

Laudo Arbitral

Radio Televisión Interamericana S.A.

v.

Guy Frederick Ecker

Diciembre 7 de 1995

Acta 13

En Santafé de Bogotá, D.C., a los siete (7) días del mes de diciembre de mil novecientos noventa y cinco (1995) siendo las dos y treinta de la tarde (2:30 p.m.), fecha y hora fijadas mediante auto 18 de fecha veintisiete (27) de octubre de mil novecientos noventa y cinco (1995), se reunieron en la sede del Centro de Arbitraje y Conciliación Mercantiles de la Cámara de Comercio de Bogotá, ubicada en la carrera 9ª N° 16-21 piso 4º los doctores Carlos Darío Barrera Tapias, en su calidad de árbitro único, y el doctor Roberto Aguilar Díaz, en su calidad de secretario, con el objeto de llevar a cabo la audiencia de fallo. Así mismo asistieron los doctores Ricardo García Acevedo, apoderado de Radio Televisión Interamericana S.A. y el doctor Guillermo Zea Fernández apoderado del señor Guy Frederick Ecker.

Abierta la audiencia el árbitro autoriza al secretario para dar lectura al laudo que pone fin al proceso, el cual se pronuncia en derecho.

Laudo arbitral Santafé de Bogotá, D.C., siete (7) de diciembre de mil novecientos noventa, y cinco (1995).

Agotado el trámite legal y estando dentro de la oportunidad para el efecto, procede el Tribunal de Arbitramento a dictar el laudo que pone fin al presente proceso y que resuelve las diferencias surgidas entre Radio Televisión Interamericana S.A. , de una parte, y el señor Guy Frederick Ecker, de la otra.

A. Antecedentes

1. Las controversias que se deciden mediante el presente laudo se originaron en el documento suscrito entre las partes el día 30 de julio de 1984, en cuya cláusula octava se previó:

“Las diferencias que susciten con motivo a la ejecución y cumplimiento de este contrato, se ventilarán por un Tribunal de Arbitramento que funcionará de acuerdo con las reglas del Centro de Conciliación y Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, que fallará en derecho y estará compuesto por un solo árbitro que será designado por la Cámara de Comercio de Bogotá”.

2. El día 26 de enero de 1995 Radio Televisión Interamericana S.A., por conducto de apoderado judicial, solicitó la convocatoria del presente Tribunal de Arbitramento, formulando demanda ante el Centro de Arbitraje y Conciliación mercantiles de la Cámara de Comercio de Bogotá contra el señor Guy Frederick Ecker, para solucionar las divergencias que tuvieron origen con ocasión del contrato antes mencionado.

3. El día 1º de febrero de 1995 la directora del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá admitió la solicitud de convocatoria y de ella se corrió traslado al señor Guy Frederick Ecker.

4. El señor Guy Frederick Ecker, por conducto de apoderado judicial dio contestación a la demanda en escrito presentado el día 6 de marzo de 1995, formulando a su vez demanda de reconvenición contra Radio Televisión Interamericana S.A.

5. El día 15 de marzo de 1995 la directora del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá admitió la reconvenición mencionada y de ella corrió traslado a Radio Televisión Interamericana S.A.

6. La parte reconvenida dio contestación a la demanda de reconvenición en escrito presentado el día 3 de abril de 1995.

7. El día 30 de mayo de 1995, y en cumplimiento de lo dispuesto por el numeral 3° del artículo 16 del Decreto 2651 de 1991, las partes acudieron a audiencia a la cual estuvo presidida por la directora de conciliación del Centro del Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá, y fracasó al advertirse la imposibilidad de llegar a un acuerdo.

8. En ejercicio de la facultad otorgada por las partes, la junta directiva de la Cámara de Comercio de Bogotá realizó la designación del árbitro único, la cual fue aceptada el día 2 de junio de 1995.

9. En cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 17 del Decreto 2651 de 1991 las partes concurrieron a audiencia de instalación de este tribunal, la cual tuvo lugar el día 19 de julio de 1995. En dicha audiencia el árbitro único designó como secretario al doctor Roberto Aguilar Díaz, quien aceptó el cargo, del cual se posesionó el día 26 de julio de 1995. En la misma audiencia de instalación el tribunal fijó sede en el Centro de Arbitraje y Conciliación Mercantiles de la Cámara de Comercio de Bogotá y señaló las sumas de honorarios y gastos.

10. Mediante oficio del 2 de agosto de 1995 se informó al procurador delegado en lo civil, de la Procuraduría General de la Nación, la instalación del tribunal.

11. Habiendo consignado las partes, ante el árbitro único y dentro de la oportunidad legal, las sumas señaladas por concepto de gastos y honorarios, mediante auto 2 proferido el día 2 de agosto de 1995 se señaló fecha para primera audiencia de trámite, providencia que fue notificada personalmente a los apoderados de las partes.

12. Mediante auto 5 proferido en la continuación de la primera audiencia de trámite que tuvo lugar el día 25 de agosto de 1995 el tribunal asumió competencia para conocer y decidir las controversias surgidas entre las partes.

13. Una vez finalizada la instrucción del proceso el tribunal citó a las partes para una audiencia de conciliación, la que tuvo lugar el día 9 de octubre de 1995, en la cual se vio clara la imposibilidad de llegar a un acuerdo.

14. El presente proceso se tramitó en doce (12) sesiones, en las cuales se decretaron y practicaron las pruebas, se procuró un acuerdo conciliatorio y las partes presentaron sus alegaciones finales.

15. Corresponde entonces al tribunal, mediante el presente laudo, decidir en derecho las controversias planteadas.

B. Pretensiones de la demanda inicial y de la reconvención

1. En su demanda la sociedad Radio Televisión Interamericana S.A. solicita al tribunal realizar los siguientes pronunciamientos y condenas:

“Primera: Que se declare que el artista, señor Guy Frederick Ecker incumplió a Radio Televisión Interamericana S.A. el contrato de prestación de servicios artísticos celebrado con esta última el 30 de junio de 1994.

Segunda: Que como consecuencia de lo anterior y en aplicación a lo estipulado en la cláusula novena, se declare la terminación del contrato por incumplimiento.

Tercera: Que con base en lo prescrito en la cláusula décima del mismo contrato, se condene al señor Guy Frederick Ecker al pago de la cláusula penal que equivale a la suma de cincuenta millones de pesos (\$ 50.000.000) mcte., suma fijada como estimación anticipada de los perjuicios.

Cuarta: Que se condene al señor Guy Frederick Ecker al pago de las costas del proceso y agencias en derecho, de conformidad con la liquidación que en su oportunidad hará el honorable tribunal.

2. En su demanda de reconvención el señor Guy Frederick Ecker elevó al tribunal las siguientes pretensiones:

“Primera: Que se declare la terminación por incumplimiento del contrato celebrado por la empresa Radio Televisión Interamericana S.A., RTI, con el señor Guy Frederick Ecker en julio 30 de 1994.

Segunda: Que como consecuencia, se condene a la empresa Radio Televisión Interamericana S.A., RTI, a pagarle al señor Guy Frederick Ecker, la suma de cincuenta millones de pesos que fue acordada contractualmente como

estimación anticipada de los perjuicios.

En el supuesto de que el contrato referido en el hecho primero de esta demanda no tenga validez jurídica, Subsidiariamente solicito:

Primera: Que se declare que la empresa Radio y Televisión Interamericana S.A., RTI, es responsable civilmente de los daños y perjuicios ocasionados al señor Guy Frederick Ecker al no poder contratar sus servicios artísticos y profesionales con las empresas Swiss Watch y RCN Televisión, en razón del contrato entre ellos celebrado en julio 30 de 1994.

Segunda: Que, en consecuencia, se condene a la empresa Radio Televisión Interamericana S.A., RTI, a pagarle al señor Guy Frederick Ecker los daños y perjuicios que se le ocasionaron, en la cuantía probada en este proceso.

“Que se condene en las costas del proceso a la parte reconvenida”.

C. Fundamentos y cargos de la demanda inicial

Radio Televisión Interamericana S.A. expuso los siguientes hechos en su demanda inicial:

“1. El 30 de junio de 1994 se suscribió un contrato de prestación de servicios artísticos entre la sociedad Radio Televisión Interamericana S.A., RTI S.A., que para los efectos del contrato se denominó la programadora, y el señor Guy Frederick Ecker, quien para los mismos efectos se denominó el artista.

2. De conformidad con lo pactado en las cláusulas primera y cuarta del precitado contrato, el artista se obligó con la productora, entre otras cosas, a lo siguiente:

— Ponerse a disposición de la productora para interpretar el papel protagónico de una telenovela que RTI, transmitiría por la primera cadena de Inravisión en horario triple A. Para la fecha de la celebración del contrato la productora tenía pendiente por definir el título de la obra.

— Acudir en el momento en que la productora lo citara y participar en todos los ensayos, montaje, realización y fijación en soporte material de sonidos sincronizados con imágenes (grabaciones), de la telenovela.

— Conocer de antemano el contenido del libreto en relación con el personaje que debía interpretar.

— Presentarse con la debida antelación a los lugares o locaciones en donde se fueran a efectuar las grabaciones, a fin de realizar las pruebas de maquillaje, caracterización y vestuario del personaje que debía interpretar.

— Las demás que expresamente le señalaba el contrato, teniendo en cuenta que siempre debería actuar bajo los lineamientos y directrices que le señalara el director de la obra.

3. Como contraprestación la productora pagaría al artista las sumas y porcentajes que expresamente se incluyeron en el contrato, obligándose además a una serie de prestaciones adicionales como pago de vivienda, vehículo, seguros, gastos de transporte, alimentación, etc., que se causarían desde el momento en que se iniciaran las grabaciones.

4. La cláusula novena del precitado contrato consagra como una de las casuales determinación del mismo” el incumplimiento de cualquiera de las obligaciones del artista o de la productora”.

5. A su vez la cláusula décima ibídem prescribe que “en el evento de que el artista o la productora incumplan con una cualquiera de sus obligaciones contractuales, la parte incumplida pagará a la otra parte, a título de cláusula penal y como estimación anticipada de los perjuicios la suma de (cincuenta millones de pesos m/cte.), \$ 50.000.000...”.

6. Por su parte la cláusula octava *ejusdem*, ordena que las diferencias que se susciten con motivo a la ejecución y cumplimiento del contrato “se ventilarán por un Tribunal de Arbitramento que funcionará de acuerdo con las reglas del Centro de Conciliación y Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, que fallará en derecho y estará

compuesto por un solo árbitro que será designado por la Cámara de Comercio de Bogotá.

7. El contrato descrito fue firmado directamente por el artista señor Guy Frederick Ecker y por el representante legal de la productora doctor Patricio Wills Romero, el 30 de junio de 1994 en desarrollo de una reunión que se llevó a cabo en la casa de este último y en presencia además de la señorita Elianne Gamboa y del señor Eduardo Flórez, directivos de RTI, así como de la señorita Elizabeth Martínez, a quien el artista designó como su apoderada para que lo representara ante la productora.

8. Antes de firmar el contrato cuyas cláusulas habían sido previamente conocidas y discutidas entre el artista y la productora, el señor Ecker exigió que se incluyeran otras modificaciones adicionales, aduciendo razones de conveniencia personal para no entorpecer la grabación de los que él consideraba que podrían ser los últimos capítulos de la telenovela Café, dado que para esa fecha aún se encontraba vigente el contrato que había celebrado anteriormente con la programadora RCN televisión.

9. Atendiendo las exigencias formuladas por el artista, de común acuerdo y en presencia de las personas citadas anteriormente, se procedió a efectuar las reformas correspondientes. Las partes convinieron que las modificaciones se hicieran de su puño y letra sobre el mismo contrato, toda vez que en ese momento carecían de los implementos necesarios para transcribirlo nuevamente. Por tal razón procedieron simplemente a suprimir las cláusulas que el artista consideraba inconvenientes, tachándolas, y a corregir sobre el mismo texto las demás que hubo que modificar. Es por esto que en el contrato aparecen correcciones hechas de puño y letra de los contratantes.

10. Adicionalmente el artista exigió que en la parte final del documento se incluyera una cláusula que dijera que el contrato tendría vigencia a partir del 18 de agosto de 1994, porque según él para esta fecha ya no tendría el compromiso de exclusividad con la otra programadora y tendría plena libertad para actuar en las dos obras en caso que las grabaciones de Café se prorrogaran.

11. Hechas las anteriores correcciones de puño y letra de los contratantes, las partes procedieron a firmar el documento en señal plena de aceptación de los términos del contrato y de las correcciones y modificaciones efectuadas.

12. Posteriormente a la firma del contrato, la productora estuvo en permanente contacto con el artista, directamente o por intermedio de su apoderada Elizabeth Martínez, informándole y consultándole acerca de las fechas en que tentativamente se iniciarían las grabaciones, para que no se le fuera a presentar ningún inconveniente con RCN, toda vez que aún continuaba con las grabaciones de los capítulos de la telenovela Café.

Una prueba fehaciente de este hecho la constituye la reunión que se efectuó el 20 de octubre de 1994 en las oficinas de RTI, en la que la apoderada del artista informó detalladamente a la productora sobre las fechas que la programadora RCN había fijado para las grabaciones de los próximos capítulos de la telenovela Café. Además solicitó encarecidamente a los directivos de RTI que se pusieran en contacto con la asistente de dirección de Café para que trataran de llegar a un acuerdo con ella en cuanto a las fechas de las grabaciones de las telenovelas y así evitar que se fueran a señalar las fechas comunes para las dos grabaciones.

Finalmente el 25 de octubre de 1994 la apoderada informó personalmente a los directivos de la productora que podían contar con el artista a partir del viernes 4 o sábado 5 de noviembre de 1994 para iniciar las grabaciones, hasta el sábado 12 o domingo 13 de noviembre de 1994, ya que RCN había exigido que se alternaran cada semana las grabaciones con el artista.

13. Teniendo en cuenta la información proporcionada por la apoderada del artista sobre las fechas en que este estaría disponible para grabar, la productora lo citó para iniciar las grabaciones el 10 de noviembre de 1994 en la ciudad de Barranquilla. Para este efecto la productora pidió a la agencia de viajes Aviatur los pasajes para el artista, su apoderada y demás personas que debían asistir a las grabaciones, en la ruta Bogotá Barranquilla y avisó oportunamente a la apoderada para que retirara directamente sus pasajes y los del artista en las oficinas de RTI.

14. Inexplicablemente, como única respuesta a la citación hecha por la productora al artista, se recibió una carta enviada por este último el 10 de noviembre de 1994, en la que manifestaba a RTI que había decidido “dejar sin efecto nuestro CONVENIO PREVIO y manifestar mi voluntad de no perfeccionar o formalizar el acuerdo

definitivo...”. (negrilla y mayúsculas fuera del texto).

“Las siguientes fueron las razones que, a criterio del artista, lo facultaban para incumplir y terminar unilateralmente un contrato válidamente celebrado:

“1. Que se había acordado con la programadora que las grabaciones se iniciarían el 15 de septiembre de 1994 y que en consecuencia el plazo definitivo del contrato “debería contarse a partir de tal fecha”.

2. Que habían transcurrido cerca de dos (2) meses sin que se hubiera resuelto “lo referente al contrato final”, lo cual le había generado graves perjuicios.

3. Los hechos que el artista calificó como “graves inconveniente surgidos con la actriz Adela Noriega”, que según él le restaron credibilidad a la obra y seriedad a la programadora y lo colocaron en un “trance de incertidumbre respecto de la legalización y resultados del proyecto”.

4. El atraso en la llegada de la coprotagonista Adela Noriega al país situación que, también a criterio del artista, afectaría las ventas internacionales de la obra, siendo esta “una de las condiciones básicas para la celebración del contrato definitivo”.

5. El incumplimiento de la productora a algunas solicitudes hechas por el artista, como la designación del asistente personal y del vehículo, lo cual “acrecentaba sus dudas sobre lo que ocurriría al momento de la ejecución del contrato definitivo”, si este hubiera llegado a darse.

“6. El hecho de haber logrado que la programadora RCN le hubiera autorizado grabar con RTI, “a pesar de la exclusividad que lo ligaba con dicha empresa”, le restó credibilidad con esa programadora.

“Sobre los argumentos expuestos por el artista en su carta del 10 de noviembre de 1994, me permito hacer las siguientes precisiones:

a) En cuanto al primer argumento, no es cierto que las grabaciones debieron empezar el 15 de septiembre de 1994, ya que posteriormente a esa fecha hubo varias charlas y reuniones con el artista y/o su apoderada, en las que siempre manifestaron su conformidad y aprobación de las fechas propuestas por la productora y consultadas con aquel para la iniciación de las grabaciones.

Esta afirmación ha sido por demás corroborada tácitamente por el artista con varias actuaciones suyas muy posteriores al 15 de septiembre de 1994, que no hacen más que demostrar claramente y sin lugar a equívocos que está totalmente de acuerdo con las fechas que se acordaron posteriormente con la productora para llevar a cabo las grabaciones. Tales actuaciones son:

— El viernes 23 de septiembre de 1994 se efectuó una reunión de producción, dirección y actores en las oficinas de RTI, a la cual asistió la apoderada del artista y participó activamente en la reunión, opinando y tomando decisiones en nombre de su representado.

— El día miércoles 28 de septiembre de 1994, en las instalaciones del establecimiento llamado la casa del gordo en la ciudad de Bogotá, la productora organizó y llevó a cabo un evento que llamó coctel show concurso, el cual tenía como finalidad presentar a las agencias de publicidad y a los clientes de la programadora el estreno de la miniserie de televisión llamada Sinatra y a su vez presentar al señor Guy Frederick Ecker como el protagonista de su próxima telenovela. A este evento asistió el artista en calidad de invitado especial de RTI y además participó como jurado del concurso de canto que esa noche se llevó a cabo. Una vez terminado el evento, el artista fue presentado a los asistentes en su rol de galán para la nueva telenovela y posteriormente se dedicó a dar declaraciones a los presentes sobre el papel protagónico que interpretaría y sobre lo interesado que estaba en desempeñar dicho papel, como se prueba con el cassette de video en VHS que se grabó esa noche y que se adjunta como prueba.

— El viernes 7 de octubre de 1994 el artista ofreció una comida de integración en su apartamento, ubicado en la calle 88 N° 16-18 de Bogotá, a la cual invitó a todo el elenco y a los directores de la obra. A esta recepción

asistieron, entre otras, las siguientes personas: María Eugenia Dávila, Juan Pablo Schults, Robison Díaz, Adriana Arango, César Mora, Carmen Marina Torres, Gabriela Meléndez y por supuesto el artista y su apoderada. No está por demás agregar que ese día la apoderada del señor Ecker se encontraba asistiendo al congreso de publicidad en la ciudad de Cartagena y viajó expresamente a Bogotá para cumplir con este compromiso.

— Los días 22, 23 y 24 de octubre el artista, señor Guy Ecker, decide por su propia voluntad hacer una visita a las plantaciones de plátano de la finca Los Caballos, ubicada en inmediaciones del Parque Tayrona, sitio en el que se llevarían a cabo las grabaciones de la novela, para “adaptarse al personaje”, según palabras textuales del artista;

b) En cuanto al punto 2, el artista hábilmente trata de desconocer la existencia de un contrato celebrado válidamente, como quiera que consta en un documento suscrito entre los contratantes el 30 de junio de 1994 y en consecuencia se constituye en ley para las partes. No existe disposición legal ninguna que prohíba que las partes que intervienen en la celebración de un contrato hagan correcciones al mismo, siempre y cuando lo hagan de común acuerdo y lo suscriban posteriormente en señal de aceptación, como en efecto sucedió.

Además debo insistir una vez más en que el artista, con posterioridad a la firma del documento, realizó personalmente varios actos que no fueron otra cosa que la ratificación tácita de su aceptación a los términos y condiciones de dicho contrato;

c) Considero que los puntos 3, 4 y 6 son simples consideraciones de orden personal del artista y en consecuencia no tienen por qué afectar la validez de un contrato que en ninguna parte contempla estas situaciones como causales válidas para su terminación por una de las partes contratantes. Es claro además que si el contrato fue celebrado únicamente entre el artista y la productora, no tiene asidero legal el argumento consistente en la dudosa llegada de la actriz Adela Noriega, como circunstancia eximente para el cumplimiento de sus obligaciones. De otra parte, en relación con el punto 6, no debemos olvidar que el día de la firma del contrato el artista se obligó a que a más tardar el 18 de agosto de 1994 terminaría su contrato con RCN, o, en el peor de los casos, terminaría el compromiso de exclusividad con esa programadora. Si se tiene en cuenta que esta fue una de las razones por las que solicitó que se hicieran las modificaciones que aparecen en el contrato suscrito con RTI y que según su carta del 10 de noviembre de 1994 aún tenía contrato de exclusividad con RCN, debemos concluir que para esa fecha el artista ya había incumplido el contrato con la productora y explica claramente su negativa para asistir a las grabaciones;

d) El punto 5 no es cierto toda vez que la productora tenía obligación de proporcionar al artista un asistente personal y un vehículo, pero solamente a partir de la fecha de la iniciación de las grabaciones y no antes como pretende hacerlo creer el señor Ecker. De todas formas es del caso aclarar que la productora nunca se negó a cumplir con las obligaciones emanadas del contrato y por esta razón fue que aceptó, sin ningún reparo, que la apoderada del artista viajara con él a la ciudad de Barranquilla en la calidad de asistente personal, mientras aquel aprobaba la persona que RTI había escogido para desempeñar este cargo.

15. A pesar de la comunicación enviada por el artista a la productora, los directivos de RTI trataron por todos los medios de ponerse en contacto con aquel para invitarlo a que diera cumplimiento a los términos del contrato. Le dejaron mensajes telefónicos en múltiples oportunidades y le enviaron mensajes con su apoderada, la cual siempre manifestó que el señor Ecker estaba grabando fuera de la ciudad pero que se presentaría a cumplir con su compromiso con la productora en cualquier momento.

16. Como último recurso y en vista de los enormes perjuicios económicos que el artista estaba ocasionando a la productora con su cumplimiento (sic), esta última lo conminó para que se presentara inmediatamente en las instalaciones de RTI para dar inicio a las grabaciones, como consta en la carta enviada por el suscrito al señor Guy Frederick Ecker el 16 de noviembre de 1994.

17. En respuesta a la carta del apoderado de RTI, el 23 de noviembre de 1994 el artista contestó a través de su abogado doctor Guillermo Zea Fernández quien manifestó que en su opinión el contrato suscrito entre el señor Ecker y la productora no tenía validez, soportado en algunos argumentos de tipo legal que, valga decirlo, no compartimos en absoluto por considerar que carecen completamente de asidero jurídico. Agregó además el doctor Zea en su comunicación, que le recomendó a su cliente que “conservase su tranquilidad profesional”, lo cual se

tradijo simplemente en el incumplimiento definitivo del contrato por parte del artista, dado que nunca se presentó a las grabaciones, como era su obligación.

18. Por las razones expuestas considero que el señor Guy Frederick Ecker incumplió en todas sus partes el contrato de prestación de servicios artísticos celebrado con Radio Televisión Interamericana S.A., RTI S.A., y en consecuencia a mi cliente le asiste el derecho para solicitar que se integre este tribunal a fin de que dirima las diferencias surgidas entre los contratantes con ocasión de la celebración de dicho contrato.

19. Obro en mi calidad de apoderado especial de la sociedad denominada Radio Televisión Interamericana S.A., RTI, como lo demuestro con el poder que para el efecto estoy adjuntando”.

D. Fundamentos y cargos de la demanda de reconvención

Guy Frederick Ecker expuso los siguientes hechos en su demanda de reconvención:

“Primero: El señor Guy Frederick Ecker celebró con Radio Televisión Interamericana, RTI, en julio 30 de 1994, un contrato de prestación de servicios artísticos cuya iniciación de su vigencia se acordó para agosto 18 de 1994. Se observa que por haberse colocado en el documento en escritura a mano el mes de “julio”, al no quedar este bien escrito puede leerse como “junio”.

Segundo: RTI convino con el señor Guy Ecker que la protagonista femenina de la telenovela contratada según el hecho anterior, sería la actriz mexicana Adela Noriega.

Tercero: Para iniciar las grabaciones de la telenovela objeto del contrato mencionado, se acordó el mes de septiembre de 1994.

Cuarto: La actriz mexicana Adela Noriega tuvo inconvenientes en viajar a Colombia para realizar las citadas grabaciones durante el mes de septiembre de 1994 y solo logró hacerlo en la segunda quincena del mes de noviembre del mismo año.

Quinto: Con anterioridad a la celebración del contrato referenciado en el hecho primero, el señor Guy Ecker le informó a RTI que tenía celebrado con RCN Televisión un contrato de exclusividad para la prestación de sus servicios en la telenovela “Café”.

Sexto: RTI no contrató en favor del señor Guy Ecker una póliza de seguro médico quirúrgico hospitalario que lo cubriera en el 100% del respectivo riesgo durante la vigencia del contrato referenciado.

Séptimo: El señor Ecker convino con RTI que entre los representantes legales de RTI y RCN Televisión acordaran las fechas de las grabaciones de la telenovela “Café”, en la que participaba el señor Ecker y las de la nueva telenovela, dándole prioridad a las grabaciones de la primera de ellas.

Octavo: Durante la vigencia del contrato referido, RTI no causó contablemente los pagos acordados con el señor Guy Ecker.

Noveno: El señor Guy Ecker desestimó una oferta de la empresa Swiss Watch, superior a los veinte millones de pesos, para ser modelo de sus productos por encontrarse comprometido para realizar las grabaciones objeto del acuerdo con RTI.

Décimo: El señor Guy Ecker desestimó una oferta de RCN Televisión, superior a los diez millones de pesos, para ser el presentador oficial del Concurso Nacional de la Belleza, en la ciudad de Cartagena, en 1994, por encontrarse comprometido para realizar las grabaciones objeto del acuerdo con RTI”.

E. Contestación de las demandas

Tanto la parte demandada en la demanda inicial, como la demandada en reconvención, dieron contestación oportuna a las respectivas demandas admitiendo unos hechos, negando otros y formulando algunas aclaraciones.

F. Pruebas practicadas

1. Como prueba de los hechos que sirven de base a sus pretensiones las partes allegaron con sus demandas y contestaciones varios documentos que obran en el expediente y fueron aportados con las ritualidades legales, junto con otros exhibidos y allegados a la actuación como resultado del decreto oficioso del tribunal.
2. Igualmente se recibieron varios testimonios a solicitud de las partes y como consecuencia de las pruebas que el tribunal decretó de oficio.
3. En esta forma se concluyó la instrucción del proceso durante la cual las partes tuvieron la oportunidad de controvertir las pruebas en los términos de ley.

G. Presupuestos procesales

Antes de entrar a decidir de fondo las controversias planteadas se hace necesario establecer si en el presente proceso arbitral se reúnen a cabalidad los presupuestos procesales, o sea, los requisitos indispensables para la validez del proceso, que permitan proferir laudo.

En efecto, la sociedad Radio Televisión Interamericana S.A. acreditó su existencia y representación legal; el señor Guy Frederick Ecker actuó en el proceso como persona mayor de edad y ambas partes actuaron por conducto de sus apoderados judiciales, quienes fueron debidamente reconocidos en el proceso.

Mediante auto 4 proferido en audiencia que tuvo lugar el día 18 de agosto de 1995 el tribunal encontró que las partes eran plenamente capaces y que estaban debidamente representadas, que el tribunal había sido integrado y se encontraba instalado, que las partes habían consignado oportunamente tanto la parte de los gastos como los honorarios que les correspondía, que las controversias planteadas eran susceptibles de transacción y que las partes tenían capacidad para transigir. Igualmente el tribunal calificó la demanda, la que encontró ajustada a las previsiones legales y a los requisitos de procedibilidad.

El proceso se adelantó con el cumplimiento de las ritualidades previstas en la ley procesal sin que obre causal de nulidad que afecte la presente actuación.

Al no haber señalado las partes término para la duración del proceso, conforme a lo dispuesto por el artículo 103 de la Ley 23 de 1991, este es de seis meses contados desde la primera audiencia de trámite, que se dio por terminada el día 25 de agosto de 1995, lo que hace que el término para proferir el laudo se extienda hasta el día 25 de febrero de 1996 y que por tanto su proferimiento hoy sea oportuno.

H. Alegaciones de las partes

Los apoderados de las partes presentaron sus alegaciones en la audiencia respectiva que tuvo lugar el día 27 de octubre de 1995 y al final de sus intervenciones presentaron sendos resúmenes escritos de lo alegado, reiterando sus pretensiones iniciales, remitiéndose ambas partes a las pruebas practicadas dentro del proceso y exponiendo los fundamentos jurídicos de sus posiciones a las cuales hará referencia el tribunal como parte de sus consideraciones.

I. Consideraciones del tribunal

1. La naturaleza del contrato celebrado y el régimen al que está sometido

En opinión de este tribunal, los acuerdos de voluntad que han dado origen al presente proceso deben analizarse a la luz de los principios relativos al contrato de arrendamiento de servicios regulado por los artículos 2063 y siguientes del Código Civil.

En nuestro derecho, contrariamente al derecho francés en el que todo el fenómeno del llamado contrato de arrendamiento de servicios fue subsumido por el llamado contrato de trabajo⁽¹⁾, se ha conservado la distinción entre las dos figuras, manteniéndose el de la antiguamente llamada “*Locatio conductio operarum*” como figura distinta del contrato laboral, en los casos en los cuales se echan de menos —como en este caso— elementos como el de la subordinación o dependencia.

Ahora bien, de la lectura del clausulado del documento que obra a los folios 21 a 24 del cuaderno de pruebas 1, se infiere que los acuerdos de voluntad en él contenidos se refieren al ejercicio de una profesión liberal lo que en consecuencia, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2º de la Ley 50 de 1990 hace que se presuma el carácter civil que pudieran tener.

Si a esto se une que la prestación de servicios de los artistas se encuentra expresamente incluida dentro de las actividades que el artículo 2064 del Código Civil considera reguladas por el contrato de arrendamiento de servicios se sacará como conclusión que es este tipo contractual el que ha de servir como marco de referencia para analizar los tratos, acuerdos y convenios que constituyen motivo de controversia en el caso *sub lite*.

También encuentra el tribunal que, en el caso examinado, está en presencia de uno de los llamados “actos mixtos”, es decir, que son comerciales para una de las partes y para la otra no. En efecto, los acuerdos de voluntad concluidos entre el señor Guy Ecker y RTI, tienen como fin el desarrollo de la profesión liberal que como actor ejerce el primero y de acuerdo con el ordinal 5º del artículo 23 del Código de Comercio.

“No son mercantiles ...

“5. La prestación de servicios inherentes a las profesiones liberales”.

Empero, también hay conciencia de que Radio Televisión Interamericana S.A., RTI es un comerciante y de que ejerce una actividad de intermediación. A ello se une que, en materia de los llamados “actos mixtos”, ha dispuesto el artículo 22 del Código de Comercio lo siguiente:

ART. 22.—Si el acto fuere mercantil para una de las partes se regirá por la ley comercial”.

En esas condiciones resulta claro que el contrato de prestación de servicios que celebran, de una parte, las programadoras de televisión, y de la otra, los actores que se comprometen a prestarles sus servicios, es un contrato civil de arrendamiento de servicios al cual, en lo pertinente, se deben aplicar las reglas del derecho comercial.

2. Los elementos esenciales particulares del contrato, sus características y las obligaciones emanadas del mismo

Como elementos esenciales particulares del contrato civil de prestación de servicios, tradicionalmente han sido reconocidos dos: el servicio que se va a prestar y el precio; este último a su vez debe ser cierto, determinado y en dinero.

También se ha reconocido de vieja data que es este un contrato consensual, a la vez que bilateral y oneroso.

Además, es menester relieves que, de acuerdo con la cláusula tercera del mismo documento, respecto de la duración de la labor del artista, se convino un término de siete meses los cuales empezarían a contarse desde el momento en el cual el artista iniciara las grabaciones.

Respecto de las obligaciones asumidas por las partes, según el mismo documento fueron en el sentir del tribunal las siguientes:

Por parte del artista la obligación fundamental era la de prestar su actividad para la interpretación del papel que se le asignara en la telenovela. En la cláusula cuarta del documento en el que constan los acuerdos de voluntades que dieron origen al proceso, se expresan algunas otras como la de asistir a las grabaciones, cambiar su aspecto físico, etc., que en opinión del tribunal se desprenden de la primera como consecuencia del principio a cuyo tenor los actos jurídicos deben cumplirse de buena fe, y obligan no solo a lo literal de sus términos sino a todo lo que resulta connatural a las obligaciones contraídas en ellos.

Adicionalmente se obligaba el artista a hacer cesión a la programadora de los derechos patrimoniales que se derivaran para él en relación con el personaje que debía representar.

Respecto de RTI, las obligaciones que en el mencionado documento se contrajeron fueron las siguientes:

- Pagar la remuneración convenida en la cláusula sexta del documento, es decir la cantidad de \$ 20.000.000 mensuales.
- Reconocer al artista un 5% adicional sobre el valor de las ventas netas de la telenovela en el exterior.
- Poner a disposición del artista un vehículo particular para su uso personal.
- Poner a disposición del artista un asistente personal “que será escogido por el artista” y remunerado por RTI.
- Reconocer al artista durante el tiempo que durara la telenovela una suma mensual de tres millones de pesos por concepto de arrendamiento de un apartamento, gastos de mantenimiento del vehículo, y en general gastos relacionados con la vivienda y el transporte. Esta suma debía girarse “según las instrucciones previas del artista”.
- Obtener una póliza de seguro médico quirúrgico y hospitalario que amparara al artista.

En este punto es necesario ya poner de relieve una circunstancia que, como se verá, tendrán incidencia en la decisión de fondo y es de la que, en lo relacionado con las obligaciones, tanto del artista como de RTI, ninguna de ellas vio sometido su nacimiento ni su exigibilidad a condición o término alguno; en otras palabras se pactaron bajo la forma de obligaciones puras y simples.

Es cierto que en el documento se convino que el presunto contrato tendría una duración de siete meses, pero también lo es que se pactó que estos comenzarían a contarse al tenor de la cláusula tercera, a partir del momento en que se iniciaran las grabaciones, y en ninguna parte se estableció ningún hecho que fijara la época en que dichas grabaciones debían tener comienzo. La mención que se hace en el documento suscrito por las partes en el sentido de que el contrato “... tendrá vigencia a partir del día 18 de agosto de 1994” no la entiende el tribunal como un término que sujetara la exigibilidad de las obligaciones de las partes.

En efecto, unida a la circunstancia de que el contrato se firmó el día el 30 de julio de 1994 y a la de que la cláusula de exclusividad que ligaba al artista con RCN vencía en esa fecha —según el mismo lo confiesa— (fl. 94 del cdno. de pbas. 1), lo que lleva es a concluir que la fecha del 18 de agosto fue convenida por las partes para significar que antes de ella no podría ser convocado el artista a grabaciones, pero no que en ella debieran iniciarse estas.

3. La eficacia del contrato

El primer punto de fondo que se controvierte entre las partes es si el documento firmado por el Señor Patricio Wills en representación de RTI y el señor Guy Ecker en la residencia del primero el día 30 de julio de 1994 constituye un contrato o simplemente una etapa dentro de un período precontractual que finalmente no concluyó.

Este punto lleva en el fondo a debatir la inexistencia o la existencia del contrato de prestación de servicios artísticos y a ese examen se aplica el tribunal a continuación.

Lo primero que resulta importante aclarar a este respecto es si en el caso *sub lite* el contrato es consensual o solemne, en la medida en que ambas partes recaban lo uno y lo otro. La convocante sobre la base de sostener que se está en presencia de un contrato de arrendamiento de servicios y la convocada manifestando que se trata de una cesión de derechos artísticos que según lo dispuesto por el artículo 183 de la Ley 23 de 1982 es un contrato solemne.

En este punto, es claro para el tribunal que la cesión de los derechos artísticos que se hizo en el documento tantas veces mencionado, adolece de ineficacia por inexistencia, en la medida en que, la norma citada atrás establece un requisito de formalidad *ad solemnitatem actus*, que en el caso presente no se cumplió.

Empero, esta ineficacia ciertamente no puede afectar todo el contrato, teniendo en cuenta que del análisis este no se deduce que sin la cesión de los derechos de artista él no se hubiera celebrado.

El artículo 902 del Código de Comercio, aplicable al caso *sub lite* como se dijo antes, establece que “la nulidad parcial de un negocio jurídico, o la nulidad de algunas de sus cláusulas, solo acarreará la nulidad de todo el negocio cuando aparezca que las partes no lo habrían celebrado sin la estipulación o parte viciada de nulidad”.

Si bien es cierto que la norma mencionada hace referencia a la nulidad, no se ve porqué no pueda ser aplicable a cualquier tipo de ineficacia y por eso el tribunal la interpreta como extensible al caso específico de la inexistencia.

Se parte de la base de que, como se dijo antes, el contrato de arrendamiento de servicios es un contrato consensual, es decir que se perfecciona con el simple acuerdo de las voluntades en torno de sus elementos esenciales particulares: el servicio que se va a prestar y la remuneración que se reconocerá como contraprestación.

En ese sentido, encuentra el tribunal que entre las partes hubo pleno acuerdo en torno de dichos elementos esenciales.

En efecto, está claro en las cláusulas primera y cuarta del contrato, que el servicio que debía prestar el señor Guy Ecker consistía en la interpretación del papel de protagonista que se le asignara en una telenovela que se transmitiría en horario triple A por la primera cadena de Inravisión y también existe claridad respecto de la remuneración pactada como contraprestación, en las cláusulas quinta y sexta del documento que obra a folios 21 a 24 del cuaderno de pruebas 1.

También encuentra claro que el objeto del contrato, es decir las obligaciones que en su conjunto contenía, son física y legalmente posibles, lícitas y determinadas y esto, unido al hecho de encontrar también que la remuneración pactada es, cierta, seria y en dinero, hace que el tribunal considere que realmente existió un contrato entre Radio Televisión Interamericana S.A., RTI, por una parte, y por la otra el señor Guy Frederick Ecker.

4. El cumplimiento del contrato

A continuación aborda el tribunal el análisis del cumplimiento que las partes dieron a las obligaciones emanadas del contrato, y para efectuar ese análisis vuelve a poner de presente que el enfoque del punto se hará sobre la base de que las obligaciones contraídas en él eran puras y simples y no se hallaban sometidas a término ni condición en la medida en que no se había fijado ni una ni otro como parámetro para que comenzaran las grabaciones, momento en el cual comenzaba a operar el término de siete meses que una y otra parte se fijaron para el desarrollo del contrato.

Esto implica necesariamente que tanto las obligaciones del artista como las de RTI, para efectos de considerarse incumplidas, tenían que encontrarse en mora, de acuerdo con lo establecido por el artículo 1608 del Código Civil.

4.1. El cumplimiento por parte de R.T.I.

Aplicando los principios anteriores al punto concreto de las obligaciones asumidas por la productora, RTI S.A. el tribunal encuentra que nunca se encontró en mora de cumplir ninguna de sus obligaciones.

En efecto, dispone el artículo 1608 del Código Civil que:

“El deudor está en mora:

1. Cuando no ha cumplido la obligación dentro del término estipulado; salvo que la ley en casos especiales exija que se requiera al deudor para constituirlo en mora.
2. Cuando la cosa no ha podido ser dada o ejecutada sino dentro de cierto tiempo y el deudor lo ha dejado pasar sin dárla o ejecutarla.
3. En los demás casos, cuando el deudor ha sido judicialmente reconvenido por el acreedor”.

Ahora bien, el tribunal encuentra que la circunstancia de comenzar la vigencia del contrato” a partir de la fecha en que se inicien las grabaciones”, unida a la de que no se señaló un hecho futuro y cierto que estableciera cuándo comenzarían estas últimas, fuerza a concluir que las obligaciones de la productora no se sometieron a plazo.

Tampoco se está dentro de la hipótesis de que sus obligaciones fueran de aquellas que no pueden cumplirse sino dentro de cierto tiempo y lo hubieran dejado pasar sin ejecutarlas, entre otras cosas porque de los testimonios aportados, principalmente los de Hugo León Ferrer (fls. 15 a 27 del cdno. de pbas. 3) y Martha Bossio (fls. 54 a 68

del cdno. de pbas. 1), se deduce claramente que en este tipo de contratos las grabaciones de una telenovela suelen hacerse en forma que casi se podría denominar “caprichosa”, según los tiempos disponibles de los artistas, y las circunstancias de modo y lugar que se vayan presentando en el curso de la producción.

En este punto vale la pena analizar el argumento esgrimido por la parte demandada en el sentido de que el señor Guy Ecker había celebrado el contrato con la condición de que el papel protagónico femenino en la telenovela se le hubiera encargado a la actriz Adela Noriega; que su demora en arribar al país para iniciar las grabaciones hizo presumir al actor que dicha condición no se iba a cumplir y que dicha circunstancia le daba justo motivo para no cumplir él, a su vez, con el contrato.

Para el tribunal es claro —lo confiesa en el interrogatorio de parte el representante legal de RTI S.A.— que, en efecto, uno de los motivos determinantes de la celebración del contrato por parte del artista lo constituyó la presencia de la actriz mejicana en la telenovela.

Empero, encuentra también que nunca hubo certidumbre acerca de que tal cosa no fuera a ocurrir. En otras palabras no es posible decir que dicha condición hubiera fallado, en los términos del artículo 1539 del Código Civil, según el cual tal cosa ocurre “cuando ha llegado a ser cierto que no sucederá el acontecimiento contemplado en ella, o cuando ha expirado el tiempo dentro del cual el acontecimiento ha debido verificarse y no se ha verificado”.

En el contrato no se pactó un término para que la actriz comenzara su labor y de las pruebas aportadas al proceso tampoco se deduce que en algún momento hubiera habido certidumbre acerca de que la presencia de la señora Noriega en la telenovela se hubiera descartado. Por el contrario, la circunstancia de que actualmente desempeñe el papel protagónico en la telenovela lo que muestra fue que la condición se cumplió.

En las anteriores condiciones, encuentra el tribunal que la única manera como se hubieran podido entender en mora las obligaciones contraídas por la productora de acuerdo con el ordinal 3º del mencionado artículo 1608 del Código Civil, consistía en el requerimiento judicial que se le hubiera efectuado con este propósito, el cual se echa de menos en el caso *sub-lite*.

Finalmente, el tribunal encuentra también que de la conducta de la productora no se infiere que hubiera estado renuente a cumplir con las obligaciones a su cargo. En cambio, hay evidencia probatoria en el sentido de que sus funcionarios se encontraban en el proceso de conseguir el vehículo y el apartamento a los que se habían comprometido.

En efecto, declara la testigo Eliane Gamboa que ella misma estuvo negociando el vehículo que debería usar el artista (fls. 28 a 39 del cdno. de pbas. 3).

Respecto del asistente personal y del apartamento, en el contrato era también claro que debían ser escogidos por el artista y que RTI debía simplemente pagarlos según instrucciones de este, las cuales nunca fueron impartidas a los funcionarios de la productora (Testimonio de Eduardo Flórez, fls. 1 a 14 del cdno de pbas. 3).

4.2. El cumplimiento por parte de Guy Ecker

Respecto de las obligaciones asumidas por el artista, el tribunal encuentra que en un principio ellas fueron cumplidas con absoluto profesionalismo y con la más cabal buena fe.

Empero, también queda claro que a partir de algún momento decidió dar por terminado unilateralmente el contrato, en el convencimiento —de buena fe ciertamente pero no por ello menos errado— de que en términos jurídicos no se hallaba aún ligado contractualmente a la productora (interrogatorio de parte del señor Guy Ecker, fls. 92 a 114 del cdno. de pbas. 3).

Ahora bien, como en el caso de RTI el tribunal entiende que las obligaciones contraídas por el artista, también tenían la calidad de puras y simples y que, en consecuencia, para predicar su incumplimiento era menester que su deudor estuviera en mora.

Sin embargo encuentra que en el caso del señor Ecker sí se dio tal circunstancia con la manifestación expresa que hiciera en el sentido de que no cumpliría con sus obligaciones la cual obra al folios 9 y 10 del cuaderno de pruebas 1.

En efecto, tiene establecido la doctrina que el requerimiento judicial no es necesario cuando el deudor —frontalmente— niega el cumplimiento de la obligación.

A este respecto, dice Guillermo Ospina Fernández lo siguiente:

“Excepciones a la reconvencción ...

“... 3. La imposibilidad de cumplir y la renuencia expresa del deudor.

... De la propia manera, es superfluo el requerimiento al deudor que formalmente, vale decir de modo expreso e inequívoco, ha declarado que no está dispuesto a cumplir. A nuestro modo de ver, esta solución impuesta por lógica y fundada en los principios que gobiernan la institución de la mora, es de recibo en el derecho colombiano”⁽²⁾.

También se expresa en ese sentido Jesús Vallejo Mejía cuando manifiesta que:

“La regla general es la de que el deudor debe ser constituido en mora por el acreedor. Pero las excepciones que trae el artículo en sus dos primeros numerales son bastante amplias y a ellas cabe agregar las hipótesis de que se sepa ya con certeza que el deudor no va a cumplir, por haberlo así anunciado ...”.

En las anteriores condiciones, el tribunal debe concluir que en el caso del señor Guy Ecker no era necesario el requerimiento en mora, y que la comunicación ya mencionada exoneraba a RTI de efectuar el requerimiento judicial a que hace referencia el numeral 3° del artículo 1608 del Código Civil.

5. La demanda de reconvencción

La demanda de reconvencción se edificó sobre la base de que RTI había incumplido las obligaciones a su cargo emanadas del contrato.

Ahora bien, del análisis efectuado anteriormente se deduce que respecto de la programadora no hubo inejecución por parte de ella en la medida de que nunca estuvo en mora y en consecuencia, eso hace que las pretensiones de la demanda de reconvencción deban ser rechazadas por el tribunal.

En mérito de lo expuesto el Tribunal de Arbitramento administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

1. Declarar que el señor Guy Frederick Ecker incumplió a Radio Televisión Interamericana S.A., RTI S.A., el contrato de prestación de servicios artísticos celebrado con esta última el 30 de julio de 1994.
2. Declarar legalmente terminado el contrato antes mencionado.
3. Condenar al señor Guy Frederick Ecker al pago de la cláusula penal que equivale a la suma de cincuenta millones de pesos (\$ 50.000.000) moneda corriente, suma fijada como estimación anticipada de perjuicios.
4. Condenar al señor Guy Frederick Ecker a pagar a Radio Televisión Interamericana S.A., RTI S.A., dentro de los cinco (5) días siguientes a la ejecutoria del presente laudo, las costas causadas en el presente proceso, así:
 - a) Gastos hechos por la parte beneficiada con la condena.

La suma cancelada según lo dispuesto en auto proferido en la audiencia de instalación del tribunal que tuvo lugar el 19 de julio de 1995:

— Valor consignado:	\$ 2.026.250
— Valor de la retención:	\$ 149.625
Total	\$ 2.175.875

No obstante, de este monto deberán descontarse las sumas que el tribunal devolverá directamente a Radio Televisión Interamericana S.A., RTI S.A., por concepto de la porción no utilizada de la partida “Protocolización, registro y otros” fijada por auto proferido en audiencia de instalación que tuvo lugar el 19 de julio de 1995, si a ello hubiere lugar, lo cual se determinará en la liquidación final de gastos que elaborará el árbitro.

b) Agencias en derecho

El tribunal fija el valor de las agencias en derecho causadas en favor de Radio Televisión Interamericana S.A. en la suma de cinco millones de pesos (\$ 5.000.000) moneda corriente.

5. Ordenar la protocolización del expediente en una notaría del Círculo de Santafé de Bogotá.

6. Ordenar la devolución de las sumas no utilizadas de la partida “Protocolización, registro y otros” fijada por auto proferido en audiencia que tuvo lugar el 19 de julio de 1995, si a ello hubiere lugar.

7. Remitir copia de esta providencia a la Procuraduría General de la Nación.

Notifíquese y cúmplase.

De la anterior providencia quedaron notificados en estrados los señores apoderados de las partes, a quienes el secretario entregó sendas copias auténticas e íntegras del laudo.

A continuación el tribunal fijó como fecha para audiencia en la que habrán de resolverse sobre las solicitudes de aclaración, corrección o complementación, si ellas fueren formuladas, y se procederá a efectuar la liquidación final de gastos, el día 18 de diciembre de 1995 a las 4:00 p.m.

De la decisión anterior quedaron notificados en estrados los señores apoderados de las partes.

Para constancia se firma la presente acta por quienes en ella intervinieron.
