las competiciones, así como a las largas jornadas de entrenamientos exhaustivos. Además de que los *e-sports* son una actividad que requieren un gran nivel de concentración, el cual puede variar y volverse aún más exigente, en función del videojuego al que se esté compitiendo. (Ontier-Martínez Torres, 2016)

Así pues, el COI declaró en octubre de 2017 que los *e-sports* pueden ser considerados como actividad deportiva y que los jugadores de los mismos se preparan y entrenan con una intensidad que puede ser comparable a la de los atletas de deportes tradicionales.<sup>3</sup>

Sin embargo, pese a esa consideración del COI, en España, el CSD, que, siguiendo el artículo 8.b) de la Ley 10/1990 de 15 de octubre, conocida como Ley del Deporte (en adelante LD) es el órgano encargado de reconocer “*la existencia de una modalidad deportiva*”, aún no ha reconocido oficialmente los *e-sports* como deporte, algo que se puede observar consultando la lista de modalidades y especiales deportivas que el CSD tiene refleja en su página web.<sup>4</sup> Los dictámenes técnicos sobre las diferencias entre los juegos y deportes para la delimitación del status de modalidad deportiva que el CSD usa

---

<sup>3</sup> Traducción propia del Comunicado de la 6ª Cumbre Olímpica, recuperado de <https://www.olympic.org/news/communicate-of-the-olympic-summit>

<sup>4</sup> Véase la lista de modalidades y especialidades deportivas recuperada de <https://www.csd.gob.es/es/modalidades-especialidades-deportivas>

para determinar si una determinada actividad es o no una modalidad deportiva, exigen que esta conlleve una actividad física, un carácter competitivo y ser una competición sujeta a normas. (Seguí Urbaneja y Pol Vilagrass, 2018). A pesar de esa exigencia de la actividad física por parte del CSD resulta interesante resaltar que sí ha aparecido recogidos en su lista de modalidades deportivas actividades como el ajedrez o el billar, donde, al igual que en los *e-sports*, la actividad física se encuentra relegada a un segundo plano frente a la actividad intelectual, por lo que, por comparativa, sería posible que los *e-sports* llegasen a ser considerados como deporte. (*Guía de los e-sports*, 2018).

### **1.2.1.2. Los jugadores de videojuegos y los deportistas profesionales**

El artículo 2 del ET recoge una enumeración de relaciones laborales especiales entre las que se encuentra la relación laboral de los deportistas profesionales. *Claves legales de los e-sports* (2019) señala que esta enumeración es una lista cerrada, de manera que cualquier relación laboral que no se incluya en ella será una relación laboral ordinaria. Los jugadores de *e-sports* no aparecen recogidos explícitamente en esa enumeración, sin embargo, sería posible que se encajaran en el régimen especial de los deportistas profesionales e incluirse en su relación laboral, regulada en el Real Decreto 1006/1985 de 26 de junio.

Que la relación laboral de los deportistas profesionales sea considerada como una relación especial se basa en las particularidades de este trabajo. Por un lado, los deportistas profesionales deben tener unas determinadas aptitudes, las cuales deben ser reforzadas mediante los entrenamientos y la preparación. Además, estas aptitudes se pierden con el paso del tiempo, lo que hace que el periodo de vida laboral activa sea inferior al periodo de un trabajador común. (Roqueta Buj, 2017) En esta primera particularidad se encuentra la primera similitud entre deportistas profesionales y jugadores de *e-sports*, ya que estos también deben contar con unas concretas aptitudes que también deben reforzadas con los entrenamientos. De igual manera, es de esperar que la vida laboral activa de los jugadores de *e-sports* también podría esperarse que fuese inferior a la de un trabajador común.

La siguiente particularidad, que además es también una similitud entre deportistas profesionales y los jugadores de *e-sports*, es el hecho de ambos realizan su trabajo de cara al público, considerándolo un espectáculo público. Esto conlleva que su vida laboral o sus condiciones laborales se puedan ver afectadas por las modas y opiniones de su público. (Roqueta Buj, 2017)

Otra particularidad, que vuelve a ser una similitud entre ambos, es el hecho que donde, tanto deportistas profesionales como jugadores de *e-sports*, llevan a cabo su trabajo, que son lugares distintos a los que serían los establecimientos empresariales. (Roqueta Buj, 2017)

Los horarios y las jornadas laborales de los jugadores de *e-sports* y los deportistas profesionales también presentan similitudes, a la vez que son una particularidad frente a los trabajadores comunes. En cuanto a los horarios, ambos deben cumplir con unos estrictos horarios de entrenamientos, así como las concentraciones previas a las competiciones y las propias competiciones. (*Claves legales de los e-sports*, 2019) Por su lado, el RD 1006/1985 señala en su artículo 9.1 la que sería la jornada laboral de un deportista profesional, diciendo que “*La jornada del deportista profesional comprenderá la prestación efectiva de sus servicios ante el público y el tiempo en que esté bajo las*

*órdenes directas del club o entidad deportiva a efectos de entrenamiento o preparación física y técnica para la misma*". Lo cual vuelve a ser una similitud pues los jugadores de *e-sports* también deben dividir su jornada laboral de igual manera. (Roqueta Buj, 2017)

Una vez comentados el horario y la jornada laboral, también se debe comentar el descanso y las vacaciones de los deportistas profesionales y los jugadores de *e-sports*, que una vez más es una particularidad frente a los trabajadores comunes y una similitud entre ellos. Los descansos de día y medio de los que gozan los trabajadores comunes no los tienen los jugadores de *e-sports* ni los deportistas profesionales, pues ambos dependen de la duración de las competiciones, y de igual manera, las vacaciones dependen de los periodos en los que no haya ninguna competición. (*Claves legales de los e-sports*, 2019)

Tras examinar las particularidades de la relación laboral de los deportistas profesionales y las similitudes que presentan con los jugadores de *e-sports* es necesario determinar qué ventajas le traerían a estos últimos ser considerados deportistas profesionales.

*Claves legales de los e-sports* (2019) señala que los jugadores de los *e-sports* prefieren los contratos temporales para poder decidir cómo quieren proseguir su vida laboral, decidir si renuevan con el club en el que se encuentran, si quieren irse a un club nuevo o si prefieren dejar de ser jugadores para convertirse en entrenadores, entre otras opciones. Con los deportistas profesionales pasa lo mismo, tanto es así que el artículo 6 del RD 1006/1985 dice que *"la relación laboral especial de los deportistas profesionales será siempre de duración determinada"* y además incluye que *"podrán producirse prórrogas del contrato, igualmente para una duración determinada, mediante sucesivos acuerdos al vencimiento del término originalmente pactado"*. Esto es así debido a que se pretende proteger los intereses de los deportistas profesionales ya que el periodo de tiempo que están en activo es inferior al de un trabajador común y debe poder brindárseles la libertad necesaria para que puedan desarrollarse plenamente durante ese periodo de tiempo. (Roqueta Buj, 2017). Por lo tanto, si deportistas profesionales y jugadores de *e-sports* se asimilaran y a estos últimos se les aplicara el RD 1006/1985, estos podrían firmar contratos con una duración temporal determinada.

Por otro lado, es común que, al igual que sucede con los deportistas profesionales, que los jugadores de *e-sports* sean cedidos y/o traspasados a distintos clubes, como recuerda *Claves legales de los e-sports* (2019). Respecto a las cesiones, de equipararse deportistas profesionales y jugadores de *e-sports* y, por lo tanto, de poder aplicárseles el RD 1006/1985 y tal y como expresa su artículo 11.1. al decir *"durante la vigencia de un contrato los clubes o entidades deportivas podrán ceder temporalmente a otros los servicios de un deportista profesional, con el consentimiento expreso de éste"* los jugadores de *e-sports* podrían ser cedidos siempre que se cumpla con el requisito de tener su consentimiento expreso. Por su parte, los traspasos de los deportistas profesionales están amparados por el artículo 13.a del RD 1006/1985, el que además regula ciertas particularidades cuando establece que *"se estará a lo que las partes pacten sobre condiciones económicas de conclusión del contrato; en ausencia de pacto la indemnización para el deportista no podrá ser inferior al 15 por 100 bruto de la cantidad estipulada"*. (Roqueta Buj, 2017) De nuevo, si se equiparasen deportistas profesionales y jugadores de *e-sports*, los traspasos de estos últimos estarían amparados por la ley y podrían beneficiarse de las particularidades antes descritas.

En cuanto a las causas de extinción de los contratos de los deportistas profesionales, estas también están reguladas en el RD 1006/1985 de manera distinta a como se regulan las de un trabajador común. Así, por el ejemplo, no se contemplan causas como la jubilación y en relación a las indemnizaciones por las extinciones contractuales, el régimen aplicable es más laxo y se permite que estas sean pactadas. (Roqueta Buj, 2017) Algo que, sin lugar a duda podría beneficiar a los jugadores de *e-sports* de poder aplicárseles.

Por lo tanto, a la vista de las grandes similitudes y particularidades que presentan los jugadores de *e-sports* respecto a los deportistas profesionales se podría concluir bajo mi punto de vista y coincidiendo con autores como Roqueta Buj (2017) o Montesdeoca Suárez (2018), que el RD 1006/1985 se adecuaría perfectamente a la relación laboral que presentan los jugadores de *e-sports*. Sin embargo, el artículo 1 del RD 1006/1985, que explica el ámbito de aplicación de dicha norma, establece que este se aplicará a las relaciones de trabajo que existan entre deportistas, que se dedican a la realización de un deporte, y clubes o entidades deportivas. El artículo 13 LD a los clubes deportivos como *“se consideran Clubes deportivos las asociaciones privadas, integradas por personas físicas o jurídicas que tengan por objeto la promoción de una o varias modalidades deportivas, la práctica de las mismas por sus asociados, así como la participación en actividades y competiciones deportivas”* y en el artículo 15.1 LD establece que *“todos los Clubes, cualquiera que sea su finalidad específica y la forma jurídica que adopten, deberán inscribirse en el correspondiente Registro de Asociaciones Deportivas”* y en el apartado 2 del mismo artículo se requiere que *“el reconocimiento a efectos deportivos de un Club se acreditará mediante la certificación de la inscripción a que se refiere el apartado anterior”*. Además, ese mismo artículo en su tercer apartado dice que *“para participar en competiciones de carácter oficial, los Clubes deberán inscribirse previamente en la Federación respectiva”*. Aquí se plantea un problema, ya que el artículo 34.2 de la LD establece que *“todas las Federaciones deportivas españolas deben estar inscritas en el Registro de Asociaciones Deportivas. La inscripción deberá ser autorizada por la Comisión Directiva del Consejo Superior de Deportes y tendrá carácter provisional durante el plazo de dos años”*, y aunque en existe una Federación Española de jugadores de videojuegos y *e-sports* (FEJUVEs) desde octubre de 2020, esta no está reconocida por el Consejo Superior de Deportes, como se puede observar al consultar el listado de federaciones que el CSD tiene disponible en su página web<sup>5</sup>, de hecho, la misma federación se reconoce como una entidad no deportiva en su página web<sup>6</sup>, al igual que tampoco están reconocidos los clubes, ya que, como se ha explicado en el apartado anterior, el CSD aún no ha reconocido los *e-sports* como deporte. Por lo tanto, no sería posible considerar a los jugadores de *e-sports* como deportistas profesionales a pesar de las similitudes explicadas, debido a que los *e-sports* no están considerados como deporte ni los clubes ni la federación reconocidos por el CSD, por lo que habría que buscar formas alternativas de calificar esta relación laboral.

### **1.2.2. Los jugadores de videojuegos y los espectáculos públicos**

Al no poder considerar a los jugadores de *e-sports* como deportistas profesionales, la siguiente posibilidad sería considerarlos como artistas en espectáculos públicos, para así

---

<sup>5</sup> Véase la lista de federaciones reconocidas consultada en <https://www.csd.gob.es/es/federaciones-y-asociaciones/federaciones-deportivas-espanolas/federaciones-espanolas>

<sup>6</sup> Véase la noticia de su nacimiento y consideración consultada en <https://www.fejuves.es/nace-federacion-espanola-jugadores-videojuegos-esports/>

poder aplicarles el RD 1435/1985 de 1 de agosto que regula la relación laboral de carácter especial de los artistas en espectáculos públicos.

Según el artículo 1.2 del RD 1435/1985, este se aplica en las relaciones laborales que se establezcan “entre un organizador de espectáculos públicos o empresario y quienes se dediquen voluntariamente a la prestación de una actividad artística por cuenta, y dentro del ámbito de organización y dirección de aquéllos, a cambio de una retribución”. Además, este mismo artículo en su tercer apartado dispone que, a efectos del ámbito de aplicación de este decreto, se incluyen “todas las relaciones establecidas para la ejecución de actividades artísticas”, las cuales deben ser llevadas a cabo “directamente ante el público o destinadas a la grabación de cualquier tipo para su difusión entre el mismo, en medios como el teatro, cine, radiodifusión, televisión, plazas de toros, instalaciones deportivas, circo, salas de fiestas, discotecas,” y que fuera de esos lugares pueden llevar a ser cabo en “cualquier local destinado habitual o accidentalmente a espectáculos públicos, o a actuaciones de tipo artístico o de exhibición”. Por lo tanto, el reglamento no da una definición concreta de que sería una actividad artística, sino que las relaciona con los lugares o medios donde se desarrollan y que se detallan en el artículo anteriormente explicado. Dado que los jugadores de *e-sports* desarrollan su actividad principalmente a través de plataformas de internet para que esta pueda ser difundida, ya sea en directo o de manera grabada, ante el público, se podría concluir que a los jugadores de *e-sports* se les podría aplicar llegar a aplicar el RD 1435/1985.

De poder asemejar jugadores de *e-sports* y artistas en espectáculos públicos, los primeros podrían firmar contratos temporales, como el que firmaron en el caso que se está estudiando, ya que el artículo 5.1 del RD 14335/1985 establece que “el contrato de trabajo de los artistas en espectáculos públicos podrá celebrarse para una duración indefinida o determinada”.

Respecto a la jornada de los artistas, esta aparece regulada en el artículo 8.1 del RD 1435/1985 de manera que “La jornada del artista comprenderá la prestación efectiva de su actividad artística ante el público y el tiempo en que está bajo las órdenes de la Empresa”. Debido a la especial jornada que presentan los jugadores de *e-sports* se podría decir que su jornada resulta bastante similar a descrita por el mencionado artículo, ya que también se divide entre el tiempo que están compitiendo, y por tanto de cara al público, y el tiempo que están entrenando y diseñando estrategias bajo los mandatos de los técnicos que haya contrato el club. (Montesdeoca Suárez, 2018). Además, respecto al descanso, ya se explicó con anterioridad, que nada tiene que ver el descanso de un trabajador común con el descanso de un jugador de *e-sports*, que está condicionado por la duración de las competiciones y por la existencia o no de las mismas. Algo similar ocurre con los artistas, ya que por la especial naturaleza de actividad laboral que prestan el artículo 9 del RD 1435/1985 les permite fijar por mutuo acuerdo con el empresario como se disfrutara de ese descanso. (Roqueta Buj, 2017)

Por último, en caso de que el contrato laboral de un artista se incumpla, este incumplimiento puede tener dos efectos distintos en función del momento en que se produzca el incumplimiento. Si el contrato se incumple antes de que se comienza a realizar la actividad acordada y según el artículo 10.4 del RD 1435/1985, “El incumplimiento del contrato por el empresario o por el artista, que conlleve la inejecución total de la prestación artística, se regirá por lo establecido al respecto en el Código Civil”. Esto es así debido a que los contratos de los artistas en ocasiones tienen una duración muy breve, de manera que si se permitiera que fueran los tribunales quienes

fijasen las indemnizaciones que debiese percibir la parte dispuesta a cumplir con el contrato siguiendo el régimen laboral común, las indemnizaciones serían muy bajas, lo que conllevaría que se produjesen incumplimientos con mayor facilidad debido al bajo coste que tendría. Además, esos incumplimientos conllevarían en la parte dispuesta a cumplir unos perjuicios importantes por haber realizado importantes inversiones o por haber rechazado otras ofertas de trabajo. Por otro lado, si el contrato ya ha comenzado a cumplirse, pero súbitamente se rompe, entonces será el régimen laboral común el que determine la cuantía de las indemnizaciones que debe percibir la parte que se encontraba dispuesta a cumplir el contrato en su totalidad. Esta solución no es la mejor debido a que los perjuicios que ha podido causar la parte incumplidora pueden ser tan importantes como los perjuicios que se generan cuando el contrato se rompe antes de comenzar a realizar la actividad acordada. (Roqueta Buj, 2017).

Respecto a si, en base a lo explicado, se podrían considerar a los jugadores de *e-sports* como artistas en espectáculos públicos se podría plantear la cuestión de si la relación que tienen los jugadores con el club se podría encajar en el artículo 1.2 RD 1435/1985, pues, como se explicó la relación debe ser entre un artista en espectáculos públicos y el organizador de los mismos o empresario, y aunque los jugadores de *e-sports* se podrían asemejar a los artistas en espectáculos públicos, surge la duda de si el club se puede asemejar al organizador o empresario. Autores como Roqueta Buj (2017) señalan que, al darse la relación laboral de manera directa entre los jugadores de *e-sports* y el club, este podría ser considerado como empresario de los jugadores, por lo que el RD 1435/1985 podría ser de aplicación. Por lo tanto, si se entiende que el club y el empresario son figuras que se puede asemejar se podría aplicar esta relación laboral, mientras que si se entiende lo contrario, habría que buscar una relación laboral distinta.

### **1.3. Los jugadores de videojuegos y los trabajadores comunes**

La última posibilidad es que los jugadores de *e-sports* sean considerados trabajadores comunes, aunque esto conllevaría una serie de problemas. El primero de ellos sería que los contratos firmados entre los jugadores y los clubes no podrían tener una duración determinada ya que el RD 2720/1998, de 18 de diciembre, por el que se desarrolla el artículo 15 del Estatuto de los Trabajadores en materia de contratos de duración determinada establece en su artículo 1 que los contratos temporales se usarán “a) *para realizar una obra o servicio determinados, b) Para atender circunstancias del mercado, acumulación de tareas o exceso de pedidos, c) Para sustituir a trabajadores con derecho a la reserva del puesto de trabajo*”. Es complicado tratar de encajar la relación laboral de los jugadores de *e-sports* de los jugadores de *e-sports* en algunos de dichos contratos pues su prestación de servicios no está orientada ni a sustituir a algún trabajador con reserva del puesto de trabajo ni se puede considerar que son contratados para atender a unas determinadas circunstancias del mercado, las tareas o los pedidos debido a que la actividad normal de un club de *e-sports* es participar en torneos, por lo que estas circunstancias no se darían. El único contrato temporal en el que se podría llegar a encajar la relación de un jugador de *e-sports* es en el de realización de una determinada obra o servicio, pero para poder aplicarlo, el jugador debe ser contratado para un determinado evento o torneo, de manera que el club no baraja que vuelva a prestarle servicios al club aparte de en ese determinado momento. (*Claves legales de los e-sports*, 2019)

Al no encajar los contratos de los jugadores *e-sports* en estos supuestos el contrato que firmen debe ser de duración indefinida. Respecto a esta cuestión *Claves legales de los e-sports* (2019) señala que no habría ningún problema por usar un contrato indefinido y que es cada vez más frecuente que se firmen ya que las ligas lo establecen como requisito para poder competir.

Roqueta Buj (2017) también señala que al considerarse a los jugadores de *e-sports* como trabajadores comunes estos no pueden ser cedidos de manera temporal a un club distinto al club con el que hayan firmado su contrato laboral. Además, también recuerda, que bajo esta denominación seguiría existiendo el problema del incumplimiento del contrato, que se explicó en relación al RD 1435/1985, al aplicarse el régimen laboral común para las indemnizaciones.

## **2. Calificación fiscal de los premios ganados por los jugadores de videojuegos**

Ana, Berto, Marcelo y René son contratados, en enero de 2019, por un club de *e-sports*, fundado a finales de 2018. En el contrato firmado por los cuatro se estipula que recibirán una cuantía fija en concepto de salario más el 80 por ciento de los premios que ganen en las competiciones en las que participen. Durante la trayectoria de los jugadores como equipo únicamente ganan un premio de 40.000€ a finales de 2019.

### **2.1. Calificación laboral de los premios recibidos por los jugadores de videojuegos a través de los clubes**

En vista de los hechos planteados y, dado que ya se explicó en el apartado anterior que la relación entre los jugadores de *e-sports* y el club es una relación laboral, surge la cuestión de cuál sería la calificación correcta, que, a nivel fiscal, pudieran tener los premios ganados por los jugadores.

Lo primero que se debe analizar es si el dinero que reciban los jugadores de *e-sports* por parte del club forma parte del salario, el cual aparece definido en el artículo 26.1 ET como “*la totalidad de las percepciones económicas de los trabajadores, en dinero o en especie, por la prestación profesional de los servicios laborales por cuenta ajena*”. Por lo que, al ser un dinero percibido por los jugadores del club como pago por sus servicios, los premios se englobarían dentro del salario.

Además, como el salario se divide, según el artículo 26.3 ET, entre el salario base y los complementos salariales, es necesario precisar cómo se calificarían. El salario base sería, según el art. 26.3 ET, la “*retribución fijada por unidad de tiempo o de obra*”, mientras que ese mismo artículo 26.3 ET establece que los complementos salariales serán aquellos “*fijados en función de circunstancias relativas a las condiciones personales del trabajador, al trabajo realizado o a la situación y resultados de la empresa*”. Por lo tanto, en este caso, el salario base sería la cuantía fija que se pactó entre los jugadores y el club,

mientras los premios podrían calificarse como complementos salariales, ya que se fijan en función al trabajo realizado, en caso de ganar una competición.

Por otro lado, cabe destacar que las percepciones económicas que reciban los trabajadores, pueden ser, en dinero o en especie, como establece el párrafo primero del artículo 26.1 ET. A las retribuciones económicas recibidas en dinero el ET no les fija límite alguno, mientras que, a las percibidas en especie, el párrafo segundo del artículo 26.1 ET, establece que estas no podrán superar *“el treinta por ciento de las percepciones salariales del trabajador, ni dar lugar a la minoración de la cuantía íntegra en dinero del salario mínimo interprofesional”*. En el caso de estudio, se entiende que los premios son pagados en dinero, por lo que no existiría problema en que los jugadores percibieran el 80 por ciento de los mismos.

## **2.2. Calificación fiscal de los premios recibidos por los jugadores de videojuegos a través de los clubes**

Una vez calificados los premios como salario, concretamente como complementos salariales, es necesario calificarlos fiscalmente. Para ello hay que estar a lo que establece el artículo 17.1 de la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas (en lo sucesivo LIRPF), que define los rendimientos íntegros del trabajo como *“todas las contraprestaciones o utilidades, cualquiera que sea su denominación o naturaleza, dinerarias o en especie, que deriven, directa o indirectamente, del trabajo personal o de la relación laboral o estatutaria y no tengan el carácter de rendimientos de actividades económica”* y también incluye una lista de contraprestaciones que son consideradas como rendimientos íntegros del trabajo. Concretamente, el artículo 17.1.a) LIRPF, especifica que son rendimientos íntegros del trabajo *“los sueldos y los salarios”*.

Es necesario, debido a la remisión que hace el artículo 17.1 LIRPF a los rendimientos de actividades económicas, observar que establece el artículo 27 LIRPF, donde define los rendimientos de actividades económicas como aquellos que pudiendo proceder del trabajo personal y *“supongan por parte del contribuyente la ordenación por cuenta propia de medios de producción y de recursos humanos o de uno de ambos, con la finalidad de intervenir en la producción o distribución de bienes o servicios”*.

En el caso de estudio, los premios deben ser calificados como rendimientos íntegros del trabajo, en base al artículo 17.1.a) LIRPF, porque, como ya se ha explicado, los premios, al ser pagados a través del club, forman parte del salario que perciben los jugadores. Estos premios no podrían ser calificados como rendimientos de actividades económicas ya que no son fruto del trabajo por cuenta propia, sino que, los jugadores tienen una relación laboral con el club, que se define por la dependencia y la ajenidad.



### **2.3. Calificación fiscal de los premios recibidos por los jugadores de videojuegos a través de los organizadores de torneos**

Si los premios, en vez de ser pagados por el club, fueran entregados directamente a los jugadores de *e-sports* por los organizadores de los torneos, la calificación laboral de esos premios cambiaría, ya no formarían parte del salario, por lo que también cambiaría su calificación fiscal porque no podrían ser considerados rendimientos íntegros del trabajo. Tampoco podrían ser rendimientos íntegros de actividades económicas, porque continúan sin suponer que, por cuenta propia, los jugadores de videojuegos dispongan medio alguno para intervenir en la distribución o la producción ni de bienes ni de servicios, tal como exige el art. 27 LIRPF. Por lo tanto, deben ser calificados como una ganancia patrimonial. (Selma Penalva, 2020)

Las ganancias patrimoniales se definen en el artículo 33 LIRPF “*como las variaciones en el valor del patrimonio del contribuyente que se pongan de manifiesto con ocasión de cualquier alteración en la composición de aquél, salvo que por esta Ley se califiquen como rendimientos*”, y como la LIRPF no recoge en ningún supuesto la calificación de premios como algún tipo de rendimientos, ni tampoco se puede encajar en ningún supuesto que sea considerado rendimiento por lo anteriormente explicado, deben ser considerados como ganancias patrimoniales.

## **3. Indemnizaciones por lesiones en función de la consideración o no de los jugadores de videojuegos como deportistas profesionales**

Los hechos relevantes para resolver esta cuestión parten de que Ana firmó un contrato de trabajo con un club de *e-sports* en enero de 2019, cuya duración era de un año y que podría ser renovable mediante acuerdo expreso. En los primeros meses de 2020, Ana es diagnosticada con una lesión fruto de diversas molestias en su mano derecha, que ya había manifestado con anterioridad y que son fruto de los intensos entrenamientos que realiza. De esta lesión Ana no consigue recuperarse y esto conlleva que no pueda volver a competir.

### **3.1. Los accidentes de trabajo y las enfermedades profesionales**

En vista de los hechos planteados lo primero que habría que resolver es si la lesión que Ana sufre es producida por un accidente laboral o por una enfermedad profesional. Para ello es necesario definir y diferenciar entre las dos figuras.

La Real Academia Nacional de Medicina de España, en su diccionario de términos médicos define el accidente como un “*percance inesperado, con frecuencia violento, del que puede derivarse lesión, incapacidad o muerte.*” La misma institución define la

enfermedad como una *“alteración estructural o funcional del organismo que origina la pérdida de la salud”*<sup>7</sup>.

Una vez se han definido tanto accidente como enfermedad, hay que aplicar estas definiciones al ámbito laboral. Para ello, el Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, (en adelante LGSS), establece en sus artículos 156 y 157 las definiciones de accidente laboral y enfermedad profesional respectivamente.

Respecto al accidente laboral, este se define en el artículo 156.1 LGSS como *“toda lesión corporal que el trabajador sufra con ocasión o por consecuencia del trabajo que ejecute por cuenta ajena”*. Respecto a esta definición cabe realizar dos puntualizaciones que se refieren al concepto de lesión corporal y la relación de causalidad que tiene que existir entre la lesión y el trabajo realizado.

Respecto al concepto de lesión corporal, es un concepto amplio ya que se ha entendido que hace referencia tanto a lesiones físicas como a lesiones psicológicas. Así, la STJ Madrid núm. 1156/2004 de 11 octubre. [AS 2004\3368] recoge que *“pese a que el término lesión sugiere la idea de traumatismo, acción o irrupción súbita y violenta de un agente exterior, como, por ejemplo, la herida producida por un golpe, quemadura, corte, o caída, también es accidente la lesión sicosomática y la enfermedad producida por el deterioro lento y progresivo”*. Además, aunque como se explicó en la definición de accidente, este se vincula con un percance inesperado y violento, la STS de 17 de junio de 1903 (ECLI:ES:TS:1903:1221) sienta la base para que una enfermedad sea reconocida como accidente de trabajo.

Por otro lado, la lesión debe producirse *“con ocasión o por consecuencia”* del trabajo que desempeña el trabajador, por lo que se establece una relación de causalidad entre la lesión y el trabajo que debe darse siempre para que se pueda hablar de un accidente laboral (Gala Durán, 2018).

La enfermedad laboral está definida en el artículo 157 LGSS como *“la contraída a consecuencia del trabajo ejecutado por cuenta ajena en las actividades que se especifiquen en el cuadro que se apruebe por las disposiciones de aplicación y desarrollo de esta ley, y que esté provocada por la acción de los elementos o sustancias que en dicho cuadro se indiquen para cada enfermedad profesional”*.

El cuadro al que hace referencia este artículo se encuentra en el RD 1299/2006, de 10 de noviembre por el que se aprueba el cuadro de enfermedades profesionales en el sistema de la Seguridad Social y establece criterios para su notificación y registro. En su anexo 1 se recogen seis grupos distintos de enfermedades en función de cuál sea el agente que las causa, de manera que el grupo 1 recoge las enfermedades profesionales causadas por agentes químicos, el grupo 2, las causadas por agentes físicos, el grupo 3, las causadas por agentes biológicos, el grupo 4 las causadas por inhalación de sustancias y agentes no comprendidas en otros apartados, el grupo 5 las enfermedades de la piel causadas por sustancias y agentes no comprendidos en alguno de los otros apartados y el grupo 6 las causadas por agentes carcinogénicos.

---

<sup>7</sup> Ambas definiciones pueden consultar en el diccionario que posee la Real Academia Nacional de Medicina de España, consultado en <http://dtme.ranm.es/buscador.aspx>

En el supuesto de hecho no se puede establecer claramente si lo que existe es un accidente laboral o una enfermedad profesional ya que no se especifica la lesión que padece Ana, de manera que, según el anexo 1 del RD 1299/2006, si la lesión fuera un síndrome del túnel carpiano por compresión del nervio mediano en la muñeca o fuera una tendinitis del abductor largo y extensor corto del pulgar, una tenosinovitis estenosante digital o bien tenosinovitis del extensor largo del primer dedo, entonces la lesión de Ana podría considerarse como una enfermedad profesional englobada en el grupo 2 de enfermedades causadas por un agente físico.

Si la lesión sufrida por Ana no fuera ninguna de las descritas anteriormente, entonces habría que acudir al apartado 2 del artículo 156 LGSS, donde se establecen los supuestos que son considerados como accidentes laborales. Concretamente en la letra e) de dicho apartado establece que serán accidente de trabajo aquellas enfermedades *“que contraiga el trabajador con motivo de la realización de su trabajo, siempre que se pruebe que la enfermedad tuvo por causa exclusiva la ejecución del mismo”*.

### **3.2. La incapacidad permanente y sus grados**

La incapacidad permanente aparece definida en el artículo 193.1 LGSS como *“la situación del trabajador que, después de haber estado sometido al tratamiento prescrito, presenta reducciones anatómicas o funcionales graves, susceptibles de determinación objetiva y previsiblemente definitivas, que disminuyan o anulen su capacidad laboral.”*

En el art. 194 LGSS está desarrollado en la disposición transitoria vigésimo sexta de la misma ley, y es donde se establecen y se definen los distintos grados de incapacidad permanente que existen en función a las capacidades que aún puede realizar el trabajador. Así, en el apartado 1 del mencionado artículo se especifica que los grados de incapacidad permanente existentes son la incapacidad parcial para la profesión habitual, la incapacidad permanente total para la profesión habitual, la incapacidad permanente absoluta para todo trabajo y la gran invalidez.

Antes de explicar cada grado hay que saber qué se entiende por profesión habitual. El apartado segundo del mencionado precepto establece que, a efectos de accidente será profesión habitual la que desempeñe el trabajador en el momento que sufre el accidente. Así mismo, el mismo apartado, dispone que, a efectos de enfermedad, sea común o profesional, será profesión habitual la que el trabajador desempeñaba como actividad fundamental de manera anterior a que se inicie la incapacidad.

En el caso que se está estudiando, debido a que no se especifica la lesión que sufre Ana y que, por ende, no se puede establecer con claridad si se trata de una enfermedad profesional o un accidente de trabajo, tampoco se puede establecer cuál sería la definición de profesión habitual que es más correcto usar.

En cuanto a los grados de incapacidad permanente, el primero que define el artículo 194.3 LGSS, desarrollado en la disposición transitoria vigésimo sexta, es la incapacidad permanente parcial, la cual se caracteriza por ocasionar una disminución del rendimiento normal de la profesión habitual, que sin ser inferior al 33%, no impide que el trabajador afectado realice las actividades fundamentales de su profesión habitual.

La incapacidad permanente total aparece definida en el apartado 4 del artículo 194 LGSS como *“la que inhabilite al trabajador para la realización de todas o de las fundamentales tareas de dicha profesión, siempre que pueda dedicarse a otra distinta”*.

Respecto a la incapacidad permanente absoluta, el artículo 194.5 LGSS la define como aquella incapacidad que impide que el trabajador realice tanto su profesión habitual como cualquier otra profesión.

Por último, la gran invalidez se da, tal como explica el artículo 194.6 LGSS, cuando el trabajador queda en una situación tal que, resultado de las pérdidas anatómicas o funcionales que sufre, necesita que otra persona lo asista para poder realizar las actividades esenciales del día a día de una persona.

En el caso de estudio, se puede concluir que la incapacidad que sufre Ana es una incapacidad permanente total, ya que se establece que no podrá volver a competir, por lo que no podrá realizar las actividades fundamentales de su profesión, pero no se especifica que la lesión le impida dedicarse a otra profesión o que no pueda realizar las actividades esenciales de su día a día sin la asistencia de una persona.

### **3.3. La extinción de la relación laboral y el finiquito**

Tras declararse la incapacidad permanente total del trabajador hay dos posibilidades respecto a la continuidad de la relación laboral. Por un lado, el artículo 49.1.e) ET establece que el contrato de trabajo se extinguirá *“Por muerte, gran invalidez o incapacidad permanente total o absoluta del trabajador, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 48.2”*. Debido a la remisión que hace al artículo 48.2 ET es necesario observar que es lo que establece ese artículo para saber si efectivamente la relación laboral queda extinguida. Este artículo dice que cuando la incapacidad que tenga el trabajador pueda mejorar y que, dicha mejoría le permita reincorporarse a su puesto de trabajo, entonces la relación laboral quedará en suspenso, quedando el puesto de trabajo reservado, durante dos años desde que se declare la incapacidad permanente.

Por lo tanto, en base a lo expresado en ambos preceptos, cabría la opción de que una relación laboral se extinga directamente tras una declaración de incapacidad permanente total si el Instituto Nacional de la Seguridad Social (en adelante INSS), que es, según el art. 200.1 ET, el encargado de declarar dicha situación, considera que en el plazo de los dos años que establece el artículo 48.2 ET, el trabajador no tendrá mejoría alguna que le permita reincorporarse a su puesto de trabajo. Sin embargo, si el INSS considera en su declaración que el trabajador puede tener alguna mejoría que permita la reincorporación, la relación laboral quedará en suspenso y se establecerá una fecha para la revisión de la calificación de la incapacidad permanente total, y tras dicha revisión será cuando finalmente se decida si el trabajador puede reincorporarse o si continua la incapacidad y por lo tanto se debe extinguir la relación laboral.

En el caso de estudio se especifica que a Ana le resultará imposible volver a jugar de forma competitiva, por lo que se puede entender que no habrá mejoría alguna y, por lo tanto, en caso de su contrato laboral estuviera vigente, este quedará extinguido de conformidad con el artículo 49.1.e) ET.

Tras la extinción del contrato hay que establecer si Ana tendría derecho a un finiquito. Para ello se debe iniciar por definir correctamente que es el finiquito. Esto presenta problemas pues no existe un concepto en la legislación española. Al finiquito solo hacen referencia el artículo 49.2 ET cuando habla de la *“firma del recibo de finiquito”* y el artículo 7.4 del Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social, cuando dice que será una infracción grave *“el incumplimiento de las obligaciones establecidas en materia de tramitación de los recibos de finiquito”*. (Poquet Catalá, 2017)

Es por ello que para establecer la definición de finiquito lo primero que hay que hacer es ver como aparece definido en el Diccionario de la Real Academia Española y en él se dice que es el *“remate de las cuentas, o certificación que se da para constancia de que están ajustadas y satisfecho el alcance que resulta de ellas”*.<sup>8</sup> Por lo que en la relación laboral esto significaría que esta se ha dado por terminada y liquidada. (Poquet Catalá, 2017)

Por otro lado, dada la ausencia de una definición legal, ha sido la doctrina quien ha construido el concepto de finiquito y ha diferenciado dos conceptos distintos. La primera definición es la más estricta y se refiere al deseo del trabajador y el empleador de dar por finalizada la relación laboral, causa de extinción de la relación laboral recogida en el artículo 49.1.a) ET, de ahí el carácter extintivo que tiene el finiquito en esta definición. (Poquet Catalá, 2017). Por lo tanto, en estos casos, el finiquito haría referencia al documento donde empleador y empleado ponen de manifiesto que la relación laboral ha quedado extinta de mutuo acuerdo. (Kahale Carrillo, 2014)

En relación con este concepto, la jurisprudencia define el finiquito en sentencias como la STS de 28 de febrero de 2000 (ECLI:ES:TS:2000:1542) y la STS de 28 de noviembre de 2011 (ECLI:ES:TS:2011:9082) como *“el documento, no sujeto a “forma ad solemnitatem”, que incorpora una declaración de voluntad del trabajador expresiva de su conformidad a la extinción de la relación laboral y de que mediante el percibo de la “cantidad saldada” no tiene ninguna reclamación pendiente frente al empleado”*.

El segundo concepto que usa la doctrina es un concepto más amplio, ya que no debe usarse el concepto de finiquito únicamente para el caso de que empleador y empleado decidan poner fin a la relación laboral, sino también para cualquier otra causa de extinción de la relación laboral de las que aparecen recogidas en el artículo 49 ET. (Poquet Catalá, 2017). En este sentido, el finiquito tendría unos efectos liquidatorios y sería el documento donde el trabajador expresa que, mediante el pago de las cantidades que el empleador le debe saldar, este no tendría más reclamaciones que hacerle al empleador. (Kahale Carrillo, 2014)

La jurisprudencia reconoce el efecto liquidatorio del finiquito en sentencias como la STS de 26 de febrero de 2013 (ECLI:ES:TS:2013:1504) y la STS de 7 de junio de 2012 (ECLI:ES:TS:2012:4458) al decir la misma que en el documento de finiquito se puede observar tanto el efecto extintivo como el liquidatorio claramente diferenciados. De manera que el finiquito comprendería tanto la declaración de que la relación laboral se ha extinguido de mutuo acuerdo como que la declaración de que empleado y empleador no se adeudan nada tras la finalización del contrato. Además, esa misma sentencia establece que, aunque tradicionalmente el finiquito se usaba para extinguir la relación laboral de

---

<sup>8</sup> Diccionario de la Real Academia Española, consultado a través de <https://dle.rae.es/finiquito?m=form>

mutuo acuerdo, el concepto se amplió a casi cualquier causa de extinción de la relación laboral.

Se podría plantear la duda de si Ana tiene o no derecho al finiquito porque el artículo 49.2 ET establece que el documento con la propuesta de finiquito que haga el empleador se hará constar en la comunicación de la extinción de la relación que se le haga al empleado. Sin embargo, la STS de 3 de febrero de 2021 (ECLI:ES:TS:2021:408) establece que en los casos de extinción del contrato laboral por incapacidad permanente total la legislación no exige que se comunique al empleado la extinción de la relación laboral y que el trabajador siempre tendrá derecho a la liquidación de las cantidades que se le adeudaran.

Por lo tanto, en el caso de estudio, Ana tendría derecho al finiquito, ya que se trataría de un finiquito con efectos liberatorios, de manera que el club le pagaría las cantidades que le pudiera adeudar en concepto de salario, horas extras o vacaciones no disfrutadas, entre otros.

### **3.4. La indemnización y la prestación por incapacidad permanente**

#### **3.4.1. La indemnización**

En los casos de incapacidad permanente total el ET no establece que el trabajador tenga derecho a recibir indemnización alguna. Esto solo sucedería si en el convenio colectivo se hubiera acordado que los trabajadores tengan ese derecho o si el empleador tiene algún tipo de responsabilidad en caso de que la incapacidad permanente, sea fruto de un accidente laboral o una enfermedad profesional.

Que los convenios colectivos puedan incluir en su contenido el derecho a percibir una indemnización en caso de tener una incapacidad permanente se basa en el artículo 85 ET, que establece que los mismos podrán *“regular materias de índole económica, laboral, sindical y, en general, cuantas otras afecten a las condiciones de empleo”*.

La indemnización a la que tendrían derecho en caso de que exista alguna responsabilidad por parte del empresario, nace de la obligación que este tiene reconocida en el artículo 14.2 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales, ya que este establece que *“deberá garantizar la seguridad y la salud de los trabajadores a su servicio en todos los aspectos relacionados con el trabajo”*. Así mismo, en el artículo 42.1 de la misma ley se establece que, si el empresario incumple con sus obligaciones en relación a la prevención de riesgos laborales, entonces nacerían responsabilidades administrativas, y, podrían llegar a nacer tanto responsabilidades penales como civiles para resarcir los daños y perjuicios causados. Respecto a las responsabilidades civiles, es necesario relacionarlas con el artículo 1101 del Código Civil, que señala que *“quedan sujetos a la indemnización de los daños y perjuicios causados los que en el cumplimiento de sus obligaciones incurrieren en dolo, negligencia o morosidad, y los que de cualquier modo contravinieren al tenor de aquéllas”*

Sin embargo, en el caso de estudio, Ana no tendría derecho a ninguna indemnización ya que, la lesión que conlleva la declaración de incapacidad permanente total es fruto de la intensidad de los entrenamientos, por lo que no se podría apreciar que en ese hecho

exista responsabilidad alguna del club que genere una indemnización. Además, tampoco se menciona la existencia de ningún convenio colectivo que incluya el derecho a percibir una indemnización por incapacidad permanente.

En el caso de los jugadores de *e-sports* fuesen considerados deportistas profesionales, entonces, siguiendo el artículo 13 d) RD 1006/1985, existiría el derecho a percibir una indemnización, de por lo menos seis mensualidades, si, como consecuencia del ejercicio del deporte el jugador muere o sufre una lesión que conlleva la declaración de incapacidad permanente total, absoluta o gran invalidez. Sin embargo, como ya se explicó con anterioridad, al no estar considerados como deporte los *e-sports*, los jugadores de *e-sports* no pueden ser considerados como deportistas profesionales ni aplicárseles su régimen laboral especial y, por lo tanto, no tendrían derecho a esta indemnización.

### **3.4.2. La prestación de la Seguridad Social**

A pesar de que Ana no tendría derecho a ninguna indemnización por la declaración de la incapacidad permanente total, la LGSS sí le reconoce el derecho a percibir una prestación.

El artículo 195.1 LGSS establece que serán beneficiarios de las prestaciones por incapacidad permanente quienes estén incluidos en el régimen de la Seguridad Social y tengan declarada dicha situación. Además, no se les exige un periodo mínimo de cotización si la declaración de la incapacidad es producida por una enfermedad profesional o un accidente laboral.

Por lo tanto, en base a lo expuesto en este artículo, Ana podría ser beneficiaria de la prestación porque, se entiende que al tener un contrato laboral firmado con el club está dada de alta en la Seguridad Social, tiene declarada la incapacidad permanente total y no necesita cotización alguna por derivar su incapacidad de una enfermedad laboral o accidente laboral.

El artículo 196.2 LGSS, en su párrafo primero, dice que la prestación económica que recibirán quienes tengan declarada una incapacidad permanente total será vitalicia, y que en el caso de que el beneficiario tenga menos de sesenta años, la prestación podrá ser sustituida por una indemnización a tanto alzado. Si Ana optase por sustituir la prestación vitalicia por una dicha indemnización, según la primera norma contenida en el apartado 1 del artículo 5 de la Orden de 31 de julio de 1972 donde se establecen las normas de aplicación y desarrollo del Decreto 1646/1972, de 23 junio, en materia de prestaciones del Régimen General de la Seguridad Social, la indemnización que recibiría sería la equivalente a ochenta y cuatro mensualidades de la prestación debido a que tiene una edad inferior a cincuenta y cuatro años. En la norma tercera del artículo 5.1. de esa misma orden se establece que para poder sustituir la prestación por la indemnización se debe cumplir con los requisitos de que las lesiones que dieron lugar a la incapacidad no vayan a ser susceptibles de revisar la incapacidad, que quede acreditado que el beneficiario se encuentra trabajando por cuenta ajena o propia en alguno de los regímenes incluidos en el sistema de la Seguridad Social o bien que la indemnización recibida será invertida en preparar y desarrollar fuentes de ingresos como autónomo, y que, en ese último supuesto, se demuestre que el beneficiario tiene la aptitud necesaria para la actividad que quiere desarrollar por cuenta propia.

La cuantía de la prestación será de un 55 por ciento sobre la base reguladora, de acuerdo con lo establece el artículo 12 del Decreto 3158/1966, de 23 de diciembre, que aprueba el Reglamento General que determina la cuantía de las prestaciones económicas del Régimen General de la Seguridad Social y condiciones para el derecho a las mismas.

Ese 55 por ciento se puede ver aumentado en un 20 por ciento, tal como establece el artículo 6.3 del Decreto 1646/1972, de 23 de junio, que desarrolla la Ley 24/1972, de 21 junio, en materia de prestaciones del Régimen General de la Seguridad Social, en caso de que el beneficiario sea mayor de cincuenta y cinco años, según establece el artículo 6.2 del Decreto 1646/1972, y si ese beneficiario, siguiendo el artículo 196.2 LGSS en su párrafo segundo, fruto de su *“falta de preparación general o especializada y circunstancias sociales y laborales del lugar de residencia, se presume la dificultad de obtener empleo en actividad distinta de la habitual anterior”*.

La pensión vitalicia por incapacidad permanente total del artículo 196.2 LGSS, es compatible, en virtud del artículo 198 LGSS, con *“con el salario que pueda percibir el trabajador en la misma empresa o en otra distinta, siempre y cuando las funciones no coincidan con aquellas que dieron lugar a la incapacidad permanente total”*.

En el caso de la pensión vitalicia por incapacidad permanente total fuera compaginada con la percepción de un salario, el beneficiario de ambos debe, siguiendo el artículo 2.1 del RD 1071/1984, de 23 de mayo, por el que se modifican diversos aspectos en la normativa vigente en materia de invalidez permanente en la Seguridad Social, *“deberán comunicar tal circunstancia a la Entidad gestora competente”*.

Además, como en el caso de estudio no se puede determinar con claridad si la incapacidad permanente total es fruto de un accidente laboral o de una enfermedad profesional, para poder compaginar la pensión vitalicia de la que se sería beneficiario con un trabajo por cuenta ajena es necesario, siguiendo el artículo 43.1 de la Orden de 15 de abril de 1969 por la que se establecen normas para la aplicación y desarrollo de las prestaciones por invalidez en el Régimen General de la Seguridad Social, que el pensionista haya *“obtenido previamente autorización de la Entidad gestora que tenga atribuida la protección por enfermedad profesional”*. Además, el apartado segundo del artículo 43 impone a los empresarios que contratan a beneficiarios de una pensión por una enfermedad profesional la obligación de comprobar que efectivamente cuenta con la autorización para poder contratarlos.

#### **4. Los e-sports y la propiedad intelectual**

Para resolver esta cuestión es importante saber que en enero de 2019 cuatro jugadores de *e-sports* firman un contrato laboral con un club, el cual pone a su disposición las herramientas de que dispone para que los jugadores creen un avatar para las competiciones que los diferencie de los demás jugadores y que atraiga al público. Uno de los cuatro jugadores, llamado Berto, al finalizar el contrato con el club decide cambiar de club de *e-sports*, porque le ofrece unas mejores condiciones. Dado que Berto tiene la intención de continuar utilizando el avatar que creó con su anterior club, este decide entablar un litigio porque entiende que, al haberse creado el avatar fruto de la relación que tenían el club y Berto, los derechos de propiedad intelectual le pertenecerían al club



y no a Berto. Además, es importante señalar que, sobre los derechos de propiedad intelectual de los avatares, no se estableció nada en el contrato laboral que se había firmado entre los jugadores y el club.

#### **4.1. El objeto de la propiedad intelectual**

El artículo 10.1 del Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual (en lo sucesivo LPI) se establece que *“Son objeto de propiedad intelectual todas las creaciones originales literarias, artísticas o científicas expresadas por cualquier medio o soporte, tangible o intangible, actualmente conocido o que se invente en el futuro”*. De la redacción del artículo se pueden entender dos requisitos para que una obra sea considerada objeto de la propiedad intelectual, que serían la originalidad y la expresión formal por cualquier medio o soporte (García Sedano, 2016)

##### **4.1.1. Obras objeto de propiedad intelectual**

El artículo 10.1 LPI da una enumeración de obras que son objeto de la propiedad intelectual, sin embargo, los avatares no se encuentran dentro de dicha enumeración, por lo que cabría preguntarse si dicha enumeración tiene un carácter de lista cerrada o de lista abierta.

Siguiendo a la jurisprudencia la lista que establece el artículo 10.1 LPI tiene un carácter abierto, y así lo establecen sentencias como la STS de 26 de abril de 2017 (ECLI:ES:TS:2017:1644) al afirmar que *“El art. 10.1 TRLPI, que enumera una serie de tipos de obras protegidas objeto de la propiedad ... no tiene carácter exhaustivo sino meramente enunciativo”*, y esto mismo vuelve a afirmar la STS de 16 de febrero de 2021 (ECLI:ES:TS:2021:497) cuando dice *“Es cierto que la lista contenida en el art. 10.1 LPI no es cerrada. Aunque trata de comprender todos los supuestos que merecerían esta consideración de "obra", no los agota”*.

Por lo tanto, a pesar de que los avatares de los videojuegos no se encuentran contemplados en la enumeración de obras objeto de propiedad intelectual, en tanto en cuanto estos cumplan los requisitos de originalidad y de ser expresados formalmente por cualquier medio pueden ser obras objeto de propiedad intelectual, por lo que se debe observar si efectivamente el avatar creado por Berto cumple con ellos.

##### **4.1.2. La originalidad**

La definición de originalidad no es simple pues se puede entender la originalidad desde dos perspectivas distintas. Por un lado, estaría la originalidad entendida como el carácter novedoso de la obra y por otro lado estaría la originalidad entendida como que la obra es fruto de la inventiva de su autor. (García Sedano, 2016)

Esa doble perspectiva de la originalidad también la ha reconocido la jurisprudencia en sentencias como la STS de 26 de octubre de 1992 (ECLI:ES:TS:1992:7972) que dice que *“el requisito de "originalidad" que ha de darse en la creación literaria, artística o científica para ser objeto de propiedad intelectual ha sido entendido por la doctrina en dos sentidos diferentes, subjetivo y objetivo*. Además, la misma sentencia da definiciones

para la originalidad subjetiva, entendiéndose por ella “*que la obra es original cuando refleja la personalidad del autor*” y por originalidad objetiva la “*considera la "originalidad" como "novedad objetiva"*”. La STS de 24 de junio de 2004 (ECLI:ES:TS:2004:4443), proporciona una mejor definición de la originalidad objetiva al decir que “*consiste en haber creado algo nuevo, que no existía anteriormente; es decir, la creación que aporta y constituye una novedad objetiva frente a cualquier otra preexistente*”.

Respecto a que perspectiva de la originalidad prevalece para considerar a una obra como original, el Tribunal Supremo ha declarado en la STS de 26 de abril de 2017 (ECLI:ES:TS:2017:1644) que “*Aunque en ciertas épocas prevaleció la concepción subjetiva de originalidad ... actualmente prevalece el criterio de que la originalidad prevista por el art. 10.1 TRLPI exige un cierto grado de altura creativa.*” Además, la sentencia añade que “*Esa concepción objetiva permite destacar el factor de reconocibilidad o diferenciación de la obra respecto de las preexistentes, imprescindible para atribuir un derecho de exclusiva con aspectos morales y patrimoniales*”

Por lo tanto, en el caso de estudio, habría que observar si el avatar de Berto es suficientemente original, sin embargo, al explicarse que el avatar se crea para lograr diferenciar a los jugadores del club del resto de jugadores y que llega a convertirse en un auténtico símbolo personal para Berto, se podría entender que crea algo novedoso que diferencia a su obra de las existentes hasta el momento.

#### **4.1.3. Expresión formal por cualquier medio o soporte**

El último requisito que establece el artículo 10.1 LPI es que las obras sean “*expresadas por cualquier medio o soporte, tangible o intangible*”. Esta exigencia tiene su base en el hecho de que es necesario que la idea de la que parte la obra pueda ser conocida por todas las personas. (García Sedano, 2016)

La jurisprudencia entendió ya en la STS de 18 de noviembre de 1903 (ECLI:ES:TS:1903:645) que no se protege “*el mero pensamiento, no contenido dentro de los moldes expresados en la ley sobre Propiedad intelectual*”. Así la STS de 26 de octubre de 1992 (ECLI:ES:TS:1992:7972) establece que “*es opinión común en la doctrina científica que no constituye objeto de la propiedad intelectual ni las ideas que después se plasman en la obra ni el estilo seguido o creado por el autor*”.

Más reciente, la SAP B de 28 de mayo de 2015 (ECLI:ES:APB:2015:3207) lo repite al decir “*la propiedad intelectual no protege ideas, principios, conceptos o teorías que, de una u otra forma, pueden integrar el contenido intelectual de una obra protegida por el derecho de autor, sino que protege la forma concreta elegida por el autor para expresar aquellos contenidos*” y además añade que de permitirse que las ideas o pensamientos fuesen protegidos por la propiedad intelectual “*podría representar un freno para el desarrollo científico y cultural, y libertades como las de expresión, creación, investigación o enseñanza podrían verse amenazadas si se permitiese su monopolio por un sujeto*”.

En el caso del avatar de Berto, este no se trata de un pensamiento, sino que se ha formalizado de manera que todo el mundo puede percibirlo, lo cual significa que cumple

con el requisito de ser una obra expresada por un medio de los contenidos en la LPI para poder ser protegido por la propiedad intelectual.

## 4.2. Las obras derivadas como objeto de propiedad intelectual

Como se ha explicado la obra de Berto es una obra objeto de propiedad intelectual, debido a que cumple con los requisitos del artículo 10.1 LPI, por lo que cabría preguntarse si su avatar es una obra derivada o una obra original. Esa duda surge de la explicación dada por el caso, ya que se podría entender que su avatar es fruto de modificar un avatar preexistente en el juego con las herramientas cosméticas proporcionadas por el club.

Mientras que las obras originales son las recogidas por el artículo 10.1 LPI y se pueden definir como aquellas realizadas por una persona natural, considerada autor, en base a su capacidad creativa, las obras derivadas se regulan en el artículo 11 LPI y se definen como las obras que nacen de haber transformado o adaptado una obra preexistente. (Castro Bonilla, 2002). Además, cabe destacar que a pesar de que una obra sea considerada como original o derivada, el contenido de la propiedad intelectual es igual en ambos casos, ambas están igualmente protegidas. (Sánchez Ruiz de Valdivia, 2014)

Para que una obra sea protegida como obra derivada esta debe cumplir con el requisito de la originalidad, de manera que la protección se basa en que la nueva obra, aunque se inspiró en una obra preexistente, tiene una singularidad propia que la diferencia de la obra original. (Erdozaín López, 1999)

Así, la jurisprudencia ha reconocido en sentencias como la STS de 18 de diciembre de 2012 (ECLI:ES:TS:2012:8866) que para que una obra se pueda considerar como obra derivada *“debe suponer una aportación creativa que reúna suficiente originalidad”*, ya que pueden darse *“simples modificaciones técnicas de escasa importancia, que no constituyen una obra nueva y original”*.

Por otro lado, sentencias como la SJM M de 4 de noviembre de 2008 (ECLI:ES:JMM:2008:103) y la SJM M de 13 de enero de 2010 (ECLI:ES:JMM:2010:30) establecen que la obra derivada se tiene que identificar con la obra original de manera que *“Lo que no puede exigirse es que la obra nueva sea completamente distinta a la original, porque en ese caso no se trataría de obra derivada de la original y no entraría en juego el derecho de transformación”*.

En el caso del avatar de Berto, a pesar de que se podría entender que lo crea partiendo de un avatar preexistente que podría ser una obra objeto de propiedad intelectual, al establecerse que el avatar que crea se convierte un símbolo personal y que genera una clara diferenciación del resto de avatares podría entenderse que sería una obra completamente distinta a la original y, por tanto, siguiendo el criterio jurisprudencial explicado, sería una obra original y no derivada.

### 4.3. La autoría y la titularidad en la propiedad intelectual

Lo primero que es necesario distinguir es el concepto de autor y el de titular. Siguiendo el artículo 5.1 LPI es autor *“la persona natural que crea alguna obra literaria, artística o científica”*, por lo tanto, la autoría no puede recaer en alguien que no lleve a cabo un acto de creatividad ni en una persona jurídica, ya que son incapaces de llevar a cabo ese acto creativo. (Castro Bonilla, 2002)

Al respecto de la autoría es necesario precisar que nunca podría ser objeto de propiedad intelectual una obra creada por la naturaleza, dispositivos informáticos o máquinas, aunque esto no significa que la persona natural autora de una obra no pueda utilizar esos medios para crear su obra. (García Sedano, 2016)

En este sentido se ha pronunciado la jurisprudencia en sentencias como la STS de 7 de junio de 1995 (ECLI:ES:TS:1995:10937) diciendo que *“las Leyes sobre Propiedad Intelectual se refieren sólo a “obras” que sean resultado de una “creación” individualizada y personalizada, con una “paternidad” en concepto de “autor”*”. Además, la SAP NA de 17 de septiembre de 2014 (ECLI:ES:APNA:2014:1260), dice que *“La creatividad supone la aportación de un esfuerzo intelectual, talento, inteligencia, ingenio, inventiva, o personalidad”*.

Por lo tanto, la obra que se pretenda proteger debe haber sido creada fruto de la actividad creacional de una persona natural, la cual puede haberse apoyado en medios informáticos o máquinas para llevar a cabo la misma. En el caso de estudio, Berto crea el avatar fruto de su capacidad creativa y para ello utiliza un dispositivo electrónico, por lo que su avatar ha sido creado por una persona natural, Berto, que es su autor.

A pesar de que las personas jurídicas no pueden ser autoras de obras objeto de propiedad intelectual, estas sí pueden ser beneficiarios, tal como establece el apartado 2 de artículo 5 LPI.

Por otro lado, la titularidad hace referencia a quien es el propietario de la obra creada, de manera que el autor no tiene por qué ser la misma persona que el titular, ya que puede suceder que el autor ceda sus derechos a otra persona, que será el titular, y en este punto donde en el supuesto de hecho se plantea un conflicto, pues aunque el club no puede ser el autor por ser una persona jurídica, sí podría ser el titular de los derechos de propiedad intelectual, por lo que a continuación, se tratara de solventar dicho conflicto. (Castro Bonilla, 2002)

#### 4.3.1. El contenido de la propiedad intelectual

Tras delimitar la diferencia entre autor y titular es necesario conocer que derechos tendrían, los cuales aparecen recogidos en el artículo 2 LPI cuando establece que serán contenido de la propiedad intelectual *“derechos de carácter personal y patrimonial, que atribuyen al autor la plena disposición y el derecho exclusivo a la explotación de la obra”*, de manera que se pueden diferenciar dos clases de derechos, los personales o morales, y los patrimoniales o de explotación.

Los derechos morales aparecen recogidos en el artículo 14 LPI, que establece que son *“irrenunciables e inalienables”*, y establece una enumeración de los mismos, de manera

que serían “*el derecho de divulgación, el derecho de paternidad, el derecho de integridad, el derecho de modificación, el derecho de retirada del comercio y el derecho de acceso al ejemplar único o raro*”. (Minero Alejandro, 2013, p. 226)

Existen derechos morales que, siguiendo el artículo 15.1 LPI, tienen un carácter perpetuo, como son el derecho de paternidad y el de integridad, y pero también derechos morales que expiran a los setenta años de la muerte del autor, como es el caso del derecho de divulgación, en base al artículo 15.2 LPI. (Minero Alejandro, 2013)

Los derechos de explotación se recogen en los artículos 17 a 21 LPI, siendo en el artículo 17 LPI el que establece que es al autor al que se le confiere “*ejercicio exclusivo de los derechos de explotación de su obra en cualquier forma y, en especial, los derechos de reproducción, distribución, comunicación pública y transformación, que no podrán ser realizadas sin su autorización*”. Por lo tanto, de este artículo se puede extraer que los derechos patrimoniales incluyen los de explotación, reproducción, distribución, comunicación pública y transformación. Estos derechos son fruto de cesión en virtud del artículo 43 LPI.

En el caso de estudio, queda claro que la autoría del avatar pertenece Berto, ya que es la persona natural que lleva a cabo el acto creativo que da lugar al avatar, y que, por lo tanto, aunque no fuese el titular, tendría los derechos morales de la obra, ya que, como se han explicado estos son irrenunciables e inalienables. Sin embargo, respecto a la titularidad se generan problemas a la hora de dilucidar a quien pertenecería, pues el club afirma que es fruto de la relación laboral que los unía y por lo tanto los derechos de propiedad intelectual serían suyos y no de Berto, por lo que es necesario observar que establece la LPI en relación a la cesión de la titularidad de los derechos patrimoniales de una obra objeto de propiedad intelectual.

#### **4.3.2. La cesión de la titularidad de los derechos de propiedad intelectual**

Debido a que el club justifica sus derechos sobre el avatar en base a la relación laboral que unía a Berto con el mismo, es necesario esclarecer si verdaderamente esa relación laboral les puede proporcionar derechos sobre la obra.

En el caso de las obras creadas en virtud de una relación laboral, el artículo 51 LPI establece un régimen especial de transmisión de los derechos de propiedad intelectual.

Para establecer el ámbito de aplicación del artículo 51 LPI es necesario fijarse en el objeto del contrato del trabajador cuya actividad derivó en una obra objeto de propiedad intelectual. De esta manera, la doctrina entiende que no es suficiente que un trabajador asalariado cree una obra susceptible de protección por la propiedad intelectual para que se le aplique el artículo 51 LPI, sino que además es necesario que el objeto del contrato laboral hubiera sido la creación de obras objeto de propiedad intelectual y que además, al decir el apartado 2 del artículo 51 LPI “*A falta de pacto escrito, se presumirá que los derechos de explotación han sido cedidos en exclusiva y con el alcance necesario para el ejercicio de la actividad habitual del empresario*”, la actividad habitual de la empresa contratante debe ser la explotación de los derechos de propiedad intelectual (Altés Tárrega, 2011)

De esta manera, aquel autor que fuera contratado para llevar a cabo actividades creativas en una empresa dedicada a la explotación de los derechos de propiedad

intelectual podrá transmitir sus derechos conforme al artículo 51 LPI, que establece en su apartado primero que serán las partes las que pacten en el contrato laboral como se transmiten esos derechos, y el apartado segundo del mismo artículo establece que si no pactó nada por escrito al respecto, los derechos de explotación le serán transmitidos a la empresa. Sin embargo, en aquellos casos que el autor de la obra no fuera contratado para realizar actividades creativas y la empresa no tenga como actividad principal la explotación de derechos de propiedad intelectual, los derechos serán transmitidos siguiendo el régimen general transmisión de derechos del artículo 43 y siguientes LPI. (Áltes Tárrega, 2011)

En el supuesto de hecho, Berto es contratado como jugador, por lo que su función dentro del club no es la de crear obras que sean objeto de propiedad intelectual, y, además, se entiende que la actividad habitual del club es la participar en las competiciones de videojuegos, y no la de explotar derechos de propiedad intelectual. Por lo tanto, la cesión de los derechos de propiedad en este caso tendría que hacerse por el régimen general de cesión de la titularidad de los derechos patrimoniales de las obras objeto de propiedad intelectual recogido en los artículos 43 a 50 LPI.

El artículo 43.1 LPI establece que *“Los derechos de explotación de la obra pueden transmitirse por actos «inter vivos», quedando limitada la cesión al derecho o derechos cedidos, a las modalidades de explotación expresamente previstas y al tiempo y ámbito territorial que se determinen”*. Además, el apartado 3 del artículo 43 dice que de llevarse a cabo *“una cesión de derechos de explotación respecto del conjunto de las obras que pueda crear el autor en el futuro”*, esta será nula, y de igual manera, según el artículo 43.4 LPI también será nula cualquier estipulación en base a la cual *“autor se comprometa a no crear alguna obra en el futuro”*. El artículo 43.5 LPI establece que *“La transmisión de los derechos de explotación no alcanza a las modalidades de utilización o medios de difusión inexistentes o desconocidos al tiempo de la cesión”*.

Por su parte, el artículo 45 LPI exige que la transmisión de los derechos de explotación *“deberá formalizarse por escrito”*, de manera que no podrá producirse cesión alguna de los derechos si esta no se hace de manera escrita.

En el caso concreto, Berto y el club no establecen en el contrato que pasará con los derechos de explotación del avatar creado, y se entiende que tampoco pactaron nada por escrito en ningún momento posterior, por lo que en este caso Berto sería tanto el autor como el titular del avatar, poseyendo tanto los derechos morales como los de explotación, no ostentando el club derecho alguno sobre el avatar.

## **5. Consideración de una página web como una forma de juego no regulado y las *lootboxes* como juego**

Los hechos relevantes para resolver estas cuestiones comienzan cuando en enero de 2019 un club de *e-sports* contrata a cuatro jugadores de videojuegos para que formen un equipo con el que competir en los torneos. Uno de ellos, Marcelo, es despedido debido a que el club descubre que tuvo relación con una página web donde se realizaban apuestas no reguladas sobre los resultados de los torneos, de manera que su comportamiento es

contrario a la política anti-juego ilegal del club. El funcionamiento de esta página web se basa en que los usuarios usan los objetos que conforman las recompensas *lootboxes* como objeto de la apuesta, de manera que las ganaban o perdían en función del resultado al que hubieran apostado.

## 5.1. Concepto de *lootboxes* y su consideración como juego

### 5.1.1. Concepto de *lootboxes*

Las *lootboxes*, también llamadas cajas botín, se pueden definir como un elemento de los videojuegos que está integrado en los mismos y por el cual el jugador adquiere artículos del juego, ya sea mediante pago o de forma gratuita, y de manera aleatoria. (Kansspelcommissie, 2018)

Por otro lado, Zendle & Cairns (2018) las definen como elementos virtuales en los videojuegos cuyo contenido es aleatorio y que pueden ser pagadas con dinero real.

Además, Cerulli-Harms et al. (2020) establece que son funciones de los videojuegos, a las que normalmente se accede a través del juego, y que en ocasiones puede ser pagadas con dinero real, que contienen recompensas aleatorias que los jugadores no pueden conocer hasta el momento en que las abran.

La manera de acceder a las *lootboxes* puede darse de varias maneras distintas. En primer lugar, se pueden conseguir *lootboxes* alcanzando ciertos hitos del videojuego. Seguidamente, se puede acceder a ellas mediante el pago con monedas virtuales propias del videojuego. Otra manera de adquirirlas sería mediante la compra con dinero real, lo que se conoce como microtransacciones. (Hidalgo Cerezo, 2019). Existe otra manera de obtener *lootboxes*, que es mediante los conocidos como tiempo de esperar, de esta manera el jugador tendría que esperar hasta que se produjera un determinado evento que le permitiese obtenerlas o hasta un momento determinado por el juego. Estos tiempos de espera los jugadores pueden evitarlos y conseguir antes las *lootboxes* en caso de que vean los anuncios insertados en el juego o en caso de decidan pagar por las *lootboxes*. (Cerulli-Harms et al., 2020)

En caso de que las *lootboxes* sean pagadas con dinero real, la horquilla de precios puede ir desde un euro hasta cientos de euros, si lo que quiere adquirir el jugador son monedas virtuales que le permitan abrir varias *lootboxes*. (Cerulli-Harms et al., 2020)

Como ya se explicó cuando se proporcionó una definición de *lootboxes*, estas se caracterizan por que las recompensas que contienen son elementos aleatorios, de manera que el jugador no va a saber hasta el momento en que la adquiera y la abra el contenido de la misma, pudiendo ser una simple herramienta cosmética o un elemento que permita al jugador mejorar las características de su avatar y le proporcione una ventaja competitiva. Por lo tanto, al ser algo aleatorio se podría entender que todas las recompensas tienen las mismas posibilidades de obtenerse, sin embargo, es posible que los desarrolladores del juego lo programen de manera que haya recompensas que tiene más probabilidades de obtenerse que otras. (Cerulli-Harms et al., 2020)

### 5.1.2. Posible consideración de las *lootboxes* como juego

Una vez que se ha explicado lo que son las *lootboxes*, para ver si estas se pueden considerar como juego o no, es necesario dar una definición de juego, la cual se encuentra recogida en la Ley 13/2011, de 27 de mayo, de regulación del juego (en lo sucesivo LRJ). El artículo que proporciona la definición de juego es el artículo 3.a) LRJ que establece que se tendrán la consideración de juego las actividades en las que “*se arriesguen cantidades de dinero u objetos económicamente evaluables en cualquier forma sobre resultados futuros e inciertos, dependientes en alguna medida del azar, y que permitan su transferencia entre los participantes*”.

En base a la definición dada se pueden establecer los requisitos que debe cumplir cualquier actividad que se quiera considerar juego, de manera que deberán cumplir con el “*pago por participar, azar en la determinación del resultado y premio transferido al participante ganador*”. (Dirección General de la Ordenación del Juego, 2021)

Tras ver cuáles son los requisitos se debe observar si verdaderamente las *lootboxes* cumplen con ellos. En primer lugar, para que se cumpla el requisito de pagar por participar es necesario que la *lootbox* se adquiera siempre mediante pago y no de manera gratuita. Además, se debe entender que el precio pagado por la *lootbox* es diferente al precio pagado por el videojuego, de manera que no se puede considerar que por pagar el videojuego las *lootboxes* son de pago, si no que deben comprarse de manera independiente. (Dirección General de la Ordenación del Juego, 2021)

En cuanto a la exigencia del azar, las *lootboxes* se caracterizan por que, al ser adquiridas por un jugador, este no es sabedor de lo que las mismas contienen hasta el momento en que las abre, aunque conviene recordar, que hay casos en que estas *lootboxes* pueden estar programadas por los desarrolladores de los juegos para que ciertas recompensas tengan más probabilidades de obtenerse, sin embargo, esto no desvirtúa el elemento de aleatoriedad, pues el jugador continúa sin conocer el contenido de la *lootbox* hasta que la abre. (Cerulli-Harms et al., 2020)

El último requisito, que el premio sea transferido al jugador, es el que más debate genera, pues el premio debe poder ser cuantificado económicamente para que el jugador lo pueda incorporar a su patrimonio, de manera que tendría que poder convertirse la recompensa de la *lootbox* en dinero legal para que se cumpla este requisito. (Dirección General de la Ordenación del Juego, 2021)

Respecto a esto, es necesario precisar que se podría diferenciar entre las *lootboxes* donde no es posible que la recompensa sea cuantificable económicamente y las recompensas que sí lo serían. Normalmente el contenido de las *lootboxes* está vinculado a la cuenta que el jugador tenga en el videojuego y no será posible transmitírselo a un jugador distinto. Sin embargo, en algunas ocasiones, es posible que las recompensas de las *lootboxes* sean intercambiables entre jugadores o sean convertidas a la moneda virtual usada en el juego, que, a su vez, podría convertirse en una moneda que podría llegar a ser usada para comprar elementos virtuales en otros juegos, por se podría llegar a cuantificar el valor de la recompensa de la *lootbox*. (Cerulli-Harms et al., 2020)

Es importante señalar que, además, existen páginas web donde es posible que los jugadores vendan sus *lootboxes*, aunque esto es algo que los desarrolladores de los juegos rechazan e, incluso, prohíben. (Cerulli-Harms et al., 2020)



Debido a que para se considere juego es necesario que cumplan los requisitos de pagar para participar, de azar y de premio transferido al patrimonio del jugador, se podría concluir que es complicado que las *lootboxes* encajen en la definición de juego, pues, aunque todas las *lootboxes* cumplen con el requisito del azar, solo aquellas *lootboxes* que, además, se hayan obtenido mediante pago y que puedan ser cuantificadas económicamente podrían llegar a ser consideradas como juego. (Cerulli-Harms et al., 2020)

Dada la complicación de encajar las *lootboxes* en la definición de juego que se recoge en el artículo 3.a) LRJ, sería conveniente que las *lootboxes* estuviesen reguladas de manera distinta. Así, la Dirección General de la Ordenación del Juego (en adelante, DGOJ) llevó a cabo a principios de este año una consulta ciudadana que pretendía obtener una opinión de todas aquellas personas que pudiesen resultar afectadas por una posterior regulación de las *lootboxes*. (Dirección General de la Ordenación del Juego, 2021)

En el ámbito internacional, Bélgica y Holanda han encajado las *lootboxes* en sus respectivas leyes de juego, de manera que ambos países han solicitado a los desarrolladores de los videojuegos que se comercializan en ambos países que retiren de los videojuegos las *lootboxes*. Sin embargo, países como Reino Unido, Finlandia, Dinamarca y Francia, a pesar de no haber encajado las *lootboxes* en sus respectivas leyes de juego, sí las han regulado en sus leyes sobre la protección del consumidor. (Cerulli-Harms et al., 2020)

## **5.2. Consideración de una página web de apuestas como una forma de juego no regulado**

Lo primero que se debe hacer antes de examinar si la página web es juego no regulado, como afirma el club, es explicar correctamente como funciona. En la página web, los usuarios depositan los objetos que obtienen como recompensas de la apertura de las *lootboxes*, que ya se ha explicado cómo funcionan. De esta manera, el objeto es depositado para poder realizar una predicción sobre el resultado de una competición de videojuegos determinada y, en caso de que el resultado sea el vaticinado por el usuario de la web, este recibe como premio la devolución del objeto que había depositado más objetos de los usuarios que no acertaron el resultado.

Debido a que los usuarios depositan objetos que son recompensas de *lootboxes* debe entender que estos son fruto de *lootboxes* transferibles, las cuales tienen como consecuencia “*la obtención de un premio evaluable económicamente*”, (Dirección General de la Ordenación del Juego, 2021, p. 8), de manera que el objeto depositado por el usuario tiene un valor económico.

Una vez explicado el funcionamiento de la página web debe analizarse si esta puede encajar en la definición de juego proporcionada por el artículo 3.a) LRJ, el cual establece que será juego aquella actividad que “*en la que se arriesguen cantidades de dinero u objetos económicamente evaluables en cualquier forma sobre resultados futuros e inciertos, dependientes en alguna medida del azar, y que permitan su transferencia entre los participantes*”. Por la tanto, los requisitos que debe reunir una actividad para que sea considerada como juego son “*pago por participar, azar en la determinación del resultado*

y premio transferido al participante ganador”. (Dirección General de la Ordenación del Juego, 2021, p.7)

En el caso de la página web el pago por participar se realiza a través del objeto que se ha depositado y que tiene un valor económico, por lo que, aunque no se arriesga dinero, sí se arriesga un objeto económicamente evaluable.

En cuanto al azar, los usuarios apuestan sobre el futuro resultado de una competición de videojuegos sin poder conocer de antemano si efectivamente acertarán o no, lo que genera una situación de incertidumbre para el jugador, que ganará o perderá dependiendo del azar.

El último requisito, por el cual se debe transferir un premio al jugador ganador, hay que señalar primeramente que el artículo 3.a) LRJ señala que *“Los premios podrán ser en metálico o especie”*. Por lo tanto, este se entiende que se cumple el requisito pues al jugador ganador se le devuelve el objeto que él había depositado y además objetos de los usuarios que no acertaron el resultado, los cuales también son objetos económicamente evaluables.

Al haberse encajado la página web en el concepto de juego, es necesario observar si encaja en alguna de las modalidades de juego que están reguladas. De esta manera, debido a que el caso se habla de la actividad como una apuesta, debe comenzarse por ver si efectivamente pueden ser apuestas.

La definición de apuesta se encuentra recogida en el artículo 3.c) y dice que será apuesta aquella actividad que *“juego en la que se arriesgan cantidades de dinero sobre los resultados de un acontecimiento previamente determinado cuyo desenlace es incierto y ajeno a los participantes, determinándose la cuantía del premio que se otorga en función de las cantidades arriesgadas u otros factores fijados previamente”*. De esta definición se pueden extraer como requisitos para considerar una actividad como juego que lo que se arriesgue sea una cantidad de dinero, que exista un componente de azar en los resultados y que la cuantía del premio se determine en función de lo arriesgado. Sin embargo, en el caso de la página web, lo que se arriesgan no son cantidades de dinero, si no objetos que tienen un valor económico, por lo que, siguiendo el tenor literal del artículo se puede concluir que la actividad desarrollada en la página web no será una apuesta.

Al no poder calificar la página web como apuestas, pero sí como juego en vista al apartado 2 del artículo 3 LRJ, se deben observarse las demás modalidades de juego para ver si la página web podría encajar en alguna de ellas, y ser juego regulado, sin embargo, la DGOJ establece en su página web una lista de los juegos regulados en España<sup>9</sup>, donde se puede observar que las páginas web en las que se arriesgan objetos de videojuegos obtenidos mediante *lootboxes* no está recogido.

Para que una actividad calificada como juego sea una actividad regulada hay que observar lo que establece el artículo 5 LRJ, el cual en su apartado 1 señala que será *“El Ministerio de Economía y Hacienda establecerá, por Orden Ministerial, la reglamentación básica para el desarrollo de cada juego”*. En el artículo 5.2 LRJ se dice que el hecho de que se establezca esa reglamentación básica será la que conlleve que un

---

<sup>9</sup> Véase la lista de juegos regulados en España consultada en <https://www.ordenacionjuego.es/es/juegos-regulados>

juego determinado juego se considere juego regulado, pues se equipara la reglamentación básica a la existencia de una autorización para el juego, y en caso de que esa reglamentación básica no exista se considerará que el juego sea no regulado, de manera que, siguiendo el artículo 5.3 LRJ, cualquier juego no regulado será considerado como prohibida.

Por lo tanto, esta página web, al ser considerada como juego, pero no encontrarse recogida en las ninguna de las modalidades de juego regulado reconocidas en España, se considerará como juego no regulado, y en consecuencia, prohibido.

## **6. Necesidad de obtener una autorización para trabajar en España una persona extranjera con consideración de estudiante**

Antes de resolver la cuestión, es importante conocer los sucesos más relevantes, los cuales comienzan cuando a finales de 2018 se funda un club de *e-sports* y decide contratar, a principios de 2019, a tres jugadores de videojuegos que, hasta ese momento, nunca habían participado en ninguna competición oficial. Sin embargo, los equipos de jugadores deben ser de cuatro personas, motivo por el cual el club decide fichar a René, el cual tenía un alto nivel de juego y, aunque era nacional de Francia, residía en España, con un permiso de estudios.

### **6.1. La ciudadanía europea y el derecho a la libre circulación**

La ciudadanía europea nace en 1992, con la firma del Tratado de la UE (en los sucesivo TUE), conocido como Tratado de Maastricht por ser en esa ciudad donde se firma el TUE original. Sin embargo, no es hasta 2007, con la modificación del TUE mediante la firma del Tratado de Lisboa, que se reforzó esa ciudadanía y comienza a convertirla en una realidad. (Chueca Sancho y Aguelo Navarro, 2014)

En la actualidad, la ciudadanía europea aparece recogida en el artículo 9 del TUE, que establece que serán ciudadanos de la UE “*toda persona que tenga la nacionalidad de un Estado miembro*” y, además, también se señala que “*la ciudadanía de la Unión se añade a la ciudadanía nacional sin sustituirla*”. El desarrollo de la ciudadanía europea se produce en el Tratado de Funcionamiento de la UE (en adelante TFUE), en sus artículos 18 a 25, y concretamente, el artículo 20 en su apartado segundo establece que “*los ciudadanos de la Unión son titulares de los derechos y están sujetos a los deberes establecidos en los Tratados*”.

Por lo tanto, la ciudadanía europea podría definirse como una categoría jurídica que otorga derechos y obligaciones a todos los ciudadanos de la UE, en su condición de nacionales de Estados miembros de la UE, y sin generar entre ellos discriminación alguna por motivo de su nacionalidad. (Martínez Caballero, 2018)

Entre los derechos reconocidos a los ciudadanos europeos por el TFUE, se encuentra en su artículo 20.2.a) el derecho “*de circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros*”.

La libre circulación nace en 1957, en el Tratado constitutivo de la Comunidad Económica Europea (TCEE) en favor de los trabajadores, pero, como se explicó, con la creación de la ciudadanía europea en 1992 y su reconocimiento en el TFUE, este derecho de libre circulación se les otorgó también a todos los ciudadanos de la UE. (Maneiro Vázquez, 2016).

Cabe destacar, que a pesar de que la libre circulación a todos los ciudadanos no se reconoce oficialmente hasta 1992, existen tres directivas de 1990, concretamente la Directiva 90/364/CEE, la 90/365/CEE y la 90/366/CEE que ya reconocían el derecho a la libre circulación de los nacionales de Estados miembros de la UE entre sus distintos territorios a pesar de no ser trabajadores. (Marzocchi, 2020)

Por lo tanto, aunque la libre circulación se entiende que es un derecho otorgado a todos los ciudadanos de la UE, independientemente de que sean trabajadores, la regulación de este derecho sigue distinguiendo entre la libre circulación de los trabajadores y la libre circulación de los ciudadanos europeos.

De esta forma, la libre circulación de los trabajadores aparece recogida en los artículos 45 a 48 del TFUE, concretamente el apartado primero del artículo 45 recoge que “*quedará asegurada la libre circulación de los trabajadores dentro de la Unión*”. En este mismo sentido, la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, aprobada mediante acuerdo de 7 de diciembre de 2000, establece en su artículo 15.2 que “*todo ciudadano de la Unión tiene libertad para buscar un empleo, trabajar, establecerse o prestar servicios en cualquier Estado miembro*”.

Respecto a la libre circulación de las personas, esta se recoge en el artículo 21 del TFUE y en el artículo 45 de la Carta de Derechos Fundamentales de la UE cuando recogen que “*Todo ciudadano de la Unión tiene derecho a circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros*”. Además, el artículo 3.2 del TUE, también recoge este derecho al decir “*La Unión ofrecerá a sus ciudadanos un espacio de libertad, seguridad y justicia sin fronteras interiores, en el que esté garantizada la libre circulación de personas*”. Es importante señalar que, en el ámbito de la libre circulación de los ciudadanos europeos, el artículo 18 TFUE establece que “*se prohibirá toda discriminación por razón de la nacionalidad*”.

Al hablar de la libre circulación de las personas es importante hacer referencia a la Directiva 2004/38/CE, ya que es la normativa básica que regula este derecho. Esta directiva nació para unir en único texto toda la legislación existente en torno a la libre circulación de las personas, ya que antes de esta directiva, existían un total de dos reglamentos y nueve directivas. (Maneiro Vázquez, 2016)

Por lo tanto, como en el caso de estudio René es un nacional francés y Francia es un Estado miembro de la UE, René va a ser un ciudadano europeo y va a tener derecho de circular y residir en territorio de cualquiera de los Estados miembros. Dado que España también es miembro de la UE, René tiene derecho a circular por los distintos territorios español y a fijar su residencia en España, sin que pueda ser discriminado por no ser nacional español.

## 6.2. La residencia en un Estado miembro de la UE distinto a aquel del que se es nacional

Como ya se ha explicado, al hablar de la libre circulación de los ciudadanos europeos es importante hacer referencia a la Directiva 2004/38/CE de 29 de abril. La transposición de esta directiva al derecho español se hizo por medio del RD 240/2007 de 16 de febrero que regula la entrada, libre circulación y residencia en España de ciudadanos de los Estados miembros de la Unión Europea y de otros Estados parte en el Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo.

La Directiva 2004/38/CE recoge tres situaciones diferentes en función del tiempo que un ciudadano europeo permanezca en un estado miembro distinto de aquel en que es nacional. Estas situaciones serían, la estancia por un periodo de tiempo inferior a tres meses, la estancia por un periodo de tiempo superior a tres meses, pero inferior a cinco años, y, por último, la estancia por un periodo de tiempo superior a cinco años.

La primera situación, de estancia en un Estado miembro de la UE distinto al que es el nacional del ciudadano europeo, por un periodo de tiempo inferior a tres meses, se regula en el artículo 6 de la Directiva 2004/38/CE. En estos casos no sería necesario trámite alguno más allá de *“estar en posesión de un documento de identidad o pasaporte válidos”*, tal como establece el apartado 1 del artículo 6 de la Directiva 2004/38/CE. Así, el RD 240/2007 establece los mismos requisitos en caso de que un ciudadano venga a España, al decir en el apartado primero del artículo 6 que *“será suficiente la posesión de pasaporte o documento de identidad en vigor, en virtud del cual se haya efectuado la entrada en territorio español”*. Sin embargo, como en el caso de estudio, René está en España por un motivo educativo, se entiende que la duración de su estancia será superior a tres meses, por lo que esto no le sería de aplicación.

La segunda situación regulada en la Directiva 2004/38/CE se da cuando un ciudadano europeo permanece en el territorio de un Estado miembro distintos a aquel en que es nacional durante un periodo de tiempo superior a tres meses, pero inferior a cinco años. Esta situación está regulada en el artículo 7 de la Directiva 2004/38/CE, en cual contempla que este derecho le será reconocido a trabajadores por cuenta ajena o propio, a estudiantes que se desplacen con motivo de estudiar en el extranjero y a personas inactivas, siempre que dos de estos últimos acrediten tener medios suficientes para no suponer una carga para el Estado que los acoja y que contraten un seguro de enfermedades.

Además, en el artículo 8.1 de la Directiva 2004/38/CE se establece que *“para períodos de residencia superiores a tres meses el Estado miembro de acogida podrá imponer a los ciudadanos de la Unión la obligación de registrarse ante las autoridades competentes”*. Por lo tanto, es importante conocer que dice la legislación española sobre este registro.

Así, el RD 240/2007 reconoce en su artículo 7 el derecho a residir en España a los mismos grupos de personas y con las mismas condiciones que la Directiva 2004/38/CE. Respecto a la posible inscripción que permitía la Directiva 2004/38/CE, el apartado 5 del artículo 7 establece que los ciudadanos europeos que pretendan residir en España durante más de tres meses *“estarán obligados a solicitar personalmente ante la oficina de extranjeros de la provincia donde pretendan permanecer o fijar su residencia o, en su*

*defecto, ante la Comisaría de Policía correspondiente, su inscripción en el Registro Central de Extranjeros”, y además esa solicitud debe hacerse en los primeros tres meses que se resida en España. Además, el artículo 7.6 del RD 240/2007 recoge que junto con la solicitud de inscripción debe aportarse “el pasaporte o documento nacional de identidad válido y en vigor del solicitante, así como la documentación acreditativa del cumplimiento de los requisitos exigibles para la inscripción”.*

La documentación exigida para poder solicitar la inscripción en el Registro Central de Extranjeros aparece regulada en el artículo 3 de la Orden PRE/1490/2012, de 9 de julio, por la que se dictan normas para la aplicación del artículo 7 del Real Decreto 240/2007, de 16 de febrero, sobre entrada, libre circulación y residencia en España de ciudadanos de los Estados miembros de la Unión Europea y de otros Estados parte en el Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo. Aunque el artículo mencionado explica que documentación se necesita para cada caso de los recogidos en el artículo 7.1 RD 240/2007, para el caso de estudio es necesario explicar únicamente la documentación exigida a los estudiantes y a los trabajadores por cuenta ajena que se establecen en España.

En el caso de los trabajadores por cuenta ajena, el artículo 3.2.a) de la Orden PRE/1490/2012, establece que estos, cuando presenten su solicitud de inscripción en el Registro Central de Extranjeros, deben presentar también *“una declaración de contratación del empleador o un certificado de empleo”*. Así mismo, el mismo artículo también establece que *“en todo caso, se admitirá la presentación del contrato de trabajo registrado en el correspondiente Servicio Público de Empleo o documento de alta, o situación asimilada al alta, en el régimen correspondiente de la Seguridad Social”*.

Los estudiantes deben presentar, según el artículo 3.2.d) Orden PRE/1490/2012, la matrícula en un centro que esté reconocido o financiado por la administración educativa que corresponda, el seguro de enfermedad, bien sea público o privado y se haya firmado en España o en otro país si ofrece una cobertura total y una declaración responsable por la que confirma poseer los recursos suficientes para no ser una carga para el Estado español mientras viva en él.

Es importante señalar, que tal como establece el artículo 14.2 del RD 240/2007, solo será necesario que el ciudadano europeo que reside en España y tenga el certificado de registro correspondiente cuando se produzcan *“cambios de circunstancias referidos a su nacionalidad, estado civil o domicilio a la Oficina de Extranjeros de la provincia donde residan o, en su defecto, a la Comisaría de Policía correspondiente”*. Esto significa, que, aunque un ciudadano europeo residente en España obtuviera su certificado de registro en base a ser un estudiante, si más adelante pasa a ser, por ejemplo, un trabajador por cuenta ajena, no debería notificar ese cambio.

En caso de que la inscripción que exige el artículo 7.5 del RD 240/2007 no se produzca, el artículo 15.8 del RD 240/2007 establece que esto *“conllevará la aplicación de las sanciones pecuniarias que, en idénticos términos y para supuestos similares, se establezca para los ciudadanos españoles en relación con el Documento Nacional de Identidad”*. Las sanciones que se les aplican a los españoles se regulan en la ley 4/2015 de 30 de marzo, de protección de la seguridad ciudadana. Concretamente, el artículo 37.10 de la ley 4/2015 establece que será una infracción leve *“El incumplimiento de la obligación de obtener la documentación personal legalmente exigida”*. Al ser una infracción leve, en el artículo 39.1 de la ley 4/2015 se establece que la multa irá *“de 100 a 600 euros”*.

Por lo tanto, en el caso de estudio, René, que se encuentra en España por motivos educativos, se puede entender que va a permanecer por un periodo de tiempo superior a tres meses, pero inferior a cinco años, por lo que debería haber solicitado la inscripción en el Registro Central de Extranjeros en los primeros tres meses que residió en España, aportando para ello la documentación que acredite que está en España cumpliendo con los requisitos que se exponen en el RD 240/2007.

Por último, la última situación que recoge la Directiva 2004/38/CE en su artículo 16 es el derecho a residencia permanente en el Estado de acogida por haber estado residiendo en él durante cinco años. Este mismo derecho se recoge en el artículo 10.1 del RD 240/2007 que establece podrán residir en España con carácter permanente aquellos ciudadanos de la UE que *“que hayan residido legalmente en España durante un período continuado de cinco años”*. Para poder reconocerse esta residencia permanente en España el párrafo segundo del artículo 10.1 del RD 240/2007 se establece el procedimiento que debe seguir el ciudadano europeo que quiera que se le reconozca su derecho a residir en España de manera permanente, de manera que, a instancia de dicho ciudadano, la Oficina de Extranjería de la provincia donde tenga fijada su residencia, o en la Comisaría de Policía que le corresponda *“expedirá, con la mayor brevedad posible y tras verificar la duración de la residencia, un certificado del derecho a residir con carácter permanente”*.

En el caso de estudio, si René llegase a residir durante cinco años en España podría iniciar el trámite explicado anteriormente para conseguir el derecho a residir con carácter permanente en España.

## Resumen ejecutivo

**CUESTIÓN PRIMERA: A la luz del tipo de contrato elegido por el club y de la legislación española, ¿es realmente posible considerar a los jugadores profesionales de videojuegos como deportistas profesionales? de no ser así, ¿qué régimen laboral sería correcto aplicarles?**

La relación que une a los jugadores y al club es una relación laboral, pues cumple con los rasgos de ajenidad, dependencia, retribución, voluntariedad y regularidad. En el supuesto de hecho, los jugadores han escogido libremente su trabajo, recibiendo a cambio del mismo una retribución. Además, los jugadores se encuentran dirigidos por el club y es el mismo el que les proporciona los materiales necesarios para poder llevar a cabo su trabajo, el cual desarrollan de manera regular, pues, aunque no se encuentre compitiendo, deben entrenar de manera habitual para poder competir.

Por otro lado, para que los *e-sports* sean considerados como deporte estos deben ser un juego en sentido de resultar un entretenimiento para quien los realiza, deben conllevar un entrenamiento habitual, tener un carácter competitivo y conllevar la realización de actividad física. En este caso, se puede entender que los *e-sports* cumplen con la mayoría de esos requisitos, existiendo debate únicamente respecto a la verdadera existencia de actividad física. En este sentido, el COI ha admitido que los *e-sports* pueden considerarse como actividad deportiva, sin embargo, el CSD aún no los ha reconocido como deporte.

Que el CSD no considere a los *e-sports* como deporte tiene consecuencias en la relación laboral de los jugadores de videojuegos, pues no va poder aplicárseles el RD 1006/1985 que regula la relación laboral especial de los deportistas profesionales con sus clubes. Para que este decreto resulte de aplicación es necesario que, además de que los jugadores de *e-sports* se puedan considerar deportistas profesionales, algo que como se ha explicado podría hacerse pues presentan grandes similitudes, que esos deportistas se dediquen a la práctica de un deporte, algo que este caso no sucede por no estar reconocidos los *e-sports* como tal, y que los clubes sean considerados como clubes deportivos, sin embargo, al no reconocerse los *e-sports* como deporte, tampoco pueden considerarse a los clubes como clubes deportivos.

Al no poder aplicárseles la relación laboral especial de los deportistas profesionales, se buscan fórmulas alternativas, y es de ahí de donde surge la posible consideración de los jugadores de videojuegos como artistas profesionales en espectáculos públicos. Esta relación laboral también es una relación laboral especial y se encuentra regulada en el RD 1435/1985. El RD da una definición de artista en espectáculos públicos demasiado amplia, pues solo la vincula a que la actividad se desarrolle en un lugar a través del cual el público tenga acceso al espectáculo bien de manera directa, bien en diferido, por lo que los jugadores de *e-sports* se pueden encuadrar en ella ya que las competiciones se retransmiten para que los espectadores las vean. El problema que podría surgir es que el RD establece que se regulan las relaciones laborales de los artistas con los organizadores o los empresarios de los eventos, por lo que, si el club se puede asemejar al empresario, manteniéndose que sí porque la relación laboral se da de manera directa entre el club y los jugadores, es posible que esta relación laboral se les pueda aplicar.



En último lugar, también es posible que se aplique la relación laboral ordinaria, aunque cabe destacar que esta presentaría problemas con la duración del contrato, ya que los contratos firmados por los jugadores de *e-sports* no podrían ser temporales dado que los servicios que prestan no se ajustan a las prestaciones de servicios que se establecen en los contratos temporales reconocidos por la legislación laboral.

Por lo tanto, en tanto en cuanto los *e-sports* no sean considerados como deportes y los clubes reconocidos como clubes deportivos, el régimen laboral aplicable no podrá ser el de los deportistas profesionales, aunque resulte el más beneficioso para los jugadores de *e-sports*. Es por ello, que al buscarse regímenes laborales aplicables debemos señalar tanto el régimen laboral especial de artistas en espectáculos públicos como el régimen laboral ordinario, aunque ambos regímenes les resultan menos beneficiosos.

**SEGUNDA CUESTIÓN: ¿Cómo se puede calificar fiscalmente el premio recibido por los jugadores por su victoria en el torneo? ¿cambiaría tal calificación si el dinero les hubiera sido entregado directamente, sin pasar antes por el club?**

Debido a que la relación que une a los jugadores de videojuegos con el club es una relación laboral, y que, por lo tanto, se recibe una retribución, los premios que los jugadores reciban a través del club tendrán la consideración de complemento salarial, y por lo tanto a la hora de tributar por ellos, se deben incluir dentro de los rendimientos íntegros de trabajo en el IRPF.

En caso de que los premios fueran entregados por los organizadores de los torneos directamente a los jugadores, estos ya no tendrían la consideración de salario, por lo tanto, no podrían ser rendimientos íntegros del trabajo, sino que deberían considerarse como ganancias patrimoniales en el IRPF.

**TERCERA CUESTIÓN: ¿En relación a su consideración o no como deportista profesional, tiene Ana derecho a algún tipo de indemnización o ayuda debido a la incapacidad permanente que le ha supuesto su lesión?**

Lo primero que debe señalarse en esta pregunta es que debido a que el supuesto de hecho no especifica que lesión sufre Ana, no se puede establecer si se está ante un caso de accidente laboral o de enfermedad profesional.

Por otro lado, respecto a la incapacidad permanente que el supuesto indica que tiene reconocida Ana, debe establecer que esta se encuentra reconocida en el grado de incapacidad permanente total pues el caso indica que Ana no podrá volver a jugar a nivel competitivo, pero no precisa que Ana no pueda desempeñar ninguna profesión distinta a la que venía desempeñando, ni que para realizar sus actividades más esenciales necesite la ayuda de un tercero.

Además, debido a que el caso especifica que Ana le va a resultar imposible que vuelva a competir, se entiende que no va a haber mejoría alguna de su afección, por lo que, en caso de que la relación laboral entre Ana y el club continuase vigente, esta se entenderá extinguida y Ana tendría derecho a recibir un finiquito en caso de hubiera cantidades adeudadas entre el club y ella.

Respecto al derecho a indemnización, si hubiera tenido la consideración de deportista laboral y regularse la relación laboral por el RD 1006/1985, este contempla una

indemnización para aquel deportista al que se le declara una incapacidad permanente. Sin embargo, como en este caso ya se ha concluido que no se les puede aplicar el régimen laboral de los deportistas profesionales, Ana no tendrá derecho a dicha indemnización y solo tendría derecho a una indemnización en caso de se hubiera fijado tal derecho en el convenio colectivo o que la empresa tuviera responsabilidad alguna por la lesión sufrida. En este caso, no se habla de ningún convenio colectivo, por lo que debe entenderse que no existe, y tampoco se puede apreciar que la empresa fuera responsable de modo alguno por la lesión que le desencadena a Ana la incapacidad permanente total.

A pesar de no tener derecho a indemnización, Ana sí podrá ser beneficiaria de una prestación de la seguridad social, ya que el artículo 195.1 LGSS le reconoce tal derecho, y esa prestación tendrá un carácter vitalicio según el artículo 196.2 LGSS, el cual también señala que tal prestación podrá ser sustituida por una indemnización a tanto alzado si el beneficiario de la prestación así lo prefiriese.

**CUARTA CUESTIÓN: Si nada se dijo en el contrato entre los jugadores y el club sobre la propiedad intelectual de los avatares de los jugadores, ¿a quién se le debería conceder la titularidad del personaje de Berto?**

La obra que crea Berto podría entenderse que es una obra objeto de la propiedad intelectual pues cumple con los requisitos exigidos por el artículo 10.1 LPI para que una obra sea objeto de propiedad intelectual, ya que es original y además es una obra que todo el mundo podrían percibir, no se trata de un mero pensamiento o idea. Además, a pesar de que en el artículo 10.1 LPI se establece una lista de obras objeto de la propiedad intelectual, pero debe entenderse que esa lista tiene un carácter abierto, y, por lo tanto, pese a que el avatar de Berto no se encuentra recogido en la lista, sí puede tener la consideración de obra objeto de propiedad intelectual por cumplir con los requisitos para tener tal consideración.

Respecto a si esta obra es una obra original o derivada, debe entenderse que se trata de una obra original pues, aunque del caso se podría entender que el avatar de Berto es creado a partir de un avatar preexistente, también se puede entender que su avatar es complemente distinto al preexistente ya que se dice que se convierte en un auténtico símbolo personal de Berto, y, por lo tanto, siguiendo el criterio jurisprudencial, al ser completamente distinto, se consideraría obra original y no derivada.

Independientemente de a quien le correspondería la titularidad de los derechos de PI, Berto tendrá la consideración de autor su avatar pues el artículo 5.1 LPI establece que solo las personas naturales pueden ser consideradas autores. En cuanto a la titularidad, en este caso debe entenderse que también pertenece a Berto, dado que no fue contratado para crear obras objeto de propiedad intelectual y el club no es una empresa dedicada a la explotación de derechos de propiedad intelectual, no puede aplicarse a la transmisión de derechos de explotación el régimen especial de los autores asalariados que establece el artículo 51 LPI, sino que será necesario acudir al régimen general de transmisión de los derechos de explotación contemplado en los artículos 43 a 50 LPI. Siguiendo este régimen general, el club solo podría ser el titular de los derechos de explotación del avatar si en el contrato laboral firmado por Berto o en momento posterior se hubiera establecido de manera que el mismo les transfería los derechos de explotación sobre las obras objeto de propiedad intelectual que crease. Como el caso ya establece que en contrato no se fijó nada y no menciona que en un momento posterior se hiciese, debe entenderse que Berto es autor y titular del avatar.

**QUINTA CUESTIÓN: ¿De acuerdo a la ley española de juego, constituye la página web vinculada a Marcelo una forma de juego no regulada? ¿pueden las lootboxes, en sí mismas, calificarse como juego?**

Para que la página web pueda ser considerada como juego no regulado es preciso que pueda calificarse como juego. De esta manera, para que una actividad sea considerada como juego, siguiendo el artículo 3.a), esta debe realizarse de tal manera que se pague, bien con dinero, bien con objetos que tengan un valor económico, por jugar a ella; que en ella existe un elemento de azar y que además se pueda transferir un premio al ganador. En el caso de la página web se entienden cumplidos los tres requisitos pues al arriesgar objetos fruto de *lootboxes*, los cuales se entiende que tienen un valor económico, se considera cumplido la primera característica. En cuanto al elemento de azar es evidente que este se cumple pues los jugadores vaticinan resultados sobre una competición sin saber realmente si acertarán o no. Y, por último, respecto a un premio transferido al ganador, en este caso también se debe entender cumplido, pues si los jugadores han podido depositar las recompensas de las *lootboxes* en la página web se entienden que también se la van a poder transferir a los ganadores.

Dado que el caso habla de que lo que se realiza en la página web son apuestas, hay que determinar si efectivamente se trata de apuestas. Para que un juego sea considerado como apuesta, el primer requisito que debe cumplir esa actividad, es que se deben arriesgar cantidades de dinero, algo que en este caso no sucede, pues lo que arriesgan son objetos económicamente evaluables.

Por lo tanto, la página web, al ser considerada como juego y no encajar ni en las apuestas ni en el resto de modalidades de juego regulado existentes, se debe entender que la página web será juego no regulado no regulado y, en consecuencia, prohibido.

Respecto a la consideración de las *lootboxes* como juego, ya se han explicado los requisitos para que una actividad sea considerada como juego. En el caso de las *lootboxes* es difícil poder asegurar que esos requisitos se cumplan, pues hay *lootboxes* que se obtienen de manera gratuita y hay *lootboxes* cuyo premio no puede ser transferido más allá del perfil del jugador, sin poder incorporarse al patrimonio del mismo ya que no tendrían un valor económico. Es por esto, que, desde la DGOJ, se ha hecho, a principios de este año, una consultada a todos aquellos que puedan resultar afectados por una regulación de las *lootboxes*, para, tras conocer su opinión, poder regular las *lootboxes*.

**SEXTA CUESTIÓN: ¿Siendo René un extranjero que se encuentra estudiando en España, resulta necesario algún tipo de autorización para que pueda trabajar en dicho país? en caso afirmativo, ¿qué tipo de autorización sería la más adecuada al caso?**

Al ser René francés, es un ciudadano de la UE, que tiene derecho a la libre circulación por los distintos Estados miembros de la UE y a establecer su residencia en los mismos, sin ser discriminado por no ser nacional de Estado donde establezca su residencia. En este caso, como tanto Francia como España son Estados miembros de la UE, René tiene derecho a residir en España.

En este caso, al estar René en España con motivos educativos, se entiende que va a residir en España durante más de tres meses, pero menos de cinco años. En estas situaciones el artículo 7.5 RD 240/2007 establece que el ciudadano europeo debe solicitar

en la Oficina de Extranjeros de la provincia donde resida o en una Comisaría de Policía que se le inscriba en el Registro Central de Extranjeros, realizando tal solicitud de inscripción en los primeros tres meses que resida en España. Por lo tanto, se entiende que René ha solicitado tal inscripción, pues de lo contrario se podría enfrentar a las mismas multas que se le establecen a un español por no estar debidamente documentado.

Además, según el artículo 14.2 RD 240/2007, el ciudadano europeo que tenga el certificado de registro que se ha explicado anteriormente no deberá avisar a su Oficina de Extranjeros o Comisaría de Policía de más cambios en sus circunstancias personas que no sean un cambio de estado civil, de nacionalidad o de su domicilio habitual. De manera que, si René solicitó la inscripción cuando era estudiante, no tiene que notificar ahora que su estancia en España se produce a consecuencia de un contrato laboral.

## Bibliografía

- ALTÉS TÁRREGA, J. A. (2011). El contrato de trabajo del autor asalariado: Supuestos de aplicación del art. 51 de la Ley de Propiedad intelectual. *Relaciones laborales: Revista crítica de teoría y práctica*, 1, 401-423.
- CASTRO BONILLA; ALEJANDRA. (2002). Autoría y titularidad en el derecho de autor. *Revista Electrónica de Derecho Informático*, 53. Recuperado de <https://app.vlex.com/#vid/172536>
- CHUECA SANCHO, Á. G., & AGUELO NAVARRO, P. (2014). La libertad de circulación de trabajadores en el EEE. *Revista de derecho migratorio y extranjería*, 35, 83-111.
- ERDOZAÍN LÓPEZ, J. C. (1999). El concepto de originalidad en el derecho de autor. *Pe. i.: Revista de propiedad intelectual*, 3, 55-94.
- GALA DURÁN; C. (2018). Trabajo. El concepto de accidente de trabajo y su aplicación en el sector público. Salud laboral. *La administración práctica: enciclopedia de administración municipal*, 7, 45-53.
- GARCÍA SEDANO, T. (2016). Análisis del criterio de originalidad para la tutela de la obra en el contexto de la Ley de propiedad intelectual. *Anuario jurídico y económico escurialense*, 49, 251-274.
- HIDALGO CEREZO, A. (2019). Loot boxes: Juegos de azar encubiertos al alcance de menores. *Revista jurídica de Castilla y León*, 47, 25-58.
- KAHALE CARRILLO; D. T. (2014). Criterios jurisprudenciales sobre el finiquito: Vicios en el consentimiento del trabajador discapacitado. *Revista de información laboral*, 2, 170-188.
- MANEIRO VÁZQUEZ, Y. (2016). La libre circulación de trabajadores. *Revista del Ministerio de Empleo y Seguridad Social*, 122, 167-182.
- MARTÍNEZ CABALLERO, J. (2018). La ciudadanía de la Unión Europea y sus derechos: Un análisis crítico. *RDUNED. Revista de derecho UNED*, 23, 423-456.
- MINERO ALEJANDRE, G. (2013). Aproximación jurídica al concepto de derecho de autor. Intento de calificación como libertad de producción artística y científica o como derecho de propiedad. *Dilemata*, 12, 215-245.
- MONTESDEOCA SUÁREZ; ARTURO. (2018). Análisis del estatuto jurídico de los deportes electrónicos. *Revista Aranzadi de Derecho de Deporte y Entretenimiento*, 59, 101-132.
- POQUET CATALÁ; R. (2017). La controvertida eficacia liberatoria del finiquito. *Lex social: revista de los derechos sociales*, 7(1), 452-475.

- ROQUETA BUJ; R. (2017). El régimen jurídico aplicable a los jugadores profesional de videojuegos. *Revista Aranzadi de Derecho de Deporte y Entretenimiento*, 56, 25-48.
- ROSELL LLORENS; M. (2016). Los e-sports; una nueva modalidad deportiva. *Revista Aranzadi de Derecho de Deporte y Entretenimiento*, 52, 297-322.
- SEGUI URBANEJA; J. & POL VILAGRASE; N. (2018). La modalidad deportiva: Una perspectiva legislativa y jurisprudencial. *Revista Aranzadi de Derecho de Deporte y Entretenimiento*, 59. Recurso electrónico Aranzadi, BIB 2018\9578
- SELMA PENALVA, V. (2020). Capítulo IX. E-sports. Algunas consideraciones e implicaciones jurídicas asociadas. En *Derecho del deporte y del entretenimiento* (pp. 253-274). Aranzadi Thomson Reuters
- ZENDLE, D., & CAIRNS, P. (2018). Video game loot boxes are linked to problem gambling: Results of a large-scale survey. *PLoS One*. 13(11). e6655

### **Otra documentación**

- Claves legales de los e-sports*. (2019). Estudio Jurídico Ejaso. Recuperado de <https://ejaso.com/media/eqzd4fzb/claves-legales-esports.pdf>
- Guía de los e-sports. Retos de negocio y claves jurídicas*. (2018). Asociación Empresarial de los e-sports. Recuperado de <https://asociacionempresarialesports.es/wp-content/uploads/guia-legal-de-los-e-sports.pdf>
- KANSSPELCOMMISSIE (2018). *Onderzoeksrapport loot boxen*. Versión en inglés recuperada de [https://www.gamingcommission.be/opencms/export/sites/default/jhksweb\\_nl/documents/onderzoeksrapport-loot-boxen-Engels-publicatie.pdf](https://www.gamingcommission.be/opencms/export/sites/default/jhksweb_nl/documents/onderzoeksrapport-loot-boxen-Engels-publicatie.pdf).
- Dirección General de Ordenación del Juego (2021). *Proceso participativo sobre los mecanismos aleatorios de recompensa (cajas botín)*. Recuperado de [https://www.ordenacionjuego.es/sites/ordenacionjuego.es/files/noticias/20210218\\_proceso\\_participativo\\_futura\\_regulacion\\_videojuegos\\_cajas\\_botin.pdf](https://www.ordenacionjuego.es/sites/ordenacionjuego.es/files/noticias/20210218_proceso_participativo_futura_regulacion_videojuegos_cajas_botin.pdf)
- ONTIER-MARTÍNEZ TORRES, J.D. (2016). *Guía legal sobre los e-sports. Presente y futuro de la regulación de los e-sports en España*. Recuperado de <https://es.ontier.net/ia/guialegalesports.pdf>
- CERULLI-HARMS, A. et al., (2020) *Loot boxes in online games and their effect on consumers, in particular young consumers*, Publication for the committee on the Internal Market and Consumer Protection (IMCO), Policy Department for Economic, Scientific and Quality of Life Policies, European Parliament, Luxembourg.
- SÁNCHEZ RUIZ DE VALDIVIA; I. (2014). Obra Derivada. En *Diccionario Jurídico de la Cultura* (pp. 100-101). Recuperado de <http://www.rajyl.es/diccionario-juridico-cultura/voces/obra-derivada>

## **Apéndice jurídico**

### **Legislación europea**

Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea

Tratado de la Unión Europea

Directiva 2004/38/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 29 de abril de 2004 relativa al derecho de los ciudadanos de la Unión y de los miembros de sus familias a circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros, por la que se modifica el Reglamento (CEE) n° 1612/68 y se derogan las Directivas 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE y 93/96/CEE

Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (2010/C 83/02)

Carta Europea del Deporte (1992).

### **Legislación española**

Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil

Decreto 3158/1966, de 23 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento General que determina la cuantía de las prestaciones económicas del Régimen General de la Seguridad Social y condiciones para el derecho a las mismas

Orden de 15 de abril de 1969 por la que se establecen normas para la aplicación y desarrollo de las prestaciones por invalidez en el Régimen General de la Seguridad Social

Decreto 1646/1972, de 23 de junio, para la aplicación de la Ley 24/1972, de 21 de junio, en materia de prestaciones del Régimen General de la Seguridad Social

Orden de 31 de julio de 1972 por la que se dictan normas de aplicación y desarrollo del Decreto 1646/1972, de 23 de junio, en materia de prestaciones del Régimen General de la Seguridad Social

Real Decreto 1071/1984, de 23 de mayo, por el que se modifican diversos aspectos en la normativa vigente en materia de invalidez permanente en la Seguridad Social

Real Decreto 1006/1985 de 26 de junio que regula la relación laboral especial de los deportistas profesionales

Real Decreto 1435/1985 de 1 de agosto, que regula la relación laboral de carácter especial de los artistas en espectáculos públicos

Ley 10/1990 de 15 de octubre, Ley del Deporte

Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de prevención de Riesgos Laborales

Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, regularizando, aclarando y armonizando las disposiciones legales vigentes sobre la materia

Real Decreto 2720/1998, de 18 de diciembre, por el que se desarrolla el artículo 15 del Estatuto de los Trabajadores en materia de contratos de duración determinada

Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social.

Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y de modificación parcial de las leyes de los Impuestos sobre Sociedades, sobre la Renta de no Residentes y sobre el Patrimonio

Real Decreto 1299/2006, de 10 de noviembre, por el que se aprueba el cuadro de enfermedades profesionales en el sistema de la Seguridad Social y se establecen criterios para su notificación y registro

Real Decreto 240/2007, de 16 de febrero, sobre entrada, libre circulación y residencia en España de ciudadanos de los Estados miembros de la Unión Europea y de otros Estados parte en el Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo

Ley 13/2011, de 27 de mayo, de regulación del juego

Orden PRE/1490/2012, de 9 de julio, por la que se dictan normas para la aplicación del artículo 7 del Real Decreto 240/2007, de 16 de febrero, sobre entrada, libre circulación y residencia en España de ciudadanos de los Estados miembros de la Unión Europea y de otros Estados parte en el Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo

Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores

Ley Orgánica 4/2015, de 30 de marzo, de protección de la seguridad ciudadana

Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social

## **Apéndice jurisprudencial**

### **Tribunal Supremo**

STS de 17 de junio de 1903 (ECLI:ES:TS:1903:1221)

STS de 18 de noviembre de 1903 (ECLI:ES:TS:1903:645)

STS de 26 de octubre de 1992 (ECLI:ES:TS:1992:7972)

STS de 7 de junio de 1995 (ECLI:ES:TS:1995:10937)



STS de 28 de febrero de 2000 (ECLI:ES:TS:2000:1542)

STS de 24 de junio de 2004 (ECLI:ES:TS:2004:4443)

STS de 28 de noviembre de 2011 (ECLI:ES:TS:2011:9082)

STS de 7 de junio de 2012 (ECLI:ES:TS:2012:4458)

STS de 18 de diciembre de 2012 (ECLI:ES:TS:2012:8866)

STS de 26 de febrero de 2013 (ECLI:ES:TS:2013:1504)

STS de 26 de abril de 2017 (ECLI:ES:TS:2017:1644)

STS de 3 de febrero de 2021 (ECLI:ES:TS:2021:408)

STS de 16 de febrero de 2021 (ECLI:ES:TS:2021:497)

### **Tribunal Superior de Justicia**

STSJ Madrid de 11 de octubre de 2004 (ECLI:ES:TSJM:2004:12464)

### **Audiencia Provincial**

SAP Navarra de 7 de septiembre de 2014 (ECLI:ES:APNA:2014:1260)

SAP Barcelona de 28 de mayo de 2015 (ECLI:ES:APB:2015:3207)

### **Juzgado de lo Mercantil**

SJM M de 4 de noviembre de 2008 (ECLI:ES:JMM:2008:103)

SJM M de 13 de enero de 2010 (ECLI:ES:JMM:2010:30)