



UNIVERSIDADE DA CORUÑA

Facultad de Derecho

Trabajo de Fin de Grado

**CUESTIONES JURÍDICAS
SOBRE LOS E-SPORTS Y LOS
JUGADORES PROFESIONAL
DE VIDEOJUEGOS**

Ana Valiño Esmorís

Tutor: Joaquín Vara Parra

**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:

ÍNDICE DE ABREVIATURAS:	2
SUPUESTO:	3
CUESTIONES:	4
1. LA SINGULAR RELACIÓN JURÍDICA LABORAL DE LOS JUGADORES DE <i>E-SPORTS</i>.	4
1.1. Preliminar:.....	4
1.2. Relación contractual que media entre los jugadores y su Club:	4
1.3. Los jugadores profesionales de E-sports como “artistas del espectáculo público”:	5
1.4. Los jugadores profesionales de E-sports como “deportistas profesionales”:	6
1.5. Los jugadores profesionales de E-sports como “trabajadores comunes”	8
2. CALIFICACIÓN JURÍDICO-FISCAL DE LOS PREMIOS OBTENIDOS EN CAMPEONATOS DE DEPORTES ELECTRÓNICOS.	11
2.1. Preliminar:.....	11
2.2. Remuneración Salarial Fija estipulada en el ET:.....	11
2.2.1. Cálculo de la remuneración salarial:.....	12
A. Calificación fiscal del salario base:.....	12
B. Calificación fiscal de los complementos salariales:	13
3. DERECHOS QUE TIENEN LOS JUGADORES PROFESIONALES DE <i>E-SPORTS</i> EN CASO DE LESIÓN:	14
3.1. Preliminar:.....	14
3.2. Las enfermedades del trabajo:	14
3.3. Incapacidad permanente a causa de la lesión.	17
3.4. Indemnización o ayuda a la que tiene derecho Ana como consecuencia de la extinción de su contrato laboral.	18
4. EL AVATAR DE LOS VIDEOJUEGOS COMO OBJETO DE PROTECCIÓN DE LA LEY DE PROPIEDAD INTELECTUAL EN ESPAÑA.	23
4.1. Preliminar:.....	23
4.2. Obras protegidas por la Ley de Propiedad Intelectual:	23
4.3. Diferencia entre autoría y titularidad desde el punto de vista de la Ley de Propiedad Intelectual:.....	24
4.4. La importancia del contrato laboral en el ámbito de aplicación de la Ley de Propiedad Intelectual:.....	26
5. FORMAS DE JUEGO NO REGULADAS EN ESPAÑA. EL CASO ESPECIAL DE LAS LOOTBOXES...	28
5.1. Preliminar:.....	28
5.2. Formas de juego reguladas en España:	28
5.3. Regulación jurídica de las lootboxes en España.....	30
6. REQUISITOS JURÍDICOS NECESARIOS PARA LOS NACIONALES COMUNITARIOS QUE PRETENDAN TRABAJAR ESPAÑA.	35
6.1. Preliminar:.....	35
6.2. Libre Circulación como principio básico de la Unión Europea.....	35
6.3. Estancia y Residencia en otro país miembro de la Unión Europea	37
6.4. Estancia y Residencia de un ciudadano comunitario en España.	39
RESUMEN EJECUTIVO	42
BIBLIOGRAFÍA:	47
APÉNDICE LEGISLATIVO:	49
APÉNDICE JURISPRUDENCIAL:	50

ÍNDICE DE ABREVIATURAS:

AEVI	Asociación española de videojuego
ART	Artículo
CSD	Consejo Superior de Deporte
DGOJ	Dirección General de Ordenación del Juego
EEE	Espacio Económico Europeo
EP	Enfermedades Profesionales
ET	Estatuto de los Trabajadores
FEJUVES	Federación Española de Jugadores de Videojuegos y E-sports
FEVeS	Federación Española de Videojuegos y e-sports
IPT	Incapacidad Permanente Total
LD	Ley de Deportes
LGSS	Ley General de la Seguridad Social
LIRPF	Ley sobre la Renta de las Personas Físicas
LPI	Ley de Propiedad Intelectual
LPRL	Ley de Prevención de Riesgos Laborales
LRJ	Ley Regulación Juego
STSJ	Sentencia Tribunal Superior de Justicia
TFUE	Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea
RD	Real Decreto
RGSS	Régimen General de la Seguridad Social
STJCE	Sentencia Tribunal Justicia Comunidad Europea
STS	Sentencia Tribunal Supremo
TUE	Tratado de la Unión Europea
UE	Unión Europea

SUPUESTO:

Ana, Berto y Marcelo son un grupo de amigos de nacionalidad española que en sus ratos libres les gusta jugar a los videojuegos con el objetivo de convertirse en jugadores profesionales de esta disciplina.

A finales del año 2018, un Club de *E-Sport* se pone en contacto con ellos ofreciéndoles la posibilidad de convertirlos en “deportistas profesionales” y firman con el Club un contrato ordinario durante un año con posibilidad de renovar, y en el cual se estipula que los jugadores obtendrán una remuneración mensual, así como, un 80% más si ganan los torneos.

En enero del 2019, y con motivo de que para competir requerían de una persona más, René se incorpora al Club. René es un jugador de videojuegos de nacionalidad francesa, pero, gracias a un permiso de estudios, actualmente reside en España.

A finales del año 2019 y tras un duro año de entrenamiento, ganan un importante campeonato que se celebra a nivel nacional en Madrid. El importe del citado campeonato asciende a 40.000 euros, el cual transmitirá la organización del Club a sus jugadores según lo estipulado en el contrato.

Sin embargo, durante los primeros meses del año 2020 comienzan a surgir problemas:

- Ana, tras los intensos entrenamientos para el campeonato, manifiesta dolores en la mano derecha diagnosticándole una lesión la cual le impide volver a competir a nivel profesional.
- Berto, finalizado su contrato, decide marcharse del Club. Sin embargo, planea seguir compitiendo con su antiguo avatar. Por ello, su antiguo Club emprende contra Berto un litigio argumentando que el avatar fue creado mientras mantenía un contrato laboral con ellos y que, por lo tanto, dicho avatar no le pertenece a él, sino que es propiedad del Club.
- Marcelo es despedido por parte del Club debido a que el jugador se encuentra vinculado a una página web en la cual se apuestan con objetos que se obtienen en las *lootboxes*, violando así las políticas anti-juego que tiene el Club. Estos objetos se pueden ganar o perder en función del resultado vaticinado. Marcelo se defiende de las acusaciones vertidas en su contra, argumentando que dicha página no puede ser considerada “juego” desde el punto de vista jurídico.

CUESTIONES:

1. La singular relación jurídica laboral de los jugadores de *E-sports*.

1.1. Preliminar:

Los jugadores profesionales de videojuegos, también conocidos como *gamers*, pueden competir individualmente, siendo ellos mismos quienes, de manera autónoma, dirigen y organizan su propia actividad, por lo tanto, su regulación se rige por el ordenamiento jurídico civil o mercantil (Martínez Pérez, 2020).

Sin embargo, en el presente supuesto que se plantea, Ana, Berto, Marcelo y René son jugadores profesionales de *e-sports* que compiten en equipo con su Club profesional que los forma y dirige. En este caso, procede analizar si la relación que surge entre las personas antes indicadas y el Club reúne las notas características propias de la relación laboral o, si al igual que sucede con los jugadores de videojuegos que compiten individualmente, la citada vinculación se considera mercantil (Martínez Pérez, 2020).

1.2. Relación contractual que media entre los jugadores y su Club:

Pues bien, para que una relación se considere laboral, esta debe cumplir con las notas que la caracterizan como tal reguladas en el artículo (en adelante art.) 1.1 del Estatuto de los Trabajadores (en adelante ET)¹ “*Esta ley será de aplicación a los 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*”. De dicho precepto se desprenden principalmente dos características que se deben cumplir para poder calificar la relación entre el Club y sus jugadores como laboral: ajenidad y dependencia.

La ajenidad es una característica que se manifiesta en la relación entre el Club y sus jugadores en varios extremos, ya que es el Club quien, con carácter general, pone a disposición de sus jugadores herramientas para trabajar como, por ejemplo, “programas informáticos, sillas *gamers*, teclados etc”. Además, proporciona “equipos técnicos para que los jugadores pueden competir y asume el gasto del equipo”. (Roqueta Buj, 2017, pp. 3).

La dependencia también es otra de las características que, con especial intensidad, está presente en la relación entre los *gamers* y su Club. Los jugadores de *e-sports* deben cumplir con las normas estipuladas por el Club, además de acudir a los entrenamientos, actividades programadas y cumplir con las estrategias que diseña el Club para cuando el jugador se enfrente a las distintas competiciones. Incluso el Club pone a disposición del jugador las conocidas como “gaming house” o casas de jugadores, para que estos puedan entrenar y seguir formándose junto con sus compañeros de equipo (Roqueta Buj, 2017, pp. 3).

¹ 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.

La voluntariedad y el carácter personal también son características que definen la relación, por regla general, entre los jugadores y sus Clubs. Autores como Martínez Pérez (2020) exponen que “no hay problema para afirmar la presencia de las notas de voluntariedad e *intuitu personae*, pues la relación entre el *gamer*-Club es voluntaria y personal en todo caso, en idéntica medida en lo que es cualquier trabajador por cuenta ajena” (pp. 286). Asimismo, la retribución es otra característica que se cumple entre el Club y sus jugadores, pues los *gamers* cobran de manera proporcional al trabajo que realizan independientemente de los futuros éxitos tanto individuales como del equipo (Martínez Pérez, 2020).

De igual manera, el Reglamento Oficial de la Liga de Videojuegos Profesionales de la Superliga Orange (2017) exigía que los jugadores y los entrenadores, residentes en España, contarán con el oportuno contrato laboral con su Club.

Se puede concluir, por tanto, que la relación que media entre los jugadores de *e-sports* y su Club es una relación laboral ya que cumple con las notas que se desprende del art. 1.1 ET, las cuales se han analizado anteriormente.

Una vez analizada la relación Club-*gamer*, y llegando a la conclusión de que la relación que media entre ellos es una relación laboral, se procede a analizar y estudiar si dicha relación laboral se encuadra en algún supuesto especial, regulado en el art. 2 ET, como sería el caso de los artistas en espectáculo público o, incluso, si se puede considerar como deportistas profesionales o, por el contrario, se encuentra al amparo de una relación laboral común.

1.3. Los jugadores profesionales de *E-sports* como “artistas del espectáculo público”:

El Real Decreto (en adelante RD) 1435/1985, de 1 de agosto, regula la relación laboral especial de los artistas del espectáculo público. En el art. 1.3 del citado Decreto se reconoce que los artistas profesionales son todos aquellos sujetos que ejercen una “*actividad artística*” desarrollada ante “*público o destinadas a la grabación de cualquier tipo para su difusión ante el mismo, en medios como el teatro, cine, radiodifusión [...] sala de fiestas y discotecas y, en general, cualquier local destinado [...] a espectáculo público o a actuaciones de tipo artístico o de exhibición*”. En el citado precepto no se especifica a qué se refiere con “*actividad artística*”. Por ello, algunos autores consideran que la figura de *gamer* se puede encuadrar en este Decreto (Martínez Pérez, 2020) puesto que los mismos se dedican, tal y como expresa el art. 1.2 del RD 1435/1985, a “*(...) una actividad artística por cuenta ajena y en el ámbito de dirección de aquellos a cambio de un salario o retribución*”.

Debido a que no hay un concepto cerrado de “*actividad artística*”, esta puede ser interpretada como una actividad que se desarrolla en forma de espectáculo y delante de público o que está destinada a su difusión (Roqueta Buj, 2017). De ser así, podría incluirse a los jugadores de videojuegos en el ámbito de los artistas en espectáculo público, ya que estos desarrollan su actividad delante de muchas personas generando espectáculo y difundiendo su contenido por medio de retransmisiones en *livestreaming* (Montesdeoca Suárez, 2018).

A mayor abundamiento, Roqueta Buj reconoce que la especial regulación de los artistas de espectáculo público encuadra en diversos aspectos que tienen una especial

transcendencia en el ámbito de los *e-sports* como serían: la participación de los menores de dieciséis años en casos concretos (art. 6.4 ET y 2.1 RD 1435/1985), la contratación temporal (art. 5 RD 1435/1985), la jornada laboral y las vacaciones (art. 8 y 9 RD 1435/1985) (Roqueta Buj, 2017). Sin embargo, la extinción del contrato que se regula en el art. 10.5 del presente Decreto supondría un problema para los *gamers*, puesto que, las indemnizaciones se regulan en función del salario y la antigüedad, y teniendo en cuenta que una de las notas que caracterizan a los *gamers* con respecto a su Clubs, es la temporalidad de su contrato, esto implicaría indemnizaciones muy bajas para el jugador (Fernández Peinado Martínez, 2013, pp. 3).

A pesar de que haya autores que reconozcan que pueden existir aspectos por los cuales se pueden considerar a los jugadores profesionales de *e-sports* como artistas, otros como Fernández Jornado (2019), afirman que un jugador profesional de videojuegos carece de “carácter personal de la interpretación, libertad interpretativa y el objeto de la interpretación” (pp. 118-120). Además, este autor también considera que lo máximo que realiza un *gamer* es “poner en movimiento la interfaz gráfica del videojuego mediante órdenes que da al avatar siguiendo el propio estilo del juego” (Fernández Jornado, 2019, pp. 118). En esta línea, Martínez Crespo (2018) concluye que los *gamers* “(...) según la doctrina tradicional, no pueden ser considerados artistas, interpretes o ejecutantes porque se limitan a ejecutar el videojuego, de modo que al encontrarse con algo predeterminado no hay ninguna actividad creativa o intelectual” (pp. 12).

Además, en el caso de incluir a los *gamers* en el ámbito de los artistas en espectáculo público, se dejaría fuera “a muchos agentes intervinientes en el *E-Sport* como es el personal técnico que no puede ser considerado ni como artista de espectáculo público ni como empresario organizador del mencionado espectáculo” (Martínez Pérez, A., 2020, pp. 292). Sin embargo, otros agentes que intervienen en el ámbito de los *e-sports*, sí pueden ser incluidos a tal efecto en la regulación de artistas de espectáculos públicos, como sería el caso de “presentadores, youtubers, etc”, pero no podría ser el caso de los *gamers* (Selma Penalva, 2020, pp. 306).

En vista de lo expuesto, se puede concluir que los jugadores profesionales de *e-sports* no cumplen con las notas que caracterizan a los artistas en espectáculo público y, por tanto, su regulación no puede sustentarse en el RD 1435/1985.

1.4. Los jugadores profesionales de *E-sports* como “deportistas profesionales”:

El RD 1006/1985 regula la relación laboral especial de los deportistas profesionales. En este Decreto se regulan aspectos que no se tienen en cuenta en una relación laboral común, y que se pueden aplicar a los jugadores de *e-sports* como sería, “la necesidad de práctica deportiva, temporalidad del contrato, la posibilidad de cesión del deportista, los derechos de formación, o las particularidades en cuanto a la extinción de sus contratos” (Martínez Pérez, 2020, pp. 292).

La Ley 10/1990 de Deportes (en adelante LD) reconoce en su art. 30.1 que para que una disciplina se considere deporte precisa de la existencia de una federación con personalidad jurídica propia que cuente, tal y como se recoge en el art. 30.2 de la citada Ley, con “*sus propias atribuciones, (y) ejerza, por delegación, funciones públicas de carácter administrativo, actuando como agente colaborador de la Administración Pública*”.

A mayor abundamiento, el art. 32.4 LD se precisa que:

para la participación en cualquier competición deportiva oficial, además del cumplimiento de los requisitos específicos que se exijan en cada caso [...], será preciso estar en posesión de una licencia deportiva autonómica, que será expedida por las federaciones deportivas de ámbito autonómico que estén integradas en la correspondiente federación estatal, según las condiciones y requisitos que se establecerán reglamentariamente.

A nivel internacional, en el año 2008, nace la Internacional *E-sports* Federation (Roqueta Buj, 2017) con el objetivo de promover la credibilidad, la legitimidad y el prestigio de los deportes electrónicos (Martínez Pérez, 2020). A pesar de ello, es preciso mencionar que España no se encuentra entre los miembros que componen la Internacional *E-sports* Federation². Asimismo, en el año 2016 con motivo de organizar un calendario de torneos y campeonatos para los jugadores de videojuegos, nace Word *E-sports* Association (WESA) y Electronic Sports League (ESL) (Rosell Llorens, 2016).

A nivel nacional, se creó en el año 2014 la Asociación Española de Videojuegos (en adelante AEVI) con el objetivo de defender y proteger los intereses de los agentes del sector en nuestro país. AEVI trabaja conjuntamente, con los principales “publishers, desarrolladores, distribuidores, retailers o promotores” de competiciones de videojuegos, así como con las ligas más destacadas como sería “Call of Duty World League, la FIFA eWorld CUP o Liga PlayStation entre otros”. (Asociación Española de videojuegos, pp. 27). De igual manera, en año 2016, surge la Federación Española de Videojuegos y *e-Sports* (en adelante FEVeS) que, a pesar de seguir actualmente en desarrollo, se trata de una entidad inclusiva, en la cual se representan los intereses de todos los sujetos que actualmente conforman el sector de los *e-sports* (Roqueta Buj, 2017). Más recientemente, en el año 2020, nace la Federación Española de Jugadores de Videojuegos y *e-sports* (en adelante FEJUVES). El objetivo de esta Federación es integrar y fomentar la participación entre sus miembros, reconociendo a nivel nacional a los jugadores de videojuegos, tanto profesionales como amateur. A pesar de ello, en la actualidad FEJUVES es una entidad sin ánimo de lucro y considerada como una Federación no deportiva³. En definitiva, actualmente en España no existe una Federación Deportiva de *e-sports* reconocida.⁴

Asimismo, la LD precisa en su art. 8.b) que, para que esta disciplina sea considerada deporte, y poder regularla por el RD 1006/1985, es necesario que el Consejo Superior de Deporte (en adelante CSD) la reconozca como tal. Para ello, esta disciplina debe cumplir con los requisitos expuestos en el art. 8.1 del RD 1835/1991, de 20 de diciembre, sobre Federaciones Deportistas Españolas y Registro de Asociaciones Deportivas, “para la autorización o denegación de la constitución de una Federación Deportiva Española”.

Además, se precisa que se cumplan con los requisitos recogidos en los dictámenes técnicos, los cuales establecen criterios que diferencian a los juegos de los deportes. Estos requisitos que se precisan sería la necesidad de que se trate de una actividad física, que

² Véase en <https://ie-sf.org/about/members> (Acceso 5 de abril del 2021).

³ Véase en <https://www.fejuves.es/federacion/> (Acceso 5 de abril del 2021).

⁴ Véase en <https://www.csd.gob.es/es/federaciones-y-asociaciones/federaciones-deportivas-espanolas/federaciones-espanolas> (Acceso 5 de abril del 2021).

cuenta con un carácter competitivo y que las competiciones en las que compiten deben estar regladas (Martínez Pérez, 2020). Finalmente, el CSD requiere que, para que una actividad se considere deporte, cumpla con características análogas con otras modalidades (Ontier-Martínez Torrez, 2018). En este sentido conviene hacer una reflexión acerca de si los *e-sports* cumplen con ciertas características análogas a otros deportes. Por ejemplo, en el caso del videojuego FIFA, aunque este pretende ser un reflejo virtual del fútbol, no pueden entenderse que existan coincidencias significativas que los asemejen ya que, a pesar de que el videojuego se base en el deporte del fútbol, ni la forma de competir, ni los avatares del deportista, ni la forma de practicar es la misma (Martínez Pérez, 2020).

En conclusión, para que una actividad se considere deporte, deben concurrir una serie de requisitos como sería la necesidad de una actividad física e intelectual cuyo papel es fundamental; necesidad también de que la participación de los concursantes esté sujeta a normas organizativas las cuales aseguren la igualdad de oportunidades a los concursantes y transparencia; carácter competitivo; práctica habitual, es decir, necesidad de que mejoren a través de los entrenamientos, y, por supuesto, superación personal a través de “la mejora de la condición física y psíquica” (Ontier- Martínez Torrez, 2018, pp. 23).

Por lo tanto, y debido a que el CSD no reconoce a los *e-sports* como deporte, sus jugadores no pueden ser considerados como “deportistas profesionales”. Asimismo, es preciso destacar que todavía no se ha autorizado la constitución de la FEVeS, y que sus Estatutos no se han publicado en el Boletín Oficial del Estado (Roqueta Buj, 2017, pp. 10), provocando que, hasta el momento, no se pueda regular, la relación laboral que media entre el Club y sus jugadores, por medio del RD 1006/1985.

1.5. Los jugadores profesionales de *E-sports* como “trabajadores comunes”

No reconocer a los jugadores de *e-sports* como deportistas profesionales implica que la relación que media entre su Club y ellos es una relación laboral común. Esto plantea problemas, ya que el *gamer* “debe asumir la diligencia del deportista profesional en el cumplimiento de su prestación laboral que no puede medirse con criterios objetivos”. Por lo tanto, los *gamers* también se encuentran condicionados por la influencia de agentes externos como serían la “mala dirección, la presión o las directrices de su equipo”, entre otros (Martínez Pérez, 2020, pp. 296).

Al igual que sucede con los jugadores de deportes tradicionales, los jugadores de videojuegos precisan de duros entrenamientos (art.7.4 RD 1006/1985) que les permitan mejorar y aprender nuevas técnicas. También necesitan una infraestructura específica formada por “entrenadores, analistas e incluso psicólogos deportivos” debiendo cumplir, además, con regímenes saludables y prepararse tanto mental como físicamente (Martínez Pérez, 2020, pp.297). En este sentido, la rutina y jornada laboral (art. 9 y 10 RD 1006/1985) a la que están condicionados los *gamers* es muy similar a la que realizan los deportistas profesionales.

En relación con sus competiciones, al igual que sucede en cualquier deporte tradicional, aquel jugador que demuestre destrezas especiales que lo diferencien de sus adversarios, será el que gane el enfrentamiento siendo relevantes aspectos como la “presión, el autocontrol, y la estrategia” (Martínez Pérez, 2020, pp. 298). Para ello, tanto

los deportistas profesionales como los jugadores de *e-sports*, deben “entrenar su capacidad analítica, estratégica, evaluación de situaciones y toma de decisión” (Montesdeoca Suárez, 2018, pp. 7-8). Además, su carrera está condicionada a los resultados deportivos y a ciertas cualidades que va adquiriendo como sería “la formación y la práctica deportiva” (Martínez Pérez, 2020, pp. 299).

La temporalidad (art. 6 RD 1006/1985) es otro aspecto importante que se debe tener en cuenta en relación con los jugadores profesionales de *e-sports*. La actividad que realizan los *gamers*, está condicionada por cualidades como la destreza, la habilidad o los reflejos del jugador y, estas (cualidades) solo se puede desarrollar durante unos años, al igual que sucede en el caso de los jugadores considerados como deportistas profesionales (Roqueta Buj, 2017). Por tanto, en este caso, y debido a que la temporalidad es un aspecto determinante en su carrera, su contrato debería ser temporal y no indefinido como suele suceder en las relaciones laborales comunes⁵.

La imagen del jugador de videojuegos al igual que el deportista profesional, cuando desarrollan una relación laboral, se difunde al público. Se debe tener en cuenta que, para un deportista profesional, la cesión de los derechos de su imagen es una fuente de ingresos tanto para el Club como para ellos mismos. Por ello, el art. 1.3 del RD 1006/1985 es un aspecto que también encuadra en el sector de los *e-sports* (Martínez Pérez, 2020).

La cesión del jugador entre Clubes no está regulada en la relación laboral común. Sin embargo, es una característica que podría encajar en el art. 11 del RD 1006/1985. Que dicha regulación se permita en el ámbito laboral de jugadores de deportes tradicionales, se debe a que beneficia tanto al jugador como a su Club. El jugador puede seguir practicando de manera regular y habitual en un Club de igual o inferior categoría con la finalidad que no perder la práctica que había adquirido con su antiguo Club. Y por su parte, el Club se desprende del jugador que no encuadraba en su “esquema técnico” a cambio de una contraprestación (Roqueta Buj, 2017, pp. 9). Dicha situación, no sucede entre una empresa y un trabajador común, y, por lo tanto, no está regulada en el ET.

La extinción del contrato laboral común también presenta singularidades especiales que los diferencia de los deportistas. En este aspecto lo más destacable es (Roqueta Buj, 2017, pp. 9):

El rígido régimen indemnizatorio de las extinciones laborales, pues, frente a la tasación característica en la relación laboral común, se introducen posibilidades de ponderación judicial o se propicia la determinación de las indemnizaciones mediante pactos, en clara aproximación al sistema civil de fijación de las indemnizaciones por resarcimientos de daños y perjuicios, y la introducción de responsabilidades donde no se prevén en la relación laboral común.

Estas especialidades se explican, por un lado, debido a la breve vida profesión de un deportista y “la limitada duración de sus contratos y, de otro, por las importantes sumas de dinero que, en concepto de indemnizaciones por preparación y formación, cesión o traspaso, vienen obligados a abonar los Clubes por la contratación de los deportistas” (Roqueta Buj, 2017, pp 9). Si los tribunales fijarán las indemnizaciones de acuerdo con la normativa laboral general, “en la práctica, se dejaría al arbitrio de Clubes y deportistas

⁵ Los contratos laborales comunes o ordinarios, únicamente, pueden ser temporales en tres situaciones: que fuera un contrato por obra o servicio, eventual o de “relevo”, tal y como se dispone en el art. 8.2 del ET.

el cumplimiento de los contratos, ya que los costes de la extinción serían proporcionalmente muy pequeños o no existirían” (Roqueta Buj, 2017, pp 9).

Asimismo, en el RD 1006/1985 se regula otra cuestión que afecta a los *gamers* y su Club en el seno de su relación contractual: la existencia de “una compensación por preparación y formación entre Clubes a la extinción del contrato de trabajo deportivo por expiración del tiempo convenido, cuando así se pacte por convenio colectivo”. El objetivo es compensar al Club de origen por la labor de formación realizada sobre el jugador durante el período de vigencia de su contrato (Roqueta Buj, 2017, pp 9).

En definitiva, actualmente, solo se puede destacar una característica: la inseguridad jurídica que rodea a esta nueva disciplina. La falta de un el régimen jurídico laboral aplicable a los jugadores profesionales de *e-sports*, provoca inseguridad en relación con los derechos y deberes a los que están expuestos tanto el *gamer* como su Club. Por ello, y para subsanar los problemas actuales antes mencionados, se precisa de una regulación aplicable al sector de los *e-sports* (Roqueta Buj, 2017).

En este sentido, los jugadores de *e-sports* cuentan con características similares a los deportistas profesionales, por ello, el RD 1006/1985 puede ser una regulación adecuada para encuadrar a los *gamers* (Roqueta Buj, 2017). Sin embargo, mientras el CSD no considere a los *e-sports* como “actividad deportiva”, no se puede encuadrar a esta disciplina en este Decreto.

En atención al RD 1435/1985, a pesar de contar con ciertos aspectos que, *a priori*, pueden cumplir con los requisitos para que este sector pueda regularse por este Decreto, diversos autores como Jornado Fernández, Selma Penalva, Martínez Crespo, Martínez Pérez llegan a la conclusión, de que, existen ciertas disfunciones que imposibilitan su regulación por esta vía.

En el caso de que el legislador español optase por regular un estatuto específico para los jugadores de deportes electrónicos como lo ha hecho Francia, considerándose el primer país europeo en regular la situación jurídica de los *e-sports* a través de la *Loi n° 2916-1321 du 7 octobre 2016 pour une République numérique*, se debe tener en cuenta la necesidad de que los contratos sean temporales y regular las causas de extinción de los contratos con la finalidad de garantizar su cumplimiento, y que se preserve la libertad de trabajo de los jugadores de videojuegos (Roqueta Buj, 2017, pp. 23).

Finalmente, procede indicar que, en el sector de los videojuegos, sus modalidades y competiciones son muy diversas por ello la relación estatal no puede caracterizarse por un carácter unitario, sino que se debe abarcar muchos aspectos del ámbito competitivo (Roqueta Buj, 2017, pp. 23).

2. Calificación jurídico-fiscal de los premios obtenidos en campeonatos de deportes electrónicos.

2.1. Preliminar:

A principios del año 2019, Ana, Berto, Marcelo y René formalizan un contrato laboral (tal y como se ha analizado en el apartado anterior) con su Club. En este contrato los *gamers* “se compromete(n) voluntariamente con el equipo a prestar determinados servicios, dentro de su ámbito de organización y bajo su dirección” (Selma Penalva, 2020, pp. 308-309). Además, en el contrato se estipula una retribución mensual fija, así como un 80% adicional en el caso de que los jugadores ganen algún torneo.

2.2. Remuneración Salarial Fija estipulada en el ET:

El Convenio sobre Igualdad de Remuneración nº 100 del año 1951⁶ recoge en su art. 1: “*el término remuneración comprende el salario o sueldo ordinario, básico o mínimo, y cualquier otro emolumento en dinero o en especie pagados por el empleador, directa o indirectamente, al trabajador, en concepto del empleo de este último*”. Por tanto, y de acuerdo con lo estipulado en el art. 26.1 del ET, se debe entender por salario:

(...) la totalidad de las prestaciones económicas de los trabajadores, en dinero o especie, por la prestación profesional de los servicios laborales por cuenta ajena, ya retribuyan el trabajo efectivo, cualquiera que sea la forma de remuneración, o los periodos de descanso computables como de trabajo.

Por consiguiente, de acuerdo con lo dispuesto en el ET, el Convenio sobre Igualdad de Remuneración nº100 y Directiva75/117/CEE⁷, el salario que reciben los *gamers* por el desempeño de sus funciones se compone, según lo estipulado en el art. 26.3 ET, por un lado, del “*salario base como retribución fijada por unidad de tiempo o de obra*” y, por otro lado, de los “*complementos salariales fijados en función de circunstancias relativas a las condiciones personales del trabajador, al trabajo realizado o la situación y resultados de la empresa*”.

En el supuesto objeto de estudio, los jugadores, además de percibir una remuneración mensual fija por el servicio que prestan a su Club, perciben un complemento salarial que sería de un 80% en caso de que ganen algún premio. Este porcentaje parece excesivo, sin embargo, en el ET no se contempla ninguna limitación al respecto. Únicamente, se recoge el apartado 1 del art. 26 ET que “*en ningún caso, (...), el salario en especie podrá superar el treinta por ciento de las percepciones salariales del trabajador*”. Dicho límite no es aplicable al caso que nos ocupa, ya que, el premio que reciben los *gamers* es dinerario y no en especie y, por tanto, se puede estipular libremente en el contrato el porcentaje que se considere.

⁶ Convenio número 100 de la O.I.T. relativo a la igualdad de remuneración entre la mano de obra masculina y la mano de obra femenina por un trabajo de igual valor.

⁷ Directiva 75/117/CEE del Consejo, de 10 de febrero de 1975, relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados Miembros que se refieren a la aplicación del principio de igualdad de retribución entre los trabajadores masculinos y femeninos

2.2.1. Cálculo de la remuneración salarial:

A efectos del cálculo del salario base es conveniente recordar que este no puede ser en ningún momento inferior al salario mínimo interprofesional, y que, se debe respetar lo que se establezca en el convenio colectivo. El salario se fijará, por tanto, en función de⁸:

- Unidad de tiempo: en este sentido, únicamente se atiende al tiempo que el trabajador presta al empresario, independientemente de su cantidad, salvo que en el contrato se estipule unas horas mínimas.
- Unidad de obra: en este punto, únicamente cobra importancia la “cantidad o calidad” de la obra que realiza el trabajador independientemente de la duración de este.
- Forma mixta de retribución: es la forma más usual de fijar el salario. Es una mezcla de los dos criterios anteriores, fijando el resultado de acuerdo con la calidad de la obra realizada teniendo en cuenta, además, la duración del mismo.

A. Calificación fiscal del salario base:

La Ley del IRPF (en adelante LIRPF) ⁹, regula la calificación fiscal del salario que percibe un trabajador, el cual varía en función de si el contrato es laboral o mercantil.

Es posible que “los jugadores presten servicios a los Clubes por un precio cierto, actuando en este caso no como trabajadores, sino como profesionales”. (Selma Penalva, 2020, pp. 308-309). En este caso, el contrato que tendría que mediar entre el Club y los *gamers* no se calificaría como laboral, sino como mercantil. Por ello, su calificación fiscal se encuadraría en el art. 27 de la LIRPF como de “rendimientos de actividades económicas”:

Se considerarán rendimientos íntegros de actividades económicas aquellos que, procediendo del trabajo personal y del capital conjuntamente, o de uno solo de estos factores, 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.

Sin embargo, si el contrato es laboral, su tratamiento cambia, calificándolo fiscalmente como rendimientos de trabajo, tal y como se señala en el art. 17.1 LIRPF,

Se considerarán rendimientos íntegros del trabajo 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 económicas.

Por tanto, en este caso, y debido a que la relación que existe entre el Club y sus jugadores es laboral, la prestación que este recibe por sus servicios debe calificarse como rendimientos del trabajo a efectos del IRPF, concretamente, se trata de rendimientos de trabajo dinerarios recogidos en el art. 17.1.a) LIRPF dentro del epígrafe “*sueldo y salarios*”.

⁸ Véase en <https://www.iberley.es/temas/composicion-salario-1211> (Acceso 14 de abril del 2021).

⁹ Ley 35/2006, de 28 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.

B. Calificación fiscal de los complementos salariales:

Tal y como se ha analizado en el apartado anterior, además del salario base los trabajadores pueden percibir un complemento salarial. (ET, 2015, art. 26.3). Estos complementos salariales se diferencian en función del: trabajo realizado, de las circunstancias personales, de la participación en beneficios, por cantidad o calidad del trabajo (primas, incentivos), o, como complementos en especie o pagas extras¹⁰. Concretamente, el complemento salarial que perciben Ana, Berto, Marcelo y René, se incluye dentro del apartado “trabajo realizado”, puesto que lo perciben por el servicio que prestan a su Club.

En el caso que nos ocupa, este complemento salarial se fija en función de los torneos, es decir, si los jugadores ganan, obtendrán el 80% del premio. Por consiguiente, además del salario base que perciben mensualmente obtendrán 32.000 euros adicionales.

La calificación jurídica de los premios varía en función de “cómo se materialice el pago de los mismos”. En el caso de que los organizadores se lo entreguen directamente al Club, y posteriormente se lo entregue a los jugadores, el premio, desde el punto de vista fiscal se califica como rendimientos del trabajo (art. 17 LIRPF), ya que, entre ellos media una relación laboral. Distinto tratamiento sería en el caso de que entre el Club y los jugadores mediara un contrato mercantil. Si el contrato es mercantil, y, el premio se lo entrega la organización al Club, y, posteriormente a los jugadores, entonces, el premio se calificaría fiscalmente como rendimientos de actividades económicas (art. 27 LIRPF) (Selma Penalva, 2020, pp. 312).

En caso de que la organización se lo entregue directamente al jugador, su tratamiento fiscal sería distinto al anteriormente mencionado. En este caso, debido al incremento del patrimonio del jugador, a efectos del IRPF se calificaría como una ganancia patrimonial no derivada de la transmisión de elementos patrimoniales. La LIRPF en su art. 33.1, define como ganancia patrimonial “(...) 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”.

A modo de conclusión, en relación con el supuesto de hecho objeto de estudio, si la organización le cede el premio al Club y, posteriormente, este se lo entrega a los jugadores, se califica como rendimiento de trabajo (art. 17.1 LIRPF), ya que la relación que media entre el Club y sus jugadores es una relación laboral (art. 1.1 ET). Y, en el caso, de que la organización se lo entregará directamente a los jugadores, debido a la alteración de su patrimonio personal, se calificará fiscalmente como una ganancia patrimonial (art. 33.1 LIRPF).

¹⁰ Véase en https://www.mites.gob.es/es/Guia/texto/guia_6/contenidos/guia_6_13_1.htm (Acceso 16 de abril del 2021).

3. Derechos que tienen los jugadores profesionales de E-sports en caso de lesión:

3.1. Preliminar:

Los deportistas profesionales de videojuegos en el desempeño de sus funciones, tanto en el “ámbito profesional como amateur”, se implican tanto a nivel intelectual como físico. Dicho esfuerzo puede conllevar a una “alteración de la salud” de la que puede derivar en una incapacidad permanente para volver a trabajar (Basauli Herrero, 2004, pp. 245).

En el presente caso objeto de estudio, Ana durante sus entrenamientos, especialmente duros debido al torneo al que se enfrentó a finales del año 2019, se queja de dolores en la mano derecha cada vez más frecuentes. Dichos dolores le impiden volver a competir en el ámbito de los *e-sports*.

La extinción de su contrato laboral con su Club se debe a la incapacidad permanente total (en adelante IPT) que más adelante se analizará. Dicha incapacidad permanente es una de las causas reguladas en el art. 49.1.e) del ET en el cual se expone “*el contrato de trabajo se extinguirá (...) por muerte, invalidez o incapacidad permanente total o absoluta del trabajador, sin perjuicio de lo dispuesto en el art. 48.2*”.

En el art. 48.2 de los ET se enumera las causas por las cuales una relación laboral queda en “*suspensio con reserva de puesto de trabajo*”¹¹. Sin embargo, esta situación no es aplicable a Ana ya que, la incapacidad que sufre a causa de la lesión le imposibilita volver a su puesto de trabajo y volver a competir profesionalmente como lo hacía antes, concretamente, del supuesto se puede extraer la siguiente cita: “imposibilidad de volver a jugar de forma competitiva al juego”.

Por tanto, y en vista de lo expuesto, se puede concluir que la lesión que sufre Ana a raíz de los duros entrenamientos a los cuales está expuesta, le deriva en una IPT para volver a competir a nivel profesional, provocando la extinción de su contrato laboral con su Club.

3.2. Las enfermedades del trabajo:

Hoy en día subsiste un debate doctrinal en relación con el término “enfermedad del trabajo”. Este debate gira en torno a la vigente legislación de la Seguridad Social, puesto que no existe un término diferenciador del concepto “enfermedad”, ya que esta ni es en “sentido propio una enfermedad común, ni una enfermedad profesional, ni un accidente laboral en sentido estricto del término” (Martínez Barroso, 2002, pp. 22-23). Por

¹¹ Art. 48.2 ET: “En el supuesto de incapacidad temporal, producida la extinción de esta situación con declaración de incapacidad permanente en los grados de incapacidad permanente total para la profesión habitual, absoluta para todo trabajo o gran invalidez, cuando, (...) la situación de incapacidad del trabajador vaya a ser previsiblemente objeto de revisión para la mejoría que permita su reincorporación al puesto de trabajo, subsistirá la suspensión de la relación laboral, con reserva del puesto de trabajo, durante un periodo de dos años a contar desde la fecha de la resolución por la que se declare la incapacidad permanente.”

tanto, hoy en día, existe la necesidad de “asimilación o interpretación extensiva del concepto de accidente, pero no de una identificación absoluta con él” (Rodríguez- Piñero, 1995, pp. 23).

En el ámbito de la medicina, las enfermedades profesionales son entendidas como “el daño, la patología médica o traumática, provocada por la presencia en el medio ambiente laboral de factores o agentes físicos, químicos o biológicos que merman la salud del trabajador” (Cavas Martínez, 2007, pp. 23). Sin embargo, en el ámbito jurídico, no existe un concepto cerrado de qué se entiende por “enfermedad”.

La Ley General de la Seguridad Social (en adelante LGSS), por su parte, recoge tres conceptos distintos de enfermedad.

- 1) Enfermedad Común: definida en el art. 158.2 de la LGSS como “(...) *las alteraciones de la salud que no tengan la condición de accidente de trabajo ni de enfermedad profesional*”.
- 2) Enfermedad Profesional: la LGSS define en su art. 157 las enfermedades profesionales (en adelante EP) exponiendo que:

Se entenderá por enfermedad profesional 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.

En relación con este concepto legal de enfermedad, la STSJ de Cataluña de 23 de diciembre de 2002 (RJ 1642/2002) dictaminó que:

No basta, por tanto, para que una determinada dolencia o lesión sea calificada como derivada de enfermedad profesional que la misma provenga del trabajo, sino que el peculiar régimen jurídico de esa contingencia exige, además de un modo específico en cuanto al origen de la misma, mediante una acción lenta y progresiva, consecuencia lógica al tratarse de una enfermedad, y un lugar específico en el que la misma se contrae, o se origina.

El 21 de abril del año 2005, el mismo Tribunal (RJ 3487/2004)) declaró que para considerar enfermedad profesional es preciso “basarse en la existencia de una enfermedad, entendida como un proceso lento y progresivo, en el que concurra la señalada relación de causalidad conforme a la lista de enfermedades profesionales”.

Por consiguiente, no todas “las enfermedades” pueden ser entendidas como enfermedad profesional, para ello, es preciso que se cumplan tres notas características exigidas por la Ley:

- A. La enfermedad debe derivar de la realización de un trabajo por cuenta ajena: “la relación de causalidad entre trabajo y enfermedad” es un aspecto que determina la diferencia entre accidente laboral y EP, ya que, en el caso de las EP, la enfermedad, no se produce con “ocasión” del trabajo que se desempeña sino, como consecuencia directa de trabajo que realiza el profesional (Cavas Martínez, 2007, pp. 28). Esta “causalidad directa” presenta aspectos positivos para el trabajador liberándolo de la carga de la prueba de la “dolencia padecida con tal que esté incluida en el catálogo de

enfermedades profesionales” (Moreno Cáliz, 2001, pp. 59), delimitando “el ámbito de actuación de la enfermedad profesional” (Cavas Martínez, 2007, pp. 29).

- B. Que la enfermedad sea consecuencia de las actividades recogidas por las “disposiciones reglamentarias y el desarrollo de la Ley”: esta nota implica que para que una enfermedad se reconozca como profesional, es preciso que se encuentre recogida en el “listado” de actividades recogidas por la Seguridad Social, de modo tal, que solo las enfermedades que se reconozca por la Seguridad Social serán las que se considerarán como EP, independientemente de su consideración como enfermedad (Cavas Martínez, 2007, pp. 29).
- C. Que la “patología proceda de la acción de elementos o sustancias” recogida en el cuadro, en el cual, se recogen qué enfermedades tienen la consideración de profesional (Cavas Martínez, 2007, pp. 29): para ello es necesario que la enfermedad se haya producido como consecuencia “de elementos, sustancias, agentes físicos o agentes animales” que se detalla en el cuadro aprobado por el RD 1299/2006¹². De esta manera, solo las enfermedades incluidas en este Decreto tienen la consideración de profesionales (Rodríguez Iniesta, 2007).

Por tanto, en el caso de Ana para que su lesión sea considerada como EP es preciso que se reconozca en la lista del RD 1299/2006. En este Decreto se recogen distintos grupos de enfermedades, entre los cuales, cabe destacar el Grupo II “Enfermedades Profesionales causadas por agentes físicos”. En este apartado se enumeran distintas enfermedades físicas que puede sufrir un trabajador, en las cuales se puede destacar en relación con la actividad que realiza Ana, entre otras, las siguientes:

- Síndrome del túnel carpiano por compresión del nervio mediano en la muñeca, definido por el Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo (INSHT)¹³ como:

Síndrome neurológico producido por el atrapamiento del nervio mediano en el túnel carpiano, estructura que comparte con los tendones flexores de los dedos y vasos sanguíneos. Su origen laboral se produce como consecuencia del desarrollo de tareas que requieren movimientos repetidos o mantenidos de hiperextensión e hiperflexión de la muñeca o de aprehensión de la mano.
- Enfermedad en muñeca y mano: tendinitis del abductor largo y extensor corto del pulgar (T. De Quervain), tenosinovitis estenosante digital (dedo en resorte), tenosinovitis el extensor largo del primer dedo (RD 1299/2006).

Estas enfermedades podrían ser la causa que provocan la lesión de Ana. Sin embargo, y debido a que en el supuesto práctico objeto de estudio no se añade información al respecto, no se puede determinar que dichas enfermedades estén relacionadas con la lesión que padece la jugadora.

- 3) Enfermedad del trabajo o accidente laboral: regulado en el art. 156.2.e) LGSS en el cual se expone que *“tienen la consideración de accidente de trabajo las enfermedades, no incluidas en el artículo siguiente, que contraiga el trabajador*

¹² 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.

¹³ Véase en:

<https://www.insst.es/documents/94886/361599/DDC-TME-07.+S%C3%ADndrome+del+Túnel+Carpiano+Año+2012.pdf/717cad21-3bd5-4c8f-af03-ffdb74d77534>
(Acceso 29 de abril del 2021)

con motivo de la realización de su trabajo, siempre que se pruebe que la enfermedad tuvo por causa exclusiva la ejecución del mismo”.

En este sentido, nos encontramos ante una enfermedad, en la cual se produce una alteración de la salud distinta al accidente laboral. En los accidentes laborales se producen lesiones por “un agente externo, brusco y violento”, sin embargo, estas lesiones por lo que se refiere a su “origen causal es una enfermedad y solamente por mandato legal recibe el tratamiento jurídico de accidente laboral, aunque siga siendo enfermedad” (STSJ de Asturias de 22 diciembre 1995 (AS 1995/4599)).

Tras este análisis, se puede determinar que la lesión que padece Ana se trata de un accidente laboral regulado en el art. 156.2 e) de la LGSS. En vista de los hechos descritos en el supuesto, no se puede concluir que la lesión que padece pueda encuadrarse en algunas de las enfermedades descritas en el RD 1922/2006, y, por tanto, no encuadra en la definición de EP.

3.3. Incapacidad permanente a causa de la lesión.

Existen problemas en relación con la determinación del concepto de profesión habitual. Por ello, antes de entrar a analizar, en profundidad, qué tipo de incapacidad tiene Ana a raíz de su lesión en la mano derecha, se estudiará qué se entiende por profesión habitual y si esta es la causante de la lesión que sufre la jugadora.

La STSJ de Cataluña de 4 diciembre 1998 (AS 1998/4955) define “profesión habitual”, en el ámbito de la incapacidad permanente total y absoluta, como aquella que se produce:

No un determinado puesto de trabajo, sino aquella profesión que el trabajador está cualificado para realizar y a la que la empresa le haya destinado o pueda destinarle mediante la movilidad funcional, sin perjuicio de las limitaciones correspondientes a las exigencias de titulación académica o de pertenencia a un grupo profesional.

Por tanto, es este sentido se debe entender que la profesión habitual¹⁴:

No se define en función del concreto puesto de trabajo que se desempeñaba, ni en atención a la delimitación formal del grupo profesional, sino en atención al ámbito de funciones a las que se refiere el tipo de trabajo que se realiza o puede realizarse dentro de la movilidad funcional.

Asimismo, de acuerdo con el art. 194.1.b) y 2; y la DT 26 de la LGSS, así como los art. 11.2 de la OM 15/04/1969¹⁵ se recoge que:

Se entenderá por profesión habitual en caso de accidente, sea o no de trabajo, la desempeñada normalmente por el trabajador al tiempo de sufrirlo. En caso de enfermedad común o profesional, aquella a la que el trabajador dedica su actividad fundamental durante el tiempo durante el período de tiempo, anterior a la iniciación de la actividad, que reglamentariamente se determine.

¹⁴ STS (Social), 02/11/2012 (RJ 2012/7459).

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

Por tanto, en vista de lo expuesto, y a la espera de una “negociación colectiva” que determine un concepto cerrado de profesión habitual, esta es entendida de forma distinta según se califique como accidente laboral o EP. En el caso de que una lesión se entienda como accidente laboral será “*per se*” el propio hecho del accidente el que determine la profesión habitual, pues se entiende como tal la que realiza en ese momento el trabajador; y si se trata de enfermedad la profesión habitual será la que hubiera venido desempeñando con habitualidad y normalidad” (Albert Embuena, 2016, pp. 3).

En este sentido, la profesión habitual de Ana, al ser entendida su lesión como un accidente laboral, sería la que estuviese realizado en el momento en el que se produce la lesión. Sin embargo, no se puede determinar el momento exacto en el que Ana se lesiona porque nada dice al respecto el supuesto objeto de estudio.

Tras el análisis realizado en el punto anterior, es preciso recordar que existen enfermedades que se califican jurídicamente como accidentes, debido a que no se encuadran en el listado de enfermedades profesionales recogidas en el RD 1922/2006. En el caso de Ana, tal y como se ha expuesto, no se puede determinar qué tipo de lesión le provoca la incapacidad permanente, por tanto, su calificación no puede ser la de EP, aunque conceptualmente dicha lesión se entienda como enfermedad. De los hechos descritos en el supuesto, se puede sobreentender, cuando se expone, y cito literalmente: “venía desarrollando dolores en la mano derecha” que se trata de un proceso progresivo y lento, no de una acción brusca y repentina. Por tanto, sí se puede interpretar que la lesión se produce durante el ejercicio de sus funciones en su profesión habitual, puesto que, Ana se lesiona entrenando para competir, que es la finalidad por la cual el Club la contrata.

Finalmente, cabe concluir indicando que en el art. 194, así como la disposición transitoria vigesimosexta de la LGSS regulan los tipos de incapacidad permanente, distinguiendo cuatro tipos:

Se entenderá por incapacidad permanente parcial para la profesión habitual la que, (...) ocasione al trabajador una disminución no inferior al 33 por ciento en su rendimiento normal para dicha profesión.

Se entenderá por incapacidad permanente total para la profesión habitual 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.

Se entenderá por incapacidad permanente absoluta para todo trabajo la que inhabilite por completo al trabajador para toda profesión u oficio.

Se entenderá por gran invalidez la situación del trabajador afecto de incapacidad permanente y que, por consecuencia de pérdidas anatómicas o funcionales, necesite la asistencia de otra persona para los actos más esenciales de la vida.

En el caso que nos ocupa, Ana sufre una IPT debido a que la lesión que padece le impide volver a trabajar a nivel profesional en el ámbito de los videojuegos, pero no le impide, siguiendo la literalidad del supuesto, desempeñar otro tipo de actividades laborales.

3.4. Indemnización o ayuda a la que tiene derecho Ana como consecuencia de la extinción de su contrato laboral.

A. Indemnización a la que tiene derecho Ana por parte de la empresa.

El art. 3 del ET¹⁶ recoge la jerarquía de fuentes normativas que regulan la relación laboral. En relación con las “*disposiciones legales y reglamentarias del Estado*” (art. 3.1.a) ET), el art. 49.2 ET recoge que “*el empresario, con ocasión de la extinción del contrato, (...), deberá acompañar una propuesta del documento de liquidación de las cantidades adeudadas*”. Por tanto, tras la extinción de su contrato, debido a la IPT que padece, a Ana le corresponde la liquidación de las deudas pendientes.

Sin embargo, es posible, mejorar la condición económica del trabajador en caso de extinción de su contrato laboral por “*muerte, gran invalidez o incapacidad permanente total o absoluta del trabajador*” (art.49.1. e) ET) mediante “*la acción protectora vía negociación colectiva*” (art. 3.1b) ET), que sería la siguiente fuente normativa recogida en el art. 3.1 del ET. En el presente caso objeto de análisis, no existe un convenio colectivo que regule la relación entre la *gamer* y su Club.

La siguiente fuente reguladora sería por “*voluntad de las partes, manifestadas en el contrato de trabajo*” regulada en el art. 3.1c) ET. De acuerdo con el art. 1255 del Código Civil “*los contratos pueden establecerlos pactos, cláusulas y condiciones que tengan por conveniente siempre que no sean contrarios a las leyes, a la moral ni al orden público*”. Sin embargo, en vista de los hechos descritos en el supuesto, y teniendo en cuenta que no se recoge en ellos las cláusulas contractuales que pudieron mediar entre Ana y el Club en el momento de formalizar el contrato, no se puede afirmar que Ana tenga derecho a una indemnización por parte de la empresa en relación con este aspecto.

Otra posibilidad por la cual Ana podría percibir por parte de la empresa una indemnización sería en el caso de que mediara responsabilidad por parte del empresario, así lo recoge el art. 14.2 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales (en adelante LPRL):

En cumplimiento del deber de protección, el empresario deberá garantizar la seguridad y la salud de los trabajadores a su servicio en todos los aspectos relacionados con el trabajo. A estos efectos, en el marco de sus responsabilidades, el empresario realizará la prevención de los riesgos laborales mediante la integración de la actividad preventiva en la empresa y la adopción de cuantas medidas sean necesarias para la protección de la seguridad y la salud de los trabajadores (...).

A mayor abundamiento en el art. 42.1 de la presente Ley se afirma:

El incumplimiento por los empresarios de sus obligaciones en materia de prevención de riesgos laborales dará lugar a responsabilidades administrativas, así como, en su caso, a responsabilidades penales y a civiles por los daños y perjuicios que puedan derivarse de dicho incumplimiento.

Por consiguiente, y en vista de lo expuesto, solo en caso de que medie responsabilidad por parte del empresario, este deberá indemnizar a sus trabajadores. Sin embargo, de la literalidad del supuesto no se puede concluir que, en este caso, mediara responsabilidad por parte del empresario.

Por tanto, Ana no tendrá derecho a ningún tipo de indemnización por parte de la empresa ya que no existe ni convenio colectivo, ni se recoge ningún tipo de cláusula especial en el contrato, ni media responsabilidad por parte del empresario en relación con su lesión.

¹⁶ Art. 3 ET: “Las fuentes de la relación laboral: a) por disposición legal, y reglamentarias del Estado, b) por Convenios colectivos, c) por voluntad de las partes, manifestada en el contrato de trabajo.

B. Prestación que tiene derecho Ana debido a la extinción de su contrato.

En el RD 1646/1972, se regulan las prestaciones del Régimen General de la Seguridad Social (en adelante RGSS) a las que tiene derecho un trabajador, exponiendo en su art. 3.2. que “*los invalidados en los grados de incapacidad parcial o total para la profesión habitual percibirán las prestaciones económicas correspondientes, cualquiera que sea la contingencia determinante de la incapacidad y la edad del trabajador*”.

En concreto, en la LGSS en su art. 196.2 se recoge qué tipo de prestación tienen derecho las personas con una IPT:

La prestación económica correspondiente a la incapacidad permanente total consistirá en una pensión vitalicia, que podrá excepcionalmente ser sustituida por una indemnización a tanto alzado cuando el beneficiario fuese menor de sesenta años.

Los declarados afectos de incapacidad permanente total percibirán la pensión prevista en el párrafo anterior incrementada en el porcentaje que reglamentariamente se determine, cuando por su edad, falta de preparación general o especializada y circunstancias sociales y laborales del lugar de residencia, se presuma la dificultad de obtener empleo en actividad distinta de la habitual anterior.

Para ello es preciso que el beneficiario cumpla con las siguientes notas características que recoge la LGSS en esta materia:

1. De acuerdo con el art. 195.1 de la LGSS,

Tendrán derecho a las prestaciones por incapacidad permanente las personas incluidas en el Régimen General que sean declaradas en tal situación y que, además de reunir la condición general exigida en el artículo 165.1, hubieran cubierto el período mínimo de cotización que se determina en los apartados 2 y 3 de este artículo, salvo que aquella sea debida a accidente, sea o no laboral, o a enfermedad profesional, en cuyo caso no será exigido ningún período previo de cotización.

No se reconocerá el derecho a las prestaciones de incapacidad permanente derivada de contingencias comunes cuando el beneficiario, en la fecha del hecho causante, tenga la edad prevista en el artículo 205.1.a) y reúna los requisitos para acceder a la pensión de jubilación en el sistema de la Seguridad Social.

2. En el art. 165.1 LGSS se precisa, además, que dichas personas estén “*afiliadas y en alta en dicho Régimen o en situación asimilada al alta al sobrevenir la contingencia o situación protegida, salvo disposición legal expresa en contrario*”.
3. En el caso de que los beneficiarios de la prestación se encuentren en alguna de las situaciones recogidas en el 169 LGSS “*Incapacidad Temporal*”, el art. 172 LGSS recoge, que los beneficiarios del subsidio, además de cumplir con las exigencias del 165 LGSS, precisan de un periodo mínimo de cotización que varía en función de la edad del interesado, en el supuesto de que el mismo padezca una enfermedad común.
4. Y, por último, en caso de que el trabajador sea contratado a tiempo parcial, para acreditar el periodo de cotización reglamentario, se regirán por las exigencias del Real Decreto- Ley 11/2013, de 2 agosto.

En el caso objeto de análisis, Ana, solo precisa del cumplimiento de los dos primeros requisitos ya que en su caso ni está contratada a tiempo parcial ni padece una Incapacidad Temporal.

En relación con el art. 165.1 LGSS, este requisito se interpreta cumplido ya que, tal y como se recoge en el art. 139.1 de la LGSS¹⁷, es una obligación del empresario dar de alta al trabajador en el momento de la formalización de su contrato. Por consiguiente, se interpreta que Ana está dada de alta en el RGSS a pesar de que no se exponga claramente en el supuesto práctico.

Además de ello, en el supuesto que se estudia tampoco especifica nada en relación con la cotización. Sin embargo, tal y como se recoge en el art. 195.1, Ana, no precisa de un periodo mínimo debido a que la incapacidad que padece deriva de un accidente laboral durante el ejercicio de su profesión habitual.

Por tanto, y, en vista de lo analizado, Ana cumple con las exigencias recogidas en la Ley y, le corresponde una prestación económica por parte de la Seguridad Social, tal y como se expone en el art. 196.2 LGSS, antes mencionado.

- Cuantía de la prestación económica a la que tiene derecho Ana:

En el Decreto 3158/1966¹⁸, regula la cuantía de las prestaciones económicas que concede el RGSS y cuales son las condiciones para tener derecho a las mismas. En concreto, en el art. 12.2 del Decreto antes mencionado, se hace alusión a la cuantía de las prestaciones que tienen derecho las personas que padecen una IPT en el ejercicio de sus funciones:

Quando los trabajadores que hayan sido declarados con una incapacidad permanente total para su profesión habitual y estén comprendidos, en razón de su edad, en lo previsto en el número 2 del artículo 136 de la Ley de la Seguridad Social opten, dentro de los treinta días siguientes a dicha declaración, por que les sea reconocido el derecho a una pensión vitalicia, la cuantía de esta será equivalente al 55 por 100 de su base de cotización, determinada de acuerdo con las normas comunes que se establecen en el capítulo VIII de este Reglamento. Transcurrido el mencionado plazo sin ejercitar el derecho de opción, se entenderá efectuado a favor de la pensión vitalicia. En todo caso, la opción tendrá carácter irrevocable.

No obstante, lo dispuesto en el párrafo anterior, si el trabajador tuviese sesenta o más años en la fecha en que se haya declarado la incapacidad, el derecho de opción se entenderá realizado en favor de la pensión vitalicia.

Además, en el art. 6 del Decreto 3158/1966, se recoge que dicho porcentaje puede incrementarse en caso de IPT cuando el beneficiario sea mayor de cincuenta y cinco años. El incremento al que se refiere este precepto consistirá en *“un 20 por 100 de la base reguladora que se tome para determinar la cuantía de la pensión”*. Sin embargo, esto no es de aplicación al supuesto práctico objeto de estudio ya que, Ana no cumple el requisito de la edad exigido en este precepto legal.

Otra cuestión relevante es que, en caso de enfermedad o accidente laboral, el art. 164 de la LGSS expone que:

Todas las prestaciones económicas que tengan su causa en accidente de trabajo o enfermedad profesional se aumentarán, según la gravedad de la falta, de un 30 a un 50 por ciento, cuando

¹⁷ Art. 139.1 LGSS: “Los empresarios estarán obligados a solicitar la afiliación al Sistema de la Seguridad Social de los trabajadores que ingresen a su servicio”.

¹⁸ 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.

la lesión se produzca por equipos de trabajo o en instalaciones, centros o lugares de trabajo que carezcan de los medios de protección reglamentarios, los tengan inutilizados o en malas condiciones, o cuando no se hayan observado las medidas generales o particulares de seguridad y salud en el trabajo, o las de adecuación personal a cada trabajo, habida cuenta de sus características y de la edad, sexo y demás condiciones del trabajador.

Tras el análisis en relación con la cuantía de la prestación que le corresponde a Ana, y en relación con la literalidad del supuesto que se estudia, le corresponde únicamente el 55% de la base reguladora, en aplicación del art. 12.2 del RD 3158/1966, sin que dicho porcentaje sufra ninguna variación por razón de edad o por cuestiones recogidas en el art. 164 de la LGSS, puesto que, no se puede afirmar que su lesión se produzca en “*equipos de trabajo o en instalaciones, centros o lugares de trabajo que carezcan de los medios de protección reglamentarios, los tengan inutilizados o en malas condiciones*”.

- Indemnización a tanto alzado:

Además, Ana tiene la posibilidad de sustituir la pensión vitalicia que le corresponde por una “*indemnización a tanto alzado*” regulada en el art. 196.1 LGSS, puesto que, es menor de sesenta años.

Para solicitar esta indemnización a tanto alzado es preciso cumplir, de acuerdo con el art. 5 del Orden 1972¹⁹, con los siguientes requisitos:

- a) Que se presuma que las lesiones determinantes de la invalidez no sean susceptibles de modificación que pueda dar lugar en lo sucesivo a una revisión de la incapacidad declarada.
- b) Que se acredite por el beneficiario que se encuentra realizando trabajos por cuenta ajena o propia, incluidos en el campo de aplicación de alguno de los regímenes que integran el sistema de la Seguridad Social o, en otro caso, que el importe de la indemnización se invertirá en la preparación o desarrollo de nuevas fuentes de ingreso como trabajador autónomo.
- c) Que en el último supuesto previsto en la condición anterior se acredite tener aptitud suficiente para el ejercicio de la actividad de que se trate.

La solicitud debe dirigirse a la Dirección General Seguridad Social, la cual tomará una decisión al respecto. Si la solicitud resulta desfavorable para su titular se puede interponer contra la misma los oportunos recursos que se estimen convenientes. Asimismo, una vez autorizada, es preciso mencionar, que el beneficiario no podrá solicitar la restitución de la misma para recuperar su condición de pensionista (art. 5 Orden 1972).

¹⁹ Orden de 31 de 1972 por la que se dictan normas de aplicación y desarrollo del Decreto 1646/1972, de 23 de junio, en materia de prestaciones de la Seguridad Social.

4. El avatar de los videojuegos como objeto de protección de la Ley de Propiedad Intelectual en España.

4.1. Preliminar:

El término videojuego, puede entenderse “en el sentido más amplio posible, incluyendo cualquier forma de software de entretenimiento basado en ordenador, ya sea textual o imagen, que use cualquier plataforma electrónica como ordenadores personales o consolas e involucrando a uno o varios jugadores en un entorno físico o en red” (Frasca, 2001, pp. 4)²⁰.

Por consiguiente, uno de los elementos característicos de los videojuegos son los personajes o avatares que forman parte del juego, con los que el jugador interactúa. El diccionario de la Real Academia Española define personaje como “cada uno de los seres reales o imaginarios que figuran en una obra literaria, teatral o cinematográfica”²¹. Sin embargo, en atención al ámbito de los videojuegos cabría añadir un adjetivo a mayores, que sería “videolúdica”. En los tres campos que recoge la Academia de la definición de personaje, los mismos son entendidos como “entidades fijadas en el mundo de ficción de forma inmutable”, manifestando y repitiendo siempre “los mismos motivos y (...) las mismas secuencias o acciones”. No obstante, en el ámbito de los videojuegos, este anclaje “ya no es inamovible” puesto que, los personajes de los videojuegos presentan “opciones”, permitiendo al usuario construir “secuencias de acciones”, decidiendo, en gran medida, su trayectoria en la ficción e incluso, caracterizando al personaje. Se puede decir, por tanto, que los personajes protagonistas en los videojuegos no tienen una entidad ficcional en un mundo ficticio, sino que, se trata de una “entidad operacional en un mundo de juego” (Sierra Sánchez, 2017, pp. 347-348).

4.2. Obras protegidas por la Ley de Propiedad Intelectual:

En el supuesto objeto de análisis, el Club incita a sus jugadores a que creen un avatar con el ánimo de fortalecer su propia “marca personal”. Para la creación del mismo, el Club pone a disposición de sus jugadores herramientas cosméticas. Con esto se pretende que los jugadores se diferencian de otros *gamers* en competiciones y que atraigan a su público objetivo.

La Ley de Propiedad Intelectual (en adelante LPI)²², protege, tal y como se enuncia en el art. 10, a “*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*”. En este sentido, se debe entender que la LPI protege a cualquier manifestación que pertenezca a cualquiera de los tres campos enumerados, con independencia de que “las mismas se encuentre acabadas o no” (Saiz García, 2000, pp.

²⁰ Traducción propia: “the term videogame in the broadest possible sense, including any forms of computer-based entertainment software, either textual or image-based, using any electronic platform such as personal computers or consoles and involving one or multiple players in a physical or networked environment”.

²¹ Véase en: <https://dle.rae.es/personaje> (Acceso 31 abril del 2021).

²² 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.

162 y ss.). Estos tres géneros enunciados en el art. 10 de la LPI, deben entenderse en sentido amplio dando cabida a “todas las manifestaciones formales de la comunidad humana” (Saiz García, 2000, pp. 39 y ss. y pp. 73), puesto que, su importancia no se centra tanto en delimitar las obras protegibles, sino que se trata de diferenciar aquellas creaciones que no se encuentran en el ámbito de protección de la Propiedad Intelectual (Plaza Penadés, 1997, pp. 291, Valbuena Gutiérrez, 2000, pp. 29 y 30).

Igualmente, para que una obra pueda ser objeto de protección de la LPI, esta a de ser original. El concepto de la originalidad no posee, en la actualidad, una definición delimitada. Existe, no obstante, un consenso para excluir “la altura creativa” lo cual implicaría que la obra va a ser juzgada desde un punto de vista estético (Saiz García, 2000, pp. 106 y ss.). Por consiguiente, la obra puede ser juzgada desde un punto de vista subjetivo, entendiendo la misma como “un reflejo de la impronta personal del autor en la obra, o, (..) como el resultado de su actividad creativa” (Saiz García, 2000, pp. 120 y 121), o en sentido objetivo, “aludiendo a su carácter novedoso” (Altés Tárrega, 2011, pp. 9). Por ello, se puede entender la originalidad como subjetiva cuando “la obra es nueva para el autor” y objetiva cuando la obra se puede calificar como nueva, es decir, que aporta rasgos que lo diferencian de otras obras anteriores (Altés Tárrega, 2011, pp. 9).

Finalmente, otra cuestión característica que se precisa para que la obra o creación se proteja, es que la misma se exteriorice al público de alguna manera. Es decir, que la obra objeto de protección por la LPI se incorpore a un soporte a través del cual se pueda percibir por otros seres humanos, “sin importar cual sea este, ni que sea intangible o tangible, ni su duración” (Saiz García, 2000, pp. 157 y ss, Valbuena Gutiérrez, 2000, pp.155 y ss.).

En vista de lo expuesto en los párrafos anteriores, los personajes de los juegos son obras protegibles por la LPI, puesto que, son obras que aportan originalidad al videojuego, en el cual interviene la creatividad del jugador cuando caracteriza a su personaje. Además, es posible que los mismo se exteriorice al público por medio de la red.

Mencionar, asimismo, que, aunque en el art. 10 de la LPI se enumere una lista de obras protegibles, la misma no se trata de una lista cerrada. Así lo ha considerado la doctrina y la jurisprudencia cuando exponen que “el art. 10 LPI recoge una lista de *numerus apertus* y no *numerus clausus*, de forma que en este precepto tienen cabida "otras obras" no recogidas en la lista” (Sentencia Tribunal Supremo (en adelante STS) 16 febrero del 2021 (ECLI:ES:TS:2021:497)).

4.3. Diferencia entre autoría y titularidad desde el punto de vista de la Ley de Propiedad Intelectual:

Berto, tras expirar su contrato, decide marcharse del Club. A pesar de ello, pretende seguir usando el avatar que creó mientras que su relación laboral con su antiguo Club seguía vigente. En su contrato no se especificó a quién le correspondería la titularidad del personaje creado. No obstante, el Club considera que Berto no puede emplear ese avatar para seguir compitiendo, puesto que, considera que la autoría de ese avatar les corresponde a ellos, ya que, el avatar fue creado con herramientas del Club y en el seno de su relación laboral con Berto.

La LPI reconoce en su art. 2 que las obras protegidas están integradas por derechos de *“carácter personal y patrimonial, que atribuyen al autor la plena disposición y el derecho exclusivo a la explotación de la obra, sin más limitaciones que las establecidas en la Ley”*. En este sentido, se debe entender que existen dos tipos de derechos: los derechos personales o morales y los patrimoniales o de explotación. La primera cuestión siempre le pertenece al autor de la obra, puesto que, se trata de una “condición natural intrínseca” fundamentándose en la “protección jurídica autorral”. Y, por otra banda, en relación a los derechos patrimoniales, se tratan de una “cuestión puramente jurídica” que puede ser moldeada por el propio legislador (Castro Bonilla, 2002, pp. 1).

En este sentido, y, de acuerdo con la cuestión objeto de estudio, se debe mencionar que la autoría y titularidad no siempre se asienta en la misma persona. Es por ello por lo que la obra puede ser creada por un sujeto, sin embargo, la titularidad puede recaer sobre la misma persona autor de la obra u otra, natural o jurídica, distinta²³ (Castro Bonilla, 2002).

El art. 5 de la LPI identifica como autores de obras a todas aquellas personas naturales que crean *“alguna obra literaria, artística o científica”*. Asimismo, completando la definición de autoría que aporta el art. 5 de la LPI, se debe aclarar que la autoría solo la ostentan personas físicas. En caso de que la misma recaiga sobre personas jurídicas, en realidad se trataría de una “ficción jurídica” en la cual no se podría hablar de autoría sino, de una titularidad originaria, tal y como explica Bertand ²⁴ (Castro Bonilla, 2002, pp. 2). Estos derechos, tal y como se regulan en el art. 14 LPI, no pueden ser objeto ni de renuncia ni enajenados a terceros.

Cuestión distinta sería en el caso de los derechos patrimoniales o de explotación. En este sentido, desde el punto de vista jurídico, no se estaría hablado de la autoría de la obra sino la propiedad de la misma. En el art. 17 de la LPI se reconoce que al autor le corresponde *“(…) el 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, salvo en los casos previstos en la presente Ley”*. Es por ello por lo que, de la literalidad de la presente disposición se puede concluir que los derechos patrimoniales o de explotación que hacen referencia a la titularidad de la obra, se pueden transmitir a terceros ajenos al autor, con el consentimiento de este para su explotación.

²³ Esta situación es habitual en obras creadas en el seno de una relación laboral por trabajadores asalariados o en programas informáticos (Castro Bonilla, 2002, pp. 1)

²⁴ Une personne morale ne peut jamais être «auteur» ou même «coauteur» d'une 'uvre au sens du droit d'auteur car elle n'est pas susceptible d'activité créatrice. Mai une personne morale peut être titulaire ou propriétaire de droits d'auteur dans les cas limitativement prévus par la loi, ou par cession. Il convient donc de distinguer entre la «qualité» (expression qui figure à l'article L. 112-4) «d'auteur» ou de «coauteur» (pour les personnes physiques qui participent à une 'uvre plurielle) qui ne peut s'appliquer qu'à une personne physique, et la «propriété» ou la «titularité» des droits d'auteur qui peut appartenir à une personne morale”.

4.4. La importancia del contrato laboral en el ámbito de aplicación de la Ley de Propiedad Intelectual:

En el supuesto objeto de estudio, el problema radica que nada se dijo en el contrato acerca de la titularidad del avatar que creó Berto para competir en el seno de su relación laboral con su Club en el año 2019.

Es conveniente recordar, que el pacto de cesión de los derechos patrimoniales se debe constituir y precisar en el contrato, puesto que la LPI únicamente precisa una serie de derecho al autor de la obra, como se mencionó en los apartados anteriores, y delimita el alcance y contenido del pacto de cesión. Sin embargo, la regulación jurídica laboral entre el trabajador- autor y el empresario la establece el Estatuto de los Trabajadores. Por tanto, el negocio jurídico de transmisión de los derechos contenidos en el LPI se articula por medio del contrato de trabajo (Pérez Pérez, 1989, pp. 279 y ss.)²⁵.

En relación al supuesto de hecho, Berto es un jugador que trabaja con el Club mediando entre ellos una relación laboral desde el año 2019. La normativa aplicable a los autores en relación a las obras protegidas en la LPI se encuentra regulada en el art. 51 titulado “*Transmisión de los derechos de autor asalariado*”. En este precepto se recoge que:

1. La transmisión al empresario de los derechos de explotación de la obra creada en virtud de una relación laboral se registrará por lo pactado en el contrato, debiendo este realizarse por escrito.
2. 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 en el momento de la entrega de la obra realizada en virtud de dicha relación laboral.

Es conveniente hacer mención que, el ámbito de aplicación del art. 51 de la LPI únicamente se aplica al ámbito objetivo, es decir, resulta de aplicación “en obras creadas en el marco de una relación laboral”(Altés Tárrega, 2011, pp. 5), de acuerdo con las funciones que le hayan sido atribuidas al trabajador en su contrato laboral, y no, en el ámbito subjetivo del mismo, por lo cual, el citado precepto no resulta aplicable a cualquier creación de trabajadores asalariados (Rodríguez Tapia, 2007, pp. 839).

Por lo cual, en vista de lo expuesto, para que sea de aplicación el art. 51 de la LPI además de ser necesario que se produzca una creación humana susceptible de generar “derechos de autor”, es preciso, además, que el objeto de contratación laboral sea “precisamente, esa actividad intelectual”. Asimismo, de acuerdo con lo dispuesto en el apartado segundo de ese mismo precepto, se desprende la idea de que la actividad de la empresa ha de estar directamente vinculada con los derechos de explotación de la obra, puesto que, lo que da sentido a la contratación del creador de la obra, es la posibilidad de explotación empresarial de sus derechos (Altés Tárrega, 2011, pp. 12).

²⁵ Esta misma idea se encuentra recogida en obras de otros autores, como, por ejemplo, Hurtado Gonzalez (2001), pp. 58 y ss; Valdés Alonso (2001), pp. 157 y ss. Finalmente, la doctrina terminó acatando lo mencionada en la Ley de Contratos del Trabajo del año 1944, cuando en su art. 31 expresaba que “*los contratos en virtud de los cuales el trabajador transmita de antemano al empresario (...) sus derechos de autor (...) habrán de hacerse por escrito*”.

En conclusión, para que sea de aplicación el art. 51 de la LPI han de cumplirse dos factores: que al trabajador – autor asalariado – se le contrate con la finalidad de creación de una obra susceptible de protección por la LPI, y que, la actividad habitual y ordinaria que realiza la empresa se corresponda con la explotación de los derechos patrimoniales que generan “determinadas creaciones humanas”. Consecuentemente, si alguno de estos factores no se cumple, “con toda probabilidad no se está en presencia de una relación jurídica integrada por dicho precepto” (Altés Tárrega, 2011, pp. 18).

Por consiguiente, en relación a los hechos descritos en el supuesto, el Club no tiene como actividad habitual la explotación de los derechos económicos de la obra creada por Berto, y, por tanto, no se trata de un supuesto susceptible de regulación por el art. 51 LPI (Rodríguez Tapia, 2007, pp. 839)²⁶. Esta cuestión se encuentra sustentada de acuerdo con el apartado 2 del art. 51 de la LPI que se encarga de regular la transmisión de los derechos de explotación, haciendo imposible transmitir estos derechos si no existe concordancia entre “la obra y la actividad empresarial” (Altés Tárrega, 2011, pp. 21).

Partiendo, asimismo, de la idea anterior, tampoco se encuentra en el ámbito de aplicación del art. 51 de la LPI, cuando el trabajador- autor de la obra no ha sido contratado para desarrollar una actividad intelectual (Altés Tárrega, 2011). Por tanto, tal y como se ha señalado, el Club no puede hacer suyos los derechos de explotación de la obra puesto que Berto no ha sido contratado para crear avatares. Su función en el Club es entrenar y competir para ganar torneos.

Por consiguiente, es preciso destacar que la titularidad del avatar, después de lo analizado, le corresponde a Berto puesto que es el autor de la obra y le corresponden tanto los derechos personales como los patrimoniales. Asimismo, conviene mencionar que el Club tendría oportunidad de ostentar la titularidad de los derechos patrimoniales de la obra si, Berto se los hubiese cedido de acuerdo con lo dispuesto en el art. 43²⁷ y 45²⁸ de la LPI. Sin embargo, de la literalidad del supuesto no se puede concluir que Berto hubiese cedido tales derechos a su Club. Por lo tanto, Berto como titular del avatar creado puede seguir usándolo, a pesar de que haya empleado herramientas cosméticas de su antiguo Club y, que fuera creado en el seno de su relación contractual anterior.

²⁶ Rodríguez Tapia, J.M afirma que para que una obra creada sea susceptible de aplicación sobre la misma el art. 51 LPI es preciso que concuerde “con la actividad habitual del empresario en el momento de la entrega de la obra al empleador”.

²⁷ Art. 43.1 LPI: “Los derechos de explotación de la obra pueden transmitirse por actos «inter vivos»”.

²⁸ Art. 45 LPI: “Toda cesión deberá formalizarse por escrito. Si, previo requerimiento fehaciente, el cesionario incumpliere esta exigencia, el autor podrá optar por la resolución del contrato”

5. Formas de juego no reguladas en España. El caso especial de las *lootboxes*.

5.1. Preliminar:

Marcelo es despedido del Club donde presta sus servicios desde el año 2019. El motivo de la rescisión de su contrato se debe a que el Club lo vincula a una página web en la que se apuesta con objetos que se consiguen en las *lootboxes* de los juegos, violando, así, la política anti-juego que tiene la empresa. Marcelo, por su parte, se defiende afirmando que dicha página no tiene la consideración jurídica de juego.

5.2. Formas de juego reguladas en España:

Muchas han sido las variedades de juego relacionadas con los juegos de azar que han surgido a medida que los deportes electrónicos han ido creciendo en España, “facilitadas por el uso de monedas reales, monedas virtuales y una variedad de artículos virtuales” (Macey and Hamari, 2018, pp. 22)²⁹.

En relación al supuesto de hecho, Marcelo está vinculado a una página web en la cual se apuestan con objetos conseguidos en *lootboxes* sobre resultados futuros e inciertos para los usuarios. En función de esos resultados, si el usuario acierta el resultado que estima, gana, sin embargo, si el resultado no es lo vaticinado pierde lo apostado.

Por ello, a continuación, se analizará si la actividad que se realiza en dicha página web es realmente una forma de juego regulada por la Ley 13/2011 de Regulación del Juego (en adelante LRJ).

Dentro de las modalidades de juego que se reconocen en el art. 3 de la LRJ, en el apartado c) se definen las apuestas como:

(...) cualquiera que sea su modalidad, aquella actividad de 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 en la regulación de la concreta modalidad de apuesta.

La nota característica que se recoge del presente precepto es que, para que una actividad se considere apuesta, en ella se tienen que arriesgar “*cantidades de dinero sobre los resultados (...) inciertos*”. En el supuesto de hecho objeto de análisis, Marcelo se encuentra vinculado a una página web en la cual se apuestan sobre competiciones de *e-sports*, sin embargo, en las mismas no se apuestan con dinero fiduciario³⁰, sino que se apuestan con objetos que se consiguen en las cajas botín y, por ello, desde el punto de vista jurídico, la página web no puede tener la consideración de apuesta que se recoge en la presente LRJ. Por consiguiente, la página web analizada se trata de una apuesta no regulada en la LRJ, puesto que en la misma no se “*arriesgan cantidades de dinero*” para operar.

²⁹ Traducción propia: As e-sports has grown, a range of related gambling activities has emerged, facilitated by the use of real currencies, virtual currencies and a range of virtual items.

³⁰ El Banco Central europeo define dinero fiduciario como “monedas de curso legal emitidas por los bancos centrales”. Véase en: https://www.ecb.europa.eu/explainers/tell-me-more/html/what_is_money.es.html (Acceso 6 de mayo del 2021).

Asimismo, para que la página web pudiera ser considerada una modalidad de juego regulada por la LRJ, es preciso que la actividad que se realiza en la misma se encuentre en el ámbito de regulación recogida por la Dirección General de Ordenación del Juego (en adelante DGOJ), entidad encargada de las “(...) *funciones de regulación, autorización, supervisión, coordinación, control y, en su caso, sanción, de las actividades de juego de ámbito estatal*” (art. 4 RD 495/2020)³¹. Sin embargo, esta actividad que se realiza en la página objeto de estudio, no se encuentra en la lista que recoge la DGOJ en el apartado “juegos regulados”³² y, por tanto, se trata de una página ilegal que viola la regulación actual de la LRJ.

Además de lo anteriormente analizado, conviene advertir que los operadores de juego necesitan de licencias para realizar estas actividades. Tal y como se recoge en el art. 13.1 de la LRJ, para que una actividad esté regulada por esta Ley se precisa que:

La organización y explotación de las actividades objeto de esta Ley podrá ser, según cada caso, efectuada por personas físicas o jurídicas, entidades públicas o privadas, con nacionalidad española o de un país perteneciente al Espacio Económico Europeo y que tengan al menos un representante permanente en España.

Únicamente podrán participar en el procedimiento concurrencial de licencias generales para la explotación y comercialización de juegos que no tengan carácter ocasional, las personas jurídicas con forma de sociedad anónima que tengan como único objeto social la organización, comercialización y explotación de juegos, constituyéndose, a dicho efecto, como operadores de juegos o apuesta.

De igual manera, en el art. 11.1 de la LRJ se expresa que “*la explotación de cada uno de los tipos de juego incluidos en el ámbito de cada licencia general requerirá el otorgamiento de una licencia singular de explotación*”.

Por consiguiente, de acuerdo con lo dispuesto en estos preceptos recogidos de la LRJ, la página web objeto de estudio para operar precisa de dos tipos de licencias. Por un lado, tal y como se regula en el art. 10 de la LRJ, precisa de una licencia general. Este tipo de licencias únicamente habilitan al titular de la misma para el ejercicio de la apuesta. Su duración es de 10 años prorrogables (art. 10.6 LRJ) y las conceden la DGOJ³³. Por otro lado, además de las licencias generales, también se precisan las licencias singulares reguladas en el art. 11.1 de la LRJ. En este caso, este tipo de licencias sí habilitan al titular de la actividad para explotar cualquier tipo de juego regulado en la LRJ e incluso, a tal efecto, en la licencia general. Por lo tanto, para conseguir una licencia singular, el solicitante de la misma tiene que ser previamente titular de una licencia general. Al igual que sucede con las licencias generales son otorgadas por la DGOJ³⁴, y su duración mínima es de un año y máxima de cinco, prorrogables para periodos posteriores (art. 11.5 LRJ). Sin embargo, al tratarse de una modalidad de juego no regulada por la LRJ, se entiende que el operador de la misma no cuenta con las oportunas licencias, puesto que, no se puede pedir licencias sobre juegos que no están regulados por la DGOJ.

³¹ Art. 4 del Real Decreto 495/2020, de 28 de abril, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio de Consumo y se modifica el Real Decreto 139/2020, de 28 de enero, por el que se establece la estructura orgánica básica de los departamentos ministeriales.

³² Véase en <https://www.ordenacionjuego.es/es/juegos-regulados> (Acceso 17 de mayo del 2021).

³³ Véase en <https://www.ordenacionjuego.es/es/licencias-de-juego> (Acceso 17 de mayo del 2021).

³⁴ Véase en <https://www.ordenacionjuego.es/es/licencias-de-juego> (Acceso 17 de mayo del 2021).

En consecuencia, se debe concluir que la página web constituye una modalidad de juego no regulada por la LRJ por diversas razones. En primer lugar, la página web no se incluye en el marco de regulación del art. 3 c) de la LRJ, puesto que la modalidad de juego que se realiza en la página web vinculada a Marcelo no se arriesgan cantidades monetaria, y, por consiguiente, no se trata de una apuesta a efectos de la LRJ. En segundo lugar, la actividad que se realiza en la página no se trata de un juego regulado por la DGOJ, y, en tercer y último lugar, los operadores de esa página web tampoco cumplen con el requisito de operar con las oportunas licencias requeridas en los art. 11 y 13 de la LRJ.

5.3.Regulación jurídica de las *lootboxes* en España.

Otra cuestión, que cabría plantearse es, el tratamiento del ordenamiento jurídico español en relación a las *lootboxes*, pues a través de las mismas, los usuarios, tal y como expresa el supuesto, obtienen objetos que apuestan en páginas web, como la página en la cual se le vincula a Marcelo.

Las *lootboxes* – también conocidas como “crate”, “gacha” o “caja botín”– hacen referencia a “un tipo de consumible virtual, de naturaleza puramente digital, y cuyo contenido se compone de una selección aleatoria de ítems” (Hidalgo Cerezo, 2019, pp. 38).

Es preciso, además, mencionar que existen otros conceptos de *lootboxes* definidos por otros países miembros de la Unión Europea dignos de mención.

La Comisión Belga de Juegos de Justicia FPS define las cajas de botín como: “(...) el término general para uno o más elementos del juego que están integrados en un videojuego por el cual el jugador adquiere elementos del juego (...) de una manera aparentemente aleatoria” (Kansspelcommissie, 2018) ³⁵.

La Autoridad de Juego de los Países Bajos describen a las cajas botín como “(...) un tipo de cofre del tesoro que se integra en un número creciente de juegos. Las cajas de botín en los juegos crean una mezcla de juegos de azar y juegos de habilidad. Aunque el resultado de los juegos está determinado por la habilidad, el resultado de las cajas de botín está determinado por el azar” (Kansspelautoriteit, 2018)³⁶.

Las *lootboxes* suelen usarse en el ámbito de los videojuegos o en las competiciones de estos. Además, por medio de estas cajas, los usuarios pueden obtener ventajas competitivas. Estas cajas se pueden obtener por tres vías (Hidalgo Cerezo, 2019, pp. 39):

³⁵ Traducción propia: “...the umbrella term for one or more game elements that are integrated into a video game whereby the player acquires game items either for payment or for free in an apparently random manner”. Véase en: <https://n9.cl/f1ell> (Acceso 24 de mayo del 2021).

³⁶ Traducción propia: “Loot boxes are a type of treasure chest that are built into a growing number of games. Loot boxes in games create a mixing of games of chance and games of skill. Although the outcome of games is determined by skill, the outcome of loot boxes is determined by chance”. Véase en: <https://n9.cl/f1ell> (Acceso 24 de mayo del 2021).

Como recompensa al alcanzar un hito de juego —lo que exige habilidad, competición, tiempo y dedicación—, mediante pago en una moneda virtual propia del juego —que se obtiene de modo análogo, con tiempo y dedicación—, o a través de las denominadas «micro transacciones», pequeños pagos de dinero real a cambio de acceso instantáneo a estas lootboxes.

Una vez adquiridas por cualquiera de estas vías, los usuarios pueden obtener dos tipos de elementos. Por un lado, “*skin*” u “objetos cosméticos” que son aquellos que no aportan ninguna ventaja competitiva para el jugador, ya que, se tratan de meros elementos estéticos, y, por otro lado, “*skills*” u “objetos virtuales”, también denominados como “pay to win” (pagar para ganar) que sí que otorgan ventajas competitivas para el *gamer*, ya que, en ellas se obtienen elementos que no se pueden obtener por otro medio y, que son importantes para el juego (Arjona Martín & Muñoz del Pozo, 2020, pp. 10).

A. Consideración jurídica de las *lootboxes* como juegos de azar.

Tras el análisis en relación a qué se entiende por *lootboxes*, cómo se pueden adquirir estas cajas y qué ventajas aportan al jugador, se debe precisar si las mismas pueden ser consideradas desde el punto de vista jurídico como juegos. Por ello, es preciso hacer mención que en el art. 3,1 a) la LRJ define “juego” como:

(...) toda actividad 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, con independencia de que predomine en ellos el grado de destreza de los jugadores o sean exclusiva o fundamentalmente de suerte, envite o azar. Los premios podrán ser en metálico o especie dependiendo de la modalidad de juego.

Asimismo, en relación con lo expuesto en el art. 3.1.a) LRJ es preciso extraer tres notas características determinantes que serían (Dirección General de Ordenación del Juego, 2021, pp. 8):

- Pago por la participación en el proceso aleatorio de la caja botín: el usuario para poder adquirir una caja botín y poder abrirla para descubrir su contenido, tiene que hacerlo a título oneroso.
- Azar en el resultado: cuando se compra una caja botín, el resultado de esta tiene que ser en todo momento aleatorio.
- Premio para el participante ganador: el resultado que obtiene el usuario ganador se trata de un “premio evaluable económicamente” el cual se “transfiere o incorpora en el patrimonio del ganador”. Asimismo, conviene matizar que la recompensa obtenida se puede cambiar por una moneda de curso legal.

Carece de relevancia que las recompensas obtenidas sean de tipo cosmético o una recompensa que aporte ventaja competitiva al jugador (Dirección General de Ordenación del Juego, 2021, pp. 8).

Por lo tanto, en relación con las notas características que se han descrito anteriormente, se puede concluir que las *lootboxes* o cajas botín cumplen con las primeras dos notas características exigidas por la LRJ. En relación con la primera cuestión “pago por participación en el proceso aleatorio” conviene matizar que, el hecho de que las cajas se puedan comprar “por un valor monetario”, ya sea con dinero de curso legal o virtual, demuestra que sí son económicamente evaluables (Ruiz Somavilla 2019, pp. 58).

Así mismo, en la actualidad, existen comunidades virtuales como, por ejemplo, Steam, donde se pueden comprar y vender tanto *lootboxes* como los objetos que se obtienen por medio de estas cajas³⁷, por lo que resulta incuestionable que las cajas se adquieran pagando.

La dificultad se asienta en relación con el siguiente requisito “premio para el participante ganador”. Tal y como se ha analizado en este apartado, el jugador cuando abre una caja botín adquiere un “premio evaluable económicamente que se transfiere o incorpora en el patrimonio del ganador”. En relación a la cuestión de que sea “evaluable económicamente” el premio, que se obtiene por medio de la *lootboxes*, no plantea problemas puesto que las *skins*, en el mundo real, cuentan con un valor monetario, debido a que, las mismas se puede adquirir comprándolas en el mercado online o ganándolas en el propio videojuego (Macey & Hamari, 2019, pp. 24). Por consiguiente, se puede concluir que las mismas cuentan con un valor de mercado y, por tanto, también con un valor económico (Ontier- Martínez Torrez, 2016, pp. 25).

A pesar de lo expuesto se precisa que el premio se “transfiere o incorpore en el patrimonio del ganador” con esta frase se entiende que el premio obtenido en la *lootboxes* se incorpore al patrimonio personal del usuario, situación que no ocurre en el ámbito de las *lootboxes*, puesto que, los objetos que se consiguen en estas cajas únicamente sirven para que el jugador disfrute de ellas en el videojuego (Ruiz Somavilla, 2019). Asimismo, también se precisa, que el premio obtenido se pueda cambiar por una moneda de curso legal. Este requisito no se cumple con las *skins*, ya que, las mismas se tratan de objetos y no se puede cambiar por dinero de curso legal, si no es por medio de la venta en mercados, como, por ejemplo, la comunidad de Steam, antes mencionado.

B. Marco Jurídico de las *Lootboxes* en Europa:

La Unión Europea (en adelante UE) tiene poderes legislativos limitados en el ámbito de la política del juego de azar. La Corte Europea de Justicia³⁸ ha reconocido que “las características particulares del juego justifican un grado suficiente de discrecionalidad nacional en la regulación de los sectores involucrados” (Cerulli-Harms, 2020, pp. 31). Por ello, las únicas medidas establecidas por la Comisión Europea han sido las siguientes:

En el año 2011, se presenta el “Libro Verde sobre el juego en línea en el mercado interior”. El propósito que se perseguía era realizar una consulta pública en relación a los desafíos que supone para los poderes público y los posibles inconvenientes que se plantean en torno al mercado interior debido a las numerosas “ofertas de juego en línea, tanto lícitas como no autorizadas, dirigidas a los ciudadanos de la UE” (Comisión Europea, 2012, pp. 3). Asimismo, en el año 2012, La Comisión publica una recomendación titulada “Hacia un marco europeo global para los juegos de azar en línea”, en la cual se recogen sugerencias sobre medidas políticas nacionales y de la UE con la finalidad de dotar de coherencia a los marcos normativos de los Estados Miembros en relación al Derecho de la UE (Comisión Europea, 2012, pp. 4). Y, finalmente, en el año

³⁷ Véase en: <https://steamcommunity.com/market/> (acceso: mayo del 2021).

³⁸ See for example the Schindler decision (Case C-275/92). Véase en: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:61992CJ0275>. (acceso: mayo del 2021).

2014, la Comisión adoptó recomendaciones encaminadas a la protección de los menores de edad en relación con los juegos en línea³⁹.

En el ámbito de las *lootboxes*, la Comisión Europea mantuvo activo entre el año 2012-2018 un Grupo de Expertos sobre Servicios de Juego de Azar (Comisión Europea, 2018, pp. 2). En marzo del año 2018, los miembros del grupo discutieron diferentes puntos de vista nacionales en relación a las *lootboxes* y concluyeron que era necesario evaluar más el contexto regulatorio en los diferentes Estados miembros. Sin embargo, el mandato del grupo de expertos finalizó a finales de 2018 y no se renovó (posiblemente porque la UE no tiene poder legislativo en el dominio), por lo que el grupo no pudo seguir investigando el tema (Cerulli-Harms, 2020, pp. 32).

Sin embargo, entre los Estados Miembros de la UE tampoco existe un marco legal y reglamentario suficientemente armonizado en relación con las *lootboxes* (Cerulli-Harms, 2020).

En Bélgica, por ejemplo, el ministro de Justicia, Koen Geens comunicó en el año 2018, tras un estudio realizado por Kansspelcommissie, que las *lootboxes* o cajas botín eran ilegales reconociendo que:

“son por tanto contrarios a la legislación sobre juegos de azar y pueden ser abordados penalmente. Por lo tanto, las cajas de botín deben eliminarse. De lo contrario, los operadores se arriesgan a una pena de prisión de hasta cinco años y una multa de hasta 800.000 euros. Cuando también hay menores de edad, esas penas se pueden duplicar” 40.

Asimismo, el ministro Geens en su declaración, recordó que “existen peligros” en relación con los menores y, que era necesario una “negociación tripartita entre la industria, la Comisión de Juego y el ministerio de Justicia” con el objetivo de abordar esta cuestión de “forma unitaria, urgente y eficaz” (Hidalgo Cerezo, 2019, pp. 31).

Sin embargo, otros países, como Reino Unido⁴¹, descartaron que las *lootboxes* pudieran considerarse juegos de azar, determinando la Comisión inglesa, en el año 2017, que los premios que se obtenían a través de estas cajas “no tenían valor fuera del juego” y, por lo tanto, sus poderes legales les impedía intervenir”.⁴² (Hidalgo Cerezo, 2019, pp. 31). A pesar de estas consideraciones del año 2017, actualmente la Cámara de los Lores ha instado al Gobierno a regular la situación de las *lootboxes* debido a que consideran que “hay investigaciones académicas que prueban que existe una conexión, aunque no necesariamente un vínculo causal, entre el gasto de la caja botín y los problemas que llegan a causar los juegos de azar” considerándolo como un problema a sus ciudadanos⁴³.

³⁹ Véase en: https://eur-lex.europa.eu/summary/ES/3103_4 (Acceso 26 de mayo del 2021).

⁴⁰ Traducción propia. Véase en: <https://www.koengeens.be/news/2018/04/25/loot-boxen-in-drie-video-games-in-strijd-met-kansspelwetgeving> (Acceso 26 de mayo del 2021).

⁴¹ Miembro de la UE hasta el año 2020 https://europa.eu/european-union/about-eu/countries_es

⁴² La Comisión inglesa en el año 2017, no consideró a las “loot boxes” como juegos, debido a que los objetos que se obtienen en ellas no tienen valor dentro del juego : “where in-game items obtained via loot boxes are confined for use within the game and cannot be cashed out it is unlikely to be caught as a licensable gambling activity. In those cases our legal powers would not allow us to step in”. Véase en: <https://www.gamblingcommission.gov.uk/news-action-and-statistics/News/loot-boxes-within-video-games> (Acceso 28 de mayo del 2021).

⁴³ Véase en: <https://n9.cl/60ukx> (Acceso 28 de mayo del 2021).

En España, por su parte, no existe una postura clara en relación sobre las cajas botín y su consideración, lo que implica que actualmente no se encuentran reguladas (Ruiz Somavilla, 2019).

Conviene resaltar que lo único que se ha hecho al respecto ha sido una consulta pública en la cual se buscaba recabar diferentes alternativas para regular jurídicamente las *lootboxes* en España. La consulta fue realizada por la DGOJ, que invitaba a todas aquellas personas interesadas a que juzgaran las diferentes alternativas para una futura regulación en esta disciplina. En la consulta se analizan aspectos relacionados con las cajas botín como, por ejemplo, el fenómeno crecimiento de estas cajas, a la vez que se planteaban cuestiones y aspectos para conocer la opinión de estas personas en torno a una futura regulación. Asimismo, conviene advertir que dicha consulta no es vinculante a “cualquier decisión regulatoria específica que suponga la incoación”, de conformidad con lo dispuesto en el art. 26.2 de la Ley 50/1997, del Gobierno (Dirección General de Ordenación del Juego, 2021, pp. 1).

Se sustanciará una consulta pública, a través del portal web del departamento competente, con carácter previo a la elaboración del texto, en la que se recabará opinión de los sujetos potencialmente afectados por la futura norma y de las organizaciones más representativas acerca de:

- a) Los problemas que se pretenden solucionar con la nueva norma.
- b) La necesidad y oportunidad de su aprobación.
- c) Los objetivos de la norma.
- d) Las posibles soluciones alternativas regulatorias y no regulatorias.

Podrá prescindirse del trámite de consulta pública previsto en este apartado en el caso de la elaboración de normas presupuestarias u organizativas de la Administración General del Estado o de las organizaciones dependientes o vinculadas a éstas, cuando concurren razones graves de interés público que lo justifiquen, o cuando la propuesta normativa no tenga un impacto significativo en la actividad económica, no imponga obligaciones relevantes a los destinatarios o regule aspectos parciales de una materia. También podrá prescindirse de este trámite de consulta en el caso de tramitación urgente de iniciativas normativas, tal y como se establece en el artículo 27.2. La concurrencia de alguna o varias de estas razones, debidamente motivadas, se justificarán en la Memoria del Análisis de Impacto Normativo.

La consulta pública deberá realizarse de tal forma que todos los potenciales destinatarios de la norma tengan la posibilidad de emitir su opinión, para lo cual deberá proporcionarse un tiempo suficiente, que en ningún caso será inferior a quince días naturales.

De todas formas, el ministro de Consumo, Alberto Garzón, se muestra partidario de regular esta actividad. Asimismo, reconoce que están estudiando introducir la calificación PEGI en las cajas, para que, los padres sean conscientes del peligro que estas cajas suponen para el menor, puesto que, se puede entrar en la misma dinámica que hay en las tragaperras y empezar a gastar dinero sin ningún tipo de control, o, que esta dinámica incite al menor para normalizar un tipo de consumo que, quizás a largo plazo le pueda traer consecuencias. Por tanto, la intención actual del ministro, es regularla para los mayores, pero, prohibirlo para los menores.⁴⁴

⁴⁴ Véase en: <https://www.xataka.com/xataka/queremos-prohibir-que-menores-edad-puedan-consumir-lootboxes-alberto-garzon-ministro-consumo-espana> (Acceso 29 de mayo del 2021).

6. Requisitos jurídicos necesarios para los nacionales comunitarios que pretendan trabajar España.

6.1. Preliminar:

En enero del año 2019, y, con motivo de que, para competir, el Club, precisa de un jugador más, contratan a René. René, es un ciudadano francés que ya residía en España en el momento que el Club lo contrata, debido a un permiso de estudios.

Por consiguiente, a causa de que René es un ciudadano de un Estado Miembro de la UE⁴⁵ se rige por las disposiciones reglamentarias recogidas en el Tratado de la Unión Europea (en adelante TUE)⁴⁶, Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (en adelante TFUE)⁴⁷ y la Carta de Funcionamiento de la Unión Europea⁴⁸.

El principio básico sobre el que se asienta la UE es el principio de libre circulación, “garantizando junto al mercado común y el Derecho Comunitario”, la igualdad de derechos entre los nacionales de otros Estados Miembros de la UE, y, en particular, el acceso al empleo en las mismas condiciones que cualquier otro trabajador nacional de un Estado Miembro (Mercader Uguina, J.R., 2017, pp.1).

6.2. Libre Circulación como principio básico de la Unión Europea.

La libre circulación por el espacio europeo “constituye un bien o un valor” que refleja dos vertientes muy diferentes: por un lado, como objetivo y principio de política comunitaria, y, por otro, como un conjunto de derechos de los que pueden servirse los ciudadanos de la UE (Mercader Uguina, J.R., 2017, pp. 72).

El principio de libre circulación está regulado en el art. 3.2 del TUE, cuando se enuncia que la UE ofrece a sus ciudadanos “*un espacio de libertad, seguridad y justicia sin fronteras interiores*” garantizando “*la libre circulación de personas (...)*” o la “*creación de una ciudadanía de la Unión*” (art.20.1 TFUE). Asimismo, en el art. 26 del TFUE, se establece objetivos en torno a las Políticas y Acciones internas de la UE mediante la adopción de medidas destinadas a entablar un mercado comunitario, lo que implicará “*un espacio sin fronteras interiores en el que la libre circulación de*

⁴⁵ Art. 2 de la Directiva 2004/38/CE del Parlamento Europeo y del Consejo.: “*Ciudadano de la Unión*»: *toda persona que tenga la nacionalidad de un Estado miembro*”. Francia es un país miembro de la Unión Europea desde el 1 de enero de 1958. Véase en: https://europa.eu/european-union/about-eu/countries/member-countries/france_es (Acceso 31 de mayo del 2021).

⁴⁶ Art. 2, TUE: “*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 conjuntamente con medidas adecuadas en materia de control de las fronteras exteriores, asilo, inmigración y de prevención y lucha contra la delincuencia*”.

⁴⁷ Art. 20.a) TFUE: “*Los ciudadanos de la Unión son titulares de los derechos y están sujetos a los deberes establecidos en los Tratados. Tienen, entre otras cosas, el derecho (...) de circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros*”. Art. 21 TFUE: “*Todo ciudadano de la Unión tendrá derecho a circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros (...)*”.

⁴⁸ “*(...) trata de fomentar un desarrollo equilibrado y sostenible y garantiza la libre circulación de personas, bienes, servicios y capitales, así como la libertad de establecimiento*”.

mercancías, personas, servicios y capitales estará garantizada de acuerdo con las disposiciones de los Tratados”.

El derecho comunitario recoge ese mismo valor de libertad de circulación, cuando enuncia la necesidad de que las Instituciones de la UE realicen una serie de actuaciones encaminadas a erradicar las trabas que se oponen a la libre circulación, como, por ejemplo, los enunciados en los art. 40-48 del TFUE, en relación con la libre circulación de los trabajadores (Mercader Uguina, J.R., 2017)

La Carta de Derechos Fundamentales de la UE del año 2000 también presenta pautas y herramientas interpretativas “sobre el sentido, en que, sería deseable que se constituyera la Comunidad Europea”. Por ejemplo, en sus art. 21.2 y 45.1 regulan situaciones como la prohibición de “*toda discriminación por razón de nacionalidad*” o el derecho que tienen los ciudadanos comunitarios a “*(...) circular, residir libremente en el territorio de los Estados miembros*” (Mercader Uguina, J.R., 2017, pp. 73).

Además de lo expuesto, la libre circulación por el espacio comunitario debe entenderse como un derecho que le pertenece a todos los nacionales de los Estados miembros de la UE. Esto quiere decir que, ningún ciudadano comunitario puede ser discriminado por razón de nacionalidad (art. 18 TFUE). Asimismo, este mismo derecho, a “*no ser discriminado por razón de nacionalidad*”, se le reconoce a ciudadanos de la UE que se desplacen a otros Estados miembros para desempeñar algún trabajo (art. 21 y 45.2 TFUE). En particular, en el art. 45 TFUE⁴⁹ se enuncian los tres planos básicos en relación a la relación laboral de un ciudadano comunitario, concretamente, aspectos como “el empleo, la retribución y demás condiciones de trabajo”. Ahora bien, los derechos que se regulan en el TFUE no son absolutos, haciendo preciso mencionar dos limitaciones “*(...) las limitaciones justificadas por razones de orden publico, seguridad y salud públicas*” (art. 45.3 TFUE), y, tampoco serán aplicables dichas disposiciones a “*(...) los empleos en la administración pública*” (art. 45.4 TFUE).

Conviene destacar que, originalmente, la libre circulación, tal y como dispone el TFUE, y, en particular, en el Reglamento 492/2011, de 5 de abril,⁵⁰ se presentaba como un “derecho exclusivo de los trabajadores y no de las personas en general” (Mercader Uguina, J.R., 2017, pp. 75).

Finalmente, “la supresión de las trabas al desplazamiento y resistencia de los trabajadores”, tanto activos como pasivos, incluidos sus familiares, terminó por trascender a las “personas o ciudadanos en abstracto” (Mercader Uguina, J.R., 2017, pp. 83).

⁴⁹ Art. 45 TFUE: (...) la libre circulación de los trabajadores implicará el derecho: a) de responder a ofertas efectivas de trabajo; b) de desplazarse libremente para este fin en el territorio de los Estados miembros; c) de residir en uno de los Estados miembros con objeto de ejercer en él un empleo, de conformidad con las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas aplicables al empleo de los trabajadores nacionales; d) de permanecer en el territorio de un Estado miembro después de haber ejercido en él un empleo, en las condiciones previstas en los reglamentos establecidos por la Comisión

⁵⁰ Art. 1 Reglamento 492/2011 “todo nacional de un Estado miembro, sea cual fuere su lugar de residencia, tendrá derecho a acceder a una actividad por cuenta ajena y a ejercerla en el territorio de otro Estado miembro.

Por ello, el TJUE terminó por reconocer las libertades sustanciales de los ciudadanos por el mero hecho de ser personas. Esto fue debido, a la interpretación que hizo el Tribunal del concepto de “actividad económica” que la normativa exigía para reconocer la libre circulación comprendiendo actividades como “viajes de estudio, turismo o desplazamientos con la finalidad de recibir ciudadanos médicos” (Sentencia del Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea (en adelante STJCE) de 2 de febrero de 1988 (AS 24/86), STJCE de 2 febrero de 1989 (AS 186/87).

Con posterioridad, la libertad de circulación al margen del ámbito profesional fue reconocido por el Derecho comunitario en sus normas. Un ejemplo de ello es el art. 20 TFUE, el cual, reconoce el derecho de los ciudadanos comunitarios a “*circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros*”. A través de este precepto, finalmente, el Derecho comunitario derivado, terminó por reconocer que, la libre circulación y residencia es un derecho que ostenta todos los ciudadanos nacionales de los Estados miembros. Derecho que se traduce en la libertad a cruzar “las fronteras internas de la Unión y a estar o residir también libremente en el país que prefiera”, sin que esta libertad se vea limitada por el disfrute exclusivo en el Estado miembro en el cual trabaja (Mercader Uguina, J.R., 2017, pp. 84).

A fin de cuentas, la libertad de estancia y residencia en otro país miembro de la UE debe entenderse desde dos dimensiones, la material y la formal. Materialmente, la libertad de circulación se identifica como la “supresión de obstáculos sustantivos a la libertad de desplazamiento y estancia”. Sin embargo, desde la perspectiva formal, esta libertad supuso la eliminación de trabas administrativas en relación “a la recepción de extranjeros” (Mercader Uguina, J.R., 2017, pp. 80).

6.3. Estancia y Residencia en otro país miembro de la Unión Europea

La Directiva 2004/38 CE⁵¹ reconoce el derecho de los ciudadanos comunitarios y de sus familiares, a la libertad de circulación, así como, el derecho a residir permanentemente en el Estado de acogida

La Directiva antes mencionada, reconoce 3 situaciones distintas, por la cual, un ciudadano comunitario o miembro del Espacio Económico Europeo (en adelante EEE) puede residir en otro Estado Miembro de la Unión Europea. Asimismo, se menciona, en la presente Directiva, los documentos acreditativos que precisan los ciudadanos comunitarios en cada una de las situaciones de residencia o estancia, que serían las siguientes:

- a) Si un ciudadano comunitario se desplaza a otro país miembro de la UE por un periodo inferior a 3 meses (estancia), este ciudadano no precisará más que “*un documento de identidad o un pasaporte válido*”, tal y como se recoge en el art. 6 de la Directiva.
- b) Si el ciudadano comunitario pretende residir en otro Estado Miembro de la UE por un periodo superior a tres meses, debe acreditar, tal y como reconoce el art. 7,

⁵¹ Directiva 2004/38 CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 29 abril de 2004, relativa 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) nº 1612/68 y se derogan las Directivas 64/221/CEE, 72/194/ CEE, 73/148/ CEE, 75/34/CEE, 75/35/ CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE Y 93/96/CEE.

la causa por la cual su periodo de permanencia en ese país se va a extender de los 3 meses:

Todo ciudadano de la Unión tiene derecho de residencia en el territorio de otro Estado miembro por un periodo superior a tres meses si:

- a) es un trabajador por cuenta ajena o por cuenta propia en el Estado miembro de acogida,
- b) dispone, para sí y los miembros de su familia, de recursos suficientes para no convertirse en una carga para la asistencia social del Estado miembro de acogida durante su período de residencia, así como de un seguro de enfermedad que cubra todos los riesgos en el Estado miembro de acogida, o
- c) — está matriculado en un centro público o privado, reconocido o financiado por el Estado miembro de acogida con arreglo a su legislación o a su práctica administrativa, con la finalidad principal de cursar estudios, inclusive de formación profesional, y
— cuenta con un seguro de enfermedad que cubre todos los riesgos en el Estado miembro de acogida y garantiza a la autoridad nacional competente, mediante una declaración o por cualquier otro medio equivalente de su elección, que posee recursos suficientes para sí y los miembros de su familia para no convertirse en una carga para la asistencia social del Estado miembro de acogida durante su período de residencia, o
- d) es un miembro de la familia que acompaña a un ciudadano de la Unión, o va a reunirse con él, y que cumple las condiciones contempladas en las letras a), b) o c).

Asimismo, es preciso destacar que, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 5.5 de la Directiva, se reconoce el derecho que tiene el Estado de acogida de solicitar al interesado una “*notificación de su presencia en el territorio*” exigiendo el registro de los mismos ante las autoridades competentes, en el plazo de tres meses desde la fecha de entrada en el país de acogida (art. 8.2 Directiva 2004/38). Para el citado registro, el art. 8 de la Directiva 2004/38 CEE expone que, para la “*expiración del certificado de registro*”, se precisa únicamente un documento de identidad o un pasaporte válido, indicando el nombre y dirección de la persona registrada junto, con la fecha de llegada. No obstante, además de ese documento de identidad, en el art. 8.3 se regulan otros aspectos necesarios que justifiquen su permanencia temporal en otro país que del que no es nacional, como sería una “*declaración de contrapartida del empleador o certificado de empleo, o una prueba de que trabaja por cuenta propia*” (si el ciudadano comunitario quiere residir como trabajador en otro país de la UE), prueba de que cuenta con el oportuno “*seguro de enfermedad y suficientes recursos*” (si se quiere residir por este concepto), “*prueba de que esta matriculado en un centro reconocido*” (si reside como estudiante) y “*prueba de que se mantienen los vínculos de familiaridad, dependencia económica, etc*” (si se pretende residir por esta vía) (Mercader Uguina, J.R., 2017, pp. 82).

En caso de incumplimiento de la obligación de registro por parte del ciudadano comunitario, conllevará “*castigos con sanciones proporcionadas y no discriminatorias*” (art. 8.2 Directiva 2004/38).

- c) Otra posibilidad que se reconoce en la Directiva 2004/38 CEE, es la de residencia permanente en el Estado de acogida. Así, lo reconoce su art. 16 cuando dice “*los ciudadanos de la Unión que hayan residido legalmente durante un periodo continuado de cinco años en el Estado Miembro de acogida tendrán derecho de residencia permanente en éste*”. Asimismo, el presente art. que se ha mencionado antes reconoce, también, que este derecho de permanencia no se verá afectado en caso de que el ciudadano comunitario se ausente durante un periodo de 6 meses,

incluso de hasta una ausencia de 12 o más meses por “*motivos importantes como el embarazo y el parto, una enfermedad grave, la realización de estudios o una formación profesional, o el traslado por razones de trabajo a otro Estado miembro o a un tercer país*”. De la misma manera, hay que destacar, que los requisitos de residencia no serán exigidos al cónyuge del trabajador, con independencia de que ostente o no, la nacionalidad del Estado de acogida (art. 17 Directiva 2004/38)⁵². Tampoco se requiere que los ciudadanos comunitarios aporten ningún documento especial que acredite su residencia permanente, aunque sí tienen derecho a que se les expida un documento que lo certifique, previa certificación de que se ha cumplido el requisito de la duración mínima de cinco años en el Estado de acogida (art. 19 Directiva 2004/38).

Las facultades de estancia y residencia, tanto permanente como temporal, en otro país miembro de la UE, según lo dispuesto en la Directiva, se extienden a todo el territorio del Estado, sin perjuicio, de las limitaciones territoriales recogidas en las propias normas nacionales (art. 22 Directiva 2004/38).

Por consiguiente, y, sobre la base de lo expuesto, todos los nacionales comunitarios, al igual que sus familiares, tienen derecho a disfrutar del mismo trato en el Estado de acogida que cualquier otro nacional del mismo. Sin embargo, el Estado de acogida con respeto al ciudadano comunitario que llegan a su país, durante su periodo inicial no estará obligado a conceder “*prestaciones de asistencia social (...) ni ayudas de manutención consistentes en becas o préstamos de estudios, incluidos los de formación profesional por parte de quienes todavía no sean “trabajadores por cuenta ajena o propia”*” (art. 22 Directiva 2004/38).

6.4. Estancia y Residencia de un ciudadano comunitario en España.

La normativa española referente a la entrada, libre circulación y residencia de ciudadanos de otros Estados miembros de la UE y, los que son parte del Acuerdo sobre EEE, se regula por el RD 240/2007⁵³, desarrollado por la Orden PRE-1490/2012⁵⁴, sin perjuicio de lo dispuesto en “*leyes especiales y en los tratados internacionales de los que España sea parte*” (art. 1 RD 240/2007). Esta regulación también es aplicable para ciudadanos de Suiza (y familiares), en virtud del Acuerdo de 21 de junio de 1999, y los ciudadanos nacionales de terceros países (y familiares) con la UE hubiese celebrado un acuerdo equivalente en esta materia (disposición adicional tercera RD 240/2007).

Al igual que sucede en la Directiva 2004/38 CEE, el RD 240/2007 reconoce el derecho a la igualdad de trato respecto a los españoles y, a, acceder a cualquier actividad laboral o profesional, por cuenta propia o por cuenta ajena en las mismas condiciones que

⁵² En esta norma, se precisan, aunque con algunos retoques reglas contenidas ya desde el año 1970 en el Reglamento (CEE) nº 1251/70, relativo al derecho de los trabajadores a permanecer en el territorio de un Estado miembro tras haber ejercido en él un empleo.

⁵³ Real Decreto 240/2007, 16 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.

⁵⁴ Orden PRE/1490/2012, de 9 julio, por la que se dictan normas para la aplicación del art. 7 del Real Decreto 240/2007, de 16 febrero, sobre 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.

lo puede hacer un nacional español. No obstante, para el acceso de estos derechos los ciudadanos comunitarios que pretendan permanecer o fijar su residencia en España “*están obligados a solicitar certificado de registro o tarjeta de residencia familiar*” (art. 3.3 RD 240/2007).

Las tres situaciones que reconoce la normativa española en relación a esta materia son las mismas que las que se regulan en la Directiva 2004/38 CEE:

- Estancia inferior a tres meses: para ello, los ciudadanos comunitarios únicamente precisan de “*(...) la posesión de pasaporte o documento de identidad en vigor, en virtud del cual se haya efectuado la entrada en territorio español*” (art. 6 RD 240/2007).
- Permanencia en España por más de tres meses: en este caso, el ciudadano, debe acreditar el motivo por el cual va a residir en España (art. 7 RD 240/2007). Además, el ciudadano comunitario precisa inscribirse en el Registro Central de Extranjería. La inscripción puede realizarla ante la Oficina de Extranjeros, o, en su defecto, ante la Comisaría de Policía, en el plazo de tres meses desde su entrada en España (art.7.5 RD 240/2007). Los trámites legales para la inscripción se regulan en la Orden PRE-1490/2012, por la cual, en su art. 3 se reconoce que la inscripción es personal y que se debe llevar ante la Oficina de Extranjeros en la provincia en donde el ciudadano comunitario pretenda permanecer o fijar su residencia.
- Residencia permanente en España: al igual que sucede en la Directiva comunitaria, el RD 240/2007, reconoce el derecho de los ciudadanos comunitarios a adquirir la residencia legal en España tras permanecer en el país “*durante un período continuado de cinco años*”. (art. 10 RD 240/2007).

En relación con el supuesto objeto de estudio, la única información al respecto es que René es ciudadano francés, pero, actualmente residente España debido a un permiso de estudios. Por lo tanto, lo que se entiende que su residencia en el país es por un periodo superior a 3 meses. Si su estancia en España fuera inferior, de acuerdo con el RD 240/2007, este permiso no lo necesitaría.

Por esta razón, René, en el momento en que entra en España, deberá inscribirse en el Registro Central de Extranjería. Es preciso además mencionar que la inscripción en el Registro Central de Extranjería es una exigencia obligatoria para cualquier ciudadano comunitario que pretenda permanecer durante más de 3 meses en España. En caso de que este requisito se incumpla, el art. 15 del RD 240/2007, en su 8º apartado, precisa que se aplicará “*(...) sanciones pecuniarias que, en idénticos términos y para supuestos similares, se establezca para los ciudadanos españoles en relación con el Documento Nacional de Identidad*”, debido a que se trata de una sanción leve reconocida en el art. 37.10 de la Ley 4/2015⁵⁵.

Además de la inscripción, deberá aportar los documentos que se exigen en el art. 7.6 del RD 240/2012 y el art. 3.1 de la Orden 1490/2012.

(...) deberá presentarse el pasaporte o documento nacional de identidad válido y en vigor del solicitante, así como la documentación acreditativa del cumplimiento de los requisitos

⁵⁵ Art. 37.10 de la Ley 4/2015: “El incumplimiento de la obligación de obtener la documentación personal legalmente exigida, así como la omisión negligente de la denuncia de su sustracción o extravío”.

exigibles para la inscripción establecidos en este artículo En el supuesto de que el pasaporte o el documento nacional de identidad estén caducados, deberá aportarse copia de éstos y de la solicitud de renovación.

Junto a estos documentos antes mencionados, además, René al ser nacional francés y residente en España por un permiso de estudios precisa, tal y como, se recoge en el art. 3.2 de la Orden 1490/2012, presentar la documentación acreditativa de sus estudios.

1.º Matrícula en un centro, público o privado, reconocido o financiado por la administración educativa competente.

2.º Seguro de enfermedad, público o privado, contratado en España o en otro país siempre que proporcione una cobertura completa en España. No obstante, se estimará cumplida esta condición si el estudiante cuenta con una tarjeta sanitaria europea con un período de validez que cubra todo el periodo de residencia y que le habilite para recibir, exclusivamente, las prestaciones sanitarias que sean necesarias desde un punto de vista médico, teniendo en cuenta la naturaleza de las prestaciones y la duración prevista.

3.º Declaración responsable de que posee recursos suficientes para sí y los miembros de su familia, para no convertirse en una carga para la asistencia social de España durante su periodo de residencia.

Asimismo, cabe mencionar que, aunque no se recoge en el supuesto objeto de estudio, si René reside en España durante un periodo continuado de 5 años, tiene derecho de residencia permanentemente. (art. 10 RD 240/2007).

Son titulares del derecho a residir con carácter permanente los ciudadanos de un Estado miembro de la Unión Europea o de un Estado parte en el Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo, y los miembros de la familia que no sean nacionales de uno de dichos Estados, que hayan residido legalmente en España durante un período continuado de cinco años.

A petición del interesado, la Oficina de Extranjeros de la provincia donde éste tenga su residencia o, en su defecto, la Comisaría de Policía correspondiente, expedirá, con la mayor brevedad posible y tras verificar la duración de la residencia, un certificado del derecho a residir con carácter permanente.

De acuerdo con las pautas marcadas, René únicamente precisa de los requisitos antes mencionados para residir en España, inscribirse, en el plazo de tres meses desde su llegada a España, en el Registro Central de Extranjería, y, aportar los documentos acreditativos que se precisan, recogidos en la Orden PRE-1490/2012. Únicamente, debe notificar a la “*Oficina de Extranjeros de la provincia donde resida o, en su defecto, a la Comisaría de Policía correspondiente*”, en caso de eventuales cambios referentes a “*nacionalidad, estado civil o domicilio*” (art. 14.2 RD 240/2007).

Por lo tanto, de la literalidad del supuesto objeto de estudio, se interpreta que René esta inscrito en el Registro Central de Extranjería y, por consiguiente, gozará de los mismos derechos que cualquier ciudadano español en España (3.4 RD 240/2007), sin precisar, ni para trabajar ni realizar cualquier otra actividad, ninguna autorización (Mercader Uguina, J.R., 2017). Cuestión distinta sería el caso de que René no fuera ciudadano comunitario, puesto que, en este caso, el jugador sí precisaría de las oportunas autorizaciones para trabajar, tal y como se recoge en la Ley 4/2000, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España (LOEX) y su reglamento de desarrollo aprobado por RD 577/2011, de 20 de abril⁵⁶, (REX).

⁵⁶ Real Decreto 577/2011, de 20 de abril, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, tras su reforma por Ley Orgánica 2/2009

RESUMEN EJECUTIVO

En el supuesto objeto de estudio, Ana, Berto, Marcelo y René son jugadores profesionales de videojuegos que mantienen, desde el año 2019, una relación contractual con su Club. Sobre la base del análisis expuesto en las páginas precedentes se concluye que la relación que media entre los jugadores y su Club es merecedora de una calificación jurídica contractual laboral, puesto que, en el ejercicio de sus funciones, cumplen, con carácter general, con las notas características de ajenidad, dependencia, retribución y voluntariedad que se desprenden del art. 1.1 ET. Sin embargo, actualmente, subsiste una inseguridad jurídica en torno a esta disciplina, puesto que en España no existe una regulación específica que regule la relación laboral entre los *gamers* y su Club.

Una posible regulación, de su relación contractual, sería la de artistas de espectáculo público, regulado en el RD 1435/1985, puesto que en el art. 1 no se regula un concepto cerrado de actividad artística. En este sentido, es correcto afirmar que los *gamers* realizan actividades que generan espectáculo difundiendo su contenido por medio de diferentes plataformas en *livestreaming*. No obstante, conviene precisar que, tal y como expone parte de la doctrina, los *gamers* carecen de carácter interpretativo siendo obligados a seguir el código fuente del juego por medio del cual se expresan sin realizar ninguna obra de arte en sí. Asimismo, cabe mencionar que, en caso de extinción de su contrato laboral esto supondría un inconveniente puesto que las indemnizaciones reguladas en el mencionado Decreto se fijan en función del salario y la antigüedad y una de las notas que caracterizan a los *gamers*, en relación a sus contratos, es su carácter temporal. Por tanto, de aplicarse el RD 1435/1985 la indemnización, que se fijaría en caso de que se extinguiera su contrato con el Club, sería muy baja para el jugador.

No obstante, otra de las posibilidades, que podría encajar para definir la relación laboral entre el Club y sus jugadores, es la de deportistas profesionales regulada en el RD 1006/1985. Aspectos como la temporalidad, la extinción de su contrato laboral e incluso la cesión de los deportistas son cuestiones que encajan en el ámbito de los *e-sports*. A pesar de ello, para que esta disciplina tenga la consideración de deporte, se precisa, tal y como expone el art. 8 de la LD, que el CSD los califique como tal. Para ello, es preciso cumplir ciertas notas características como serían: existencia de una federación deportiva, cumplir con los requisitos recogidos en los dictámenes técnicos y presentar características análogas a otras modalidades reconocidas como deporte por el CSD. No obstante, a día de hoy en España, no existe una federación deportiva en referencia a los *e-sports* y, por ello, el CSD no califica esta disciplina como deporte, pese a compartir ciertas cualidades características con los mismos. En consecuencia, debido a que no es posible encuadrar la relación entre el Club y sus jugadores en ninguno de los regímenes especiales regulados en el art. 2 ET, la única posibilidad es su inclusión en el régimen laboral ordinario. Sin embargo, su regulación como trabajador común también presenta ciertos inconvenientes. En primer lugar, la temporalidad ya que la relación laboral que existe entre el *gamer* y su Club no encuadra en ninguno de los contratos laborales temporales recogidos en el ET, como sería de obra, servicio o eventual. En segundo lugar, mencionar, el problema de la cesión de los jugadores, cuestión no regulada en el ET y que tiene especial importancia en los jugadores de *e-sports*. Y, por último, subrayar el problema de la extinción de su contrato laboral. En este caso, al igual que sucede con los artistas de espectáculo público, las indemnizaciones por extinción de su contrato sería muy pequeñas o practicante inexistentes.

Por todo lo expuesto, es evidente que se precisa una regulación explícita al respecto que dote de seguridad jurídica a los jugadores profesionales de videojuegos en la prestación de sus servicios a su Club, bien reconociéndolos como deportes y permitiendo su regulación en el RD 1006/1985 o que el legislador español opte por una regulación específica para los jugadores profesionales de videojuegos, en la cual se tengan en cuenta aspectos como la temporalidad, la cesión y la extinción de su contrato laboral.

En cuanto a la remuneración pactada en su contrato laboral, los jugadores percibirán por el ejercicio de sus funciones una retribución fija mensual y un complemento salarial que consiste en un 80% adicional en el caso de que ganen algún torneo. Fiscalmente, el premio percibido en caso de ganar algún torneo tiene diferentes consideraciones a efectos del IRPF, pudiendo diferenciarse dos situaciones distintas: que la organización del torneo entregue el premio directamente a los jugadores o, en contrapartida, que sea la organización quien entregue el premio al Club para que este se lo entregue, finalmente, a sus jugadores. En relación con la primera de las posibilidades, desde el punto de vista fiscal, se califica como ganancia patrimonial tal y como se regula en el art. 33 LIRPF. Por el contrario, en la hipótesis de que el Club medie en la entrega del premio, procede diferenciar si la relación que vincula al Club con sus jugadores es laboral o mercantil. En el presente caso, la relación contractual entre los *gamers* y su Club es laboral y, por ello, se debe calificar como rendimientos del trabajo regulada en el art. 17.1 LIRPF.

A pesar de lo mencionado anteriormente, a principios del año 2020 comienzan ciertos problemas que afectan a la relación contractual laboral que media entre el Club y sus jugadores.

Ana, tras los duros entrenamientos a los que se vio sometida para competir con su Club a finales del año 2019, comienza a quejarse de unos dolores en la mano derecha. Dichos dolores le terminan provocándole una lesión que le impide volver a competir profesionalmente en el ámbito de los *e-sports*. La lesión que padece, de acuerdo con los hechos descritos en el supuesto objeto de estudio, se desarrolló de manera lenta y progresiva pudiendo calificarla como una EP, regulada en el art. 157 LGSS, puesto que de la literalidad del supuesto no se entiende que fuera provocado por una acción brusca y repentina. Consecuentemente, para que la lesión que padece la jugadora se pueda definir como EP, es preciso que la misma pueda encuadrarse en el RD 1299/2006. Sin embargo, en este aspecto se carece de información en relación con qué tipo de lesión padece Ana y, por lo tanto, no se puede encuadrar dentro de la lista de enfermedades del RD 1299/2006, haciendo imposible su calificación como EP. En vista de lo expuesto anteriormente, la lesión que padece la jugadora se debe calificar, a efectos jurídicos, como accidente laboral regulado en el art. 156.2 e) LGSS.

Además, es preciso mencionar que la lesión que padece la jugadora le impide, según lo expuesto en el supuesto, volver a competir profesionalmente en la disciplina de los *e-sports*, sin precisar nada en relación a su posibilidad de trabajar en otro ámbito que no sea competir profesionalmente como *gamer*. En consecuencia, la lesión que padece deriva en una IPT regulada en el art. 194 LGSS, provocando, de acuerdo con lo expuesto en el art. 49.1.e) ET, que el contrato laboral con su Club se extinga. Por todo lo anterior, a Ana le corresponde, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 49.2 ET, la liquidación de las cantidades pendientes de su contrato laboral. Sin embargo, dicha situación es posible

mejorarla económicamente en el caso de que le pudiera corresponder algún tipo de indemnización por parte de la empresa o incluso alguna prestación por parte de la Seguridad Social.

En relación con la posibilidad de percibir, por parte del Club, algún tipo de indemnización es preciso afirmar, tras el análisis realizado, que a la jugadora no le pertenece ningún tipo de indemnización por parte de su Club por diversas razones. En primer lugar, porque para ello, de acuerdo con lo expuesto en el art. 3.1.b) ET, se precisa de un convenio colectivo que permita mejorar su situación económica en caso de extinción de su contrato laboral, sin embargo, no existe, en relación con los *e-sports*, ningún tipo de convenio colectivo al respecto. En segundo lugar, porque de acuerdo con los hechos descritos en el supuesto no se puede interpretar que se estipulara en el contrato algún tipo de cláusula entre las partes que le permitiera mejorar su situación económica en el supuesto de extinción de su contrato laboral, en virtud de lo expuesto en el art. 3.1.c) ET. Y, en último lugar, porque tampoco se puede interpretar que la causa que provoca su lesión se deba a una irresponsabilidad por parte del empresario, tal y como se regula en el art. 14.2 LRL.

Por otra banda, en relación con la posibilidad de percibir algún tipo de prestación por parte de la Seguridad Social tras la extinción de su contrato, de acuerdo con el precepto regulado en el art. 3.2 RD 1646/1972, se puede concluir que Ana sí puede ser beneficiaria de una prestación por parte de la Seguridad Social. Concretamente, a la jugadora le corresponde, según el art. 196.2 LGSS, una prestación que puede consistir en una pensión vitalicia o sustituir la misma por una indemnización a tanto alzado. Para percibir esta prestación por parte de la Seguridad Social, Ana debe cumplir ciertas notas características como sería el cumplimiento del art. 195 LGSS, en el cual se exige un período mínimo de cotización. Dicho precepto no sería de aplicación para Ana puesto que la jugadora estaría exonerada del cumplimiento de una cotización mínima por la incapacidad permanente que padece a causa de un accidente laboral. Asimismo, también se precisa que la jugadora cumpla con lo dispuesto en el art. 165 LGSS, es decir, estar dada de alta en el RGSS. Pues bien, aunque nada se dice al respecto en el supuesto, cabe mencionar que de acuerdo con lo regulado en el art. 139.1 LGSS es obligatorio por parte de la empresa dar de alta a sus jugadores, por ello se puede interpretar que Ana sí está dada de alta en el RGSS y cumple con lo dispuesto en el art. 165 LGSS. A modo de conclusión, exponer que, a raíz de su extinción laboral, Ana es beneficiaria de lo dispuesto en el art. 49.2 ET además de una prestación por parte de la Seguridad Social que puede consistir en una pensión vitalicia percibiendo únicamente el 55% de su base de cotización, tal y como se regula en el art. 12.2 del Decreto 3158/1966, sin que sea de aplicación sobre el mismo un aumento porcentual o, puede optar por la sustitución de la misma y percibir una indemnización a tanto alzado regulado en el art. 5 de la Orden de 31 de junio de 1972.

De igual modo, mientras el contrato laboral con el Club estaba vigente, los jugadores crearon un avatar con la finalidad de competir profesionalmente con el mismo y de fortalecer su “marca profesional”. Por ello, tras la extinción de su contrato, Berto decide marcharse del Club y seguir compitiendo con su avatar. Es preciso mencionar que el avatar es una obra susceptible de protección por la LPI de acuerdo con lo dispuesto en el art. 10. A tal efecto, en el art. 2 se reconoce dos tipos de derechos que le corresponde al autor diferenciando, por un lado, los derechos de carácter personal o moral y, por otro, los patrimoniales o de explotación. El autor de la obra, de acuerdo con los hechos descritos en el supuesto y lo dispuesto en el art. 5 LPI, es Berto quien ostenta tanto el

derecho moral, puesto que en el art. 14 LPI se precisa que los mismos no pueden ser objeto ni de renuncia ni de enajenación a terceros, como de los derechos patrimoniales. En relación a este último, de acuerdo a lo expuesto en el art. 17, estos sí pueden ser objeto de transmisión y explotación por un tercero, aunque precisan de una autorización previa por parte de su autor o atender a lo dispuesto en la presente Ley. A pesar de ello, el Club inicia un litigio con Berto, considerando que la autoría del avatar es del Club y no del jugador en aplicación del art. 51 LPI. Sin embargo, para que se puede aplicar dicho precepto es preciso el cumplimiento de dos aspectos: que Berto fuera contratado para la creación del avatar y que el Club tuviera como actividad principal la explotación del mismo. En el presente caso estas dos circunstancias no son de aplicación y, por tanto, no es posible aplicar el art. 51. Consecuentemente, tras la imposibilidad para aplicar el art. 51 LPI, la titularidad del mismo le corresponde al autor en virtud de lo establecido en el art. 5 LPI.

Por otra parte, Marcelo es despedido del Club por estar vinculado a una página web en la que se realizan apuestas violando las políticas anti-juego que tiene el Club. No obstante, dicha página web no se puede considerar apuesta regulada al no cumplir con la nota que los caracteriza que es “*arriesgar cantidades de dinero*”, en virtud de lo dispuesto en el art. 3.c) LRJ. Asimismo, para considerar a esta página web una modalidad de juego regulada por la LRJ es necesario que la actividad que en ella se realice se encuentre regulada por la DGOJ como un juego, característica que en el presente caso no ocurre. Y, consecuentemente, los operadores de las páginas precisan, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 11 y 13 de la LRJ, operar con las oportunas licencias generales y singulares para realizar la oportuna actividad. Aunque nada se dice al respecto, se entiende que los operadores de las páginas no operan con las oportunas licencias al no poderse conceder una licencia sobre una modalidad de juego no regulada. También resulta de mención que en la página web se arriesga con objetos obtenidos en *lootboxes*, conocidas como *skins*. En este sentido, las *lootboxes* pueden ser consideradas como juegos de azar regulada en el art. 3.a) LRJ. De acuerdo con la DGOJ, para que las *lootboxes* puedan considerarse juegos, las mismas deben cumplir con las tres notas características siguientes: pago en el proceso aleatorio, azar en el resultado y que el premio sea evaluable económicamente, se pueda transferir al patrimonio del participante, y, adicionalmente, que las mismas puedan ser intercambiadas por monedas de curso legal. En relación con las primeras dos características, no presentan ningún problema puesto que las *lootboxes* se adquieren bien pagando con monedas virtuales o con monedas reales y el resultado obtenido es aleatorio. No obstante, en relación a la última característica es preciso profundizar al respecto que las *skins* sí son evaluables económicamente al poderse comprar y vender en el mercado, sin embargo, estos objetos no pueden ni incorporarse al patrimonio del participante ni intercambiarse por monedas de curso legal.

Asimismo, en relación a la regulación de las *lootboxes*, la UE considera que es una cuestión discrecional que le corresponde a cada país regular. Únicamente la Comisión de la UE ha realizado alguna recomendación al respecto, pero dirigida a los menores de edad. Dentro de la UE no existe un marco armonizando en este aspecto. Países como Bélgica han determinado que las *lootboxes* eran contrarias a los juegos de azar y, por tanto, están prohibidas en este país con multas de hasta 800.000 y pena de prisión de hasta cinco años en caso de que los operadores se arriesguen a emplearlas. En contraposición, en el año 2017, siendo Reino Unido miembro de la UE, la Comisión inglesa determinó que las *lootboxes* no podían ser consideradas como juegos de azar y, por tanto, estaba fuera de su alcance regularlas. Actualmente, en España, las *lootboxes* no se encuentran

reguladas. Únicamente se ha realizado una consulta, no vinculante, por la DGOJ a personas relacionadas con las *lootboxes* en la cual se han tratado diversos aspectos que afectan a las mismas.

Finalmente, cabe precisar que todos los jugadores del equipo son ciudadanos nacionales del Estado español a excepción de René que es ciudadano francés. René, a pesar de ser nacional francés, en el momento en que el Club lo contrata reside en España por un permiso de estudios. Por ello, al ser miembro de la UE, el jugador puede desplazarse libremente por cualquier Estado miembro de la UE y del EEE. La libre circulación de personas es el principio rector por el que se asienta la UE, tal y como se reconoce en los preceptos del TUE, TFUE y la Carta de la UE. En este sentido, es necesario mencionar la Directiva 2004/38 CEE encargada de regular la circulación y residencia de los ciudadanos comunitarios, así como de la situación de sus familiares. En la presente Directiva se mencionan tres situaciones de las que pueden disfrutar los ciudadanos europeos cuando se desplazan a otros países de la UE como serían: salida, entrada y estancia (si disfrutan de un periodo inferior a 3 meses en el Estado de acogida) y permanencia (en el caso de que el periodo en el Estado de acogida sea superior a 3 meses) temporal o permanente. Sin embargo, en el supuesto de estudio, se recoge que René reside actualmente en España por un permiso de estudios siendo de aplicación la normativa española en materia de entrada, libre circulación y permanencia de los ciudadanos europeos regulada en el RD 240/2007. En este Decreto se hace alusión a las mismas tres situaciones reguladas en la Directiva 2004/38 CEE. Asimismo, se puede interpretar, aunque nada diga el caso al respecto, que la permanencia de René en España es por un periodo superior a tres meses, siendo necesario, tal y como se dispone en el art. 7.5, solicitar la inscripción en el Registro Central de Extranjería en el plazo de tres meses desde su llegada a España, de no hacerlo incurriría en una sanción pecuniaria regulada en el art.15.8 del RD 240/2007. A pesar de que no se diga nada al respecto, se interpreta que René sí se inscribió en el registro correspondiente aportando la documentación exigida en el art. 7.6 del RD 240/2007 y en el art. 3.2 de la Orden PRE-1490/2012. Con todo lo expuesto, René podría residir en España ostentando los mismos derechos que cualquier nacional español, tal y como se reconoce en el RD 240/2007. Precisar, asimismo, que únicamente, en virtud del art. 14.2 del RD 240/2007, René precisa informar a la Oficina de Extranjería de la provincia en la que resida, o en su defecto, en la Comisaría de Oficina en caso de cambio de nacionalidad, estado civil o domicilio; ninguna de estas cuestiones relacionadas con un cambio de situación de estudiante a trabajador en España. Por consiguiente, René no precisa de ninguna autorización para trabajar a no ser que fuera un extranjero no comunitario que en ese caso sí que la precisaría, de acuerdo con lo dispuesto en la LOEX y la REX.

BIBLIOGRAFÍA:

- ALBERT EMBUENA, V. (2016) “El concepto de profesión habitual en la incapacidad permanente”. *Revista Aranzadi de Información Laboral*, núm. 6, pp. 93-103.
- ALTÉS TÁRREGA, J.A. (2011). “El contrato del autor asalariado: supuesto de aplicación del artículo 51 de la Ley de Propiedad Intelectual”. *Relaciones laborales: Revista crítica de teoría y práctica*, núm. 1, pp. 401-423.
- ARJONA MARTÍN, J.B, MUÑOZ DEL POZO, V. M^a. (2020). “Congreso internacional comunicación y pensamiento”. *Revista inclusiones: Revista humanidades y ciencias sociales*, núm. 7, pp. 229-244.
- ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE VIDEOJUEGOS (2018). Libro blanco de los e-sports en España. Disponible en: <https://n9.cl/d511u>
- CASTRO BONILLA, A. (2002). “Autoría y titularidad en el derecho de autor”. *Revista Electrónica de Derecho Informático*, núm. 53. Recuperado de <https://app.vlex.com/#vid/172536>.
- CAVAS MARTÍNEZ, F. (2008). “Las enfermedades profesionales ante el sistema Español de Seguridad Social: una visión panorámica”. Disponible en: <https://n9.cl/u8ruv> (Acceso 29 de abril del 2021).
- 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.
- COMISIÓN EUROPEA (2011). “Libro verde: sobre el juego en línea en el mercado interior”. Disponible en: <https://n9.cl/jh1dk>
- COMISIÓN EUROPEA (2012). “Hacia un marco europeo global para los juegos de azar en línea”. Disponible en: <https://n9.cl/jh1dk>
- DIRECCIÓN GENERAL DE LA ORDENACIÓN DEL JUEGO (2021). “Proceso participativo sobre la futura regulación de los mecanismos aleatorios de recompensa en videojuegos (cajas botín). Disponible en: <https://n9.cl/l8pau> (Acceso 17 de mayo del 2021).
- EMILIO BASAULI, H. (2004). La invalidez permanente de los deportistas profesionales. [Tesis doctoral, Universidad Autónoma de Barcelona]. <https://n9.cl/eo5rk>.
- FERNÁNDEZ JORNADO, R. (2019). “E-sports, e-gamers y propiedad intelectual: a vueltas con el concepto de intérprete o ejecutante”. *Actualidad Jurídica Uría Menéndez*, núm. 52, pp. 116-121.
- FRASCA, G. (2001). Videogames of the oppressed: videogames as a means for critical thinking and debate. [Trabajo Fin de Máster, Georgia Institute of Technology]. <https://n9.cl/lsgd8>
- HIDALGO CEREZO, A. (2019). “Lootboxes: Juegos de azar encubiertos al alcance de menores”. *Revista Jurídica de Castilla y León*, núm. 47, pp. 25-58.
- HURTADO GONZÁLEZ, L. (2001), “Contrato de trabajo y derechos de propiedad intelectual de los autores”. *Relaciones Laborales: Revista crítica de teoría y práctica*, núm. 1, pp. 457-478.
- LIGA DE VIDEOJUEGOS PROFESIONAL. (2017). "ANEXO I al contrato de licencias de superliga Orange de LOL T.12."

- MACEY, J., HAMARI, J. (2019). “e-sports, skins and loot boxes: Participants, practices and problematic behaviour, associated with emergent forms of gambling”. *New Media & Society* núm. 21, pp. 20-41.
- MARTÍNEZ BARROSO, M.R. (2002). *Las enfermedades del trabajo*. Valencia, España. Tirant lo Blanch.
- MÁRTINEZ CRESPO, A. (2018). “Artículo sobre e-Sports y PI”, *Revista Aranzadi de Deporte y Entretenimiento*, núm. 58. Recurso electrónico Aranzadi, BIB 2018\6191.
- MARTÍNEZ PÉREZ, A. (2020). *La Relación Laboral Especial del Deportista Profesional en el Siglo XXI. Aspectos Contractuales, Novedades y Tendencias. La Respuesta del Derecho ante los Cambios Sociales en el Deporte*. [Tesis doctoral, Universidad Murcia]. <https://n9.cl/jzm9y>.
- MERCADER UGUINA, J.R. (2017). Extranjeros. En J.R, MERCADER UGUINA (Ed.), *Praticum Social, 2017* (Recurso electrónico Aranzadi, BIB 2017\10687). Lex Nova.
- MONTESDEOCA SUÁREZ, A. (2018). “Análisis del estatuto jurídico de los deportes electrónicos”, *Revista Aranzadi de Deporte y Entretenimiento*, núm. 59. Recurso electrónico Aranzadi, BIB 2018/9591.
- MORENO CÁLIZ, S. (2001). “La tutela de la enfermedad profesional: Aspectos controvertidos”. *Revista Aranzadi Social*, núm. 9, pp.685-713.
- ONTIER- MARTÍNEZ TORREZ- MARTÍNEZ TORRES (2018). *Guía legal sobre los e-sports. Presente y futuro de la regulación de los e-sports en España*. Disponible en <https://n9.cl/nrm4>.
- PLAZA PENADÉS, J. (1997). *El derecho moral de autor y su protección en el artículo 20, 1, B) de la Constitución*. Valencia, España. Tirant Lo Blanch.
- PÉREZ PÉREZ, M. (1989), “Derechos de autor y relación de trabajo”. *Relaciones Laborales* núm. 11.
- RODRÍGUEZ INIESTA, G. (2008). “Evolución y concreción legal de la noción de enfermedad profesional”. Disponible en: <https://n9.cl/u8ruv> (Acceso 26 de abril del 2021).
- RODRÍGUEZ-PIÑERO, M. (1995). “Las enfermedades del trabajo”. *Relaciones Laborales Revista crítica de teoría y práctica*, núm. 2, pp. 21-33.
- RODRÍGUEZ TAPIA, J. M. (2007), “Artículo 51. Comentario”, en AA.VV. (Coor. R. Bercovitz Rodríguez-Cano) *Comentarios a la Ley de Propiedad Intelectual*. 3ª Edición. Madrid, España. Tecnos.
- SAIZ CARGÍA, C. (2000). *Objeto y sujeto del derecho de autor*. Valencia, España: Tirant lo Blanch.
- SELMA PENALVA, V. (2020) “Capítulo XI. E-sports: Una aproximación a la tributación de las rentas obtenidas por los gamers”, en *Derecho del deporte y del entretenimiento*, pp.297-312. Aranzadi Thomson Reuters.
- SIERRA SÁNCHEZ, J. (2017). “Nuevas Tecnologías Audiovisuales para nuevas narrativas interactivas digitales en la era multidispositivo”. Madrid, España. McGraw-Hill.
- SOMAVILLA RUIZ, C. (2019). *Videojuegos. Un análisis desde la perspectiva del consumidor*. [Trabajo Fin de Máster, Universidad Cantabria]. Repositorio Universidad Cantabria. <https://n9.cl/5312>.
- VALBUENA GUTIÉRREZ, J. A. (2000). *Las obras o creaciones intelectuales como objeto del derecho de autor*. Granada, España. Comares.
- VALDÉS ALONSO, A., (2001) *Propiedad Intelectual y relación de trabajo. La transmisión de los derechos de propiedad intelectual a través del contrato de trabajo. Artistas, programadores informáticos y producción audiovisual*. Madrid, España. Civitas.

APÉNDICE LEGISLATIVO:

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 abril de 2004, relativa 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) nº 1612/68 y se derogan las Directivas 64/221/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)

Reglamento (UE) nº 492/2011 del Parlamento Europeo y del Consejo de 5 de abril de 2011 relativo a la libre circulación de los trabajadores dentro de la Unión

Legislación española:

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

Convenio número 100 de la O.I.T. relativo a la igualdad de remuneración entre la mano de obra masculina y la mano de obra femenina por un trabajo de igual valor.

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 abril 1969 por la que se establecen normas para la aplicación y desarrollo de las prestaciones por invalidez en el Régimen General de la SS.

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 1972 por la que se dictan normas de aplicación y desarrollo del Decreto 1646/1972, de 23 de junio, en materia de prestaciones de la Seguridad Social.

Real Decreto 1006/1985 (RCL 1985, 1533), por el que se regula la relación laboral especial de los deportistas profesionales.

Real Decreto 1435/1985, de 1 de agosto (RCL 1985, 2023), por el que se regula la relación laboral especial de los artistas en espectáculos públicos.

Ley 10/1990, de 15 de octubre (RCL 1990, 2123), del Deporte.

Real Decreto 1835/1991, de 20 de diciembre (RCL 1991, 3022), sobre Federaciones deportivas españolas.

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.

Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno.

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.

- Ley 35/2006, de 28 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 240/2007, 16 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 julio, por la que se dictan normas para la aplicación del artículo 7 del Real Decreto 240/2007, de 16 febrero, sobre 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.
- 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.
- 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.
- Real Decreto 495/2020, de 28 de abril, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio de Consumo y se modifica el Real Decreto 139/2020, de 28 de enero, por el que se establece la estructura orgánica básica de los departamentos ministeriales.

APÉNDICE JURISPRUDENCIAL:

- STJCE de 2 febrero de 1988 (AS 24/86).
- STJCE de 2 febrero de 1989 (AS 186/87).
- STS de 16 febrero (ECLI:ES:TS: 2021:497).
- STSJ de Asturias de 22 diciembre 1995 (AS 1995/4599).
- STSJ de Cataluña de 4 diciembre 1998 (AS 1998/4955).
- STSJ de Cataluña de 23 de diciembre de 2002 (RJ 1642/2002).
- STSJ de Cataluña de 21 de abril de 2005 (RJ 3487/2004).