

## REGIMEN LABORAL DE LOS ARTISTAS

**1. Ambito Personal: ¿quiénes son artistas? 2. Empleadores: obligaciones y responsabilidades 3. Contrato de Trabajo 4. Régimen de derechos y beneficios 5. El Fondo de Beneficios Sociales del Artista.**

Los artistas constituyen un conjunto especial de trabajadores. No sólo en nuestro país sino en muchos otros, se han dictado leyes particulares que tratan de adecuar los principios proteccionistas del Derecho Laboral a las peculiaridades y exigencias de este sector. El reciente Decreto Ley 19479 y el Decreto Supremo reglamentario No. 010-73-TR, a cuyo análisis va a estar dedicado esencialmente este artículo, reflejan cabalmente tal propósito, ya anunciando en normas anteriores como la Ley No. 15087 que lamentablemente jamás llegó a alcanzar vigencia práctica.

Con el Decreto Ley 19479 se introducen, en cambio, importantes concepciones en orden a desplazar la problemática laboral de estos trabajadores del área conflictiva y privatista del Derecho del Trabajo clásico hacia el más flexible y armonioso ámbito de la Seguridad Social, eliminando así - o, por mejor decir, superando - la ya anticuada polémica acerca de la existencia o inexistencia de los atributos del contrato de trabajo en la relación jurídica existente entre el artista y el empresario.

La doctrina tradicional consideraba que la categoría jurídica de los artistas correspondía a las denominadas "zonas grises", "en las que no aparece del todo clara, en ocasiones, la naturaleza del vínculo" (1), llegando incluso a catalogar al contrato como locación de servicios. Claro es que en algunos casos, sobre todo de "primeras figuras", éstas podrían preferir la preservación de su autonomía con "contratos civiles o mercantiles, que le aseguren cuantiosos beneficios; si su trabajo exige el concurso de otros colaboradores, "...obtener la parte mejor, como subempresario o como el más remunerado del equipo..." (2), pero las normas jurídicas y en especial las laborales apuntan a regir la generación de los casos y no las excepciones. Especial las laborales apuntan a regir la generación de los casos y no las excepciones.

Existen en la vinculación de un artista y su empleador, usualmente, todos los elementos esenciales del contrato laboral: prestación personal de servicios; remuneración o salario; dependencia o subordinación; y aún la mayoría de los otros elementos como la habitualidad, la estabilidad y la exclusividad. Es más, en relación con el elemento o carácter más determinante cual es la dependencia, Cabanellas afirma acertadamente que "...se hace más intensa que otros contratos, pues alcanza incluso a los más insignificantes movimientos corporales. La obediencia que se debe a los directores artísticos responde no sólo a las necesidades técnicas de la actuación de aquéllos, sino a otros elementos que derivan del propio contrato; así, están obligados a concurrir a los ensayos, a presentarse de determinada manera, a trasladarse a los lugares que se les indique, todo esto bajo la autoridad del empresario o de su representante técnico, que es el director artístico" (3).

Está presente, pues, esa nota de "ajenidad", de trabajo "por cuenta ajena", en virtud de lo cual los resultados... son atribuidos en su titularidad originariamente, a la persona -empresario- por cuenta de la que el trabajo se ha realizado" (4), por lo que resulta indudables su índole y esencia que lo hacen objeto del Derecho Laboral y al artista, sujeto principal del mismo.

Ahora bien, los artistas como conjunto requieren un trato legal específico no a consecuencia de las dudas suscitadas por la naturaleza de su vínculo laboral, sino por las características en que se desarrolla su actividad, y que Cabanellas expresa muy bien al resaltar las modalidades derivadas del factor

(1) ALONSO GARCIA; Manuel: *Curso de derecho del trabajo*, 3ra. Edición, Ed. Ariel 1971, p. 325.

(2) CABANELLAS, Guillermo: *Compendio de derecho laboral*, Ed. Omega 1968, Tomo I, p. 914. Ver, también, DE LA CUEVA, Mario: *El nuevo derecho mexicano del trabajo*, Ed. Porrúa, 1974, 2da. edición p. 530.

(3) CABANELLAS: *Ob. cit.* p. 913.

(4) ALONSO GARCIA: *Ob. cit.* p. 94.

tiempo: "Al respecto se ponen de relieve estas circunstancias: a) por la necesidad de que las compañías, conjuntos o actuantes individuales se remueven constantemente por exigencias del público, los contratos tienen generalmente un plazo determinado y breve; b) la duración de las prestaciones, a veces, se prolonga debido a un factor ajeno a la relación entre las partes, consistente en el éxito que el artista haya tenido; c) en ciertas actividades artísticas, la superación o la moda constituyen un hecho biológico inevitable de manera que, en plazo relativamente corto, el artista queda superado y se encuentra en situación de decadencia o de falta de popularidad" (5).

Todos estos son factores que tienen que ser tomados en cuenta en la elaboración de una ley privativa. Examinemos lo que ha establecido al respecto la ley peruana.

#### **Ambito Personal: ¿Quiénes son Artistas?**

En primer término es necesario aclarar que la expresión "artista" tiene en este caso una amplitud restringida; se refiere únicamente a quienes practican las artes de representación, recreativas o de espectáculos: teatro, música, baile, pantomima, títeres, declamación y similares; y a quienes contribuyen a ellas en condición de técnicas: directores, escenógrafos, coreógrafos, etc.

No incluye, por tanto, a otros trabajadores cuya actividad se desarrolla en artes plásticas, literarias u otro tipo de artes "creativas" y perdurables.

El término artista se aplica en su acepción restringida de "actor" (6) y demás actividades afines o complementarias.

Así, el Decreto Ley 19479 considera artistas, según su art. 2o. a:

- a) Actores, cantantes, músicos, bailarines, mimos, titiriteros y otras personas que declamen, reciten, interpreten o ejecuten en cualquier forma una obra literaria o artística;
- b) Artistas de circo, de variedades y de otros espectáculos de entretenimiento o diversión; y,
- c) Directores de escena, coreógrafos (no comprendidos en la Ley No. 14985) (7).

La Ley no involucra a las personas que trabajan

en la industria cinematográfica, no por una exclusión de tipo conceptual sino por estar regidas por una ley especial, Decreto Ley 19327 y D.S. 002-73-IC/D.S.

El D.L. 19479 regula las relaciones de trabajo de los artistas que presten servicios remunerados a personas naturales o jurídicas en estaciones de radio-difusión, empresas de fijación y reproducción (industria discográfica y afines) y en establecimientos de espectáculos, diversión ya sea en forma de presentaciones directas ante el público y/o transmitidas o reproducidas (art. 1o).

La previsión legal cubre virtualmente todas las posibilidades de utilización del trabajo artístico: directa, en forma de presentación personal, en contacto inmediato con el público; indirecta, a través de un medio de transmisión o retransmisión; diferida, mediante la grabación y reproducción; mixta, en la que se combinen, por ejemplo, la grabación y la retransmisión etc.- Por la estructura de la norma es fácil apreciar un propósito de enunciación no limitada (8) "...definición que debe entenderse como de carácter explicativo, por la amplitud de los conceptos expresados", cuando distingue por ejemplo entre establecimientos de espectáculos y aquellos con finalidad diversa pero en los que se brinda espectáculos, enfatizando así que el carácter artístico del trabajo depende de la tarea en sí y no de la persona para quien se presta o el local en que se realiza.

Desde el punto de vista formal, se exige al artista una inscripción o matriculación en el "Fondo de Derechos Sociales", entidad que otorga un carnet cuya presentación es necesaria en todo acto o gestión que se relacionen con dicha institución. La obligación de solicitar la inscripción corresponde al empleador que contrata los servicios del artista, pero el Reglamento faculta a éste para hacerlo en forma

(5) CABANELLAS, Guillermo: *Contrato de trabajo*, Ed. Omega 1964, Tomo IV, p. 300.

(6) Diccionario "Pequeño Larousse Ilustrado", Ed. 1964, p. 99.

DE LA CUEVA opina que "la gama inmensa de las actividades artísticas no consiente una definición, la que no parece indispensable, porque las significaciones de los términos actos y músico corren de boca en boca, lo mismo en los centros de cultura que en la vida diaria de los locales de trabajo donde se preparan los espectáculos" (*Ob. cit.* p. 531)

(7) La Ley 14985 comprende en el régimen de la Ley 4916 a los trabajadores especializados de radio y televisión (locutores, operadores, técnicos, etc.) cualquiera que sea el número de horas diarias que laboren.

(8) Revista "Asesoría Legal", 1972, No. 7, p. 854.

directa en caso de omisión.

Artista, así, para la ley y para el cabal disfrute de los beneficios que ésta ha creado, es quien desempeña una actividad de las mencionadas, cualquiera que sea la persona para quien las preste; y que esté inscrita en el Fondo, poseyendo el respectivo carnet.

### **Empleadores: Obligaciones y Responsabilidades.**

Empleador es, por definición del Reglamento, toda persona que contrata artistas para prestar servicios por una remuneración (art. 2o.).

Dentro del criterio extensivo adoptado por la ley, no se distingue a los empleadores en razón de la índole de sus actividades o la naturaleza de los respectivos centros de trabajo; tampoco se contemplan excepciones. Antes bien, en forma expresa se asimila a la condición de empleadores a las cooperativas, asociaciones y cualesquiera otras agrupaciones, con personería jurídica o sin ella, aún cuando estén conformadas en todo o en parte por artistas, que utilicen el trabajo de éstos y les paguen o distribuyan por ese trabajo una suma de dinero.

En nuestro medio son cada vez más frecuentes estas asociaciones a través de las cuales los artistas, en ausencia de auténticos empresarios, asumen los riesgos no sólo en el terreno puramente profesional sino económico. La unión de artistas para la ejecución de una obra —bajo forma de cooperativa de hecho o asociación en participación— supone en aquéllos una doble condición: la de empresarios de sí mismos y copartícipes en el éxito o fracaso comercial del espectáculo; y la de empleadores, a su vez, de las personas auxiliares a quienes se contrata para labores técnicas o secundarias.

Se ha preferido frente a este tipo de agrupaciones de hecho y aún frente a las realmente constituidas como personas jurídicas, no dar margen a que puedan ser utilizadas para ocultar la existencia de relaciones de trabajo o para burlar los derechos de otros trabajadores; y atribuirles inexcusablemente la condición de empleadores, incluso respecto de los artistas que las constituyen en calidad de socios.

En el fondo la aparente contradicción que representa el ser a la par empleador y trabajador de sí y para sí no es tal si se reconoce a las asociaciones de hecho, como en este caso, una personería restringida para el único efecto de asumir las responsabilidades de empleador y garantizar de ese mo-

do los derechos irrenunciables del artista-trabajador.

A contramano del alcance casi ilimitado de la ley, ésta no considera organizadores económicos de actividades artísticas (empleadores, en buena cuenta) a los propietarios o conductores de emisoras de radiodifusión y establecimientos donde se efectúen actividades artísticas, que se limiten a alquilarlos o vender espacios de radiodifusión, en ambos casos, por suma fija. La razón de esta exclusión o excepción al principio general estriba en que, en los casos que se indica, la calidad de empresario es pasiva; el propietario limita su acción al mero cobro de la renta o merced conductiva, sin tener participación en la selección, contratación y dirección del personal artístico.

Al parecer la ley, entre la disyuntiva de no excepcionar a ningún empresario directa o indirectamente vinculado al espectáculo o contemplar este tipo de situaciones especiales, ha optado por lo segundo sobre la base de estimar que de todos modos habrá garantía para el pago de los derechos sociales a través del arrendatario o conductor del establecimiento.

Tal criterio contraría en algo el principio de "solidaridad" establecido con carácter genérico en el art. 13, que extiende íntegramente la responsabilidad no únicamente a quien efectúa la contratación en forma directa o personal sino a todos quienes organicen económicamente las actividades artísticas o contraten artistas por intermedio de terceros. Establecida la responsabilidad solidaria de éstos y aquéllos, la excepción del art. 20 del Reglamento, que estamos examinando, podría dar margen a subterfugios o simulaciones, a través de pseudo-intermediarios que actúen en condición de empresarios presuntamente sustrayendo al propietario del riesgo y desamparando al artista de la garantía real que constituyen los bienes del negocio, afectados como están prioritariamente al pago de las remuneraciones y otros derechos sociales, por disposición de la Ley 15485.

Teniendo en cuenta que la exclusión nace con el Reglamento y que eventualmente habría implicancia con el artículo pertinente de la Ley matriz, debe entenderse que el criterio de la solidaridad pasiva predominará en aquellos casos en que se discuta judicialmente, debiendo los Tribunales aplicar el principio constitucional de jerarquía de normas previsto en los arts 133 y 154, inc. 8, de la Carta Fundamental.

## Responsabilidades y Atribuciones.

Con independencia del complejo de responsabilidades y atribuciones del empresario artístico comunes a las de todo empleador e inherentes de modo esencial a la relación de trabajo, aquéllos asumen determinados deberes específicos exclusivos de este género de contratos profesionales.

En primer término, la obligación de inscribirse en el Fondo de Derechos Sociales antes de iniciar actividades, aún cuando éstas sean temporales. Sin este requisito no se autoriza la realización de las mismas.

Como derivación de tal requisito, el empresario tiene también que inscribir en el Fondo a los artistas que contrate si éstos no lo estuvieran de antemano.

Estas inscripciones —la del empresario y la de los artistas— adquieren decisiva importancia para la garantía de los derechos sociales en razón de que según se ha adelantado el ámbito de éstos se desenvuelve en la Seguridad Social más que en el tradicional Derecho Laboral. El Fondo actúa como organismo recaudador, administrador y pagador de los beneficios sociales más importantes; y en tal virtud, el requisito de la inscripción asume gran relieve.

En lo que atañe a obligaciones de tipo formal, el art. 14 del D.L. 19479 remarca la necesidad de que todos los pagos remuneratorios sean registrados en libros de planillas, cualquiera que sea la duración del contrato o el número de presentaciones, actuaciones, transmisiones, fijaciones o reproducciones. Aunque la ley no lo especifica, debe entenderse que los libros en mención, deberán ser de formato especial, para adecuarse a las peculiaridades de la prestación de servicios y registrados ante la Autoridad Administrativa de Trabajo.

Son deberes, también, del empresario empazar mensualmente las cantidades correspondientes a la remuneración vacacional y la compensación por tiempo de servicios; en forma similar, las estaciones

de radiodifusión y quienes difundan fonogramas u otros medios técnicos deben consignar mensualmente los derechos de intérprete o ejecutante a que se refieren los artículos 16 y 17.

## Contrato de trabajo.

El contrato para trabajo artístico presenta características especiales en fondo y forma. En cuanto a ésta, debe celebrarse por escrito y contener taxativamente todos los elementos que exige el art. 4o. del D.L. 19479, o sea: (i) Nombres propio (y artístico, si lo hubiera), nacionalidad, edad y domicilio en el territorio nacional de las partes; (88) Clase de servicios o actividad a efectuar; (iii) lugar o lugares donde deberá prestarse el trabajo, con especificación de los establecimientos, estaciones de radiodifusión u otros locales; (iv) número de presentaciones o actuaciones; (v) Tiempo de trabajo; (vi) Duración de contrato; (vii) Monto de la remuneración y día y lugar de pago; y, (viii) Día de descanso semanal, si hubiera lugar a éste.

De los tópicos a que se refieren los puntos (iii) a (viii) volveremos a ocuparnos cuando analicemos el régimen de derechos y beneficios de los artistas. Debe resaltarse tan sólo el carácter claramente tuitivo que se revela en exigencias como la de señalar con exactitud el centro de trabajo, por un lado, y el lugar de pago, por otro, previéndose la posibilidad de que sean sitios diferentes; y la obligación de consignar el número de presentaciones y el día de descanso semanal, en aras al cabal cumplimiento de los preceptos sustantivos que la propia norma contiene.

Aspecto formal importante es, también, la obligación de registrar el contrato en el Concejo Municipal dentro de cuya jurisdicción se ejecute y el de remitir un ejemplar del mismo a la Dirección General de Contribuciones. Se ha omitido, sin embargo, el requisito de aprobación o refrendación por la Autoridad Administrativa de Trabajo que rige en general para todo contrato laboral, consignándose sólo la ambigua expresión: "en las dependencias públicas pertinentes" (art. 3). Tanto porque la disposición general sobre el punto (D.S. de 27 de octubre de 1936) no ha sido derogada, cuanto porque resultaría insostenible que un contrato de trabajo como éste, en el que la forma escrita es solemnidad forzosa, pueda quedar al margen de la acción preventiva y tuitiva del Ministerio de Trabajo (el cual tiene jurisdicción para atender los reclamos o denuncias de los artistas, por mandato del art. 26), entendemos que deben ser sometidos a aprobación previa bajo san-

ción de nulidad (9).

### Capacidad.

En cuanto a la capacidad, el D.L. 19479 presenta una particularidad: Mientras, por un lado, autoriza a los menores de 18 años a celebrar contratos a condición de que firme por ellos su representante legal (art. 3o.), restringe por otro, la capacidad de los mayores de 18 años (y menores de 21) al disponer que tales representantes legales firmarán conjuntamente con el artista el respectivo contrato creando una excepción al principio laboral general de que la capacidad plena se alcanza a los 18 años.

### Plazo

El D.L. 19479 establece que el plazo máximo de duración de un contrato es de dos años, salvo los que estipulan compromiso de exclusividad, en los que es de un año.

Comentando esta norma, Montenegro Baca (10) señala que "los artistas, gente de teatro y congéneres... pueden prestar servicios a través de diversas modalidades contractuales como por ejemplo: trabajo continuo, locación de obra, trabajo alternativo de periodicidad irregular y bajo la forma de trabajo de temporada, etcétera. En los casos en que sé el trabajo intermitente es de aplicación el D.L. 19479".

La opinión de Montenegro Baca implica una interpretación muy liberal de la norma legal, ya que en nuestro concepto la locación de obra no es aplicable a la relación jurídica que estamos analizando, dado precisamente su carácter civil y no laboral.

El D.L. 19479 contiene una reglamentación implícita del D.L. 18138 que prohíbe la concertación de contratos a plazo fijo salvo cuando la naturaleza de la obra a desempeñar o de la obra a ejecutar así lo haga necesario: La naturaleza de la labor artística hace necesario tal tipo de contrato.

Debe observarse que la posibilidad de celebración de contratos temporales otorga al empresario una norma de excepción al principio universal de estabilidad en el empleo consignado en el D.L. 18471 y complementada por el ya mencionado D.L. 18138.

Finalmente, la redacción de la ley pareciera inducir el criterio de que sólo es posible la celebración

de contratos a plazo fijo, mas no por término indeterminado. Habría sido preferible un texto como el de la ley mexicana (11) que dice: "Las relaciones de trabajo pueden ser por tiempo indeterminado o por tiempo determinado, para varias temporadas o para la celebración de una o varias funciones, representaciones o actuaciones". En esta norma se distinguen con nitidez las diversas opciones que la realidad ofrece, en armonía con las necesidades de cada espectáculo y de cada relación.

### Exclusividad

Se diferencian en la ley dos tipos de exclusividad: la referida a la producción de fonogramas y la relativa a actividades artísticas en general.

Respecto a la primera y para evitar que la exclusividad pueda redundar en inactividad del artista, a quien podría mantenerse sujeto por la limitación pero no dársele ocasión de actuar, se obliga mutuamente a fijar cuando menos 6 temas al año o tres singles (equivalentes a 6 temas) para su publicación. Se dispone también que la exclusividad se limita a la grabación y que no se extienda a las demás actividades personales del contratado, aún las de tipo artístico.

Finalmente se fija un término para el compromiso exclusivo; 5 años de la fecha de grabación, lapso durante el cual el artista no podrá fijar el mismo tema para otro productor. Este plazo caduca si el empresario no pusiera a la venta el fonograma o, habiéndose agotado en el mercado, rehusara publicar nuevos ejemplares, previo requerimiento del artista.

(9) "Asesoría Legal" (No. 7, 1972, p. 854) opina que la omisión del requisito en forma expresa importa que ya no se exige la aprobación previa.

(10) MONTENEGRO BACA, José: "Síntesis de la Legislación Peruana del Trabajo", incluida en "EL DERECHO LATINOAMERICANO DEL TRABAJO", Universidad Nacional Autónoma de México, 1974, 1ra. Edición, T. II, p. 354.

(11) Nueva Ley Federal del Trabajo, 1972. Art. 305. La Consolidação das Leis do Trabalho, de Brasil, establece para los contratos de artistas, en su art. 507, una norma de excepción al principio de que la renovación de un contrato a plazo fijo convierte a éste en uno de plazo indeterminado.

La exclusividad referida a otros géneros diversos de la grabación de fonogramas se sujeta a condiciones diferentes: No puede ser mayor de un año y sólo se extiende al o a los campos en que taxativamente se pacte (boites, circos, coliseos, radios, restaurantes, teatros, televisión) sin comprender los demás.

Complementariamente, y siempre con el espíritu de garantizar al artista la efectividad de su labor, dentro del concepto del trabajo entendido no sólo como un deber sino como un derecho, se señala en tres el número mínimo de intervenciones o actuaciones al mes, en contratos para radio y televisión; y en todas las ocasiones en que haya actividad artística, cuando se trata de exclusividad en boites, circos, coliseos, restaurantes, teatros y otros establecimientos. El aparente exceso de esta última disposición debe entenderse referido sólo a aquel tipo de espectáculos compatibles o asimilables a la especialidad artística del contratado exclusivo.

En definitiva, la ley asume que la exclusividad, como severa limitación a la libertad individual del artista, sólo es factible cuando paralelamente se dan a éste las garantías de trabajo efectivo en condiciones adecuadas y en ritmo y cantidad suficientes para otorgarle estabilidad económica y respeto moral.

#### **Limitación a extranjeros.**

En principio el porcentaje limitativo del personal extranjero es similar al que se impone a las demás actividades económicas: 80 o/o del personal debe ser nacional. Pero se han incluido algunos criterios diferenciales: El cómputo se realiza por espectáculo y no por empleador; esto es, que en cada actuación o función deben participar nacionales en la proporción mínima de 80 o/o, con independencia de otros trabajadores al servicio del mismo patrono que no intervienen en aquéllas.

Por otra parte, se ha variado la proporción general en lo que atañe a remuneraciones; el límite general de 80 o/o se ha reducido a 60 o/o en el caso de artistas. Se atiende aquí al hecho incontrovertible de que en el mercado de trabajo, la cotización de los actores extranjeros es siempre superior a la de los nativos ya que, por lógica, sólo acceden a los escenarios internacionales quienes alcanzan niveles destacados. La constatación de esta realidad casi obvia se patentiza en normas como la del art. 307 de

la ley mexicana que consagra que no es violatoria del principio de la igualdad de salario la estipulación de remuneraciones distintas por trabajos iguales por razón de la categoría de las funciones, representaciones o actuaciones, o de la de los trabajadores actores y músicos.

En este punto, la ley peruana adopta una posición sensata y realista, como también cuando asimila implícitamente a la condición de peruano al artista con residencia mayor de diez años (y al casado con peruano/a o con hijos peruanos) con criterio idéntico al de la Ley No. 14460.

Finalmente se reafirma el principio de excepción contenido en el art. 3), inc. b) del D.L. 14460 (11a.) respecto de quienes ingresen al país integrando elencos con visa de "No Inmigrante Temporal Artista", para ejecutar un contrato por un periodo no mayor de 3 meses, pero se condiciona a la existencia de reciprocidad con el país de origen.

Para los programas de radiodifusión se ratifica la vigencia de la Ley 19020 cuyos arts. 22 y 91 disponen la obligación de incluir en la programación diaria promedio un porcentaje no menor del 60 o/o de programas producidos y elaborados en el país, y que en la elaboración de ellos deben participar no menos del 90 o/o de personal peruano.

Es muy importante destacar que el art. 14 del D.S. 010-73-TR estipula que los artistas extranjeros tienen iguales derechos que los peruanos, siempre que en sus países de origen se otorgue al artista peruano derechos similares a los que dicha norma establece.

#### **Régimen de derechos y beneficios.**

A diferencia de la Ley 15087 - ley de eficacia casi nula, virtualmente inexistente, que se limitó a declarar comprendidos en los beneficios de la Ley 4916 y sus ampliatorias a los artistas, pero cuya falta de especificidad y de reglamentación hicieron inoperante, el D.L. 19479 ha previsto de modo exhaustivo los diversos derechos que se otorgan a estos trabajadores y los beneficios que de la relación laboral se derivan. A diferencia también de esa ley, la nueva se centra en una esfera conexas a la Seguridad Social para los beneficios más importantes (y

(11a) Este inciso concedía hasta 6 meses, por lo que en la práctica se está restableciendo el criterio del D.S. de 10 de marzo de 1953 en cuanto al plazo de 3 meses.

gravosos para el empresario), con lo cual se previene la aparición de conflictos privados como los que con frecuencia, y generalmente sin resultado positivo para el servidor, se daban en procura de la aplicación de la Ley 15087.

Debemos distinguir, pues, aquellos derechos que se cumplen en un marco bilateral (artista-empresario) de los que deben actuarse a través del Fondo de Derechos Sociales del Artista, dependiente del Seguro Social del Perú.

Examinaremos primero los que se agotan en términos bilaterales para concluir con aquellos en los que interviene decisivamente el Fondo de Beneficios Sociales del Artista.

#### —Estabilidad.

No obstante lo dicho acerca de lo relativo del concepto de estabilidad en el empleo en el caso de contratos a plazo fijo (que implican una suerte de excepción al principio), el art. 25 del D.L. 19479 señala que durante la vigencia del contrato los artistas están sujetos al D.L. 18471. Esta comprensión abarca dos extremos: Por un lado, el artista no puede ser despedido sin causa justificada sino que su cese debe acontecer a consecuencia del vencimiento del plazo; y, por otro, que antes de dicho vencimiento cabría la posibilidad de rescisión anticipada en caso de que el artista incurriera en falta grave prevista en el art. 20. de la indicada norma o que se produjera causal técnica o económica que afectara a la empresa, en los términos del art.10.

De igual manera podría inferirse que la ruptura injustificada del contrato generaría en favor del artista la opción de reposición o cobro de beneficios establecida por el art. 30. del D.L. 18471, existiendo asimismo una alternativa adicional: la de exigir el pago de las retribuciones a devengarse hasta el término del contrato. Surge aquí una interrogante: ¿Tiene efectivamente el artista opción a escoger entre el pago de estas retribuciones contractuales hasta el vencimiento del plazo estipulado y las remuneraciones caídas que consignan los incisos a) y b) del art. 30.? ¿O es que la referencia al D.L. 18471 significa que sólo habría lugar a éstas mas no a aquéllas? A nuestro entender la duplicidad creada sobre el particular —fruto, a su vez, de la implicancia entre una ley de estabilidad y un contrato a

plazo fijo— constituye una opción extra que la ley introduce de modo implícito y que debe entenderse como una alternativa real por el principio "pro operario".

#### —Jornada de Trabajo.

Como señala Cabanellas (12) entre los elementos que derivan del contrato laboral del artista están las obligaciones de concurrir a ensayos, cumplir horarios estrictos, trasladarse a lugares distintos. La nueva ley peruana resalta esta característica al indicar que la jornada legal no puede exceder de la máxima fijada por las disposiciones legales (13) pero que dentro de ella se debe incluir el tiempo destinado a ensayos y caracterización cuando sean necesarios para prestar el trabajo. Y dentro de esta jornada global se restringe a cuatro horas y media al día el tiempo destinado a la presentación o actuación, dividido cuando menos en dos partes.

Esta previsión legal se apoya en consideraciones fácticas (duración usual del espectáculo; público; ritmo de fatiga; etc.) pero tal vez peca de un exceso de generalidad al no contemplar situaciones en las que la labor llega a adquirir naturaleza discontinua o intermitente, cual es el caso de la grabación de fonogramas, fijación de videotapes para televisión y similares, en los que la actuación propiamente dicha se alterna con periodos de descanso o de simple inacción; la técnica de estas grabaciones supone intercalar, montar, sobregabar y, en suma, suplir la continuidad de la acción viva con recursos mecánicos. Parecería evidente que en tales casos no sería aplicable la expresión "presentación o actuación", aunque hubiera sido de desear una excepción expresa.

La ley contiene también una limitación en cuanto al horario de ensayos al prohibir que éstos (o las grabaciones) se efectúen después de la una de la mañana o en domingos y días feriados. Apunta

(12) CABANELLAS, Guillermo: "Contrato de Trabajo", Vol. IV, p. 300.

(13) D.S. de 15.1.919; D.S. de 26.6.934. La "Consolidación" brasileña limita a 6 horas la jornada de los músicos en teatros y similares (art. 232), pero no comprende el tiempo de ensayos.

En Panamá, "tratándose de representaciones públicas, la prestación del servicio no podrá exceder de 5 horas ininterrumpidas por espectáculo, debiendo alternarse periodos de actuación y descanso" (HOYOS, ARTURO: "Derecho Panameño del Trabajo", incluido en "EL DERECHO LATINO-AMERICANO DEL TRABAJO", Universidad Nacional Autónoma de México, 1974, 1ra. Edición, T. II, p. 191).

con ello a prescribir la costumbre utilitaria de algunos empresarios que, al emplear para los ensayos y grabaciones los mismos escenarios que para las realizaciones en vivo, dedicaban a éstas los horarios "comerciales" sometiendo al actor a jornadas de ensayo totalmente inadecuadas e inhumanas (entre 01:00 y 07:00 a.m.) u obligándolo a sacrificar días que la ley reserva para el descanso.

#### —Descansos

En concordancia con las reglas ordinarias del descanso semanal, originadas en la ley 3010, se dispone que el trabajador tiene derecho a 24 horas de descanso remunerado continuo al cabo de 6 días consecutivos de labor, o a una remuneración proporcional a los días trabajados, en caso de que éstos no llegasen a 6 ( $1/6$  de la remuneración de un día por cada día de labor efectiva). El criterio de retribución del descanso hebdomadario coincide, en términos amplios con el del salario dominical creado para obreros por la ley 10908. En efecto, a más de las normas antes señaladas el art. 60. del D.L. 19479 dispone que la inasistencia o impuntualidad injustificadas del artista a una presentación, actuación o ensayo determina la pérdida de la remuneración correspondiente a su descanso semanal, disposición en todo semejante a la que rige para el salario dominical.

Por otra parte se incorpora también un principio que la jurisprudencia tiene claro dentro del régimen común, pero que no deriva rectamente de una fuente legal: Si se presta servicios durante el día en que corresponde gozar de descanso semanal se tiene derecho, además, a percibir su remuneración con una sobretasa del 100 o/o. En el caso de artistas no se contempla la alternativa de que se sustituya el día de descanso por otro en la misma semana, pero ello es innecesario si observamos la sutil pero importante diferencia que existe entre el régimen de descanso en caso de artistas y el régimen común: en éste el día de descanso es necesariamente domingo; para el artista en cambio puede ser cualquier día de la semana. La razón es obvia, pues por lo normal, el domingo es el día de mayor actividad artística y, en consecuencia, el más laborable de los días; en la actividad común es exactamente a la inversa. Al no señalarse para el artista un día fijo para el descanso sino dejarlo librado al acuerdo o a la conveniencia de las partes, se hace inoperante el canje del día de

descanso.

#### —Remuneración.

La Ley del Artista no incluye disposiciones específicas en cuanto a la remuneración usual del trabajador, aspecto que queda librado a la convención bilateral entre éste y el empleador. Pero sí contiene una importantísima norma para proteger a aquél en el caso de grabaciones, fonogramas y similares. Los artículos 16 y 17 de la ley establecen que la utilización parcial o total para fines comerciales o publicitarios de un tema interpretado, ejecutado o animado por uno o más artistas debe ser convenida entre éstos y quien utilice el tema; y que la retrasmisión de un tema en que ha intervenido un artista da lugar al pago de una suma adicional a convenir, por cada una de las estaciones de radiodifusión que participen en la retrasmisión; de igual manera, la reutilización de un tema originalmente fijado exclusivamente para la radiodifusión origina también el derecho a la respectiva retribución, que debe ser convenida entre el artista y quien utiliza su labor en proporción a las veces en que el tema sea transmitido.

En todos estos casos, se conceden al artista medios de defensa de sus derechos que van desde la responsabilidad solidaria de quienes utilizan el tema y quienes se benefician con él (en la publicidad, por ejemplo), hasta el reclamo de la indemnización adicional a la remuneración en caso de incumplimiento por parte de quien utiliza el tema.

Es éste sin duda uno de los aspectos más notables y justicieros del nuevo régimen legal. La fijación o grabación de espectáculos (principalmente en la TV) constituía una de las formas de explotación comercial más rentables para los empresarios, a la vez que más desventajosas para el propio artista, que se convertía en competidor de sí mismo. La producción de lo que en el argot artístico se denomina "material enlatado" ha dado pingües ganancias a los comerciantes del espectáculo, en tanto que el actor recibía una modesta retribución en proporción únicamente a las horas de labor efectiva. Su trabajo artístico se convertía en objeto de comercio sin que él tuviera intervención o participación en las utilidades que iba a producir.

Con la nueva norma se rectifica tan desigual situación y se da a aquel cuyo trabajo es la fuente de riqueza el derecho a participar en ella en la misma medida en que el fruto de su trabajo es utilizado. El pago de éstos "derechos de intérprete o ejecutante" se deben canalizar obligatoriamente a tra-

vés de un Fondo especialmente creado en el Banco de la Nación, en el que el empresario de actividades recreativas así como las estaciones de radiodifusión y quienes difundan o transmitan fonogramas deben depositar mensualmente el importe que corresponda. La repartición de los fondos empozados se efectúa en la primera quincena de diciembre de cada año, atribuyéndose en partes iguales entre todos los artistas que hayan participado en la fijación de los fonogramas o de otros medios técnicos (video-tapes, por ejemplo) susceptibles de generar tal derecho.

#### —Vacaciones.

Teniendo en cuenta las peculiaridades del trabajo artístico, y, también sin duda, la circunstancia de que los contratos tienen como plazo máximo 2 años, la ley no se refiere al descanso vacacional sino sólo a su remuneración. Así el artículo 20 del D.L. 19479 señala que toda persona que contrate artistas debe abonar mensualmente al Fondo de Derechos Sociales del Artista una suma igual a un dozavo (1/12) de las remuneraciones que les pague por concepto de remuneración vacacional. El Fondo, a su vez, abona a cada artista, en la primera quincena de diciembre de cada año, las sumas acumuladas que le correspondan por remuneración vacacional, enterando por ésta el total de sumas acumuladas en su cuenta corriente por este derecho desde el 1o. de noviembre al 31 de octubre de cada año, con descuento de los gastos de administración del Fondo, que no pueden exceder de 5 o/o.

Este sistema, como señalamos anteriormente, tiene la virtud de desplazar la conflictuación laboral de la esfera privatista hacia otra más conexas con la Seguridad Social, primero, porque el mecanismo de recaudación, distribución y pago es entregado al Fondo de Derechos Sociales del Artista (dependiente del Seguro Social del Perú); segundo, porque desliga al artista de la necesidad de continuidad con un mismo empleador, ya que para efectos vacacionales es equivalente lo empozado por un primer, por un segundo o por sucesivos empresarios, todo lo cual se integra en un solo fondo individual, que representa la retribución vacacional anual del artista, con independencia de quien o quienes fueron sus empleadores o cuánto tiempo trabajó con cada uno; y, finalmente, porque la intervención de un ente estatal como es este Fondo, premune al cobro de los derechos sociales de un amparo coactivo del que carecen normalmente los derechos del personal ordinario (14).

Para efectos del control y pago el Fondo debe llevar una cuenta individual de cada artista en la que se registran las sumas que en concepto de remuneración vacacional paguen los empleadores. El artista tiene derecho a solicitar al Fondo el estado de su cuenta individual a fin de verificar los pagos que se hayan inscrito en dicha cuenta. El derecho a cobrar prescribe a los 3 años.

De este sistema se desprende que en último término, la responsabilidad por el descanso efectivo —razón de ser de la institución vacacional— recae exclusivamente en el propio artista. Consecuentemente, no hay para el empleador ni obligaciones de control y fiscalización ni indemnizaciones por frustración del descanso ni, en definitiva, deberes formales o materiales que vayan más allá del mero pago del dozavo de los haberes pagados en forma directa al actor.

#### —Compensación por tiempo de servicios.

Este beneficio está previsto en la Ley del Artista en términos muy semejantes a la remuneración vacacional. Como ésta, la compensación por tiempo de servicios debe ser empozada por el empleador en el Fondo a razón igualmente de un dozavo de las remuneraciones pagadas; en igual forma se agotan en el cumplimiento estricto de este pago las responsabilidades de fondo y forma del empleador; finalmente, vacación y compensación por tiempo de servicios resultan asimilables en cuanto a los vínculos que generan entre el artista y el Fondo.

Las diferencias entre uno y otro instituto están dadas en relación con la acumulación de los fondos y a la posibilidad y periodicidad del cobro por parte del artista. La compensación por tiempo de servicios genera un fondo individual acumulativo, que no se liquida anualmente sino que permanece y se incrementa hasta el momento en que el artista decida retirarse de la actividad artística.

A primera vista, parecería que la acumulabilidad y crecimiento del fondo dependerían únicamente del propio artista, al que podría bastarle declarar anual

(14) En Panamá, el artista tiene derecho a 7 días de vacaciones remuneradas por cada 3 meses de trabajo con el mismo empleador; cuando el contrato es por término inferior a 3 meses pero superior a 2 semanas, el descanso remunerado no puede ser inferior a 5 días; si el contrato es por más de 5 meses y el artista labora un mínimo de 4 días a la semana queda cubierto por el régimen común de vacaciones. (Ver HOYOS, Arturo: *ob. cit.*, p. 192).

o periódicamente su "retiro" de la actividad para cobrar lo acumulado, pero la ley ha previsto un resguardo para impedir este subterfugio: al retornar el artista a la actividad no le serán entregadas las sumas acumuladas sino 5 años después de su ingreso, salvo que se incapacite o cumpla 65 años de edad. De modo, pues, que el retiro ficticio o aparente sólo podría darse una primera y única vez o cada 5 años, lapso este último suficiente y razonable para dar al Fondo garantía de permanencia y al artista, capitalización de su dinero.

La forma de retiro y otros aspectos conexos están previstos en el D.S. 010-73-TR que norma la administración del Fondo de Derechos Sociales del Artista, siendo de destacar que éste debe efectuar cada 2 años la liquidación del rendimiento de sus inversiones y pagar a los artistas las sumas que correspondan, siempre que tengan en su cuenta individual sumas acreditadas dentro de un periodo mínimo de 2 años; tal liquidación y pago se efectúan en la segunda quincena del mes de julio del año que corresponda.

La compensación por tiempo de servicios viene a ser así el total de sumas acumuladas en la cuenta individual relativas a ese derecho hasta la fecha de retiro en la actividad artística, con descuento del porcentaje pertinente a gastos de administración del Fondo, y que no pueden exceder de 5 o/o del ingreso bruto. El derecho a cobrarla prescribe a los 3 años de producido el retiro de la actividad artística, momento a partir del cual había quedado expedita.

#### —Otros derechos y garantías.

Uno de los aspectos contemplados en la nueva ley que mejor refleja la naturaleza especial del trabajo artístico es el contenido en el art. 11 del D.L. 19479 que regula las obligaciones del empleador cuando el artista presta servicios fuera de su residencia, situación muy común y frecuente. Dice este artículo que el empleador debe: (i) adelantar el 25 o/o de la remuneración convenida (no sólo como medida de garantía del pago, especie de arras, sino para hacer factible la financiación del presupuesto familiar aceptado por el viaje del cabeza de familia); (ii) pagar los pasajes de ida hacia el lugar más alejado donde deba trabajar, así como el de retorno, haciendo entrega de los billetes o comprobantes correspondientes (ambos antes del inicio de las labores, se entiende); (iii) pagar los gastos de alojamiento y alimentación, usualmente denominados viáticos; (iv) sufragar los gastos de transporte del equipo ar-

tístico; y, (v) abonar los gastos de migración si el viaje fuere al extranjero (15).

Todas estas normas tienen una razón de ser y una justificación claras; se trata de que el empresario asuma sin excepción todos los gastos que el cumplimiento del contrato origine, a efectos de que el íntegro de la remuneración que pertenece al artista sea apropiada por éste con plena y libre disponibilidad, como corresponde a su naturaleza intrínseca de salario.

El conjunto de derechos patrimoniales y extra-patrimoniales que la ley establece en favor del artista, incluidos, naturalmente los que acabamos de examinar, constituye patrimonio irrenunciable de éste. El art. 27 del D.L. 19479 lo dispone de modo expreso; y lo ratifica el art. 26 del D.S. 010-73-TR

que declara nulo todo pacto en contrario. Se sigue en esto la tónica general en materia de protección a los derechos y beneficios sociales de los trabajadores.

#### —Seguridad social.

Independientemente de los aspectos relativos al Fondo de Derechos Sociales del Artista, que es entidad dependiente de la Seguridad Social, ésta comprende a los artistas como asegurados obligatorios por disposición del art. 15, el que precisa que lo son en el Seguro Social del Empleado. Y aunque éste formalmente ya no existe por haber sido absorbido por el Seguro Social del Perú debe entenderse que corresponde a los artistas el régimen de cotizaciones y prestaciones de la Ley 13724 y complementarias, incluidas por cierto las de tipo económico (pensionario) del D.L. 19990.

En relación con la Caja de Enfermedad-Maternidad, el art. 12 se pone en la situación de que el contrato se ejecute o en el extranjero o en lugar donde no exista atención hospitalaria y farmacéutica directa del Seguro Social del Perú. En tal caso ésta será de cargo del empleador, a quien se reembolsarán los gastos dentro del sistema de libre prestación y según las tarifas en vigencia. Obsérvese al respecto dos cuestiones importantes: Que esta medida rige tanto en el Perú cuanto, fundamentalmente, en el extranjero; y que, no obstante existir el régimen de libre prestación al que puede acudir cualquier em-

(15) El art. 308 de la Ley Federal de Trabajo mexicana contiene estipulaciones similares a los puntos (i) y (ii), no así respecto de los demás.

pleado común, en el caso de artistas se desplaza la obligación aseguratoria al empleador, modificándose igualmente, el sistema de reembolso que, en vez de hacerse al servidor, se efectúa al empresario.

#### **El fondo de Beneficios Sociales del artista.**

Este es, sin duda, el más importante de los logros del D.L. 19479. Es en torno de esta entidad, dependiente del Seguro Social del Perú y específicamente de la Caja Nacional de Pensiones, que se estructura todo el sistema legal y económico de la contratación de artistas.

El Fondo como es natural, carece de fines de lucro y, a pesar de su dependencia formal de la Caja Nacional de Pensiones, mantiene una administración autónoma de sus recursos en relación con los demás sistemas similares. Debe sí sujetar sus inversiones a requisitos idénticos a los que regulan las de la Caja y que precisan los artículos 22 y 23 del D.L. 19990; y se le impone taxativamente un límite al gasto administrativo, el que no podrá exceder de 5 o/o del ingreso bruto anual.

Su patrimonio está formado por los recursos siguientes: (i) Las aportaciones al cargo de los em-

pleadores destinadas al pago de vacaciones y compensación por tiempo de servicios; (ii) Las sumas que recaude por concepto de derechos de intérprete o ejecutante; (iii) Multas y mora; (iv) Intereses o rendimiento de sus inversiones; (v) Donaciones y legados que reciba; (vi) Derechos no cobrados y prescritos.

Las funciones que básicamente correspondan al Fondo son las de registro o matriculación de empleadores y artistas, conforme a los arts. 3, 4 y 5 del D.S. 010-73-TR; la recaudación, inversión y administración de los fondos recaudados de los empleadores y de sus demás recursos económicos; y, en esencia, el pago de derechos vacacionales anuales, compensación por tiempo de servicios y derechos de ejecutante e intérprete.

Como quiera que, con prescindencia del salario, estos beneficios constituyen el elemento económico más importante de la relación laboral, la existencia del Fondo y la mecánica de prestación de sus servicios implican un desplazamiento de la órbita contractual hacia el ámbito de la Seguridad Social. Esto es, a nuestro concepto, lo más importante de la Nueva Ley del Artista, D.L. 19479 reglamentado por D.S. 010-73-TR.