

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**

**SALA DE CASACIÓN LABORAL**

**Magistrada Ponente CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO**

**SL3962-2014**

**Radicación No. 41775**

**Acta No. 09**

Bogotá, D.C., diecinueve (19) de marzo de dos mil catorce (2014).

Decide la Corte los recursos de casación interpuestos por los apoderados de ambas partes, contra la sentencia proferida el 29 de abril de 2009, por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., en el juicio que promovió **JORGE ALFONSO ZULOAGA** contra **CARACOL TELEVISIÓN S.A.**

## I. ANTECEDENTES

Promovió el actor proceso en contra de Caracol Televisión S.A., para que se declarara la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido entre las partes, desde el 22 de enero de 1977 hasta el 30 de septiembre de 2001, terminado sin justa causa y, en consecuencia, que se condene a la demandada a pagar las cesantías y sus intereses; prima de servicios y de vacaciones; vacaciones; indemnización por terminación unilateral del contrato; sanción moratoria; indemnización por el no pago de los intereses sobre la cesantía; pensión sanción; indexación y las costas del proceso.

En apoyo de sus pretensiones refirió, en síntesis, que laboró para la enjuiciada mediante contrato a término indefinido entre el 22 de enero de 1997 y el 30 de septiembre de 2001; que desempeñó el cargo de *actor* en el programa de televisión *Sábados Felices*; que en cumplimiento de esta labor debió desarrollar su capacidad artística en el montaje, representación, grabación y actuación del personaje denominado “*EL TOPOLINO*”, además, escribir libretos y aprenderlos, ensayar el personaje y actuar en las filmaciones de televisión.

Aseguró que entre las obligaciones impuestas se encontraban: asistir puntualmente a todos los ensayos y grabaciones necesarias para la emisión de cada programa con los libretos aprendidos; participar en las grabaciones; no cambiar el aspecto físico durante la vigencia del contrato laboral, salvo instrucciones en contrario por el director del programa; no representar su personaje del Topolino o el que caracterizara en el programa de *Sábados Felices*, en programas diferentes a los de la empresa empleadora; no ausentarse de la ciudad de Bogotá en los días que correspondieran a la grabación del programa; cumplir las pautas literarias y técnicas del libreto y el plan de producción presentado por el director del programa.

Sostuvo que el 26 de octubre de 1994, la demandada “*con argumentos baladíes*” lo persuadió ilegalmente a firmar un documento que contenía su renuncia, a partir del 1º de noviembre de 1994, en razón a un problema con el Seguro Social por encontrarse vinculado laboralmente a Caracol y pensionado por aquella institución, documento que firmó coaccionado por temor a perder el empleo; que el 29 de diciembre de 1994 se le hizo una “*presunta*” liquidación final de prestaciones sociales por 17 años, 9 meses y 9 días, que no corresponde a la realidad pues no hubo solución de continuidad; que en esa liquidación se le pagó una prima de vacaciones según convención colectiva de trabajo.

Afirmó que siguió prestando sus servicios de actor bajo la dependencia y subordinación de la empresa en forma continua y permanente, y que el «11 de noviembre de 1994» la demandada lo persuadió de manera ilegal para que aceptara y suscribiera un contrato de prestación de servicios artísticos y vigente partir del «5 de noviembre de 1994», que aceptó coaccionado por temor a perder el empleo; que el referido contrato es ineficaz y no corresponde a la realidad; describió los diferentes salarios que devengó desde 1995 hasta 1999. Señaló que no le cancelaron las vacaciones, primas de servicios, cesantía, intereses; y que estaba acogido a la convención colectiva de trabajo.

## **II. CONTESTACIÓN A LA DEMANDA**

La demandada al dar respuesta al libelo genitor se opuso a las pretensiones. En cuanto a los hechos, aceptó el vínculo laboral entre el 22 de enero de 1977 y el 1 de noviembre de 1994, el cargo, la liquidación de prestaciones sociales y los salarios señalados para los años 1996, 1997, 1998 y 1999 (fls. 47 a 48); de los demás hechos dijo no eran ciertos. Señaló que el demandante presentó renuncia pura y simple el 26 de octubre de 1994, y que el 11 de noviembre de 1994, se suscribió entre las partes contrato civil de prestación de servicios artísticos; que durante la vigencia del contrato de trabajo el actor recibió su salario por grabar los personajes; que, si en el mes no había libretos para interpretar, recibía de todas formas su salario; que durante la vigencia del contrato civil de prestación de servicios artísticos, recibió honorarios por cada una de las veces que interpretó el personaje del Topolino; resaltó los meses que no recibió honorarios. En su defensa

formuló las excepciones de prescripción, inexistencia de relación laboral, pago y buena fe (fls. 46-52).

### III. SENTENCIA DEL JUZGADO

Con sentencia de 27 de junio de 2008, el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Descongestión de Bogotá, absolvió a la demandada de todas las pretensiones incoadas y fijó las costas en contra de la parte vencida en juicio.

Al efecto dijo que:

*Analizado el acervo probatorio incorporado al expediente, encuentra el Despacho probados los elementos constitutivos del contrato de trabajo, pues existen en la foliatura elementos de convicción de donde puede inferirse que en efecto el aquí demandante estuvo ligado con la empresa demandada desde el 5 de noviembre de 1994 hasta el 30 de septiembre de 2001 en virtud de un contrato de trabajo, camuflado bajo el ropaje de un contrato de prestación de servicios.*

No obstante, más adelante agregó:

*[S]urge como conclusión inevitable que el demandante no demostró la existencia de un único contrato de trabajo, y mucho menos que no haya existido solución de continuidad entre un contrato y otro, cuyo referente resultaba indispensable para derivar y tasar las distintas acreencias laborales reclamadas, teniendo en cuenta que en esa circunstancia estuvo fundamentada la presentación de la demanda, y de ahí se desprendía el estudio de las reclamaciones efectuadas en la misma, de tal forma que aun cuando el operador jurídico pueda ejercer la facultad de interpretar la verdadera voluntad de quienes intervienen en un proceso, no por ello le está dado cambiar la voluntad de las partes, que para el caso en particular sería la de cambiarle las pretensiones al demandante. (fls. 150-156)*

#### IV. SENTENCIA DEL TRIBUNAL

Llegado el proceso a la segunda instancia por el grado jurisdiccional de consulta, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en sentencia de 29 de abril de 2009, revocó la decisión del *a quo*, y en su lugar, declaró que entre Caracol Televisión S.A. y Jorge Alfonso Zuloaga existió una relación laboral entre el 22 de enero de 1977 y el 30 de septiembre de 2001; y condenó a la demandada a pagar \$32.634.630,00 por cesantía, \$7.564.373,00 y \$5.874.233,00 por intereses a la cesantía con sanción por los años 2000 y 2001 en su orden, \$1.314.342,00 por prima de servicios y \$1.909.602,00 por vacaciones; la indexación y ordenó deducir del valor total de las condenas, la suma de \$8.326.829,00. Declaró probada parcialmente la excepción de prescripción y absolvió de las demás pretensiones. Impuso las costas de primera instancia a cargo de la accionada y se abstuvo de imponer las de segunda.

Señaló que al encontrarse acreditados los hechos que dieron lugar a la *litis*, el juez debe reconocerlos aunque en la demanda se haya solicitado condenas mayores o menores como ocurre en el *sub judice*. En ese sentido, consideró que la interpretación del *a quo* referente a que “*el Juez se puede excusar de asignar un derecho probado con el pretexto de incongruencia entre lo acreditado en el proceso y lo pedido en la demanda*”, contraría no solo los principios laborales de primacía de las realidades sobre las formas y de facultades *extra* y *ultra petita* en el juzgador de primer grado, sino el artículo 228 de la Constitución Política.

Precisado lo anterior, abordó el problema jurídico referente a determinar si la relación que se ejecutó entre las partes estuvo regida por un contrato de trabajo, o, si como lo afirmó la demandada desde el 11 de noviembre de 1994 lo fue en razón de un contrato de prestación de servicios independientes. De acuerdo con “*todos los medios probatorios allegados al expediente*” concluyó la existencia de una relación de trabajo única entre el actor y la accionada.

Se refirió a los artículos 22 y 23 del C.S.T., y a la presunción legal establecida en el artículo 24 *ibidem*, según la cual, toda relación de servicios personales está regida por un contrato de trabajo.

Observó «*que el juez de primera instancia encontró probada la existencia del contrato de trabajo en el período comprendido entre el 5 de noviembre de 1994 y el 30 de septiembre de 2001, no obstante que todos los testigos y la propia demandada al contestar el libelo inicial reconocieron que durante todo el lapso de relación contractual el actor prestó servicios personales, los que fueron remunerados*».

Desde ese punto de vista, aseveró que la presunción legal de subordinación consagrada en el artículo 24 del CST, no fue desvirtuada por la demandada, pues el material probatorio ratificó su existencia en el tiempo laborado por el demandante.

Señaló que los testimonios de Daniel Enrique Cárdenas Pedraza (fls. 119 a 122), Juan Crisóstomo Ramírez Abril (fls. 122 a 125), y Alejandro Muñoz Garzón (fls. 126 a 130), fueron coincidentes en declarar que el actor prestó servicios bajo subordinación de la demandada durante todo el tiempo de vinculación, que desde el inicio de la relación de trabajo el demandante desempeñó iguales funciones, y que la prestación del servicio no se interrumpió por la celebración del “*contrato de servicios artísticos*” suscrito a partir de noviembre de 1994.

Luego, estableció que:

*En efecto, DANIEL ENRIQUE CARDENAS (sic) PEDRAZA (folio 120) , quien en la época era compañero de trabajo del actor y lo conoció desde el año 1982, frente a la pregunta 6a del interrogatorio, sobre si la relación de servicios se modificó o no en alguna época afirmó “yo siempre que lo conocí estaba en el mismo trabajo desempeñando el papel de Topolino u otros que le encargara el director como libretista y aveces (sic) repito como encargado de dirección en ausencia de Alfonso Lizarazo hasta el momento en que trabajé en Sábados Felices”, afirma haber laborado hasta el año 2002 con la demandada; en el mismo sentido JUAN CRISOSTOMO (sic) RAMIREZ (sic) ABRIL (folio 123) quien trabajó para la demanda (sic) como operador de sonido del programa Sábados Felices desde 1975 hasta el año*

2004, declara al responder a la 2a pregunta, que “durante todo el tiempo que yo permanecí siempre Jorge Alfonso Zuloaga estuvo laborando a excepción de algunos casos por enfermedad que varias veces no lo ví dentro del programa pero fueron excepcionales”, y respecto de si variaron o no las funciones a partir de la suscripción del contrato de servicios en el año 1994 (pregunta 3) afirmó “no yo siempre ví a Jorge Alfonso Zuloaga interpretando papeles dentro de las obras y como dije anteriormente hasta dirigiendo pero siempre estuvo laborando formalmente”; en igual sentido, ALEJANDRO MUÑOZ GARZÓN (folio 126) quien trabajó con la demandada entre el 9 de febrero de 1990 y el 31 de diciembre de 2001 como actor, al responder si las funciones que desempeñó el actor continuaron después del año 1994 específicamente respecto del horario afirmó “por supuesto que es que nada cambió, ni en sus obligaciones ni en sus roles de trabajo ni mucho menos en su cumplimiento y si no cumplía pues se va’.

Respecto a las anteriores evidencias testimoniales, compartió la valoración efectuada por el a quo, cuando declaró la existencia de un contrato de trabajo en el segundo período de contratación del actor.

Señaló que la demandada no demostró la autonomía del demandante en la ejecución de las funciones cumplidas a partir de 1994, ni que hubiera existido una diferencia esencial entre la relación de trabajo que se ejecutó hasta el mes de noviembre de 1994, y la que se desarrolló a continuación de aquella, ni que existiera una razón legal que facultara -dentro de la misma relación de trabajo- a liquidar las prestaciones sociales causadas hasta el momento en que suscribió con el demandante el contrato de “prestación de servicios artísticos” (fl. 20), por lo que declaró la existencia de una sola relación vigente entre el 22 de enero de 1977 y el 30 de septiembre de 2001, y un salario final promedio de \$1.321.686.

En cuanto a la indemnización moratoria, después de referirse al artículo 65 del C.S.T., consideró que de acuerdo con la jurisprudencia de esta Sala de la Corte, su aplicación no es automática en tanto el empleador puede acreditar la buena fe con razones objetivas y jurídicas que demostraren “*plausiblemente*” que no estaba obligado a pagar los valores que adeuda al trabajador.

En esa medida negó el pago de la citada indemnización, al observar que la demandada, si bien no pagó prestaciones sociales al actor, lo hizo bajo el entendido de la buena fe y el convencimiento que no estaba obligada a hacerlo, al pensar que la relación con el demandante se modificó válidamente al acordar un contrato de prestación de servicios artísticos.

Concluyó que la enjuiciada sostuvo que durante toda la relación de trabajo y a lo largo del proceso judicial actuó sin mala fe. En subsidio a lo anterior, concedió la indexación.

## **V. LOS RECURSOS DE CASACIÓN**

Interpuestos por ambas partes, concedidos por el Tribunal y admitidos por la Corte, se proceden a resolver.

## **VI. RECURSO DE LA DEMANDADA CARACOL TELEVISIÓN S.A.**

Por razones de método se estudiará el de la parte accionada en primer lugar, dado que pretende extinguir en su totalidad el fallo del Tribunal.

Pretende la recurrente que la Corte case parcialmente la sentencia proferida por el *ad quem*, «que revoca la decisión del *A quo*, en cuanto a los numerales 1°, 2°, 4° y 7°, de su parte



*resolutiva, la cual involucra el contenido de los numerales 3° y 5° por carencia de causa», para que, en sede de instancia confirme la decisión de primer grado.*

Con tal propósito formula un cargo, por la causal primera de casación, que no fue replicado y enseguida se estudia.

## VII. CARGO ÚNICO

Acusa la sentencia recurrida por la vía indirecta, por aplicación indebida, «*de los artículos 22, 23 (1° L. 50/90; 24 (2° L. 50/90), 34, 186, 249, 253, 306 del C.S.T.; 1° Ley 52 de 1975; 1502, 1508 C.C.*»

Relaciona como errores de hecho, los siguientes:

*1. No dar por demostrado, estándolo, que entre las partes del presente proceso se celebró un contrato de prestación de servicios artísticos.*

*2. No dar por demostrado, estándolo, que en virtud del contrato de prestación de servicios artísticos que celebraron las partes, el demandante tenía libertad para prestar sus servicios a terceros y que no estaba vinculado de tiempo completo para la demandada.*

*3. No dar por demostrado, estándolo, que en virtud del contrato de prestación de servicios artísticos, el demandante convino una remuneración dependiente de los servicios que prestara bajo la forma de honorarios por capítulo.*

4. No dar por demostrado, estándolo, que el demandante ratificó en dos ocasiones su convicción de encontrarse vinculado a la demandada por medio de un contrato de prestación de servicios artísticos

5. No dar por establecido, estándolo, que el demandante mantuvo su aceptación respecto de la relación jurídica que tuvo con la demandada, durante cerca de 7 años.

6. Dar por establecido, en forma contraria a la realidad, que entre el demandante y las demandadas (sic) existió una relación jurídica de carácter laboral a partir del 5 de noviembre de 1994.

Acusa como pruebas mal apreciadas: contrato de prestación de servicios artísticos (fl.20), liquidación de prestaciones sociales (fl. 18), carta de renuncia presentada por el demandante (fl. 19), confesión del demandante contenida en el interrogatorio de parte (fls. 60 y s.s.), comprobantes de los pagos efectuados al actor (cuaderno anexo) y, como prueba no calificada, las declaraciones testimoniales de Daniel Cárdenas (fls.119 y ss), Juan C. Ramírez (fls. 122 y s.s.), y Alejandro Muñoz (fls. 90 y s.s.).

Agrega que al señalar el Tribunal repetidamente que «*Estudiados nuevamente todos Los (sic) medios probatorios allegados al expediente*», resulta inevitable colegir que en efecto analizó todas y cada una de las pruebas que se recaudaron en el proceso, aunque «*en realidad no es claro el resultado del análisis respecto de cada una de ellas. Pero aceptando tal manifestación, todas las pruebas que se vinculan a esta censura, se tachan de mal apreciadas*».

En la demostración del cargo, sostiene que acierta en parte el *ad quem* cuando menciona que el contrato civil que suscribieron las partes el 11 de noviembre de 1994 fue un contrato de prestación de servicios independiente, pero que se equivoca en lo demás, por cuanto el contrato suscrito con el actor tiene una condición particular de ser «*artístico, lo cual de por sí pone de presente una especial condición del contratista, es decir, se suponen en él unas condiciones intelectuales básicas que le permiten entender lo que firma y lo que luego ratifica en más de una ocasión, aspecto que al final, no se menciona en el fallo pero que tiene indudable incidencia en el resultado del proceso*».

Asegura que el demandante al contestar la pregunta 5ª que se le formuló en el interrogatorio de parte, *«da cuenta y acepta la existencia de una razón potísima en virtud de la cual él renunció al contrato que tenía con la demandada, cual (sic) es su condición de pensionado desde 1987, lo cual significa que desde entonces cuenta con un ingreso proveniente de tal condición, reconocida por el Seguro Social mediante resolución 00370 del 28 de abril de 1987»*.

Afirma que, si a la anterior circunstancia *«que pone en evidencia un elemento de independencia económica para el demandante»*, se agrega que las partes estipularon en el contrato de prestación de servicios artísticos, en el párrafo 1º de la cláusula 2ª, *«la libertad para el contratista o actor de comprometer sus servicios con terceros en tanto no se produjera interferencia con los que estaba comprometiéndolo con ese contrato»*, el demandante tenía condiciones de independencia totalmente ajenas a las que caracterizan una relación de naturaleza laboral.

Agrega, que en atención al valor de los servicios pactados a razón de \$200.000,00 *«por cada uno de los capítulos emitidos en donde intervenga EL ACTOR»*, el demandante tenía un campo de acción que solo dependía de su voluntad, cuestión que el Tribunal no encontró y que sostuvo que no obraba en el expediente ninguna prueba, pese a que las allegadas al proceso sostienen que el demandante efectivamente prestaba sus servicios en forma independiente; que en los anexos y *otrosí*s ratifican que luego de 4 años de haberse suscrito el contrato mencionado, el accionante conservaba su convicción de estar prestando sus servicios dentro de los términos del contrato que se había firmado el 11 de noviembre de 1994; que al sostener la parte actora que el convenio en cuestión, fue firmado bajo presión o engaño, la ratificación en el contrato del folio 20, 4 años después, muestra claramente que su firma no se produjo como una consecuencia de un engaño sino, por el contrario, de la convicción de conservar su vinculación bajo los parámetros del contrato de prestación de servicios artísticos.

Asevera que el juez de apelaciones no hizo ninguna consideración sobre si ese contrato era válido o no; que *«su conclusión parecería que no lo consideró válido o eficaz, para lo cual tenía que aceptar las afirmaciones de la parte actora sobre su suscripción bajo presión o engaño. Es*

*decir, aunque el Ad quem no lo dijo, es inevitable entender que tuvo por existentes esas circunstancias de fuerza o de error que se invocaron en la demanda inicial, por lo cual debe destacarse en el presente cargo, que no existe ningún respaldo a esas afirmaciones del demandante, lo cual supone que no se encuentran demostrados los vicios del consentimiento cuya presencia debería configurar el único elemento para destruir la veracidad del contrato que aparece demostrado con el documento del folio 20».*

Respecto al interrogatorio de parte, asegura que el actor aceptó que renunció al contrato de trabajo que se había celebrado en 1977, que si bien da unas explicaciones, de ellas no hay ninguna prueba, por lo que debe aceptarse su confesión como pura y simple, circunstancia que refuerza la existencia de unas condiciones de autonomía en la prestación de los servicios contratados, lo cual desvirtúa la subordinación que el Tribunal acogió por vía de la presunción prevista en el artículo 24 del C.S.T.; que si el demandante entre 1994 y 2001, no expresó ninguna inconformidad con la clase de relación jurídica que se desarrolló en ese tiempo, pese a que recibía los pagos que se constatan en el cuaderno anexo y en los cuales no se incluyó ninguno de naturaleza laboral porque no correspondían con la relación que él había formalizado con la demandada, mantuvo *«clara conciencia de la autonomía con la que desarrollaba sus compromisos como artista».*

De la prueba testimonial asegura que *«solo vio unos aspectos de ellos y no reparó en otros que conducen a tener por cierto que el demandante tenía un suficiente nivel de independencia en la ejecución de los servicios que había comprometido con mi mandante».*

Sobre el punto, trae a colación lo siguiente:

*El Sr. Juan C. Ramírez sostiene que el demandante no intervenía en todas las grabaciones del programa Sábados Felices y afirma que las grabaciones se hacían los lunes y martes en unos años y los jueves y viernes en otros, es decir, solo en dos días de la semana.*

*El Sr. Alejandro Muñoz corrobora esta versión del anterior testigo y cuando sostiene que se ensayaba una o dos veces y se grababa una o dos veces por semana, está aceptando que*

*no eran unos requerimientos permanentes. No precisa si era en días distintos pero es claro que no se requería una presencia permanente del actor.*

*El caso del Sr. Cárdenas es especial porque incurre en contradicciones que realmente lo descartan como testigo. Al contestar la pregunta 8 que le formula el apoderado del demandante sostiene que "...yo trabajé hasta el 2002 y hay (sic) estaba trabajando JORGE ZULUAGA", pero anteriormente había sostenido con duda que el demandante había desempeñado las labores para la demandada "hasta 2001 o 2002", pero en todo caso, como es cierto que el Sr. Zuloaga solo trabajó hasta el 30 de septiembre de 2001 como él mismo lo afirma, no es posible que el testigo pueda sostener que para el año 2002 cuando él se retiró todavía estaba trabajando allí el demandante.*

*De lo señalado se evidencia que efectivamente el demandante suscribió y ejecutó un contrato de prestación de servicios artísticos, con autonomía para ejecutar otras labores y sin que tal circunstancia hubiera sido objeto de glosa en vigencia de la relación jurídica, como tampoco lo fue la sentencia absolutoria de primer grado que fue consentida por el demandante hasta el punto de no impugnarla, pues bien se sabe que este proceso llegó a la segunda instancia por la vía de la consulta.*

## **VIII. CONSIDERACIONES**

Estimó el Tribunal de acuerdo con el acervo probatorio que entre las partes existió una sola relación laboral; que la demandada no desvirtuó la presunción legal del artículo 24 del C.S.T. al desplegar una escasa actividad probatoria; que no demostró la autonomía del actor en la ejecución de las funciones a partir de 1994, ni que hubiera existido una diferencia esencial entre la relación de trabajo que se ejecutó hasta noviembre de 1994 y la que se desarrolló a continuación de aquella, como tampoco que existiera razón legal que facultara, dentro de la misma relación de trabajo, la liquidación de las prestaciones sociales causadas hasta el momento en que se suscribió el contrato de prestación de servicios artísticos.

La censura, al desarrollar el cargo reprocha al *ad quem* efectuar una indebida apreciación al conjunto de pruebas, y no determinar que el demandante suscribió y ejecutó un contrato de

prestación de servicios artísticos, con autonomía para ejecutar otras labores y sin que tal circunstancia hubiera sido objeto de glosa en vigencia de la relación jurídica.

Al examinar las probanzas enlistadas y lo resuelto por el Tribunal, observa esta Corporación que:

1.- El denominado contrato de prestación de servicios artísticos, a folios 20 a 26, señala en el parágrafo 1º de la cláusula 2ª: *«En caso de que EL ACTOR, previo aviso y de común acuerdo con LA PRODUCTORA, desee realizar cualquier otra actividad artística, distinta de las expresadas en este contrato, lo hará de tal manera que no interfiera con los horarios, lugares, condiciones y fechas de grabación de las obras determinadas en la cláusula primera y siempre y cuando estas actividades no se opongan a los intereses de LA PRODUCTORA. En todo caso EL ACTOR informará con suficiente antelación a LA PRODUCTORA acerca de ofertas y proyectos sobre actividades artísticas distintas de las contempladas en este contrato, que pretenda realizar».*

De lo transcrito, contrariamente a lo asegurado por la recurrente, se desprende que si al demandante le daban la *«oportunidad»* de ejercer otras actividades artísticas, estaba atada y sometida a unas condiciones, -que fueran distintas a las indicadas en el contrato, que no interfirieran ni se opusieran con lo acordado con la productora, que debía avisar con antelación, que tenía que ser de común acuerdo, que no se opusieran a los intereses de la demandada-. Así, queda evidenciado que la presunta independencia y autonomía que alega Caracol Televisión frente al actor respecto del contrato de prestación de servicios, no existía debido al sometimiento a las condiciones antes señaladas, además de las obligaciones transcritas en el numeral precedente contenidas en la cláusula 2º del contrato.

2.- En lo que tiene con *«el valor de los servicios»* pactados, -cláusula 5ª-, asegura la censura que al ser acordados por cada uno de los capítulos emitidos en donde interviniera el accionante, demuestra que tenía un campo de acción que solo dependía de su voluntad. No obstante, estima la Corte que la voluntad del demandante estaba supeditada a las condiciones de tiempo, modo y lugar establecidas en el contrato suscrito con la accionada, de modo que quedaba sometido a las imposiciones de la accionada para representar el personaje denominado *«el Topolino»*.

Con otras palabras, del objeto del contrato se desprende que el actor no podía escoger si participaba o no del programa. Nótese que el compromiso adquirido lo obligaba a prestar sus servicios artísticos, en las condiciones, se itera, de tiempo, modo y lugar que le impuso la productora, a cambio de una remuneración por cada capítulo emitido en donde interviniera el personaje, sin que pueda predicarse que contaba con «*un campo de acción*» revestido de la autonomía que pregona la demandada.

3.- En punto a la acusación según la cual, el Tribunal no hizo ninguna consideración frente a si el contrato de prestación de servicios artísticos fue válido o no, para dar al traste con la acusación basta con señalar que tal juicio a más de ajeno a las competencias de la jurisdicción laboral, resulta inane, toda vez que el Tribunal halló demostrado el contrato realidad a partir del análisis conjunto del material probatorio, sin que fuera necesario dilucidar los vicios del consentimiento que a la firma del contrato argumentó la parte actora.

4.- De otra parte, la censura sustenta su acusación en la «*independencia económica*» del actor derivada de la pensión de vejez que le reconoció el ISS, aseveración que no logra derruir las aseveraciones del *ad quem* ya que: (i) tal aspecto no fue materia de discusión en las instancias, y (ii) la condición de pensionado del actor no desvirtúa la presunción de subordinación que aplicó el sentenciador.

5.- Los comprobantes de pago por concepto de honorarios profesionales que según la censura no relacionan ningún concepto de naturaleza laboral, no desvirtúan la existencial real de un contrato de trabajo; por el contrario, sí demuestran la retribución por el servicio prestado, tal y como inequívocamente lo admitió la accionada al contestar los hechos vigésimo primero a vigésimo cuarto de la demanda (fls. 47 y 48).

6.- En lo que concierne al interrogatorio de parte, surge recordar que ha sido reiterada y pacífica la jurisprudencia de la Corte, en el sentido de explicar que esta prueba no es un medio de convicción calificado en la casación del trabajo, salvo que entrañe confesión, cuestión que no se

configura en el caso en particular, pues examinado el contenido de lo allí expuesto no se observan declaraciones que soporten o conduzcan consecuencias jurídicas en contra de Zuloaga y que además favorezcan a la sociedad convocada, requisitos legales que al efecto exige el artículo 195 del Código de Procedimiento Civil.

Y es que ciertamente, sostuvo el actor al ser interrogado sobre la renuncia al contrato de trabajo presentada el 26 de octubre de 1994, que *«si es cierto porque el señor ELIAS (sic) LLANOS me dijo que el ministerio de trabajo iba a multar a Caracol porque hacía 7 años yo estaba pensionado según resolución 00370 de 28 de abril de 1987 y seguía cotizando entonces me dijo que para no perjudicar a la empresa firmara una renuncia que no me iba a pasar nada y que estaba el otro contrato que un contrato de salario integral entonces vi los dos contratos sobre la mesa creí en la palabra de don Elías Llanos y los firmé ambos y seguí trabajando como si nada desempeñando las mimas (sic) funciones»*.

7.- Por último, como no logró la recurrente demostrar con las pruebas calificadas los errores que le enrostra al Tribunal, queda la Corte relevada del estudio de la prueba testimonial.

En suma, el Tribunal no incurrió en los errores de hecho denunciados por la demandada.

Como no hubo réplica, en sede de casación no hay lugar a costas.

## **IX. RECURSO DEL DEMANDANTE**

Pretende que la Corte case parcialmente la sentencia censurada, en cuanto *“por su numeral 6 absolvió a la demandada de las demás pretensiones, y que en sede de instancia condene a la demandada a pagarle al demandante la indemnización moratoria.”*



Con tal propósito formula dos cargos, por la causal primera de casación, por diferentes vías, que fueron replicados, que dada su unidad de designio se estudiarán conjuntamente.

#### **X. PRIMER CARGO**

Acusa la sentencia impugnada de quebrantar «*indirectamente por aplicación indebida el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo*».

Indica que el error de hecho consistió en «*dar por demostrado, sin estarlo, la buena fe con que actuó la demandada*», acusación que fundamenta en la apreciación errónea del contrato de prestación de servicios artísticos.

En la demostración, asegura que del documento referenciado puede determinarse que éste no es más que un contrato de trabajo disfrazado; que «*aparte de que el Actor se obliga a prestarle sus servicios personales a la demandada (cláusula primera), en la cláusula novena cede absolutamente todos los derechos. Es decir, que la demandada no sólo se beneficia de los servicios personales, de la imagen del Actor, de los derechos intelectuales y patrimoniales, de la exclusividad de los servicios y del personaje como quedó establecido en las cláusulas novena décima. Es decir, que el contratista se entrega en cuerpo y alma a la demandada*».

Afirma que no es razonable ni entendible que quien tiene desde hace varios años atrás un contrato de trabajo, con todos los derechos y beneficios que de él emanan, lo cambie en virtud de la autonomía de la voluntad, por el “*leonino contrato de prestación de servicios*” sin ninguna prestación, salvo el pago; que de haber apreciado el citado contrato se hubiese concluido que la demandada actuó de mala fe; que respaldar esas actuaciones permite que empleadores inescrupulosos continúen con la vinculación con ese tipo de contratos.

## XI. SEGUNDO CARGO

Acusa la sentencia de violar la ley *«directamente por infracción directa (falta de aplicación) el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo»*.

En su argumentación aduce que la norma es clara y no puede desatenderse su tenor literal so pretexto de consultar su espíritu; que los jueces en sus providencias solamente están sometidos al imperio de la ley y en ellas prevalecerá el derecho sustancial; que lo que hizo el Tribunal no es más que una exoneración automática, sin ningún respaldo probatorio.

Afirma que de acuerdo con añeja doctrina de esta Corporación, la sanción del artículo 65 del C.S.T. se genera por *«la mala fe»* con que se niega el vínculo jurídico que ligó a las partes; que no basta simplemente negar la existencia del contrato laboral, *«porque éste se presume cuando está demostrada la relación de trabajo, sino que deben examinarse las circunstancias especiales que lleven a presumirse la buena fe, única fuente de la exoneración. Sin embargo, en este caso, el Tribunal deduce acertadamente, reitero, una sola relación de trabajo, tanto así que condena a la demandada, pero la absuelve de la moratoria. Cuando precisamente no tuvo en cuenta la suscripción del “Contrato de Prestación de Servicios Artísticos”, pero si (sic) atribuirle a esa simple suscripción buena fe. Es decir, en conclusión, que bastaría la suscripción de una (sic) contrato con otra denominación distinta al “Contrato de Trabajo”, para que se presuma la buena fe...»*.

## XII. LA RÉPLICA

Frente al primer cargo, señala que el alcance de la impugnación es insuficiente, pues si el propósito de la demanda se alcanzara resultaría incompatible con la indexación que el Tribunal dispuso, por lo que resultaba imprescindible para estructurar debidamente el *petitum* de la demanda solicitar igualmente la casación de la condena por indexación; que si bien la proposición

jurídica incluye la disposición sustancial que contempla la sanción moratoria, no lo hizo frente a los artículos que contemplan la figura del contrato realidad; que el principal fundamento de la sentencia es de contenido jurídico y de orden interpretativo al tener en cuenta jurisprudencia de esa Sala de la Corte, soporte de puro derecho que no se mencionó y que deja incólume el fallo cuestionado.

Asevera que lo resuelto sigue los lineamientos jurisprudenciales; que el solo título del contrato sería suficiente para encontrar razonable la convicción de la demandada sobre su naturaleza y la independencia del contratista a la posibilidad de ejecutar por su propia cuenta labores artísticas adicionales, lo que representa que la empleadora tenía serios motivos para creer que su vínculo con el actor no era de naturaleza laboral; que el ataque evade otros documentos.

En cuanto al segundo cargo, afirma que el juez de apelaciones sí tuvo en cuenta el artículo 65 del C.S.T. y lo aplicó a la luz de su contenido y de las orientaciones jurisprudenciales; que, la censura no incluyó en la proposición jurídica lo referente al mandato constitucional según el cual los jueces en sus providencias están sometidos únicamente al imperio de la ley; que el Tribunal verificó la conducta de la demandada, de acuerdo con jurisprudencia de esta Corte, aspecto que no resulta atacado al no cuestionar la exégesis que contiene el aparte de la sentencia en el que se estudió la conducta de la empleadora.

### **XIII. CONSIDERACIONES**

El *ad quem* consideró que el obrar de la demandada estuvo revestido de buena fe. Para ello en esencia, adujo: *«En el caso bajo examen, se observa que si bien la parte demandada adeuda una suma por concepto de prestaciones sociales, ella se abstuvo de cancelar los derechos a la finalización del nexa, porque entendió de buena fe que no estaba obligada a hacerlo, pues estuvo siempre convencida que la relación con el demandante se modificó válidamente al acordar*

*con el trabajador un contrato de prestación de servicios artísticos. Tal postura de abstención la defendió durante toda la relación de trabajo y a lo largo del proceso judicial, y dadas las funciones que cumplía el demandante, permitían alguna duda sobre la existencia de una relación subordinada. De ello se puede concluir que la demandada entendió, sin mala fe, que no estaba obligada a reconocer las prestaciones sociales que se ordena pagar. En consecuencia se absuelve a la demandada de esta sanción».*

Examinado el contenido del contrato de prestación de servicios artísticos –única prueba denunciada por el recurrente- si bien indica que el actor se obligaba a realizar la actividad contratada con “*plena autonomía jurídica e independencia*”, no es cierto que ello fuera así.

En efecto, al revisar el contrato de marras, se observa que al accionante se le obligó, entre otras cosas, a respetar los horarios y lugares donde se efectuarían cada uno de los ensayos y grabaciones, como también aquellos “*aspectos*” inherentes a vestuario y maquillaje físico, y si bien se indicó que podía realizar cualquier otra actividad artística, la misma estaba sometida a que el actor avisara y hubiese acuerdo entre las partes para ejercer tal actividad, además, que ésta no interviniera con los horarios, lugares y condiciones de grabación, ni fuera contra los intereses de la demandada.

Lo establecido en ese documento no tiene el alcance para determinar que la conducta de la empleadora fue de buena fe, pues lo que demuestra es la suscripción de un nuevo contrato con unas características determinadas, entre ellas su denominación y las condiciones que allí se estipularon cuando el actor venía vinculado laboralmente con mucha antelación, con lo cual la conclusión del *ad quem* relativa al convencimiento válido de la demandada cuando modificó el contrato de trabajo al de prestación de servicios, no tiene soporte probatorio, o por lo menos, no lo es el plurimencionado contrato de prestación de servicios artísticos.

Ahora bien, en punto a la conducta que asumió Caracol Televisión «*durante toda la relación de trabajo y a lo largo del proceso*» argumento con el que el Tribunal reforzó la buena fe en el actuar de aquella, conviene recordar lo que adoctrinó esta Sala en sentencia CSJ, SL 16 mar. 2005, rad. 23987, en la que se dijo:

*La buena fe se ha dicho siempre que equivale a obrar con lealtad, con rectitud, de manera honesta, en contraposición con el obrar de mala fe; y se entiende que actúa de mala fe "quien pretende obtener ventajas o beneficios sin una suficiente dosis de probidad o pulcritud" (Gaceta Judicial, Tomo LXXXVIII, pág. 223), como lo expresó la Sala Civil de esta Corte en sentencia de 23 de junio de 1958.*

*Esa buena fe que la jurisprudencia ha encontrado en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo y que le ha servido, si se halla suficientemente probada, para exonerar al empleador del pago de la indemnización moratoria cuando se le encuentra judicialmente responsable de la falta de pago de salarios y prestaciones a la terminación del contrato, es la creencia razonable de no deber, pero no es una creencia cualquiera sino una debidamente fundada, pues aunque igualmente se ha admitido que corresponde a la que se ha dado en denominar buena fe simple, que se diferencia de la buena fe exenta de culpa o calificada, debe entenderse, con todo, que es aquella que cabe definir como la conciencia de haber obrado legítimamente y con ánimo exento de fraude.*

Doctrina que ha sido reiterada, entre otras sentencias, en la de 8 de marzo de 2012, radicado 39186, donde se dijo:

*“2º) De acuerdo con el esquema de los cargos, el primer asunto medular materia de elucidación, desde el punto de vista estrictamente jurídico, es saber si la mera creencia del empleador, en cuanto a que el contrato que ató a las partes fue de una naturaleza diferente a la laboral, es suficiente para exonerarlo de la sanción moratoria por el incumplimiento en el pago de los salarios y prestaciones sociales a la terminación de la relación laboral.*

*La respuesta es no. Ello, toda vez que, como se ha enseñado reiterada y enfáticamente por demás, la absolución de esta clase de sanción cuando se discute la existencia del vínculo contractual laboral, no depende de la negación del mismo por la parte convocada a juicio al dar contestación al escrito inaugural del proceso, negación que incluso puede ser corroborada con la prueba de los mismos contratos, ni la condena de esta súplica pende exclusivamente de la declaración de su existencia que efectúe el juzgador en la sentencia que ponga fin a la instancia; habida consideración que en ambos casos se requiere de un riguroso examen de la conducta del empleador, a la luz de la valoración probatoria que hable de las circunstancias que efectivamente rodearon el desarrollo del contrato, a fin de poder determinar si la postura de éste resulta o no fundada, lo cual depende igualmente de la prueba arrimada y no del simple comentario o afirmación de haberse regido el nexo por un contrato de prestación de servicios, para el caso de aquellos especiales a que alude el artículo 32 de la Ley 80 de 1993, o de la existencia de la prueba formal de dichos convenios.*

*Entonces, la buena o mala fe del empleador no está o se refleja en la mera creencia en torno a que el contrato que ligó a las partes fue de una naturaleza diferente a la laboral, sino que fluye, en estricto rigor, de otros tantos aspectos que giraron alrededor de la conducta que asumió en su condición de deudor obligado, vale decir, además de aquella, el fallador debe contemplar el haz probatorio para explorar dentro de él la existencia de otros argumentos valederos, que sirvan para abstenerse de imponer la sanción. Expresado en palabras diferentes: la dicha creencia no significa necesaria e inexorablemente la dispensa de la sanción moratoria, porque la empleadora puede cometer actos que demuestren que su actuación laboral, al no cumplir sus obligaciones, no estuvo acompañada de razones atendibles, configurativas de buena fe.”*

De acuerdo con el anterior precedente jurisprudencial, encuentra la Sala que ni del contrato de prestación de servicios artísticos suscrito ulteriormente a un contrato de trabajo, ni de la conducta asumida por la defensa surgen esas razones serias y atendibles que puedan demostrar que Caracol Televisión S.A., creyó de buena fe que el acuerdo de voluntades firmado el 11 de noviembre de 1994, en el cual el actor continuó ejerciendo los mismos roles que ejecutó en virtud de un contrato de trabajo, era un contrato civil caracterizado por una real independencia jurídica del contratado frente al contratante.

En ese orden, se colige que el colegiado de segundo grado se equivocó al considerar que la demandada obró de buena fe, evidenciándose de manera protuberante el yerro fáctico del que le acusa la censura.

Lo anterior es suficiente para casar parcialmente la sentencia recurrida, sólo en cuanto negó la sanción moratoria y ordenó la indexación, ello en razón a que uno y otro pago son incompatibles entre sí.

Como el recurso salió avante, sin costas en sede de casación.

## **X. SENTENCIA DE INSTANCIA**

En sede instancia, además de las consideraciones hechas en la esfera casacional, al revisar la Sala el acervo probatorio, encuentra que:

1.- A los hechos 21 a 24 de la demanda relativos a los salarios que devengó el actor durante los años 1996, 1997, 1998 y 1999, la demandada contestó que son ciertos (fls. 47 a 48).

2.- El contrato de prestación de servicios artísticos (fls. 20-26), en el párrafo 1° de la cláusula segunda señala que: «*En caso de que EL ACTOR, previo aviso y de común acuerdo con LA PRODUCTORA, desee realizar cualquier otra actividad artística, distinta de las expresadas en este contrato, lo hará de tal manera que no interfiera con los horarios, lugares, condiciones y fechas de grabación de las obras determinadas en la cláusula primera y siempre y cuando estas actividades no se opongan a los intereses de LA PRODUCTORA. En todo caso EL ACTOR informará con suficiente antelación a LA PRODUCTORA acerca de ofertas y proyectos sobre actividades artísticas distintas de las contempladas en este contrato, que pretenda realizar*». Este medio de acreditación enseña el poder subordinante que ejercía la demandada sobre Zuloaga.

3.- Los testimonios son contundentes en demostrar que el actor ejecutó las mismas funciones desde 1977 en toda la relación que tuvo con Caracol Televisión y que las condiciones no variaron ni se modificaron.

Así las cosas, al no existir razón atendible que demuestre la buena fe en el actuar de la demandada, no puede surgir a favor de aquella, indicio alguno de que hubiere actuado en tal sentido.

En consecuencia, se ha de revocar parcialmente la sentencia dictada por el Juez Cuarto Laboral del Circuito de Descongestión de Bogotá, el 27 de junio de 2008, en cuanto absolvió a la demandada de la sanción moratoria y, en su lugar, se dispone condenar a Caracol Televisión S.A. a pagar a favor del demandante, en los términos del artículo 65 del C. S. T., un día de salario por cada día de retardo en el pago, a partir del 1 de octubre de 2001, en cuantía diaria de \$44.204,63, condena que hasta el 28 de febrero de 2014 se concreta en la suma de \$200.423.792,42, de acuerdo al último promedio salarial devengado por el trabajador (\$1.326.139,00), sin perjuicio de las sumas que sigan causándose por este concepto hasta cuando se efectúe el pago.

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN LABORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **CASA** la sentencia dictada el 29 de abril de 2009, por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., dentro del juicio ordinario laboral que adelantó Jorge Alfonso Zuloaga contra Caracol Televisión S.A., en cuanto confirmó la absolución sobre la sanción moratoria peticionada y ordenó la indexación. No la casa en lo demás.

Sin costas en sede de casación conforme se expuso en la parte motiva.

En sede de instancia, **RESUELVE:**

**PRIMERO:** REVOCAR PARCIALMENTE la sentencia proferida el 27 de junio de 2008, por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Descongestión de Bogotá en cuanto absolvió a la demandada de la sanción moratoria y, en su lugar, CONDENAR a Caracol Televisión S.A. a pagar a favor de Jorge Alfonso Zuloaga, en los términos del artículo 65 del C. S. T., un día de salario por cada día de retardo en el pago, a partir del 1º de octubre de 2001, en cuantía diaria de \$44.204,63, condena que hasta el 28 de febrero de 2014 se concreta en la suma de \$200.423.792,42, de



acuerdo al último promedio salarial devengado por el trabajador (\$1.326.139,00), sin perjuicio de las sumas que sigan causándose por este concepto hasta cuando se efectúe el pago.

**SEGUNDO:** Condenar a Caracol Televisión S.A. en costas en ambas instancias.

Cópiese, notifíquese, publíquese y devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

**RIGOBERTO ECHEVERRI BUENO**

**JORGE MAURICIO BURGOS RUIZ**

**ELSY DEL PILAR CUELLO CALDERÓN**

**CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO**

**GUSTAVO HERNANDO LÓPEZ ALGARRA**

**LUIS GABRIEL MIRANDA BUELVAS**

**CARLOS ERNESTO MOLINA MONSALVE**