

Reseña de KAHALE CARRILLO, D., La nueva regulación del Estatuto del artista. Una visión comparada, Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado, Madrid, 2023

JOSÉ CARLOS ROS AGÜERA

Universidad Politécnica de Cartagena (UPCT), España

El profesor Djamil Tony Kahale Carrillo, Catedrático de Derecho del Trabajo de la Universidad Politécnica de Cartagena (UPCT) nos presenta una obra de gran actualidad y necesaria, que se distribuye en cuatro capítulos dedicando el primero a realizar una introducción en la que se analizan los principales datos que aporta el sector de la industria cultural al PIB nacional lo que justifica su incuestionable aportación a la economía española, lo que hace necesario mejorar el marco regulatorio de la cadena de valor artística. Ello ha llevado al Gobierno a concienciarse de la necesidad de reformar el marco legislativo a nivel laboral, tributario y de derechos de propiedad intelectual; incentivar el crecimiento del tejido empresarial cultural; promocionar e internacionalizar el sector; promover su modernización, sostenimiento y adecuación; impulsar el valor de la cultura como patrimonio dinamizar y cohesionador del territorio junto a sus sinergias con otros sectores; facilitar el acceso a la cultura y su tránsito al entorno digital y promover su sostenibilidad.

Igualmente, fija el objeto del estudio el Dr. Kahale en el estudio del régimen laboral de las personas dedicadas a las actividades artísticas, técnicas y auxiliares relacionadas con el desarrollo y difusión de la cultura, desde la perspectiva de sus especialidades que requieren un desarrollo normativo especializado por su dificultad de integración en el marco laboral general.

El segundo capítulo, se dedica a realizar un recorrido normativo del sector cultural tanto a nivel nacional como internacional.

En el tercero, podremos conocer la actual regulación que ha dado el “Estatuto del Artista” a estas relaciones laborales especiales con incidencia en su ámbito de aplicación, capacidad para contratar, forma del contrato, período de prueba, duración y modalidades, derechos y deberes de los intervinientes, retribución, jornada, descansos, vacaciones, extinción del contrato, jurisdicción competente, régimen del personal técnico y auxiliar, cotizaciones como autónomos y adaptaciones normativas.

Correspondencia a: José Carlos Ros Agüera

Email: josecarlosrosaguera@gmail.com ORCID: <https://orcid.org/0009-0009-5313-6415>

Recibido: 06-12-2023; aceptado: 23-01-2024

ISSN 1575-7048 - eISSN 2444-5819 / © 2021 UPV/EHU



2021 CC BY Autor/a o Autores/as y UPV/EHU Press

Finaliza la obra haciendo un análisis pormenorizado de la regulación extranjera en Portugal, Francia, Bélgica, Italia, México y Perú, buscando propuestas que puedan mejorar la actual regulación.

En cuanto a la metodología empleada para la investigación se ha fundamentado en la revisión normativa desde diferentes ópticas y países con apoyo en revistas jurídicas especializadas, jurisprudencia, bases jurídicas e internet, lo que ha llevado al autor a realizar un análisis en profundidad de la situación actual y de aquellos aspectos que son susceptibles de mejora en estas relaciones laborales tan especiales y a las que quizás nuestro legislador no ha prestado la suficiente y necesaria atención.

Del capítulo segundo dedicado a la regulación normativa hemos de destacar el extenso análisis que se hace de textos normativos (Declaración Universal de Derechos Humanos, Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Declaración de los Principios de la Cooperación Cultural Internacional, Recomendación sobre la participación de la población general en la vida cultural y su contribución a ella, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de Naciones Unidas, Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño, Convenio Internacional para la protección de los artistas intérpretes o ejecutantes, los productores de fonogramas y los organismos de radiodifusión, Convenio Universal sobre Derecho de Autor, Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas, Recomendación de 1980 relativa a la condición de artista). De tan amplio elenco normativo, el profesor Kahale nos resume los aspectos más significativos que tienen como denominador común la declaración de unos principios inspiradores y orientadores que deben ser sobre los que se asiente el desarrollo normativo a nivel nacional con encaje en cada ordenamiento jurídico a nivel principalmente laboral, de seguridad social, tributario, de propiedad intelectual y protección del menor. Parte de las garantías de derecho al trabajo y a una retribución para finalizar con la protección de la obra artística, pero ello necesita de una concreción que cada estado viene obligado a implementar en su ordenamiento jurídico nacional.

Se inicia el análisis legislativo nacional con una revisión histórica desde el Código Civil de 1889 pasando por la Ley de accidentes de trabajo (1900), Código del Trabajo (1926), Ley Contrato de Trabajo (1931), Reglamento de Espectáculos Públicos (1935), Reglamento Nacional de Trabajo para espectáculo taurino (1943), Reglamentación Nacional de Trabajo en la Industria Cinematográfica (1948), Ordenanza de Trabajo de Teatro, Circo, Variedades y Folklore (1972), Régimen Especial de la Seguridad Social de los Artistas (1975), Ordenanza Laboral para la actividad de Profesionales de la Música (1977), Estatuto de los Trabajadores (1980), Estatuto del Artista de Espectáculos Públicos (1985), Estatuto de los Trabajadores (1995), Reglamento General sobre Cotización y Liquidación otros Derechos de la Seguridad Social (1995), Estatuto de los Trabajadores (2015), Medidas de urgencia sobre la creación artística y la cinematografía (2018), Medidas de apoyo al sector cultural y de carácter tributario para hacer frente al impacto económico y social del COVID-2019 (2020), Estatuto del Artista (2022), Medidas urgentes en materia de incentivos a la contratación laboral y mejora de la protección social

de las personas artistas (2023) y Reglamento del IRPF para dar cumplimiento a las medidas contenidas en el Estatuto del Artista en materia de retenciones (2023).

Resulta fácil apreciar que el profesor Kahale realiza un recorrido partiendo de normas preconstitucionales para abordar la cuestión con la legislación básica estatal con la que resulta necesario incardinar el nuevo Estatuto del Artista. De forma breve y concisa señala los principales aspectos de cada texto normativo. En todos ellos encontramos un denominador común, la precariedad regulatoria, que lleva a unas condiciones podríamos decir infrahumanas, muy por debajo de los derechos laborales ordinarios reconocidos en cada momento histórico.

De la obra extraemos la conclusión de la indudable necesidad de dotar de un marco jurídico que normalice este tipo de relaciones laborales, dando las garantías necesarias a los trabajadores y dotándolos de las garantías necesarias a nivel de cotización, prestaciones y derechos sociales en general.

En los años posteriores a la entrada en vigor de nuestra vigente Constitución se van desarrollando normas que, aunque no suponen una regulación completa si van reconociendo la existencia de una relación laboral para el sector de carácter “especial” al margen de los estatutos de los trabajadores y se lleva a cabo una regulación específica en materia de cotización y liquidación de cuotas a la Seguridad Social. Resulta encomiable la labor llevada a cabo por el Gobierno que vía Real Decreto ha regulado de forma urgente medidas sobre la creación artística y cinematografía en 2018, sobre compatibilidad de pensiones contributivas de jubilación y actividad de creación artística en 2019 y para paliar el impacto de la pandemia Covid-19 en el Sector en el año 2020 hasta llegar al Estatuto del Artista en 2022, objeto de análisis de la presente obra.

El Capítulo tercero bajo el título “Regulación Española” va analizando los principales aspectos de esta relación laboral. Ya entrando en el objeto principal del estudio, vemos como se sigue calificando de relación “especial” la de los profesionales de la cultura ahora clasificados bajo la denominación común de “artistas” en contraposición a la relación laboral ordinaria recogida en el Estatuto de los Trabajadores y diferenciándola del resto de los denominados regímenes especiales lo que lleva a una regulación propia menos beneficiosa que la común y ello en base a sus singularidades. Pero también deviene la especialidad de otros factores como: el artista puede ser el autor de la creación, se debilita la subordinación en la relación laboral, pueden exigirse conductas extralaborales o que la actividad se lleve a cabo en grupo, igualmente, la prestación laboral difiere de la común.

Clarifica la obra el “*ámbito de aplicación*” del Estatuto del Artista en la medida que lo enmarca en un elenco de actividades que se desarrollan en un espectáculo público con exclusión expresa de aquellos que se lleven a cabo en el ámbito privado por lo que básicamente queda reducido a teatro, música, danza, actividades audiovisuales y su personal auxiliar y técnico, descartando pintura o escultura. El legislador en este punto ha hecho alarde de prudencia y ha dejado al albur de los convenios colectivos la posibilidad de integración de algunas de las tareas desarrolladas que pudieran dar lugar a dudas,

excluyendo del Estatuto del Artista aquellos que pudieran beneficiarse de las garantías y seguridad jurídica que ofrece el convenio.

Cuestión a destacar es el hecho de que el RDL 5/2022, amplía su ámbito de cobertura acogiendo a los denominados artistas e incluyendo al personal auxiliar y técnico de espectáculos artísticos, fruto de ello entiende el autor de la existencia una nueva realidad productiva del Sector cultural. Pero acota el RD el personal auxiliar y técnico como “*aquel que preste servicios vinculados de manera directa a la actividad artística y que resulten imprescindibles para su ejecución*”. En tal clasificación podemos incluir personal de montaje, asistencia técnica, peluquería, sastrería o maquillaje.

Resulta de vital importancia tener en cuenta quién y cómo programa el trabajo, si lo hace el profesional o una empresa, si el profesional tiene la libertad de aceptar o rechazar tareas a su voluntad, si la empresa coordina o supervisa su actuación, si éste a su vez actúa como empresario con personas a su cargo. El objeto debe quedar constituido por servicios concretos de naturaleza artística con autonomía propia dentro de la actividad de la empresa, quedando excluida la existencia de actividad laboral y siendo determinante la ajenidad. Consecuencia de lo anterior es la exclusión de locutores de radio, presentadores de televisión o actores.

Al no venir definido en el RD que debemos entender por “actividad artística” se realiza una interpretación del sentido literal de las palabras.

Ofrece la obra una visión comparada con otros ordenamientos jurídicos concretamente referidos a países como Portugal, Francia, Bélgica, Italia, Argentina, Méjico y Perú, que resultan de gran interés bien por pertenecer a Europa o por mantener con ellos especiales lazos y arraigo cultural. Centra el análisis en aquellos aspectos más significativos como son: el régimen de contratación, la creación de registros de artistas y las medidas de cobertura social.

En el capítulo 3º apartado 4º ofrece la obra un pormenorizado análisis de la capacidad para contratar con especial incidencia en el trabajo de los menores, llegando a la conclusión de que la autorización de los menores para trabajar “*es un acto administrativo por el que la Administración permite al administrado el ejercicio de una actividad que inicialmente le estaba prohibida, constituyendo al propio tiempo la situación jurídica correspondiente*” para concluir que es “*un acto reglado y debido, declarativo y favorable*”, sentando con ello la base jurídica en la que se ha desarrollar la contratación de los menores en el sector artístico.

Hemos de destacar igualmente que el referido capítulo apartado 5º bajo la rúbrica de “la forma del contrato”, se analiza también el régimen de contratación de trabajadores extranjeros comunitarios y extracomunitarios, dando las pautas a seguir y las obligaciones a cumplir. En el apartado 6º se estudia la controvertida cuestión del periodo de prueba con análisis jurisprudencial.

En lo que se refiere a la duración del contrato de trabajo y sus modalidades, abordado en el apartado 7º, el Estatuto del Artista fija las siguientes duraciones: para una

o varias actuaciones, por tiempo cierto, por una temporada, por tiempo que la obra permanezca en cartel o por el tiempo que duren las distintas fases de producción, definiendo el resto de singularidades respecto a la contratación laboral general. Recoge igualmente el apartado 8º los derechos y deberes de las partes firmantes estableciendo un marco de garantías. El apartado 9º se dedica a la retribución con especial mención al cumplimiento de la obligación del salario mínimo y fijando el mínimo del 15% del coste total de la exposición o actividad en la que participa.

De la jornada recogida en el apartado 10º se fija que comprenderá todo el tiempo que el artista este frente al público y el que se encuentre bajo las órdenes del empresario ensayando o grabando actuaciones, eso sí, respetando el límite máximo de las 40 horas semanales. Como no puede ser de otra forma se establece el descanso mínimo semanal de día y medio con posibilidad de acumulación de días y el traslado de las fiestas laborales cuando no puedan disfrutarse en esa fecha concreta recogido en el apartado 11º.

Respecto a la extinción del contrato se fija un preaviso de 10 días para los superiores a tres meses, 15 para superiores a seis y un mes para los superiores al año con obligación de la empresa del abono en caso de incumplimiento del plazo lo que supone la asimilación al régimen del Estatuto de los Trabajadores.

Como no puede ser de otra forma, se fija en el apartado 13º la competencia de la jurisdicción social dada la laboralización de la relación entre artista y empresario. Se dedica el apartado 14º al Régimen aplicable al personal técnico y auxiliar que como hemos visto ha sido una importante novedad legislativa.

Los apartados 16 a 24 se dedican a cuestiones de cumplimiento de obligaciones con la Seguridad Social, medidas de orden social y garantías para los trabajadores del Sector, abarcando cuestiones tales como, su cotización, compatibilización de normativa anterior con pensiones, incompatibilidades de las pensiones, cotización de pensionistas, compatibilidad de pensiones, extensión al RETA, cotizaciones de artistas con bajos ingresos y prestación por desempleo. Todo ello ha supuesto un notable avance, pero los autores nos hacen llegar a la conclusión de que nos queda mucho camino por recorrer.

En lo que se refiere a “propuestas de mejora” plantea que el objetivo de la legislación en la materia debe enfocarse definir claramente quien debe considerarse artista y reconocer su modo atípico de trabajo para tender a que puedan alcanzar la negociación en materia de remuneración y mejora de sus condiciones de trabajo.

La cuestión que suscita la lectura de la obra es si la norma objeto de estudio es suficiente o por el contrario como plantea la Eurocámara resulta necesaria una Directiva en el espacio común que vaya más allá en la regulación de las condiciones de trabajo en los sectores culturales, haciéndolas más dignas, dada la disparidad en el seno de la UE que provoca importantes brechas entre sistemas nacionales, las diferentes definiciones de artistas y unas condiciones injustas, prestando especial atención a sus “ingresos irregulares” y la “menor posibilidad de negociación colectiva” disipando el mito del artista hambriento fruto de los desequilibrios de poderes en el sector y de unos sistemas

que no se adaptan a sus condiciones de trabajo y sectorizando en función de la actividad (teatro, tauromaquia, cinematografía, etc.).

Obra de gran calado que toda persona interesada en el tema debe tener en su biblioteca. Pues constituye un estudio en profundidad de la realidad de una materia que no ha sido abordada en profundidad por los tratadistas en la materia, constituyendo un hito por su rigor académico y científico. En ella se han condesado esfuerzos para dar una visión panorámica, pero en profundidad de una nueva realidad jurídica en ámbito de nuestro ordenamiento jurídico laboral, regulando y dando cobertura a un sector infravalorado a nivel normativo y desamparado en muchos casos. De la obra podemos extraer que aún queda mucho por hacer a nuestro poder legislativo para completar las carencias existentes pero también es justo reconocer que la norma ahora publicada ha supuesto un gran avance como la obra objeto de la presente reseña deja patente.