

República de Colombia  
**Corte Suprema de Justicia**

Sala de Casación Laboral  
Sala de Descongestión N.º 1

**MARTÍN EMILIO BELTRÁN QUINTERO**

**Magistrado ponente**

**SL103-2019**

**Radicación n.º 70747**

**Acta 02**

Bogotá, D. C., treinta (30) de enero de dos mil diecinueve (2019).

Decide la Sala el recurso de casación interpuesto por la **ASOCIACIÓN DEPORTIVO CALI** contra la sentencia proferida por la Sala de Descongestión Laboral del Tribunal Superior de Cali el 30 de abril de 2014, en el proceso ordinario laboral que **MIGUEL ANTONIO ESCOBAR MONTALVO** le sigue a la recurrente y al **INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES EN LIQUIDACIÓN**, hoy **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**.

## **I. ANTECEDENTES**

De la demanda con la cual se dio inicio al proceso se desprende que el señor Miguel Antonio Escobar Montalvo demandó a la Asociación Deportivo Cali y al Instituto de

Seguros Sociales, hoy Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones, a fin de que a partir del 18 de abril de 2005 le reconocieran la pensión de vejez, los intereses moratorios previstos por el artículo 141 de la Ley 100 de 1993; igualmente, en el evento de que la primera de las demandadas no hubiese cumplido con la obligación de afiliarlo al sistema de seguridad social por el periodo comprendido entre el «1º de enero de 1967 hasta junio de 1980» deberá pagar al ISS los aportes por tal periodo. Finalmente, de no concederle las pretensiones anteriores, deberán ser condenadas las accionadas a pagarle la indemnización sustitutiva.

En sustento de sus pretensiones, en esencia, sostuvo que nació el 18 de abril de 1945; que desde 1967 hasta mediados de 1980 se vinculó laboralmente a la Asociación Deportivo Cali en calidad de jugador profesional; que durante dicho periodo y defendiendo la «camiseta verde y blanca» jugó 537 partidos de fútbol siendo su «eterno capitán de campo».

Relató que la Asociación Deportivo Cali, estando obligada a hacerlo, nunca lo afilió al sistema de seguridad social en pensiones; que el ISS omitió exigirle a la citada empleadora que cumpliera con tal obligación, por lo que ambas demandadas resultan obligadas al reconocimiento de la pensión por él reclamada. Sostuvo, igualmente, haberse vinculado al ISS sólo hasta el 27 de junio de 2000 como trabajador independiente y a través del Consorcio Prosperar.

Finalmente, puso de presente que el 18 de febrero de

2009 agotó la reclamación administrativa ante la entidad de seguridad social, y que a la fecha de inicio del proceso no había tenido respuesta alguna (f.º 2 a 11).

La entidad de seguridad social ISS al contestar la demanda aceptó los hechos relativos a la fecha de nacimiento del actor y la reclamación administrativa efectuada; sobre los demás, dijo que no eran ciertos o que simplemente no le constaban, en razón a que los mismos hacían referencia a la existencia de una relación subordinada con una entidad ajena a ella, concretamente con la asociación futbolística que también se demanda. Se opuso a las pretensiones y en su defensa formuló las excepciones de prescripción y la innominada (f.º 34 a 36).

A su turno, la Asociación Deportivo Cali, al descorrer el traslado, aceptó únicamente el hecho referido a la fecha de nacimiento del actor; respecto de los demás supuestos fácticos dijo que no eran ciertos o que no le constaban. Aclaró que la condición de jugador de fútbol profesional no acarrearía la calidad de trabajador subordinado en los términos de la ley laboral, para con ello estar obligada a afiliarlo a la seguridad social en pensiones, máxime que *«no tiene evidencia alguna de lo afirmado por el actor»*, esto es, que hubiese estado vinculado laboralmente y, por ende, estuviera obligada al pago de la pensión, ora de los aportes o cotizaciones.

Se opuso a las pretensiones; en su defensa formuló las excepciones de inexistencia de la obligación y petición de lo

no debido, la innominada, prescripción, pago, compensación y buena fe (f.º 47 a 52).

## **II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juzgado Cuarto de Descongestión Laboral del Circuito de Cali, mediante sentencia del 30 de septiembre de 2013, absolvió a la Asociación Deportivo Cali de todas y cada una de las pretensiones formuladas en su contra por Miguel Antonio Escobar Montalvo; condenó al Instituto de Seguros Sociales, hoy Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones, a reconocer y pagarle al actor la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, en cuantía de \$8.352.673.24; y, finalmente, le impuso al ISS el pago de las costas del proceso.

## **III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA**

Por apelación de la parte demandante, conoció la Sala de Descongestión Laboral del Tribunal Superior de Cali, quien, mediante sentencia del 30 de abril de 2014, revocó la decisión de primer grado, para, en su lugar, declarar que entre Miguel Antonio Escobar Montalvo y la Asociación Deportivo Cali existió un contrato de trabajo que se extendió entre el 31 de diciembre de 1967 y el 30 de junio de 1980.

Como consecuencia de tal declaración, condenó a la Asociación Deportivo Cali a pagar en favor de Miguel Antonio Escobar Montalvo los aportes a pensión, representado en el valor del cálculo actuarial por el tiempo que duró la relación

laboral, esto es, desde el 31 de diciembre de 1967 hasta el 30 de junio de 1980. Igualmente, le ordenó al Instituto de Seguros Sociales, hoy Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones, una vez le sea cancelado el cálculo actuarial, estudiar el derecho pensional de Escobar Fontalvo. Se abstuvo de imponer costas en la alzada.

Para tomar su decisión y en lo que en estricto rigor corresponde al recurso de casación, el fallador de segundo grado comenzó por precisar que dos eran los problemas jurídicos a resolver: (i) si entre la Asociación Deportivo Cali y Miguel Antonio Escobar Montalvo existió un contrato de trabajo y cuáles eran los extremos temporales en que se desarrolló el vínculo y (ii) si la respuesta era afirmativa, definir la procedencia de la pensión de vejez por él reclamada o el pago de aportes.

Para dilucidar el primer punto, comenzó por analizar el interrogatorio de parte rendido por el representante legal de la asociación futbolística llamada al proceso, sobre el que textualmente dijo:

**OSCAR ARMANDO ASTUDILLO PALOMINO** (fl. 148 a 151) a la pregunta relativa a que su representada hubiera vinculado laboralmente al actor como jugador profesional en 1967, respondió que no era cierto, toda vez que para aquella data los jugadores no se vinculaban de esa manera, sino que simplemente la relación era como jugador de fútbol; reconoció, que el actor se desempeñó en algunas oportunidades, al servicio de su representada y que posiblemente jugó 536 partidos de fútbol; que nunca lo afilió al Sistema de Seguridad Social en Pensiones, toda vez que nunca existió tal obligación al no configurarse una relación laboral. De otra parte, en cuanto a la existencia de un vínculo laboral con el actor entre 1967 y mediados de 1980, respondió negativamente, alegado que el demandante estuvo vinculado al Deportivo Cali como jugador de fútbol, tal y como se establecía para la época en

*que se le pregunta. Explicó en su declaración, que no existió relación laboral con el demandante, pues su representada procedía en igual forma que los demás equipos de Colombia, y solamente hasta 1995 cuando la FEDERACIÓN COLOMBIANA DE FUTBOL "DIMAYOR" determinó que la vinculación entre los equipos y sus jugadores se debería regir mediante la firma de un contrato laboral, su representada viene cumpliendo con la totalidad de los pagos que en esa condición le corresponde, aclarando que con anterioridad, se cancelaron oportunamente los aportes que correspondían a los empleados que se desempeñaban como jugadores de fútbol. Aceptó, que el actor debía acatar órdenes del director técnico y del Presidente de su Representada; que se le pagaba una remuneración fija y estaba sujeto a una escala de premios por partido ganado, empatado y además percibía una prima de servicios (Las subrayas son del texto).*

En este orden, el Tribunal dijo que de la versión del interrogado se puede evidenciar con claridad los extremos temporales en que el demandante prestó sus servicios a la asociación demandada. En efecto, el absolvente acepta en su declaración que el actor en las citadas fechas estuvo vinculado al Deportivo Cali, aun cuando sostuvo que no a través de un contrato de trabajo, sino como jugador de fútbol profesional, tal y como se contrataba para aquella época.

Adicionalmente, señaló que el citado representante legal aceptó expresamente la existencia de los tres elementos constitutivos de un vínculo laboral, a saber, la prestación personal del servicio a favor de quien alega ser su empleador, la continuada subordinación y la remuneración por la labor desempeñada, como se puede evidenciar en la transcripción realizada en líneas anteriores. En este orden de ideas, entendió que estaba debidamente acreditado el contrato de trabajo realidad alegado por el demandante con la asociación deportiva demandada.

Más adelante, luego de transcribir el artículo 32 de la

Ley 181 de 1995, precisó que si bien a partir de la expedición de la citada normativa se exigió la suscripción de un contrato de trabajo con los futbolistas profesionales o aficionados, a efectos de proceder a la respectiva inscripción, no era posible desconocer lo que en efecto ocurrió en el plano de la realidad en fechas anteriores a la vigencia de tal estatuto, pues el artículo 53 de la CN contempló como principio mínimo fundamental del derecho al trabajo «*la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de la relación laboral*», máxime que tal principio ya venía aplicándose por la Corte con anterioridad a su consagración constitucional, tal es el caso de lo dicho en la sentencia CSJ SL, 24 abr. 1975, sin indicar radicado, de la cual cita el aparte respectivo.

Así entonces, el fallador de segundo grado consideró que al estudiar la situación fáctica alegada por el demandante, al tenor del principio de la primacía de la realidad, era forzoso concluir que estando acreditados los elementos constitutivos de la relación subordinada, imperiosamente debía declararse la existencia del contrato de trabajo durante el periodo reclamado.

Inclusive, el Tribunal explicó que si se estudia la existencia del referido contrato a la luz de la presunción contemplada por el artículo 24 del CST, desde luego antes de la reforma introducida por la Ley 50 de 1990, se tenía que el contrato de trabajo alegado por Escobar Montalvo estaba plenamente evidenciado, toda vez que logró acreditar la prestación personal de sus servicios, sin que la parte

demandada hubiera desvirtuado la referida presunción.

Todo lo anterior lo llevó a concluir que entre Miguel Antonio Escobar Montalvo y la Asociación Deportivo Cali, existió un contrato de trabajo que se extendió entre el 31 de diciembre de 1967 y el 30 de junio de 1980, lo cual a su vez conducía a despachar favorablemente el segundo de los cuestionamientos del apelante, esto es, que debía condenarse al pago de los aportes a pensión por el periodo laborado y teniendo en cuenta el salario mínimo legal mensual de cada anualidad, representado en el cálculo actuarial correspondiente e, igualmente, debía ordenársele al ISS, hoy Colpensiones, contabilizar y resolver, en lo que a efectos pensionales corresponde, el tiempo de servicio durante el cual laboró el actor en el Deportivo Cali, desde luego, una vez reciba el cálculo actuarial respectivo.

#### **IV. RECURSO DE CASACIÓN**

Interpuesto por la Asociación Deportivo Cali, concedido por el Tribunal y admitido por la Corte se procede a resolver.

#### **V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN**

Pretende que la Corte case totalmente la sentencia recurrida para que, en sede de instancia, confirme la decisión del *a quo*.

Con tal propósito, formula un cargo, replicado únicamente por el Instituto de Seguros Sociales, hoy



Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones.

## VI. CARGO ÚNICO

Se formula de la siguiente manera:

*La sentencia impugnada viola por la vía indirecta, en el concepto de aplicación indebida el artículo 22 del Código Sustantivo del Trabajo, los artículos 1º, 2º de la Ley 50 de 1990, el artículo 32 de la Ley 181 de 1995, el artículo 55 de la Ley 100 de 1993 (modificado por el artículo 9º de la Ley 797 de 2003) y el artículo 17 del Decreto 1474 de 1995, en relación todas estas disposiciones legales sustanciales con el artículo 53 de la Constitución Nacional.*

Expresa que tal violación ocurrió a causa de haber incurrido el Tribunal en los siguientes errores de hecho:

- 1. Dar por demostrado, estándolo, que el representante legal de la ASOCIACION DEPORTIVO CALI aceptó los extremos temporales de la relación en la que el demandante prestó sus servicios.*
- 2. Dar por demostrado, sin estarlo, que el representante legal de la ASOCIACION DEPORTIVO CALI aceptó expresamente la existencia de los tres elementos constitutivos de una relación laboral respecto de la vinculación del señor Miguel Antonio Escobar Montalvo a la Asociación Deportivo Cali.*
- 3. Dar por demostrado, contra la evidencia, que el representante legal de la ASOCIACION DEPORTIVO CALI aceptó la prestación personal del servicio a su favor por parte del señor MIGUEL ANTONIO ESCOBAR MONTALVO.*
- 4. Dar por demostrado, contra la evidencia, que el representante legal de la ASOCIACION DEPORTIVO CALI aceptó la subordinación del señor MIGUEL ANTONIO ESCOBAR MONTALVO, como su empleado.*
- 5. Dar por demostrado, contra la evidencia, que el representante legal de la ASOCIACION DEPORTIVO CALI aceptó el pago de una remuneración al señor MIGUEL ANTONIO ESCOBAR MONTALVO por el servicio prestado.*
- 6. Dar por demostrado, sin estarlo, que está debidamente acreditada en el proceso la relación laboral alegada por el demandante.*
- 7. No dar por demostrado, contra la evidencia, que la relación existente entre la ASOCIACION DEPORTIVO CALI y el señor*

*MIGUEL ANTONIO ESCOBAR MONTALVO, estuvo regulado por disposiciones legales anteriores a la vigencia de la Constitución Política de 1991, de la Ley 100 de 1993 y sus decretos reglamentarios y de la Ley 181 de 1995.*

*8. Dar por demostrado, contra la evidencia, que la ASOCIACION DEPORTIVO CALI estaba obligada a afiliar a MIGUEL ANTONIO ESCOBAR MONTALVO al Instituto de Seguros Sociales o a cotizar a dicho Instituto, durante el lapso en el que se desempeñó como jugador y capitán del equipo.*

Manifiesta que tales errores se cometieron por la equivocada apreciación del interrogatorio de parte absuelto por el representante legal de Asociación Deportivo Cali (f.º 141, 142 y 148).

En la demostración del cargo, comienza por transcribir los apartes esenciales de la sentencia recurrida y, en su integridad, el interrogatorio de parte rendido por el representante legal de la asociación demandada, para luego manifestar que de haberse analizado correctamente el citado interrogatorio habría establecido el Tribunal con meridiana claridad, que dicho absolvente fue claro y reiterativo en desconocer la existencia de la relación laboral pretendida por el señor Escobar Montalvo.

Y más adelante dice:

*Las respuestas a las preguntas cuarta, quinta, sexta, séptima, octava, novena y décima, fueron siempre en el sentido de no ser ciertas porque el señor Escobar Montalvo no estuvo vinculado laboralmente al DEPORTIVO CALI.*

*Y las correspondientes a las preguntas décimo primera a décimo sexta a lo que aluden es al acatamiento a las instrucciones del director técnico del equipo, precisando que es la persona encargada de indicarle el jugador en el terreno de juego y aclarando que, como jugador, el demandante recibía la totalidad de los valores concertados con el equipo, incluyendo los premios por partido empatado o ganado.*

*Es fundamental en la demostración de los yerros fácticos en los que incurrió el Tribunal, recalcar que el absolvente fue claro y*

*conteste cuando expuso que era imposible precisar un horario porque este dependía de la voluntad del director técnico quien permanentemente hace los cambios sobre el mismo. Señala, además, que el señor Escobar Montalvo estuvo ausente de algunas jornadas de entrenamientos y de algunos partidos de fútbol.*

*Entonces, ¿cuál de las respuestas a las preguntas formuladas se refiere a los extremos temporales de la relación existente entre las partes? ¿Y cuál de ellas a la subordinación permanente? Lo que en un equipo deportivo debe existir es una coordinación permanente entre sus integrantes y como tales deben atender las instrucciones técnicas de quien los dirige.*

*La ASOCIACION DEPORTIVO CALI en el desarrollo de este proceso ordinario laboral que le ha promovido el señor MIGUEL ANTONIO ESCOBAR MONTALVO, en documento o diligencia alguna ha aceptado o reconocido la existencia de los elementos constitutivos del contrato de trabajo.*

*La relación existente entre las partes trabadas en esta controversia que se prolongó hasta 1980, como se afirma en la demanda, estuvo regulada por las disposiciones legales anteriores no solo a la Ley 181 de 1985 (sic), sino a la misma Constitución Política de 1991 y, y sin considerar esta particular situación, el Tribunal con fundamento en lo consagrado en el artículo 53, invoca la aplicación del principio de la "primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales", y con base en este principio, establece la existencia de una relación laboral no reconocida por la demandada.*

*Es por esta razón por la que, además, concluye que la ASOCIACION DEPORTIVO CALI y el señor MIGUEL ANTONIO ESCOBAR MONTALVO, estaba obligada a afiliar a MIGUEL ANTONIO ESCOBAR MONTALVO al Instituto de Seguros Sociales o a cotizar a dicho Instituto, durante el lapso en el que se desempeñó como jugador y capitán del equipo entre 1967 y julio de 1980, aplicando en forma retroactiva el artículo 32 de la Ley 181 de 1995.*

Todo lo anterior lo lleva a sostener que la decisión de recurrida debe ser casada y, con ello, proceder conforme al alcance de la impugnación.

## **VII. LA RÉPLICA**

Colpensiones manifiesta que en razón a que la demanda de casación está dirigida a desvirtuar la relación laboral existente entre Escobar Montalvo y la Asociación Deportivo

Cali, hecho que ninguna implicación trae para la entidad de seguridad social, se atiene a lo que defina la Corte al desatar el recurso extraordinario.

### **VIII. CONSIDERACIONES**

El problema que la Corte debe dilucidar está centrado en establecer si se equivocó el Tribunal al declarar que entre Miguel Antonio Escobar Montalvo y la Asociación Deportivo Cali existió un contrato de trabajo que se extendió entre el 31 de diciembre de 1967 y el 30 de junio de 1980, esto es, antes de entrar a regir la Ley 181 de 1995, con las consecuencias pensionales inherentes a tal declaración.

Previo a dilucidar lo anterior y abordar de manera consistente el estudio de los yerros fácticos y la prueba denunciada, la Corte estima necesario comenzar por recordar que al no existir en el Código Sustantivo de Trabajo una regulación específica en punto a la vinculación laboral de los jugadores de fútbol a los clubes profesionales, imperiosamente se ha tenido que acudir a las normas generales de ese compendio.

Así lo ha recordado la Corte en múltiples oportunidades, baste para ello citar la sentencia CSJ SL, 12 jun. 1990. rad. 3751, en la que al efecto se dijo:

*En el Código Sustantivo del Trabajo no existen regulaciones especiales atinentes al contrato de trabajo de los jugadores profesionales de fútbol, de forma que el vínculo laboral de estos trabajadores ha de seguirse por las normas generales previstas en dicho estatuto [...]*

Ahora bien, el hecho de que el legislador o el Gobierno nacional se hubiesen ocupado de regular aspectos *específicos* de la práctica deportiva con posterioridad a la entrada en vigor del CST, como lo hizo precisamente al dictar la Ley 181 de 1995, no significa que los jugadores de fútbol estuvieran desprotegidos frente a las vinculaciones subordinadas que realmente los unía a un determinado equipo de fútbol, pues con ello, lo único que ha intentado hacer el legislador es proteger a los deportistas profesionales en aspectos que, *per se*, escapan a la regulación general del ordenamiento sustantivo laboral.

Así se afirma, en tanto para regular temas específicos referidos a los jugadores de fútbol no solo se expidió la citada Ley 181 de 1995, sino que han sido muchas otras disposiciones que se dictaron al respecto, entre las más importantes tenemos las siguientes:

1.- El Decreto 886 del 10 de mayo de 1976, *«Por el cual se reglamenta la actividad de los deportistas aficionados y el funcionamiento de sus clubes deportivos»*, consagró una serie de reglas para la incorporación de deportistas competidores a clubes deportivos; además, tocó el tema de las transferencias de los jugadores de fútbol a otros equipos.

2.- El Decreto 2845 del 24 de diciembre de 1984, *«por el cual se dictan normas para el ordenamiento del deporte, la educación física y la recreación»*, el Gobierno Nacional, *reconoció* que el deporte, la educación física y la recreación eran derechos de la comunidad y su ejercicio no tendría otra

limitación que «*la impuesta por la moral, la salud pública y el orden legal*»; pero, además, tal normativa precisó que los mismos eran elementos esenciales del proceso educativo y de la promoción social de la comunidad, o lo que es igual, su finalidad fue crear un hábito deportivo y saludable para la utilización del tiempo libre en actividades deportivas y recreativas.

Ahora bien, en lo que hace a la vinculación de los deportistas profesionales con los clubes competitivos a los cuales pertenecían, dicho decreto daba por establecido que la misma era a través de contratos de trabajo regulados por el Código Sustantivo de Trabajo, los cuales no incluyen lo referente a las transferencias de deportistas, baste para ello citar los artículos 20 y 21 que al efecto dicen:

*ARTÍCULO 20.- Para efectos del presente decreto se entiende por deporte profesional el que admite como competidores a personas naturales bajo remuneración, de conformidad con las normas de la respectiva Federación Internacional.*

*ARTÍCULO 21.- Los convenios que se celebren entre organismos deportivos sobre transferencias de deportistas profesionales, no se consideran parte de los contratos de trabajo. En razón de estos convenios no se podrá coartar la libertad de trabajo de los deportistas, y en todo caso, su situación laboral deberá ser resuelta en un máximo de treinta (30) días, contados a partir de la fecha de terminación de su contrato, cualquiera que sea la causa. (Subraya la Sala).*

3.- El artículo 52 original de la Constitución Política de 1991 reconoció como un derecho de todas las personas la recreación, la práctica del deporte y el aprovechamiento del tiempo libre; además, precisó que el Estado es el encargado de fomentar e inspeccionar las organizaciones deportivas.

4.- La Ley 181 del 18 de enero de 1995, «*Por la cual se dictan disposiciones para el fomento del deporte, la recreación, el aprovechamiento del tiempo libre y la Educación Física y se crea el Sistema Nacional del Deporte*», fue expedida por el legislador debido a la urgente necesidad de crear el espacio vital mínimo de los individuos para lograr un mejor nivel de vida y respeto a la dignidad humana, cuando los asociados no pueden hacerlo por sí mismos, lo cual era un mandato constitucional que el Estado está dispuesto a atender. (*Exposición de motivos, Ley 181 de 1995*).

Esta ley, en su artículo 32, por cierto, citado por el Tribunal, señaló lo siguiente:

*ART. 32. Únicamente los clubes con deportistas profesionales o aficionados, podrán ser poseedores de los derechos deportivos de los jugadores o deportistas. En consecuencia, queda prohibido a aquellos disponer por decisión de sus autoridades que el valor que reciban por tales derechos pertenezca o sea entregado a persona natural o jurídica distinta del mismo club poseedor.*

*Además de los requisitos exigidos por cada federación, para la inscripción se requiere:*

- a) Aceptación expresa y escrita del jugador o deportista;*
- b) Trámite previo de la ficha deportiva, y*
- c) Contrato de trabajo registrado ante la federación deportiva respectiva y el Instituto Colombiano del Deporte, Coldeportes. (Subraya la Sala)*

El inciso primero del presente artículo fue declarado exequible a través de sentencia CC C-320 del 3 de julio de 1997, bajo el entendido de que ese mandato no se aplica a los propios jugadores, quienes pueden ser titulares de sus derechos deportivos.

Además, el artículo 35 *ibídem* prevé lo siguiente:

ART. 35. Los convenios que se celebren entre organismos deportivos sobre transferencias de deportistas profesionales, no se consideran parte de los contratos de trabajo. En razón de estos convenios no se podrá coartar la libertad de trabajo de los deportistas. Una vez terminado el contrato de trabajo, el jugador profesional transferido temporalmente regresará al club propietario de su derecho deportivo. Si el club propietario del derecho deportivo, no ofreciere formalmente un nuevo contrato laboral o transferencia temporal al jugador, (dentro de un plazo no mayor de seis (6) meses), el jugador quedará en libertad de negociar con otros clubes, de acuerdo con los reglamentos internacionales, sin perjuicio de las acciones laborales que favorezcan al jugador. (Subraya la Sala)

El texto entre paréntesis fue declarado inexecutable a través de la sentencia CC C-320 del 3 de julio de 1997; el resto del articulado, executable, bajo el entendido de que no puede haber derechos deportivos sin contrato de trabajo vigente, en los términos de la sentencia.

Importante es precisar que esta Ley 181 de 1995, en momento alguno establece, prevé o dispone que sólo a partir de su vigencia los clubes profesionales podían contratar laboralmente a sus jugadores de fútbol. Por el contrario, esa normativa da por sentado que los jugadores de fútbol profesional debían estar vinculados mediante un contrato de trabajo, pero desde luego, con aplicación en los temas generales de lo regulado por el Código Sustantivo de Trabajo, pues frente a las materias o temas específicos que además reglamenta tal ley, entre otras, en lo que atañe al registro, inscripción, transferencias, etc. de tales jugadores, se observa en preferencia esa norma especial.

5.- Ahora bien, el citado artículo 52 constitucional, fue modificado por el Acto Legislativo 02 de 2000, para ampliarlo



en el sentido de que *«El ejercicio del deporte, sus manifestaciones recreativas, competitivas y autóctonas tienen como función la formación integral de las personas, preservar y desarrollar una mejor salud en el ser humano»*, además, consagrar constitucionalmente que *«El deporte y la recreación, forman parte de la educación y constituyen gasto público social»*. En cuanto a la inspección, vigilancia y control de dichas actividades siguió en cabeza del Estado.

6.- Finalmente, la Ley 1445 del 12 de mayo de 2011, por medio de la cual se modificó la Ley 181 de 1995, atrás analizada, incluyó nuevos parámetros para *«los clubes con deportistas profesionales»*, todos ellos, tendientes efectuar una mayor supervisión de las operaciones económicas realizadas por los clubes; además, entre otros aspectos, se consagraron varias disposiciones en materia de *«SEGURIDAD Y CONVIVENCIA EN EL DEPORTE PROFESIONAL»* (aficionados y barras de equipos de fútbol).

Así las cosas, es dable concluir que, aun desde antes de la expedición de la Ley 181 de 1995, los jugadores de fútbol profesional, frente a una relación laboral subordinada, se regían por las normas generales del Código Sustantivo de Trabajo, siendo aplicable el principio legal y constitucional de la primacía de la realidad.

Precisado lo anterior, la Sala a continuación procede a resolver el problema planteado al inicio del presente considerando, desde el ámbito fáctico, encaminado a dilucidar si entre las partes, conforme al material probatorio,

se configuró o no una relación laboral subordinada que genere el pago de aportes a la seguridad social, que desde ya evidencia la Corte, como bien lo concluyó el Tribunal, sí existió.

Así se afirma, en tanto el fallador de segundo grado tuvo dos premisas esenciales para concluir que entre las partes se había ejecutado un verdadero vínculo laboral: (i) la primacía de la realidad prevista por el artículo 53 de la CN y, (ii) la presunción legal contemplada por el artículo 24 del CST; las cuales infirió del análisis del interrogatorio de parte rendido por el representante legal de Asociación Deportivo Cali, que contiene confesión judicial (f.º 141, 142 y 148).

La censura manifiesta que no comparte el análisis del citado medio de convicción, para con ello, según su decir, dejar sin vigor el soporte de la primacía de la realidad sobre las formas (artículo 53 CN), sin decir nada respecto de la presunción legal del contrato de trabajo que también se verificó (artículo 24 CST), hecho que sería suficiente para considerar que el cargo está llamado al fracaso, esto en razón a que es pacífica la jurisprudencia de la Sala en punto a que si no se ataca la totalidad de los soportes que mantienen en pie la sentencia recurrida, la misma permanecerá incólume con los pilares incontrovertidos, precisamente, porque los mismos gozan de la doble presunción de acierto y legalidad; baste citar, entre otras, la sentencia CSJ SL, 5 jun 2012, rad. 42288, que reiteró la CSJ SL, 21 feb. 2011, rad. 43887, cuando al efecto se dijo:

*Es de reiterar, entonces, que para acusar a una sentencia de quebranto de la ley sustancial de alcance nacional mediante el recurso extraordinario, el recurrente debe determinar cuáles son los fundamentos, ya fácticos, ya jurídicos, que la soportan y, realizada esa auscultación, exponer la acusación mediante los cargos respectivos, por vía indirecta, en el primer caso, o por la directa, en el segundo; pero, en todo momento deberá cumplir con la obligación –insoslayable– de confrontar y derruir cada columna argumental del fallador que sostenga la decisión cuestionada porque, el omitir tal carga procesal, total o parcialmente, implicará que el fallo se sostendrá en lo no derribado, ante las presunciones de acierto y legalidad con que llega revestido al ámbito de la casación. Es decir, el cuestionamiento de la legalidad del fallo recurrido debe, insoslayablemente, encauzarse hacia las motivaciones, fácticas, o jurídicas, expuestas por el sentenciador, pues, de no hacerse así, a nada conducirá el ataque dirigido hacia otros aspectos, por muy importantes que éstos sean.*

Con todo, importa precisar que no se equivocó el *ad quem* en su decisión al concluir que entre las partes, a la luz del principio de la primacía de la realidad, se ejecutó un verdadero vínculo subordinado, pues del interrogatorio de parte rendido por el representante legal de la asociación demandada Oscar Armando Astudillo Palomino se puede evidenciar la confesión respecto de los tres elementos que configuran el contrato de trabajo realidad; esto es, la prestación personal del servicio, la continuada subordinación o dependencia y el salario, para ello, es suficiente remitirnos a las respuestas dadas a las siguientes preguntas:

2.- *¿Diga cómo es cierto, sí o no, que el señor Miguel Antonio Escobar Montalvo, cuando fue un Jugador Activo de la Corporación que Usted representa en esta diligencia, por orden de su Director Técnico, le tocó desempeñarse como capitán de campo del Deportivo Cali?. A LA SEGUNDA. CONTESTO: si es cierto que en algunas oportunidades fue capitán de campo en el DEPORTIVO CALI.*

3.- *¿Diga cómo es cierto sí o no, que el señor Miguel Antonio Escobar Montalvo, mientras fue Jugador Activo al servicio de la Asociación Deportivo CALI, jugó con su equipo 536 partidos de fútbol?. A LA TERCERA CONTESTO: si es cierto, posiblemente jugó*

esa cantidad de partidos en el DEPORTIVO CALI.

[...]

DECIMO PRIMERA PREGUNTA: doctor ASTUDILLO diga cómo es cierto si o no que el señor MIGUEL ANTONIO ESCOBAR MONTALVO habiendo jugado 536 partidos de fútbol profesional defendiendo los colores que distinguen a la corporación que usted representa en esta diligencia, acataba las órdenes del director técnico del equipo en cada uno de los momentos en que a él le correspondió jugar cada uno de estos partidos. CONTESTO: si es cierto, porque dentro de la vinculación que MIGUEL ESCOBAR TUVO con el deportivo CALI como jugador de fútbol era el director técnico la persona encargada de indicarle el funcionamiento que debía tener el señor ESCOBAR en el terreno de juego.

DECIMO SEGUNDA PREGUNTA: diga cómo es cierto sí o no que mientras el señor MIGUEL ANTONIO ESCOBAR MONTALVO estuvo vinculado a la ASOCIACIÓN DEPORTIVO CALI como jugador de fútbol profesional defendiendo los intereses de la ASOCIACIÓN DEPORTIVO CALI, en el tiempo que el jugó esos 536 partidos que usted reconoce en esta diligencia, el también acataba las órdenes del presidente de esa asociación en ese entonces el señor ALEX GORAYEB. CONTESTO: si es cierto que en su carácter de jugador de fútbol que fue el vínculo que existió entre la ASOCIACIÓN DEPORTIVO CALI y el señor MIGUEL ESCOBAR, el presidente el señor ALEX GORAYEB presidente en esa época intervenía en los asuntos relacionados con el equipo profesional y por lo tanto con sus jugadores.

DECIMO TERCERA PREGUNTA: diga cómo es cierto sí o no que cuando el señor MIGUEL ANTONIO ESCOBAR MONTALVO jugó esos 536 partidos que usted ha reconocido en esta diligencia, como jugados por él defendiendo la divisa verde y blanco con la cual se identifica a la ASOCIACIÓN DEPORTIVO CALI, esa asociación le pagaba al señor ESCOBAR MONTALVO una remuneración fija y lo sujetaba a una de premios por partido ganado partido empatado y al final una prima de servicios. CONTESTO: si es cierto que la ASOCIACION DEPORTIVO CALI, le pagó a MIGUEL ESCOBAR la totalidad de los valores que habían concertado las partes en el documento mediante el cual el señor ESCOBAR estuvo vinculado como jugador de fútbol.

DECIMO CUARTA PREGUNTA: manifieste al despacho cual era el horario de trabajo en que al señor MIGUEL ESCOBAR le tocaba cumplir cuando estuvo vinculado a la ASOCIACION DEPORTIVO CALI como jugador de fútbol profesional y quién lo establecía el jugador, el director técnico o el presidente del club. CONTESTO. Es imposible precisar sobre un horario de trabajo, porque estos dependen de la voluntad del director técnico quienes permanentemente hacen cambios sobre los mismos, es decir hacen cambio sobre el horario de los entrenamientos algunos programan que sea una vez al día en la mañana o en la tarde, en otras

determina no realizar jornadas de entrenamiento, siendo sobre la determinación de los mismos quien establece la programación.  
(todas las subrayas son de la Sala)

Del estudio objetivo y desprevenido del medio de convicción que se acaba de transcribir puede inferirse con facilidad que el representante legal de la asociación demandada confiesa expresamente la prestación personal del servicio (respuestas a segunda y tercera pregunta); la subordinación o dependencia (contestación a la décimo primera, décimo segunda y décimo cuarta pregunta), y la remuneración (respuesta a la décimo tercera pregunta); con lo cual resulta evidente que no se equivocó en su decisión el sentenciador de alzada, y menos con el carácter de ostensible o evidente como para llevar al quebranto de la decisión recurrida, máxime que la explicación contenida en cada una de las respuestas en momento alguno desvirtúan la confesión, todo lo contrario, lo que hacen es consolidar el hecho confesado.

Dicho de otra manera, al analizar el interrogatorio de parte rendido por el representante legal de la demandada, el *ad quem* se encontró frente a una confesión calificada (artículo 200 del CPC, hoy 196 del CGP), no pura y simple, en tanto es indiscutible que para colegir la existencia de los tres elementos del contrato de trabajo y con ello declarar la relación subordinada, observó cada respuesta con su correspondiente explicación, respecto de la prestación personal del servicio, la subordinación y dependencia, así como la remuneración o retribución por sus servicios, esto es, las tomó en los términos precisados por el confesante por

vía de explicación, modificación, corrección o aclaración, lo cual ningún reparo le merece a la Sala.

En torno a la figura de la confesión, la Sala considera pertinente recordar lo que la jurisprudencia ha sostenido al respecto. Así, por ejemplo, en sentencia CSJ SL, 31 may. 2011, rad. 36317, y CSJ SL5548-2018 esta Corporación adoctrinó:

*Pues bien, intentando no ser exhaustivos en el tema, que es más de ribetes jurisprudenciales y doctrinales que legales, pues el legislador se limita a asentar que la confesión judicial es la que se hace a un juez, en ejercicio de sus funciones, y las demás son extrajudiciales; que la confesión judicial puede ser provocada o espontánea, que es provocada la que hace una parte en virtud de interrogatorio de otra parte o del juez, con las formalidades establecidas en la ley, y espontánea la que se hace en la demanda, su contestación o en cualquiera otro acto del proceso sin previo interrogatorio (artículo 194 del C.P.C.), lo cierto es que la confesión es percibida hoy por la doctrina, en los campos del derecho civil y laboral, entre otros, no sólo como la prueba de un hecho, o el medio de prueba de éste, o una expresión de un negocio jurídico del cual pueden surgir obligaciones para el confesante, sino también, como un verdadero eximente de prueba, en el entendido de que, si un hecho aparece confesado, salvo disposición legal en contrario, como sucede cuando la ley establece ciertas formalidades de los actos jurídicos como requisitos ad substantiam actus o como elementos ad probationem, la existencia del hecho quedará por fuera del debate probatorio como parte que pasará a ser de la verdad del proceso (relevatio ab onere probandi).*

*La confesión está imbuida de ciertos principios probatorios, entre ellos --que es el que interesa al caso-- el de indivisibilidad, consistente, en términos del legislador, en que la confesión deberá aceptarse con las modificaciones, aclaraciones y explicaciones concernientes al hecho confesado, excepto cuando exista prueba que las desvirtúe; pero cuando la declaración de parte comprenda hechos distintos que no guarden íntima conexión con el confesado, aquellos se apreciarán separadamente (artículo 200 C.P.C.).*

*De lo antes anotado es dado sostener que la confesión judicial, que es de la que se habla en este caso, debe verse como una unidad inescindible; por tanto, cuando el reconocimiento en ella contenido es categórico y asertivo del hecho confesado, o sea, sin adición alguna, estamos frente a lo que ha dado en llamarse confesión “pura y simple”; cuando además del reconocimiento del hecho se*

*agregan por el confesante expresiones que modifican, aclaran o explican el hecho, se tiene una confesión calificada, no susceptible de ser dividida, pues el legislador entiende que aquí se conserva la unidad de la confesión, en tanto que el hecho confesado se debe tomar en los términos precisados por el confesante por vía de explicación, modificación, corrección o aclaración, situación que conlleva, necesariamente, a que si se acepta tal confesión, se acepten sin necesidad de prueba las adiciones que modifican, aclaran o explican el hecho confesado, salvo, obviamente, cuando exista prueba que desvirtúe tales agregados.*

*Pero también es posible inferir de la norma antedicha que, aparte del hecho confesado, el declarante puede adicionar a su dicho hechos distintos al confesado, en tal caso, tales hechos, para que hagan parte de la unidad de la confesión, esto es, para que de aceptarse lo confesado se acepte lo adicionado, pues de lo contrario podrán separarse y de ellos esperarse su respectiva prueba para tenerlos por acreditados, deberán tener íntima conexidad con el hecho confesado, es decir, deberán mantener con el hecho confesado una ligazón necesaria, de tal naturaleza que, de abstraerse el hecho confesado desaparecerá el hecho adicionado y viceversa. En otros términos, la existencia de uno de los hechos expresados por el confesante dependerá de la del otro, por manera que, a pesar de la diferencia entre hecho confesado y hecho adicionado, el uno no podrá entenderse sin que se considere al otro. Entre ambos deberá, entonces, evidenciarse una unidad lógica y natural, pues de no aparecer ella podemos distinguir en el dicho del confesante, por una parte, una confesión y, por otra, una alegación, por tanto, susceptibles de separar o dividir.*

*Pero si los hechos agregados son susceptibles de separar del hecho confesado, por contar con identidad y autonomía propias, como cuando también se adicionan por el confesante otros totalmente diversos y heterogéneos al confesado, la división de tal dicho resulta absoluta y físicamente visible, en tal caso, a dicha confesión se ha dado en llamar en la doctrina confesión 'compuesta', en otras palabras, una confesión pura y simple más una alegación que debe ser probada.*

De otra parte, tampoco le asiste razón a la censura al sostener que se equivocó el Tribunal al desatar la alzada a la luz del principio de la primacía de la realidad sobre las formas previsto por el artículo 53 constitucional, bajo el argumento que para las fechas que se declara la existencia del contrato de trabajo, (31 de diciembre de 1967 al 30 de junio de 1980), aún no estaba en vigor tal mandato

constitucional.

No le asiste razón en tal argumentación, por demás jurídica y no fáctica, de una parte, porque tal principio constitucional para la data en que se desata la presente controversia ya estaba vigente y, por tanto, no podía hacerse caso omiso del mismo; y, de otra, porque con independencia a que sólo hasta 1991 hubiera sido elevado a rango constitucional, la prevalencia de la realidad sobre las formas constituye uno de los pilares fundamentales del Código Sustantivo de Trabajo, en tanto envuelve un reconocimiento a la desigualdad existente entre trabajadores y empleadores, así como a la necesidad de garantizar los derechos de aquellos, sin que puedan verse afectados o desmejorados en sus condiciones por las simples formalidades, tanto así que el Tribunal, de manera juiciosa y atinada, cita jurisprudencia dictada al respecto en las fechas que se ejecutó la relación laboral (CSJ SL, 24 abr. 1975).

Asimismo, carece de todo asidero la argumentación del recurrente, igualmente jurídica, al sostener que el Tribunal para declarar la existencia del contrato de trabajo entre los aquí contendientes aplicó de manera retroactiva lo previsto por la Ley 181 de 1995; pues, según su decir, los equipos de fútbol profesional que tenían a su servicio jugadores con anterioridad a la vigencia de tal disposición no estaban obligados a vincularlos laboralmente, pues tal obligación para el censor sólo surgió a partir de la entrada en vigor de esa regulación.



Es equivocada tal argumentación, en tanto, como se vio en precedencia, las diferentes disposiciones que se han dictado al respecto y con posterioridad a la vigencia del Código Sustantivo de Trabajo, entre las cuales se encuentra la Ley 181 de 1995, lo que en verdad buscan es regular aspectos específicos de la práctica deportiva que, *per se*, escapan a la regulación general de ese estatuto laboral, no para regular las situaciones propias de una vinculación subordinada, pues estas, en lo aspectos generales, se insiste, están regidas por el ordenamiento sustantivo laboral desde su creación, máxime que tal normativa (Ley 181 de 1995) lo que hace es corroborar que la relación con los jugadores de fútbol debe regirse por un contrato de trabajo, lo cual, entre otras obligaciones, conlleva el pago de los aportes a la seguridad social. Dicho en breve, antes y después de la expedición de la citada Ley 181 de 1995, los contratos de trabajo de los jugadores de fútbol profesional se rigen por las normas generales del CST.

Dicho de otra manera, si bien no existe en Colombia una regulación específica incorporada al Código Sustantivo de Trabajo en punto a la vinculación laboral de los jugadores de fútbol a los clubes profesionales, es imperioso acudir a las normas generales contenidas en ese estatuto (CST), con independencia a la época en que se hubiera ejecutado la relación subordinada, pues no sería lógico, jurídico y menos justo, dejar desprotegidos a los jugadores de fútbol que *real y efectivamente* hubiesen tenido un contrato de trabajo.

Todo lo anterior lleva a la Sala a concluir que el Tribunal

no cometió los yerros fácticos endilgados, por ende, el cargo no prospera.

Sin costas en casación por ausencia de réplica del demandante; a su vez, la entidad de seguridad social al descorrer el traslado fue enfática en precisar que la demanda de casación ninguna incidencia le representaba a ella, por tanto, se atenía a lo que se decida por esta Corporación.

### **IX. DECISIÓN**

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, **NO CASA** la proferida por la Sala de Descongestión Laboral del Tribunal Superior de Cali, el 30 de abril de 2014, dentro del proceso seguido por **MIGUEL ANTONIO ESCOBAR MONTALVO** contra la **ASOCIACIÓN DEPORTIVO CALI** y el **INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES EN LIQUIDACIÓN**, hoy **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**.


Sin costas en el recurso de casación

Notifíquese, publíquese, cúmplase y devuélvase el expediente al tribunal de origen.

  
**MARTÍN EMILIO BELTRÁN QUINTERO**


*[Signature]*  
**DOLLY AMPARO CAGUASANGO VILLOTA**

*[Signature]*  
**ERNESTO FORERO VARGAS**

  
República de Colombia  
Corte Suprema de Justicia  
Sala de Casación Laboral  
Secretaría Adjunta


Se deja constancia que en la fecha se fijó edicto.  
Bogotá, D. C., **05 FEB 2019** **8:00 A.M.**

*[Signature]*  
SECRETARIO ADJUNTO

  
República de Colombia  
Corte Suprema de Justicia  
Sala de Casación Laboral  
Secretaría Adjunta

Se deja constancia que en la fecha se desfija edicto.  
Bogotá, D. C., **05 FEB 2019** **5:00 P.M.**

*[Signature]*  
SECRETARIO ADJUNTO

  
República de Colombia  
Corte Suprema de Justicia  
Sala de Casación Laboral  
Secretaría Adjunta

Se deja constancia que en la fecha y hora señaladas,  
queda ejecutoriada la presente providencia  
Bogotá, D. C., **08 FEB 2019** Hora: **5:00 P.M.**

*[Signature]*  
SECRETARIO ADJUNTO