

Santiago, treinta de noviembre de dos mil veinte.

No habiéndose notificado la sentencia en la fecha señalada en la audiencia de juicio, notifíquese la con esta fecha mediante su inclusión en el sistema cuyo texto íntegro se reproduce a continuación, y, su notificación por el estado diario, sin perjuicio envíese correo electrónico a las partes comunicando el hecho de haberse dictado sentencia en los autos.

Santiago, treinta de noviembre de dos mil veinte.

VISTOS OIDOS LOS INTERVINIENTES Y TENIENDO PRESENTE:

PRIMERO: Demanda: Comparece en autos don MIGUEL TOMÉ ACKROYD, trabajador dependiente, cédula nacional de identidad N° 11.478.089—8, domiciliado en San José, Parcela 9, Lote GA, Chicureo, Colina, a US., quien interpone demanda en procedimiento de tutela laboral por discriminación con ocasión del despido y cobro de prestaciones, en contra de Colgate Palmolive Chile S.A. (en adelante, Colgate), empresa del giro de su denominación, RUT N° 85.844.100—5, representada por Norma Alva, cédula nacional de identidad N° 26.064.306—1, ambos domiciliados en Las Esteras #2800, Quilicura, Santiago.

Refiere que comenzó a prestar servicios para la demandada Colgate el 20 de abril de 2000. El 26 de abril de 2019 fui despedido por la causal de desahucio escrito dado por el empleador. A esa fecha, me desempeñaba como Gerente de Proyectos de Finanzas. Mi remuneración para efectos indemnizatorios, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 489 del Código del Trabajo, era de \$7.096.274.-

Desde mi ingreso a la compañía hasta la fecha de mi despido, me desempeñé en distintos puestos ejecutivos, siendo sistemáticamente promovido por mis buenas evaluaciones. Mi buen desempeño profesional y la fidelidad a la empresa demostrada durante largos años, me valió los más altos niveles de confianza al interior de la misma, razón por la cual se me otorgaron poderes para actuar en representación de Colgate, incluso en materias laborales, pese a que no formaba parte del equipo de Recursos



Humanos. Este antecedente es de vital relevancia para entender la obligación que vengo demandando, según se explicará en lo sucesivo.

1. Colgate paga indemnizaciones sin tope de años ni de monto a todos sus trabajadores. Desde que ingresé a la compañía, mi jefatura siempre me señaló que en caso de despido tendría derecho a una indemnización sin tope de años ni de renta, pues siempre se había pagado de esa manera. Se trataba de extendida, asentada y universal al interior de la empresa. Esta práctica era absolutamente universal y se aplicaba no sólo a ejecutivos o gerentes, sino que a todos los trabajadores, cualquiera fuera su cargo. Tanto es así que partir del año 2015, debido a los poderes con que contaba para actuar a nombre de la empresa, me correspondió firmar personalmente una serie de finiquitos en los que se pagaba esta indemnización sin tope de años ni de renta a todos los trabajadores: es decir, para los casos en que tuvieran una base de cálculo para efectos indemnizatorios superior a las 90 UF y/o tuvieran más de 11 años de servicios.

Lo anterior es de la mayor importancia ya que por mi cargo firmaba en representación de la empresa y jamás tuve duda acerca de tal obligación, pues era por todos sabido que en Colgate las indemnizaciones se pagaban sin tope de años ni de renta. Por supuesto que nadie en la empresa cuestionó los finiquitos que llevaban mi firma, y de hecho se siguió haciendo así por quienes me sucedieron en tal tarea. En consecuencia, me tocó actuar personalmente en representación de la empresa, con su pleno aval, otorgando finiquitos en que se reconocía la totalidad de años y de renta para efectos indemnizatorios, lo que supone que la obligación de Colgate en esta materia en favor de todos sus trabajadores no arranca sólo de mi pleno convencimiento sino de su propia política al respecto, comoquiera que durante esa época actúe no según mis convicciones personales sino siguiendo la política empresarial en materia de indemnizaciones.

2. Colgate incorporó una cláusula especial a partir de las contrataciones del año 2012 referente al pago de indemnizaciones. En un momento que no puedo precisar pero cercano al año 2012, y sólo respecto de los trabajadores contratados a partir de esa fecha, Colgate incorporó una cláusula expresa en los contratos de trabajo, de conformidad a la cual las indemnizaciones por despido serían sólo las legales, y según los topes del artículo 172 del Código del Trabajo.



Esa cláusula no fue incorporada como anexo a quienes, como yo, teníamos contrato vigente. De igual modo, y tal como referí anteriormente, respecto de quienes no contaban con esa cláusula, el derecho al pago de indemnizaciones sin tope de años ni de renta se mantuvo plenamente vigente, tocándome incluso actuar en representación de la empresa firmando finiquitos que reconocían tal obligación.

Es más: pese a la existencia de esta nueva cláusula, en algunos casos la empresa igualmente pagó las indemnizaciones sin tope, tal como pasaba con aquellos que no tenían esta cláusula. En definitiva, la introducción de una cláusula de pago de indemnizaciones por despido con los topes legales a partir de los contratos del año 2012 implica que respecto de aquellos que no la tienen, rige plenamente la cláusula tácita de conformidad a la cual las indemnizaciones por despido se pagan sin tope de años ni de renta: de otra manera no se explica la necesidad de la empresa de introducir esta estipulación que no hace más que replicar la normativa del Código del Trabajo.

Así, la única explicación para escriturar una cláusula de la especie es marcar un hito en el cambio de política indemnizatoria, que rige en todo caso sólo hacia el futuro y sólo respecto de quienes la tienen, y sin perjuicio de la costumbre de la empresa de mejorar la indemnización de quienes se encontraban en esta nueva posición.

3. Cuadro resumen. Por el cargo que desempeñé y por otros juicios en que se ha perseguido la obligación de Colgate, he tenido acceso a diversos contratos y finiquitos de extrabajadores de la empresa. El patrón común es que todos los trabajadores que no tenían ninguna estipulación contractual referida al pago de indemnizaciones fueron beneficiados, al momento de su despido, con una indemnización sin tope de años ni de renta. De igual modo, aquellos que sí tenían la cláusula de topes legales generalmente eran favorecidos con una indemnización superior a la establecida en dichas cláusulas. Se sigue de ello que si bien hubo negociaciones en casos particulares, siempre fueron para mejorar la situación de aquellos trabajadores que sí tenían la cláusula de tope. Es decir, siempre se trató de negociaciones en favor del trabajador respecto de su caso concreto; y nunca hubo un acuerdo in peius. Adjunta cuadro con los datos respectivos.

4. Situación especial de Carlos Reyes Ortega, Lorenzo Nova Catalán, Marta Gallart y Pamela Fontecilla. Carlos Reyes se desempeñó como mensajero en la empresa desde el 31 de diciembre del 2002 hasta el 10 de enero de 2018, fecha en que terminó su contrato

por mutuo acuerdo. No obstante la causal de término, fue beneficiado con el pago de una indemnización voluntaria de \$25.607.020, equivalente a 20 años de servicios a razón de una renta mensual de \$1.167.020), pese a que sólo trabajó 15 años de servicios.

Por lo tanto, si bien no se descarta una negociación individual para su caso concreto, ella desde luego tuvo como piso la indemnización sin tope de años ni de renta que vengo refiriendo. Es decir, se mejoró la indemnización a que tenía derecho. Lorenzo Nova Catalán recibió en su finiquito una “indemnización por años de servicios” de \$11.701.152 más una “indemnización legal” de \$11.701.152, es decir, el equivalente a 18 años de servicios (a razón de una renta mensual de \$1.300.128), pese a que sólo trabajó nueve años para la demandada, entre el 1 de enero de 2008 hasta el 28 de abril de 2017. El pago del equivalente a nueve años de servicio adicional se explica porque previamente a su contrato de trabajo, Nova Catalán se desempeñó como trabajador independiente para Colgate, emitiendo boletas de honorarios. Por lo tanto, la demandada reconoció ese tiempo servido y pagó la indemnización convencional a la que estaba obligada considerando la totalidad de los 18 años de relación.

Marta Gallart entró a trabajar el 1 de enero de 2015 y tenía en su contrato de trabajo la cláusula décimo tercera, referida a la indemnización con topes legales. Sin embargo, el 27 de marzo de 2017 firmó un anexo de contrato mediante el cual se mejoraba su indemnización. Es por ese motivo que con ocasión del finiquito de 2 de abril de 2018, y pese a haber trabajado sólo 3 años en la empresa, recibió una indemnización de \$28.962.558. Nuevamente se trató de un caso en que mediante un acuerdo particular se buscó mejorar la situación contractual inicial respecto de quien, en principio, debía recibir la indemnización estrictamente legal.

Pamela Fontecilla entró a prestar servicios el 22 de mayo de 2012, por lo que su contrato contenía la cláusula de pago de conformidad a los topes legales. Sin perjuicio de ello, la empresa le pagó una indemnización voluntaria de \$7.340.289, adicional a la indemnización legal de \$14.735.286, con ocasión del despido de 31 de agosto de 2018. De nuevo: en este caso hubo una mejora de la indemnización legal respecto de quien tenía la cláusula de pago con topes legales.

5. Situación especial de los despidos de 21 de noviembre de 2016. El 21 de noviembre de 2016 fueron despedidos Tamara Kulb, Nicolás Monzani, Jimmy Feliú y Gabriel Tribucio



como consecuencia de un proceso de auditoría interno y luego de determinarse su responsabilidad en una serie de irregularidades.

Todos ellos eran altos ejecutivos: Tamara Kulb era la Gerente General; Nicolás Monzani, Gerente de Ventas; Gabriel Tribucio, Team leader del Canal Farmacias y Perfumerías; y Jimmy Feliú, Analista Financiero. Esos cuatro finiquitos me tocó firmarlos personalmente. Nicolás Monzani tenía la cláusula de pago de indemnizaciones con topes legales, por lo que me llamó la atención el finiquito que me entregaron para firmar, que no contenía dichos topes.

Colgate me indicó que a Monzani Correa, quien trabajó cuatro años para Colgate Chile y que tenía la cláusula de indemnización con topes legales, le correspondía el pago de 22 años de servicios dado que previo a los cuatro años trabajados en Chile, había prestado servicios en otras filiales. Es por ello que la demandada le pagó, con ocasión del finiquito de 7 de diciembre de 2016, \$9.472.871 por indemnización legal y \$241.424.567 por indemnización contractual, lo que arroja un total de \$250.897.438, cifra que equivale a 22 años de servicios, a razón de \$11.404.429 mensuales, que era su renta al momento del despido.

Es decir, Monzani Correa fue beneficiado con un pago equivalente al tiempo trabajado para todas las distintas filiales de Colgate, no sólo considerando el tiempo servido para Colgate Chile. Ello explica que no se le aplicara efectivamente el tope legal pese a tener dicha cláusula en su contrato de trabajo chileno. Se trató de una interpretación más ventajosa para el trabajador. En el caso de Tamara Kulb, y sin perjuicio de la cláusula N° 19 de su contrato de trabajo, conforme a la cual se le pagarían 15 meses de remuneración mensual para el caso de despido por necesidades de la empresa, Colgate Chile sólo pagó el equivalente a los dos años de servicio efectivamente prestados en nuestro país, pero sin tope de renta, a razón de \$21.305.459 mensuales.

Es por ello que en el finiquito de 21 de noviembre de 2016 percibió de parte de Colgate Chile \$4.736.436 como indemnización legal más \$37.874.483 como indemnización contractual, totalizando \$42.610.919, es decir, dos remuneraciones íntegras.



El motivo de esta fórmula se contiene en ese mismo instrumento: en su cláusula tercera se dejó constancia que “El trabajador reconoce que al momento de terminar su relación laboral con Colgate-Palmolive Comercial Limitada, empresa brasileña que forma parte del grupo Colgate Palmolive, recibió por concepto de término de la relación laboral una indemnización por los años de servicios prestados a dicha fecha, razón por la cual el Trabajador renuncia expresamente a la indemnización por años de servicio señalada en la cláusula décimo novena de su Contrato de Trabajo”. Se sigue de lo anterior que, para todos los efectos, ella no tenía la cláusula indemnización con topes legales. Corolario de lo anterior, se le pagó de conformidad al criterio que se viene sosteniendo universal: sin tope de años ni de renta, considerando el tiempo efectivamente trabajado para Colgate Chile (1 año y fracción superior a seis meses), sin perjuicio de las demás indemnizaciones que pudo percibir de otras filiales del grupo.

Gabriel Tribucio en un principio no firmó su finiquito y decidió demandar, causa ventilada bajo el RIT T-108-2017 ante el 2° Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, caratulada “TRIBUCIO CON COLGATE”. En dicha causa se llegó a un acuerdo en la audiencia preparatoria, de 24 de marzo de 2017, por \$430.000.000, menos los descuentos legales, cifra representativa de su indemnización sin tope de años ni de renta y en línea con los montos del finiquito originalmente propuesto. A Jimmy Feliú se le pagó una indemnización sin tope de años ni de renta pues su contrato era anterior al año 2012.

Estos casos son relevantes porque se trató de personas respecto de las cuales hubo una investigación interna que determinó su responsabilidad en severas inconductas, no obstante lo cual su indemnización fue pagada íntegramente.

6. Situación de Heriberto Arancibia y Rodrigo Castro. Hacia mediados del año 2018, mi empleadora ha pretendido desconocer, sin éxito, su obligación de indemnizar sin tope de años ni de renta. Ello ocurrió en el caso de Heriberto Arancibia, cuyo contrato databa del 3 de marzo de 1999, y que el 3 de julio de 2018 decidió autodespedirse. En el marco de la respectiva demanda ejerciendo la acción de despido indirecto, en los autos RIT T-956-2018, substanciados ante el 2° Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, caratulados “ARANCIBIA CON COLGATE”, Arancibia demandó, entre otras prestaciones, \$35.391.452 por 19 años de servicios, \$1.862.708 por falta de aviso previo y \$12.480.143 por feriado legal, lo que totaliza \$49.743.303. Por avenimiento de 30 de octubre de 2018,

se acordó el pago de \$50.000.000 en favor del demandante, es decir, el equivalente a su finiquito considerando una indemnización por años de servicio sin tope de años, según el desglose anterior.

Rodrigo Castro, por su parte, fue despedido el 5 de julio de 2018, decisión de la cual reclamó judicialmente en los autos T-1604-2018, substanciados ante el 2° Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, caratulados “CASTRO CON COLGATE”, alegando idéntica pretensión que la de estos autos, es decir, la existencia de una obligación de parte de Colgate de pagar su indemnización por años de servicios sin tope de años ni de renta, acción que fuera acogida, afincada en las consideraciones que siguen: DÉCIMO SÉPTIMO. Diferencia de indemnización por años de servicios. El actor indica que existe cláusula tácita para pagarle tal indemnización sin tope legal, es decir sin tope de las 90 UF que dispone la ley en el artículo 172 inciso final del Código del Trabajo, pero al momento de finiquitarlo no se respetó tal pacto, pagándole además de los 11 años con tope legal, una indemnización voluntaria por un monto inferior al que tenía derecho, lo que no se justifica de ninguna forma. La demandada indica que nunca se pactó una cláusula ya sea expresa o tácita, mediante la cual le correspondiera el pago de indemnizaciones legales sin los topes establecidos en la normativa laboral. Es más, aun no existiendo pacto al respecto, se ofreció y pagó al actor la indemnización sustitutiva del aviso previo sin tope de 90 UF y una indemnización voluntaria que consideraba el pago del 50% de su indemnización por años de servicio sin los topes legales, esto como una decisión unilateral de su representada y obrando a mera liberalidad. Que, de la prueba rendida, especialmente la prueba de exhibición de documentos efectuada por la demandada se aprecia que existe efectivamente una práctica habitual de pagar a los trabajadores finiquitos sin tope legal, y hay variados casos que ello se observa en la documental aportada al juicio. Así las cosas, no se trata de una práctica aislada, mas aún, existen pruebas que dan cuenta que trabajadores desvinculados han accionado en contra de la demandada precisamente reclamando el pago sin tope, por cuanto han entendido al igual que el actor, que estaba esta cláusula tácita incorporada en su contrato. La testigo Godoy de la demandante ha declarado en forma muy categórica en el mismo sentido de lo argumentado por el actor, quien también entiende que tales indemnizaciones en el caso del actor y de ella deben ser pagadas sin tope, al igual que se ha hecho en la compañía anteriormente, lo mismo ocurre con el testigo Arancibia que da cuenta que el pago debía



ser sin tope y relata que el debió demandar y mediante un acuerdo le pagaron un monto equivalente a 19 años. Además, cobra especial relevancia que la demandada al momento de presentar finiquito al trabajador ha calculado la indemnización sustitutiva de aviso previo considerando la remuneración completa, sin calcular algún tope para ella, lo que demuestra que efectivamente lo pretendido por el actor tiene asidero desde que la demandada no considera tope, pero solo respecto de una de una de las indemnizaciones legales, dejando a su solo arbitrio limitar la que corresponde a los años de servicios, pagando parcialmente tal diferencia a través de una indemnización que denomina voluntaria, lo que resulta revelador dadas las conclusiones que se vienen dando. En este punto es menester recordar que en el contrato de trabajo prima lo que ocurre en la realidad sobre las formas, formalidades o apariencias, de manera que aunque no esté formalmente pactado en el contrato de trabajo que las indemnizaciones sean pagadas sin tope legal, no es menos cierto que el trabajador a través del actuar de la demandada a través de los años, entendió legítimamente que dentro de sus acuerdos tácitos estaba que al momento de finiquitarlo se le efectuarían los cálculos sin los topes legales, lo que ocurrió solo parcialmente, respecto solo de la indemnización por falta de aviso previo, dejando fuera la de años de servicios sin justificación alguna. Así las cosas, se accederá, desde la mirada del principio protector del derecho laboral, o también conocido como de favorecimiento del trabajador, y ante la desigual interpretación de las partes, esta sentenciadora se inclinara hacia la que entrega el actor, acogiendo su pretensión, ordenando el pago de las diferencias de montos pagados, tomando como base el monto de remuneraciones fijada en el finiquito de trabajo, por los 11 años de servicios que se prestaron, y descontando la indemnización denominada como “voluntaria”, tal como se dirá en lo resolutivo de este fallo.

En ambos casos manifesté mi disconformidad con la intención inicial de la compañía de desconocer su derecho a la indemnización sin topes.

7. Tratamiento tributario de las indemnizaciones sin tope de años ni de renta. El artículo 31 de la Ley de Impuesto a la Renta (LIR) dispone que “la renta líquida de las personas referidas en el artículo anterior se determinará deduciendo de la renta bruta todos los gastos necesarios para producirla...”. En su inciso cuarto refiere que “especialmente procederá la deducción de los siguientes gastos, en cuanto se relacionen con el giro del negocio: ... 6°.- Sueldos, salarios y otras remuneraciones pagados o adeudados por la

prestación de servicios personales, incluso las gratificaciones legales y contractuales, y, asimismo, toda cantidad por concepto de gastos de representación. Las participaciones y gratificaciones voluntarias que se otorguen a los trabajadores se aceptarán como gasto cuando se paguen o abonen en cuenta y siempre que ellas sean repartidas a cada trabajador en proporción a los sueldos y salarios pagados durante el ejercicio, así como en relación a la antigüedad, cargas de familia u otras normas de carácter general y uniforme aplicables a todos los trabajadores de la empresa”.

Interpretando dicha norma, el Servicio de Impuestos Internos ha señalado en su Ord. N° 359, de 26 de febrero de 2010: “... en lo que respecta a la aceptación del gasto por parte de la empresa pagadora de la indemnización a que se refiere en su presentación, esto es, aquellas pagadas por el empleador como una remuneración voluntaria, podrá ser rebajada como gasto tributario en el ejercicio que se pague o se ponga a disposición del trabajador, ello siempre y cuando se cumplan las condiciones que expresamente se señalan en la segunda parte, del inciso primero, del N°6, del artículo 31, de la LIR, esto es, cuando ellas sean repartidas a cada empleado y obrero en proporción a los sueldos y salarios pagados durante el ejercicio, así como en relación a la antigüedad, cargas de familia u otras normas de carácter general y uniforme aplicables a todos los empleados o a todos los obreros de la empresa”.

Es decir, los beneficios que una empresa otorga a sus trabajadores, incluidas las indemnizaciones voluntarias, serán considerados como gastos necesarios para producir la renta, en dos situaciones:

- a) Cuando han sido pactados por escrito en un contrato de trabajo, por tener el carácter de obligatorio para la empresa que los paga; o bien,
- b) Cuando son pagados en forma voluntaria, siempre y cuando lleven implícito el principio de universalidad, esto es, que tales beneficios sean pagados por la empresa a todos sus trabajadores bajo normas de carácter general y uniforme.

En la especie, es pacífico que no existe un acuerdo escrito en orden a otorgar una indemnización sin tope de años ni de renta, ni en mi caso ni en el de ninguno de los extrabajadores de Colgate que han sido beneficiados. Por lo tanto, no resulta aplicable la primera hipótesis descrita. Se trata, por fuerza, de indemnizaciones voluntarias pagadas



de manera universal, en los términos señalados en la letra B, a quienes no tenían escriturado expresamente en sus contratos de trabajo el pago de las indemnizaciones con topes legales. Por lo que se viene razonando, Colgate ha debido argumentar ante el Servicio de Impuestos Internos que las indemnizaciones “voluntarias” eran pagadas universalmente, pues sólo en tal caso pudieron ser consideradas como gasto necesario para producir la renta. Si ello es así, y para ser fiel a la prédica de su carácter universal, entonces no cabe duda de la existencia de una obligación de pagar las indemnizaciones sin tope de años ni de renta, requisito necesario para considerar tales erogaciones como gasto necesario para producir la renta.

Dicho de otro modo: si Colgate ha argumentado ante el Servicio de Impuestos Internos que las indemnizaciones voluntarias que ha pagado arrancan de la universalidad de tal beneficio para justificar su deducción como gasto necesario para producir la renta, no podrá ahora, en sede laboral, argumentar cosa distinta, porque iría en contra de sus actos propios.

DISCRIMINACIÓN CON OCASIÓN DEL DESPIDO

Al momento del despido, mi empleador incurrió a mi respecto en una maniobra de discriminación, consistente en el no pago íntegro de la indemnización por años de servicios, según paso a detallar.

1. Práctica discriminatoria. No otorgamiento de indemnizaciones sin topes. Cuando fui informado de mi despido, solicité que se me pagara el total de mis indemnizaciones, sin tope de años ni de renta, por los motivos que he referido anteriormente. Como mi empleador se negó a entregarme este beneficio, incurrió en una maniobra discriminatoria con ocasión del despido.

En efecto, el artículo 2º del Código del Trabajo, en su inciso tercero, dispone que son contrarios a los principios de las leyes laborales los actos de discriminación, que son definidos como aquellas distinciones, exclusiones o preferencias que tengan por objeto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación, entregando un catálogo no taxativo de conductas típicamente discriminatorias.

Se trata, en definitiva, de decisiones adoptadas por el empleador que no se basan en criterios de profesionalidad y/o idoneidad, y que a falta de buenas razones, deben ser



emparentadas con el capricho, tal como lo ha señalado recientemente la jurisprudencia laboral: SÉPTIMO: Que, los demandantes estiman que su despido, además de injustificado, es vulneratorio de derechos fundamentales, en particular, de su derecho a la no discriminación, por cuanto, la única razón por la cual la empresa los despide a ellos, y no a otras personas de su área, es porque ellos no firmaron un anexo de contrato propuesto por la empresa, estimando, en consecuencia que sus despidos fueron discriminatorios. (...) OCTAVO: Que, según disponen los incisos tercero y cuarto del artículo 2° del Código del Trabajo, “son contrarios a los principios de las leyes laborales los actos de discriminación”, agregando la norma que “los actos de discriminación son las distinciones, exclusiones o preferencias basadas en motivos de raza, color, sexo, edad, estado civil, sindicación, religión, opinión política, nacionalidad, ascendencia nacional u origen social, que tengan por objeto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación”, norma que debe ser interpretada en relación con lo dispuesto en el inciso quinto del mismo artículo 2°, que indica que “con todo, las distinciones, exclusiones o preferencias basadas en las calificaciones exigidas para un empleo determinado no serán consideradas discriminación”, así como con lo dispuesto en el inciso tercero del artículo 19 N° 16 de la Constitución Política de la República, que declara que “se prohíbe cualquiera discriminación que no se base en la capacidad o idoneidad personal, sin perjuicio de que la ley pueda exigir la nacionalidad chilena o límites de edad para determinados casos”. Ambas normas que apuntan en sentido que las únicas exclusiones o preferencias que son permitidas por el legislador, por no ser arbitrarias, son aquellas que se basan en la capacidad o idoneidad personal o la calificación del trabajador en relación a las funciones para las cuales ha sido contratado. Asimismo, si bien la demandada se ha defendido señalando que los actores no alegan haber sido discriminados en razón de ninguno de los criterios sospechosos a los cuales alude el artículo 2° del Código del Trabajo, a la luz de la norma constitucional antes citada, de los convenios internacionales celebrados por el Estado de Chile en la materia, en particular el Convenio OIT 111 de 1958, y considerando el modo en que el mismo legislador nacional ha definido discriminación en otros cuerpos legales, como ocurre por ejemplo con la ley 20.609, no puede estimarse que el artículo 2° del Código del Trabajo establece un catálogo cerrado de criterios prohibidos, sino que simplemente ha querido ejemplificar tipos de criterios que no pueden considerarse como base legítima para establecer alguna diferencia en materia de empleo. En la especie, la demandada no ha



logrado esbozar siquiera, mucho menos acreditar, la concurrencia de ningún motivo legítimo que la haya llevado a elegir a estos trabajadores, en desmedro de otros, para ser despedidos, vale decir, los demandantes han sido tratados de manera distinta o desigual a aquellos compañeros de trabajo que sí mantuvieron sus cargos, trato desigual que no necesariamente es ilegítimo o antijurídico, ya que la ley lo ampara cuando se funda en una causa razonable, pero, que si resulta contrario a derecho cuando es arbitrario, y en este caso, a falta de algún motivo razonable y legítimo que justifique el trato desigual al que fueron sometidos los demandantes (ya que el único motivo que parece explicarla no puede ser calificado de legítimo, al aparecer el despido como una suerte de sanción por no haber firmado estos trabajadores el anexo), este debe ser calificado de arbitrario, y como se viene sosteniendo, aquellas diferencias de trato arbitrarias, que no resultan justificadas por ninguna razón referida a idoneidad o capacidad profesional, deben considerarse como discriminatorias. NOVENO: Que, concluido en el considerando anterior que el despido de los actores ha sido discriminatorio, por cuanto la única razón en base a la cual la empresa elige a los demandantes para concretar en ellos, en lugar de en otros trabajadores, la reducción de cargos que hacía necesaria el proceso de reestructuración que enfrentaba, es una razón contraria a derecho, cual es, el legítimo ejercicio por parte de los actores del derecho a negarse a aceptar una modificación a sus condiciones de trabajo previamente pactadas, debe necesariamente concluirse que aquel vulneró lo dispuesto en el artículo 2° del Código del Trabajo en sus incisos tercero y cuarto, en relación al inciso tercero del artículo 19 N° 16 de la Constitución Política de la República, lo que importa que la acción de tutela laboral deba ser acogida respecto de cada uno de los actores de autos. Sentencia definitiva de instancia, de 31 de agosto del 2016, RIT T-402-2016, del 2° Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago. En el fallo del recurso de nulidad interpuesto por la parte vencida, la Ilustrísima Corte de Apelaciones razonó sobre el particular que “Por otro lado, los actos de discriminación del inciso cuarto del artículo 2°, no son los únicos que contempla dicho precepto legal, y la norma constitucional es suficientemente comprensiva (amplia) para concluir que no ha existido la mentada infracción de ley” (Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago, ingreso N° 1890-2016–Reforma Laboral, de 4 de enero de 2017, considerando undécimo, in fine).

Por cierto que el supuesto de hecho de la sentencia transcrita es distinto al de autos, pero el sustrato jurídico es el mismo: se castiga al empleador que ha adoptado una

decisión respecto de determinados trabajadores afincado únicamente en distinciones odiosas o, lo que es igual, discriminatorias.

2. Discriminación con relación a otros casos similares. Fui discriminado con relación a todo el resto de trabajadores, cualquiera fuera su cargo, a quienes siempre se les pagó la indemnización por años de servicio sin tope de años ni de renta, tal como vengo refiriendo.

En efecto, mi despido me fue informado directamente por quienes eran mis jefes, el Gerente General Sergio La Rocca y el Director de Finanzas Fernando Delgado. En esa reunión, me aseguraron que mi exoneración obedecía exclusivamente a motivos de negocios y no estaba asociada a desempeño ni mucho menos a razones disciplinarias. Ellos me anticiparon que no me gustaría el finiquito que pondrían a mi disposición, puesto que aplicaba los topes legales. También me manifestaron que ellos no estaban de acuerdo con esa medida y que la habían representado, pero que se trataba de una decisión corporativa de Colgate, que había decidido dejar de pagar las indemnizaciones sin tope.

Si bien es perfectamente posible que una empresa modifique sus políticas de compensación y remuneraciones, no es menos cierto que ello no puede hacerse unilateralmente cuando, como en la especie, se trata de derechos tácitos pero indubitados, que se han incorporado al contenido obligatorio del contrato de trabajo. Tan claro es lo anterior que Colgate, y como ya he referido anteriormente, ha incorporado desde un tiempo a esta parte una cláusula en los nuevos contratos de trabajo que establece específicamente que el trabajador sólo tendrá derecho a las indemnizaciones legales. Como no ha hecho nada respecto de quienes no teníamos esa cláusula, resulta evidente que tal obligación sigue plenamente vigente en tales casos.

Pretender aplicar este cambio de política, pasando por alto el contenido obligatorio del contrato de trabajo en un momento tan delicado como es la comunicación del despido y la firma del finiquito, como ocurrió en mi caso, es particularmente grave considerando los casos de Tamara Kulb, Nicolás Monzani, Jimmy Feliú y Gabriel Tribucio, quienes fueron despedidos como consecuencia de una investigación interna que determinó su responsabilidad en una serie de irregularidades: si tales ejecutivos incurrieron en inconductas no toleradas por la empresa y pese a ello se les reconoció el



pago de una indemnización sin tope de años ni de renta, no existe ninguna justificación para actuar de manera distinta en mi caso, máxime si no fui despedido por ningún hecho reñido con las normas de conducta interna de la empresa sino por una mera decisión de negocios.

En este contexto, cuando fui despedido, Colgate me envió una liquidación de lo que sería mi finiquito, que contemplaba, en lo que interesa a esta acción, los siguientes montos:

A) Indemnización legal por años de servicios: \$27.358.244.

B) Indemnización voluntaria - 50%: \$13.679.122.

C) Indemnización mes aviso previo: \$7.096.274.

Posteriormente, el día 8 de mayo de 2019, Dahiana Gutiérrez, Gerente de Recursos Humanos, me envió un correo electrónico del siguiente tenor: “Buen día Mike, como estas? Te comento que la firma del finiquito se coordinó de la siguiente manera: Lunes 13 de mayo 10:00 hs. Lugar: Oficinas de Baker Mc. Kenzie (...) Allí estará Giselle junto al Notario con los documentos necesarios y cheque”.

Desde luego me causó extrañeza que me citaran a la oficina de los asesores legales de Colgate y no a la empresa directamente o a una notaría, como es la costumbre. También me sorprendió el hecho que tuvieran a disposición un notario para la firma del finiquito, con los costos que ello implica. El motivo de esta puesta en escena era evitar que efectuara una reserva de derechos en el finiquito, puesto que no estaba conforme con el ofrecimiento realizado. Cuando llegué el día lunes 13 de mayo a firmar el finiquito, advertí que habían retirado la indemnización voluntaria ofrecida en la liquidación. Al preguntar a qué se debía esto, me dijeron que como firmaría con reservas, decidieron quitar ese ofrecimiento, lo que constituye una evidente represalia frente a un acto legítimo como dejar constancia de la disconformidad con los montos a pagar en el finiquito. La presencia del notario permitía, por otra parte, que si cambiaba de opinión y aceptaba el monto propuesto inicialmente, firmar de inmediato.

3. Indicios de la conducta discriminatoria. Son indicios de la conducta discriminatoria denunciada:



- a) A todos sus extrabajadores, cualquiera haya sido su cargo, Colgate les ha pagado una indemnización sin tope de años ni de renta.
- b) Yo mismo firmé finiquitos en representación de Colgate, en el pleno convencimiento que dicha forma de actuar constituía una obligación para mi exempleadora.
- c) Esta obligación se ha reconocido incluso en favor de personeros que han sido despedidos luego de severas inconductas y habiéndose determinado su responsabilidad mediante procesos de investigación interna.
- d) En los contratos nuevos celebrados a partir del año 2012, se incorporó una cláusula específica con relación al pago de indemnizaciones sujeta a los topes legales. A contrario sensu, no nos son aplicables los topes legales a quienes no tenemos dicha cláusula.
- e) El Servicio de Impuestos Internos ha establecido que el otorgamiento de beneficios laborales no contemplados expresamente en la ley, o en los contratos individuales o colectivos de trabajo, como las indemnizaciones voluntarias, podrá ser considerado como gasto necesario para producir la renta sólo en la medida que se pague con carácter universal, es decir, a todos los trabajadores. Si Colgate ha esgrimido este argumento para efectos tributarios, no podrá desconocer luego su obligación en sede laboral.
- f) Existe una sentencia dictada en los autos T-1604-2018, substanciados ante el 2° Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, caratulados "CASTRO CON COLGATE", que ha decidido que existe la obligación que vengo demandando en los términos aquí planteados.
- g) Existe un avenimiento en los autos RIT T-956-2018, substanciados ante el 2° Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, caratulados "ARANCIBIA CON COLGATE", que es representativo de la obligación que vengo demandando.
- h) Colgate me pagó la indemnización sustitutiva del aviso previo sin considerar el tope de 90 UF del artículo 172 del Código del Trabajo.
- i) Colgate me había ofrecido el pago de una indemnización voluntaria.

j) En todos los casos en que Colgate ha negociado condiciones individuales para el pago de indemnizaciones por despido, ello ha sido respecto de quienes tenían la cláusula de indemnización con topes.

k) Nunca ha habido una negociación in peius con relación a aquellos trabajadores que tenían el derecho a recibir sus indemnizaciones sin tope.

Recaerá sobre Colgate, de conformidad a lo dispuesto por el artículo 493 del Código del Trabajo, explicar los fundamentos de la medida adoptada, es decir, dar razón de por qué no me pagó la indemnización sin tope de años ni de renta, incumpliendo una obligación tácita pero indubitada.

COBRO DE PRESTACIONES

El inciso final del artículo 489 del Código del Trabajo dispone que “si de los mismos hechos emanaren dos o más acciones de naturaleza laboral, y una de ellas fuese la de tutela laboral... dichas acciones deberán ser ejercidas conjuntamente en un mismo juicio”. En este caso, y como vengo señalando, tengo derecho a una indemnización por 19 años de servicios sin tope de años ni de renta, considerando una base de cálculo de \$7.096.274, lo que equivale a \$134.829.206.- Como sólo se me pagó \$27.426.553 por indemnización por años de servicios, mi empleador me adeuda la diferencia de \$107.402.653, la que por este acto solicito me sea pagada.

La obligación del demandado en la materia arranca de dos consideraciones: Por una parte, existe una cláusula tácita pero indubitada en favor de mi representado, así como en favor del resto de trabajadores contratados previamente al año 2012, en virtud de la cual sus indemnizaciones, para casos de despido, serán pagadas sin tope de años ni de renta. Ello es así porque al ingreso a mi trabajo mi jefatura de la época me manifestó siempre que tenía derecho, tal como todos los otros trabajadores, a una indemnización sin tope de años ni de renta. Tanto es así que yo mismo verbalicé la existencia de tal obligación, y la apliqué concretamente, cuando me tocó obrar como representante legal de la empresa firmando finiquitos en los cuales no se aplicaban los topes legales. En sintonía con ello, al momento del despido el Gerente General, Sergio La Rocca, y el Director de Finanzas, Fernando Delgado, reconocieron la existencia de tal obligación pero pretendieron que ya no era aplicable a mi caso por la sencilla razón que existía una orden

corporativa en tal sentido, pretendiendo pasar a llevar el contenido obligacional de mi contrato de trabajo, incluyendo el beneficio en cuestión, de manera unilateral.

El error de dichos personeros pasa por confundir la legítima posibilidad de un cambio de políticas de la empresa (del que da cuenta, por ejemplo, la inclusión de la tan mentada cláusula décimo tercera en los contratos de trabajo firmados a partir del año 2012, con vigencia desde luego para dichos casos y sólo hacia el futuro) con la posibilidad de modificar unilateralmente el contrato de trabajo, aspecto proscrito por nuestra legislación laboral, que requiere un concurso de voluntades para tal propósito. Ocurre, sin embargo, que el cambio de política empresarial que han esgrimido no hace más que confirmar que existe la obligación que vengo reclamando: si es cierto que la demandada ha incluido en los contratos de trabajo del año 2012 en adelante una cláusula, la décimo tercera, referida expresamente al pago de indemnizaciones con topes legales, ha de buscársele algún propósito a dicha estipulación, pacífico que no hace más que replicar las normas legales sobre la materia. La única explicación lógica es que reconoce, a contrario sensu, que quienes no tienen tal cláusula son acreedores del beneficio que vengo requiriendo.

Tal es la recta exégesis de la cláusula en cuestión, que deriva no sólo de su tenor literal sino que constituye la interpretación que más se aviene con la buena fe y con la pretensión de eficacia, de conformidad a lo dispuesto por el artículo 1562 del Código Civil, norma conforme a la cual “el sentido en que una cláusula puede producir algún efecto, deberá preferirse a aquel en que no sea capaz de producir efecto alguno”. En fin, otro argumento que revela la existencia de esta obligación es que la demandada pagó a mi representado la indemnización por falta de aviso previo sin el tope de 90UF.

En segundo lugar, la existencia de esta obligación se emparenta con la teoría de los actos propios: si la demandada ha argumentado para efectos fiscales que la indemnización sin tope de años ni de renta que ha pagado tiene el carácter universal -pues sólo en tal caso está autorizada a deducir tales importes como gastos necesarios para producir la renta, como se ha explicado anteriormente- no puede predicar cosa distinta en sede laboral. Argumentos de la especie han sido recogidos por la jurisprudencia laboral: DÉCIMO QUINTO: Valoración conjunta de la prueba rendida en relación a la indemnización convencional demandada.- Que la prueba rendida en relación a la indemnización



convencional demandada, analizada en forma conjunta, ha permitido al Tribunal constatar en el obrar de la sociedad demandada, un conducta reiterada en el tiempo, relativa a la extensión del beneficio indemnizatorio por años de servicios a favor de los dependientes pertenecientes al estamento profesional y técnico, constituido fundamentalmente por gerencia, subgerencias y jefaturas. Esa extensión, como lo refiriera ante el Servicio de Impuestos Internos la misma sociedad demandada ha sido efectuaba de manera universal y no discriminatoria, beneficiando a todos los trabajadores, incluido el actor, expresando una política generalizada y uniforme en el otorgamiento de indemnizaciones. Conforme a lo anterior, la misma sociedad demandada ha reconocido, en forma expresa y explícita, su obligación de otorgar indemnizaciones por años de servicio superiores a los mínimos legales, tanto respecto de sus trabajadores comprendidos en instrumentos escritos que regulan en términos expresos dicho beneficio, como respecto de aquellos trabajadores que, sin encontrarse cubiertos por contratos o convenios colectivos, han sido alcanzados por los criterios de generalidad y universalidad con que la Compañía ha procedido al pago de indemnizaciones por términos de contratos de trabajo. En tal sentido, el beneficio de indemnizaciones por años de servicio superiores a los mínimos legales ha sido entendido, por Polpaico y por sus distintas categorías de trabajadores, como parte real y efectiva de las obligaciones y derechos contenidos en sus respectivas relaciones laborales. En ese entendido, el trabajador demandante, ha manifestado también su aquiescencia en el sentido de que dicho contenido obligacional se concrete en su favor, concurriendo con su voluntad a la consolidación de un acuerdo, por el cual su empleador extendería a su favor el beneficio de pago de indemnizaciones por años de servicios. Dicho contenido obligacional, por cierto ha pasado a formar parte no de un instrumento colectivo, donde por cierto, como lo sostiene la sociedad demandada es más discutible la incorporación de una cláusula no escrita, y además es reconocido y fluye del análisis de los instrumentos mismos que el actor no estaba adscrito a uno de dichos instrumentos; sino que ha pasado a formar parte del contrato individual de trabajo del actor, donde rige plenamente la vigencia de la consensualidad del contrato de trabajo y donde la escrituración de las modificaciones contractuales son sólo exigibles al empleador de acuerdo a lo dispuesto en los artículo 9 a 11 del Código del Trabajo. No es dable argumentar en este caso que la reiteración y uniformidad en el tiempo no se ha expresado en la relación individual de trabajo mantenida por las partes del contrato, toda vez que la naturaleza del beneficio, destinado a producir sus efectos, sólo una vez en el íter contractual y, en forma exclusiva

en su etapa de cese, obligan a entenderlo en su real contexto, esto es sólo interpretable a través del comportamiento que la sociedad demandada ha tenido en casos análogos al del actor, abonados por las manifestaciones expresas de voluntad que la misma ha realizado en el tiempo. (...) DÉCIMO SÉPTIMO: Los actos propios.- Que la negación actual de la obligación indemnizatoria de la sociedad demandada puede considerarse contraria a lo que se ha venido entendiendo en su vertiente correcta doctrina de los actos propios, no para obviar derechos de carácter irrenunciable, no para saltarse el examen de laboralidad, sino para proteger la buena fe contractual. Sentencia dictada en autos RIT O-3179-2011, del 2° Juzgado de Letras del Trabajo de 4Santiago, de 5 de enero de 2012. Sentencia a firme habiéndose rechazado los recursos de nulidad y de unificación de jurisprudencia respectivos.

En efecto como lo afirma el profesor Sierra Herrero durante la ejecución de un contrato de trabajo un principio básico que deben respetar las partes es la buena fe. Ciertamente, la doctrina de los actos propios es una expresión de este principio general, que impone el deber de proceder con rectitud y honradez en las relaciones jurídicas. De este modo esta doctrina puede ser aplicada contra actuaciones de empleadores como también de trabajadores. Agrega en cuanto a su procedencia “por consiguiente si una persona ha creado para otra una confianza fundada -conforme a la buena fe- en una determinada conducta futura, manteniendo un sentido objetivo deducido de la conducta anterior, no debe defraudar dicha confianza”.

En el caso en estudio, la conducta anterior y en casos actual de la sociedad demandada exige, no ante la expectativa, sino el derecho generado en la contraria, que esta respete la confianza creada de que su política general, universal, uniforme, no discriminatoria, afirmada en forma expresa, realmente cumpla con ser universal, general y no discriminatoria respecto de aquellos trabajadores que formando parte de aquellos estamentos que no negociaban por sentarse al lado del empleador en la mesa de negociación, habiendo ingresado a la empresa en aquel periodo, reciban le beneficio correspondiente ofrecido y otorgado históricamente.

Cualquier otra conducta es contraria a la buena fe y no honra lo declarado ante el Servicio de Impuestos Internos, declaración que en caso alguno puede ser estimada como destinada a ese solo efecto, toda vez que ello significaría que se permitiese que a

los distintos órganos del Estado se le entregasen distintas versiones acomodaticias de lo que se consulta y se pretende dada la situación presentada. Por estos motivos, forma parte de mi contrato de trabajo el derecho a percibir una indemnización sin tope de años ni de renta, obligación desconocida por mi empleador al momento del despido, por lo que solicito que la demandada sea condenada al pago de \$107.402.653, correspondiente a la diferencia entre la indemnización por años servidos sin tope de años ni de renta y aquella efectivamente pagada, o la que US. estime proceder.

Solicito a US., tener por interpuesta demanda en procedimiento de Tutela Laboral por discriminación con ocasión del despido y cobro de prestaciones en contra de Colgate Palmolive Chile S.A., acogerla a tramitación y declarar en definitiva:

- a) Que fui discriminado con ocasión del despido, al negárseme el otorgamiento de una indemnización sin topes de años ni de renta que sí fue franqueada a los otros ex-trabajadores de la empresa;
- b) Que se genera en mi favor el régimen indemnizatorio del inciso tercero del artículo 489 del Código del Trabajo, y se regule en su máximo quantum, salvo mejor parecer de US., considerando una base de cálculo de \$7.096.274.-
- c) En consecuencia, que la demandada me adeuda \$78.059.014 como indemnización por discriminación con ocasión del despido, equivalente al tope de once remuneraciones;
- d) Que la demandada me adeuda \$107.402.653, correspondiente a la diferencia entre la indemnización por años servidos sin tope de años ni de renta y aquella efectivamente pagada, o la que US. estime proceder.
- e) Que todo lo anterior deberá pagarse reajustado y habrá devengado intereses.
- f) Que se aplique la sanción del artículo 4° de la Ley n° 19.886, de “Bases sobre contratos administrativos de suministro y prestación de servicios”.
- g) Que la demandada deberá soportar las costas de la causa.

SEGUNDO: Contestación: JOSÉ IGNACIO MUÑOZ PARADA, abogado, en representación de COLGATE PALMOLIVE CHILE S.A., Rol Único Tributario N° 85.844.100-5, ambos domiciliados para estos efectos en calle Las Esteras N° 2800,

comuna de Quilicura, Santiago, en autos laborales sobre denuncia de discriminación con ocasión del despido y cobro de prestaciones laborales caratulados "TOMÉ ACKROYD, MIGUEL con COLGATE PALMOLIVE CHILE S.A.", RIT T-1038-2019, a S.S. respetuosamente digo: Que, encontrándome dentro del plazo legal establecido en el artículo 452 del Código del Trabajo, y de acuerdo a lo establecido en los artículos 485 y siguientes del mismo cuerpo legal, vengo en contestar la denuncia de discriminación con ocasión del despido y cobro de prestaciones laborales interpuesta por don Miguel Tomé Ackroyd (en adelante, e indistintamente el "Demandante", el "Denunciante" o el "Actor"), ya individualizado en autos, en contra de mi representada Colgate Palmolive Chile S.A. (en adelante "Colgate", la "Empresa" o la "Compañía"), solicitando su más absoluto y completo rechazo, con expresa condena en costas, en razón de las consideraciones de hecho y los fundamentos de derecho que paso a exponer:

I. NEGACIÓN DE LOS HECHOS CONTENIDOS EN LA DEMANDA. Previo a exponer las alegaciones de fondo de mi representada respecto de la denuncia interpuesta por el señor Tomé, y en virtud de lo dispuesto en los artículos 452 y 453 del Código del Trabajo, en este acto esta parte viene a negar, controvertir y rechazar en forma total y expresa la relación de hechos del Denunciante, salvo aquellos expresamente reconocidos por esta parte, de acuerdo a la relación de los hechos que se desarrollará posteriormente en esta presentación.

En especial, esta parte niega que haya existido discriminación con ocasión del despido del Denunciante y que se le adeude prestación alguna.

II. ANTECEDENTES DE LA RELACIÓN LABORAL CON EL SEÑOR TOMÉ.

De acuerdo a lo señalado en la denuncia de autos y a lo establecido en el contrato de trabajo que ligó a las partes, el señor Tomé fue contratado por Colgate Palmolive Chile S.A. como "Controlling Assistant" el día 20 de abril de 2000. Tal y como indica el Demandante, desde que ingresó en la Compañía tuvo una carrera profesional ascendente, pasando por distintas posiciones hasta que en 2018 asume el cargo de "Finance Project Manager" o "Gerente de Proyectos de Finanzas" como indica en su libelo, cargo en el cual se mantuvo hasta la fecha del término de su relación laboral con Colgate.

En cuanto a su remuneración, no es efectivo lo señalado por el Demandante en cuanto al hecho que éste percibía un monto ascendente a \$7.096.274.-. En este sentido, y según se acreditará en la oportunidad procesal correspondiente, la remuneración del Actor estaba compuesta por un sueldo base de \$6.614.094.- y una gratificación legal pagada mensualmente por un monto de \$119.146.-, todo lo cual da un valor de remuneración bruta mensual de \$6.733.240.-.

Adicionalmente, para efectos de su última remuneración mensual en el cálculo de la indemnización por años de servicio, y de acuerdo a lo establecido en el artículo 172 del Código del Trabajo, "no se considerará una remuneración mensual superior a 90 unidades de fomento del último día del mes anterior al pago, limitándose a dicho monto la base de cálculo". En razón de lo anterior, y de acuerdo al expreso mandato legal, se debe considerar como última remuneración mensual la suma única y total de \$2.489.595.- (dos millones cuatrocientos ochenta y nueve quinientos noventa y cinco pesos), correspondientes a 90 unidades de fomento (en adelante UF) al valor del último día del mes anterior al pago, esto es, al 30 de abril de 2019, fecha en la cual la UF tenía un valor de \$27.662,17.- (veintisiete mil seiscientos sesenta y dos coma diecisiete pesos). Este monto es sustancialmente inferior al pretendido por el Actor.

El señor Tomé tuvo una carrera ascendente en la Compañía, lo que le permitió llegar a ser uno de los apoderados de Colgate desde el 3 de diciembre de 2012 hasta la fecha en que se puso término a su contrato de trabajo. Así, el Demandante comenzó como apoderado clase D, siendo posteriormente elegido como miembro del Directorio de la Compañía y ostentando poderes clase A (los poderes más amplios dentro de la Empresa). En su calidad de apoderado y director de la Compañía, al Denunciante le correspondió firmar una serie de finiquitos laborales (al igual que a otros apoderados clase A) tal como lo señala en la demanda. Sin embargo, al hacerlo lo que él expresaba era la voluntad de la empresa y no su propia voluntad. En su demanda, el señor Tomé pretende que su preferencia personal se confunda de alguna manera con la intención de la empresa por su calidad de apoderado. En la página 3 de su demanda señala que "... debido a los poderes con que contaba para actuar a nombre de la empresa, me correspondió firmar personalmente una serie de finiquitos en los que se pagaba esta indemnización sin tope de años ni de renta ...". Y agrega que "[l]o anterior es de la mayor importancia ya que por mi cargo firmaba en representación de la empresa y jamás tuve



duda acerca de tal obligación ...". La realidad es que al momento de firmar él no expresaba su voluntad personal sino la voluntad de la empresa que, en el caso de la Demandada, se expresa a través del Directorio. Cuando el señor Tomé firmó finiquitos, lo hizo por instrucciones de la empresa, tal como él lo reconoce para el caso del finiquito del ex trabajador Nicolás Monzani, "... el finiquito que me entregaron para firmar ...". Lo que él haya pensado al momento de firmar (que en este caso es de propio interés e imposible de acreditar) es irrelevante. Lo importante es que a él se le instruyó firmar los finiquitos conforme a las negociaciones con cada trabajador.

III. DEL TÉRMINO DE LA RELACIÓN LABORAL CON EL SEÑOR TOMÉ.

Conforme lo acreditaremos en la oportunidad procesal correspondiente, el despido de que ha sido objeto el Demandante de autos, ha sido efectuado completamente de acuerdo a la normativa aplicable, tanto formal como materialmente y en ningún caso se debe a alguna medida discriminatoria de mi representada, como pretende señalar el Actor en su libelo.

3.1 Respecto de la carta de aviso de término de contrato. Mi representada puso término a la relación laboral que lo vinculaba con el señor Tomé el día 26 de abril de 2019, cumpliendo con cada una de las exigencias legales. En este sentido, la Empresa presentó primero personalmente la Carta de Aviso de Término de Contrato al señor Tomé el mismo día 26 de abril de 2019, informándole la causal de despido aplicable, así como las razones de fondo de la terminación de su Contrato de Trabajo y los pagos que recibiría contra la firma de su finiquito.

En dicha reunión se informó de manera personal al Demandante de autos que la Empresa ponía fin a la relación laboral que los vinculaba por la causal de Desahucio, en atención a su cargo y a los poderes de representación con los que contaba. En esa misma fecha se puso término a otros tres trabajadores de su área, en virtud de la causal de terminación del contrato de trabajo establecida en el inciso primero del artículo 161 del Código del Trabajo, esto es, "Necesidades de la Empresa", por una reestructuración que hizo necesaria estas desvinculaciones. Dado que el señor Tomé no quiso firmar como recepcionada la Carta de Aviso en esa instancia, se le envió la misma mediante correo certificado. Todo ello se realizó el mismo día de la desvinculación. Además, y cumpliendo cabalmente con el mandato legal del inciso segundo del artículo 161 del Código del



Trabajo, se envió el mismo día 26 de abril de 2019 el Comprobante de Carta de Aviso para terminación del Contrato de Trabajo a la Inspección del Trabajo, a través del portal web de la Dirección del Trabajo destinado por dicha autoridad para tales efectos.

Todas las diligencias y formalidades referidas al término de la relación laboral del señor Tomé fueron efectuadas el mismo día de la desvinculación. A mayor abundamiento, debemos indicar que en la referida carta se adjuntaron los comprobantes de pago de cotizaciones de seguridad social efectuados por la Empresa durante la vigencia de la relación laboral. En resumen, se cumplieron íntegramente con los plazos y formalidades establecidas en la normativa laboral. Es absolutamente falso que al momento de comunicarle su despido los señores Sergio La Rocca y Fernando Delgado le hubieran transmitido al Actor que no le iba a gustar su finiquito puesto que aplicaba los topes legales y que ellos no estaban de acuerdo con dicha medida.

Asimismo, si bien es cierto que luego de la comunicación del despido mi representada le envió una propuesta de finiquito que contemplaba, además de su indemnización sustitutiva del aviso previo, indemnización por años de servicio con los topes legales y feriado legal y/o proporcional pendiente, una indemnización adicional, denominada por el actor como “indemnización voluntaria – 50%”. Pues bien, esta indemnización adicional se le ofreció como contraprestación de la suscripción de un finiquito y transacción, para prevenir litigios eventuales. Al expresar el señor Tomé que no estaba conforme con dicho pago adicional y que solicitaba el pago de su indemnización por años de servicio sin tope legal alguno, calculada en base a 19 años y a la remuneración utilizada para su indemnización sustitutiva del aviso previo, se decidió que lo mejor era que en su finiquito se pagara lo ofrecido en su carta de despido y que se reservara el derecho a ejercer las acciones que estimara pertinentes.

La reunión en la oficina de abogados con presencia de notario que el Actor reclama no obedece sino a una deferencia especial a él por su calidad de ex gerente y director de la Compañía. La oficina de abogados es la misma con la cual el Actor trabajó durante muchos años como gerente de la Empresa. El objetivo era resolver cualquier duda en el momento y, si había acuerdo, suscribir y ratificar el finiquito ante notario. Nunca fue la intención presionar al Actor, lo que no tendría sentido tratándose de un ex gerente y director de la Compañía.

3.2 De la justificación de la causal contenida en el inciso primero del artículo 161 del Código del Trabajo. Tal como se expuso en el acápite anterior, el término de la relación laboral existente entre el señor Tomé y Colgate se debió al desahucio escrito del empleador, cuestión subsumida en la norma del inciso segundo del artículo 161 del Código del Trabajo.

Es más, el señor Tomé no efectúa reclamo alguno sobre la justificación de su despido, aceptando el mismo como válido, intentando tan solo imputar el hecho de una supuesta discriminación en el mismo por pagarse la indemnización por años de servicio en conformidad a la normativa laboral vigente.

IV. IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA DE DERECHOS FUNDAMENTALES POR INEXISTENCIA DE DISCRIMINACIÓN CON OCASIÓN DEL DESPIDO. Nuestra legislación laboral consagra, en el artículo 485 del Código del Trabajo, la tutela efectiva de los derechos fundamentales del trabajador cuando tales garantías hubieren sido objeto de vulneración durante la relación laboral o con ocasión del despido.

En cuanto a los derechos fundamentales del trabajador respecto de los cuales se brinda protección a través de este procedimiento, corresponden a aquellos que se encuentran expresamente contemplados en el artículo 485 ya mencionado, norma donde se establece un catálogo o nómina de derechos fundamentales protegidos bajo una enumeración taxativa, sin que puedan alegarse eventuales vulneraciones a otras garantías constitucionales que no se encuentren expresamente amparadas por la acción de tutela consagrada en la referida norma.

Asimismo, señala en su inciso segundo que también se aplicará este procedimiento para conocer de los actos discriminatorios a que se refiere el artículo 2 del Código del Trabajo. El Denunciante de autos reiteradamente asegura que la discriminación en que basaría su acción se funda en el hecho de que le habrían pagado su indemnización por años de servicio con sujeción a los topes legales, en circunstancias que "a todos los ex trabajadores de Colgate la Empresa les pagaba la indemnización por años de servicio sin tope de remuneración ni de años". Así, establece supuestamente que mi representada habría incurrido en "una maniobra discriminatoria con ocasión del despido".



.1 Los actos discriminatorios se encuentran taxativamente descritos en el artículo 2 del Código del Trabajo La acusación del señor Tomé, en cuanto basa su discriminación en que a todos los ex trabajadores de Colgate se les pagaba su indemnización por años de servicio sin topes de renta ni de años, además de partir de una premisa totalmente falsa, conforme se probará en la instancia procesal correspondiente, no dice relación con ninguno de los puntos establecidos en el inciso tercero y siguientes del artículo 2 del Código del Trabajo, norma donde se trata la discriminación laboral. Así, en dicha norma se establece que son contrarios a los principios de las leyes laborales los actos de discriminación, para luego describir como tales a "las distinciones, exclusiones o preferencias basadas en motivos de raza, color, sexo, edad, estado civil, sindicación, religión, opinión política, nacionalidad, ascendencia nacional, situación socioeconómica, idioma, creencias, participación en organizaciones gremiales, orientación sexual, identidad de género, filiación, apariencia personal, enfermedad o discapacidad u origen social, que tengan por objeto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación".

En este sentido, hace menos de tres años el legislador promulgó la ley N° 20.940, que Modifica el Sistema de Relaciones Laborales, la que, en su artículo 1° incorporó una serie de modificaciones al Código del Trabajo, dentro de las cuales se encuentra, en el numeral 1) la orden de intercalar en el inciso cuarto del artículo 2° de dicho Código, a continuación de la expresión "ascendencia nacional", la frase ", situación socioeconómica, idioma, creencias, participación en organizaciones gremiales, orientación sexual, identidad de género, filiación, apariencia personal, enfermedad o discapacidad", con lo cual se agregaron diez nuevas categorías protegidas a la definición de acto de discriminación. Si el legislador no estimara que el inciso cuarto del artículo 2° del Código del Trabajo es una norma taxativa, entonces no se habría visto en la necesidad de incorporar estas nuevas categorías.

4.2 Los actos discriminatorios requieren, para su configuración, que exista un motivo en que se basen los mismos. La diferencia como una mera constatación de hecho no puede configurar un acto discriminatorio de acuerdo a lo establecido en nuestra legislación El señor Tomé pretende hacer una interpretación extensiva del artículo 2 del Código del Trabajo, ajustando la norma a sus intereses personales, y pretendiendo que el mero hecho de que se le hubiera pagado la indemnización por años de servicio de manera



diferente al resto de los trabajadores (cuestión que es falsa), sería razón suficiente para que un Tribunal estime que la Empresa incurrió en una discriminación con ocasión del despido. En este sentido, no indica en qué motivo se basaría la Compañía para efectuar tal supuesta discriminación, requisito que la norma legal exige, al señalar expresamente que son actos de discriminación las "distinciones, exclusiones o preferencias basadas en motivos de..." y luego señala una serie de categorías protegidas taxativamente por el Código del Trabajo para estos efectos. Así, el Denunciante de autos no es capaz de indicar en base a qué motivo habría sido discriminado por Colgate, sino que simplemente reclama una supuesta diferencia en el pago de su indemnización por años de servicio, pretendiendo que la misma sea elevada a categoría de vulneración de derechos fundamentales.

Por lo demás, incluso en caso que S.S. estimase que la norma del inciso cuarto del artículo 2° del Código del Trabajo no es taxativa, como lo pretende el actor de sus consideraciones y lo fundamenta en la jurisprudencia citada en su libelo, lo cierto es que dicha norma exige que la discriminación se base en algún motivo. Incluso la jurisprudencia citada por el propio Demandante a fojas 17, 18 y 19 de la demanda es clara al indicar que debe haber una razón o motivo detrás de la discriminación que, en el caso de la sentencia citada, "... el despido como una suerte de sanción por no haber firmado estos trabajadores el anexo ...". En el caso de marras el señor Tomé no ha entregado motivo alguno en el que supuestamente se hubiere basado el acto discriminatorio del cual habría sido víctima. Todas razones por las cuales debe ser desestimado el caso de autos.

El Denunciante de autos se limita a señalar que supuestamente habría sido discriminado por el sólo hecho de que la Empresa habría determinado que al Actor le correspondía el pago de la indemnización por años de servicio con los topes legales, sin señalar cuál sería el motivo.

4.3 No puede existir discriminación cuando todos los trabajadores que fueron desvinculados de la Compañía en la misma fecha que el Actor se les ofreció la misma indemnización por años de servicio, incluyendo los topes legales e indemnización voluntaria. La discriminación exige un trato distinto o desigual arbitrario. Sin embargo, en este caso al Actor le fue dado el mismo trato que al resto de los trabajadores que fueron despedidos ese día. Como ya se señaló, en este caso el mismo día en que fue despedido



el Actor también fueron despedidos otros tres trabajadores. A cada uno de ellos se les hizo la misma oferta, esto es (en lo pertinente) el pago de su indemnización por años de servicio, con los topes legales de 90 UF para cálculo de remuneración y 330 días por años de servicio. Adicionalmente, a cada uno de estos trabajadores se les ofreció una indemnización adicional para suscribir sus finiquitos sin reserva de derechos.

4.4 El Actor puede tener una expectativa, pero no tiene un derecho que pueda exigir a la Empresa. La tesis del Actor sostiene que su contrato de trabajo con Colgate habría incluido una cláusula que le otorgaba indemnización por años de servicio sin los topes legales. De esta afirmación, el Actor concluye que Colgate "no puede modificar unilateralmente el contrato de trabajo". El problema es que esta tesis del Actor es errada, porque no existe cláusula que le otorgara indemnización por años de servicio sin los topes legales. No existe cláusula escrita ni verbal o no escrita.

Falta de cláusula escrita. En esto la partes, Actor y Empresa, están de acuerdo en que no existe acuerdo escrito. El propio Actor reconoce en la página 15 de su demanda que "... es pacífico que no existe un acuerdo escrito en orden a otorgar una indemnización sin tope de años ni de renta ...". Falta de cláusula no escrita. Esto es, la falta de algún acuerdo entre las partes que no haya sido escriturado en el contrato de trabajo. El contrato de trabajo es consensual y por tanto un acuerdo verbal o incluso alguna declaración de la Empresa (en ambos casos, específico) otorgando al Trabajador el derecho a una indemnización sin topes sería válida.

En este sentido, hacemos notar a S.S. que el Actor fue gerente de la Empresa durante largos años, con el más alto poder de firma e incluso fue miembro del directorio, órgano de administración de la Empresa. Con todo este amplio acceso a información y posibles antecedentes, el Actor no es capaz de invocar siquiera una instancia seria y específica en la que la Empresa le haya ofrecido indemnización sin topes como los que ahora pretende. La experiencia y lógica nos indica que un Trabajador con este nivel de acceso a lo más íntimo de la administración de una empresa debería tener algún antecedente específico y concreto (aunque no sea una cláusula contractual escrita) sobre su supuesta indemnización por años de servicio sin topes legales. Si no tiene, la lógica y experiencia nos indica que es porque simplemente no existió ningún acuerdo o cláusula no escrita entre Empresa y Trabajador sobre la indemnización por años de servicio.



Para arribar a su tesis - esto es, que su contrato de trabajo con Colgate habría incluido una cláusula con indemnización por años de servicio sin los topes legales -, el Actor debe recurrir a argumentos forzados, aduciendo una especie de cláusula colectiva tácita. El argumento en su esencia es: "como a otros trabajadores les dieron indemnización sin topes legales, a mí también me correspondería". Esto no es más que una expectativa que pudo haber tenido el Trabajador, pero en ningún caso constituye un derecho que él pueda exigir en un tribunal. La Demandada no está de manera alguna obligada al pago de una expectativa del Trabajador. Creemos S.S. que es importante recordar el rango del trabajador en este caso. Se trata de un gerente de confianza del más alto nivel con poder de firma y que llegó incluso al cargo de director. Se trata del tipo de trabajador que negocia antes de o durante la relación laboral, cláusulas como la de indemnización por años de servicio sin los topes legales. Si esto no se negoció en los casi 20 años que estuve empleado, no corresponde que ahora exija la indemnización sin topes en base a una simple expectativa.

4.5 No existe en el caso de autos una cláusula tácita individual a favor del Denunciante La Dirección del Trabajo en su sitio web, específicamente en su Centro de Consultas, contesta la pregunta ¿Qué es una cláusula tácita? de la siguiente manera: "Una cláusula tácita es aquella que no consta por escrito. Una relación laboral expresada a través de un contrato de trabajo escriturado, no sólo queda enmarcada dentro de las estipulaciones del mismo sino que deben también entenderse como cláusulas incorporadas al respectivo contrato las que deriven de la reiteración de un pago u omisión de determinados beneficios, o de prácticas relativas a funciones, jornadas, etc., que si bien no fueron contempladas en las estipulaciones escritas, han sido constantemente aplicadas por las partes durante un lapso prolongado, con la aceptación diaria o periódica de las mismas, configurando así un consentimiento tácito entre ellas, el cual, a su vez, determina la existencia de una cláusula tácita, la que debe entenderse como parte integrante del contrato respectivo, sin que el empleador las pueda modificar, alterar o eliminar por su sola voluntad.

Es importante destacar que la cláusula tácita también puede significar la pérdida de un beneficio cuando se deja de otorgar o pagar en forma reiterada, sin mediar oposición del trabajador." Por su parte, la jurisprudencia también ha sido clara en señalar que para que se configure una cláusula tácita en favor del Actor, debe establecerse que

entre ambos contratantes (Colgate y el señor Tomé) se ha prestado consentimiento respecto de introducir una modificación contractual, en este caso, en el sentido de que al término del contrato la indemnización por años de servicio del Demandante debiese calcularse sin topes de años ni de remuneración. Así lo han sostenido invariablemente los Tribunales Superiores de Justicia, por ejemplo, la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago en causa Rol 168- 2009, dicta sentencia con fecha 30 de abril de 2010, en la que señala claramente: "(...) se yerra en la sentencia cuando se asume que el carácter consensual del contrato individual de trabajo puede significar que se incorporen a éste derechos u obligaciones reconocidas por el empleador a otros trabajadores (...). Al ser así, se vulnera el artículo 9 del Código del Trabajo, toda vez que la resolución del asunto con estricto apego a esa norma, habría determinado el rechazo de la pretensión del actor (...). Que, si bien se ha consolidado como principio protector el de primacía de la realidad, que confiere preeminencia a los hechos sobre las formas, resulta menester para su aplicación acreditar una conducta invariable por parte del trabajador y del empleador, en relación al acuerdo que los vincula, de la que sea posible extraer la voluntad real de los contratantes, cuestión que no ocurre en el caso de autos".

De esta manera, para que se configure una cláusula tácita se requiere de una práctica reiterada en el tiempo respecto de la persona que la invoca, esto es, del Actor, lo que jamás pudo ocurrir respecto del Demandante, porque las indemnizaciones por años de servicio se generan una sola vez en un contrato individual de trabajo, esto es, cuando ha concluido el contrato; de modo tal que respecto del Denunciante ninguna práctica reiterada o habitual existió.

Asimismo, tampoco se le ofreció al trabajador, durante toda la vigencia de su relación laboral, formal o informalmente, el pago de la indemnización por años de servicio sin topes de remuneración ni de años. Sobre este punto, la sentencia de 8 de noviembre de 2017 en causa RIT T-43-2016 del Juzgado de Letras del Trabajo de Puerto Montt también es particularmente ilustradora al establecer: "(...) lo cierto es que en la especie tampoco se ha generado dicha cláusula tácita, pues no existe antecedente alguno que acredite que la empresa ofreció al demandante dicho beneficio, formándose el consentimiento entre las partes. (...) Tampoco se ha configurado una cláusula tácita como lo pretende el demandante, pues como lo ha entendido la Dirección del Trabajo en ORD. N° 5622/302, la existencia de "cláusulas tácitas" implica la aplicación reiterada en el



tiempo de determinadas prácticas de trabajo o por el otorgamiento y goce de beneficios con aquiescencia de ambas partes, lo que claramente no se configura pues no es posible advertir la existencia de un comportamiento previo del empleador respecto del actor como trabajador individualmente considerado en relación a la aplicación o no de los topes legales a las bases de indemnización por despido."

En suma, el modo de proceder del empleador respecto de otros trabajadores de Colgate no es constitutivo de una práctica de orden colectivo, creadora de derechos para el señor Tomé, porque no consta por escrito como tal. Tampoco existe respecto del Demandante, por la razón expresada - imposibilidad de reiteración y aplicación en el tiempo de un beneficio concedido -, ninguna práctica de la cual pueda inferirse el consentimiento entre empleador y trabajador en orden a pagar a este último una indemnización por años de servicio que exceda el límite legal.

Es evidente que en materia laboral individual la voluntad tácita tiene igual valor que la expresa y se estará frente a una cláusula tácita cuando en un contrato las partes, reiteradamente en el tiempo, han establecido y dado cumplimiento a obligaciones y otros beneficios no consignados de manera expresa en el respectivo contrato de trabajo. Entendemos que el carácter consensual del contrato de trabajo obliga a entender incorporado a él no solo las estipulaciones que fueron consignadas por escrito, si no también aquellas no escritas en el documento respectivo, pero que emanan del acuerdo de voluntades de los contratantes manifestado en forma libre y espontánea. Sin perjuicio de lo anterior, en el caso de autos no se dan los requisitos para que se cumpla con la existencia de la cláusula tácita. No se le ha ofrecido al Demandante el pago de su indemnización por años de servicio sin topes legales, ni por escrito ni verbalmente, y no ha existido una práctica reiterada en el tiempo por partes de los contratantes, Colgate y el señor Tomé, que permita identificar la existencia de esta obligación para mi representada.

4.6 Imposibilidad de configurarse cláusulas tácitas colectivas El artículo 320 del Código del Trabajo dispone que "los instrumentos colectivos deberán constar por escrito y registrarse en la Inspección del Trabajo dentro de los cinco días siguientes a su suscripción". No existen las cláusulas tácitas colectivas. La jurisprudencia ha sido consistente en cuanto a que no pueden presumirse las cláusulas colectivas tácitas que establezcan montos indemnizatorios distintos a los legales, y menos llegar a dicha



presunción por el hecho de que a algunos trabajadores se les hayan pagado las mencionadas indemnizaciones sin los topes, ya que cada caso se trata de manera particular, siendo una decisión unilateral de la empresa para cada caso y que, desde luego, no puede convertirse en una norma de aplicación general para los trabajadores.

En este sentido, la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago, en sentencia de fecha 17 de agosto de 2012, en causal Rol N° 120-2012 ha señalado lo siguiente: NOVENO: Que siguiendo el derrotero valorativo del tribunal de la instancia, manifestado en sus considerandos sexto y séptimo, se concluye que el tribunal ha dado por probada una suerte de cláusula tácita colectiva que influye o modifica de alguna manera el contrato de trabajo que ligaba al actor con la demandada, cláusula tácita por la cual la empleadora debía pagar al trabajador, en caso de terminación del contrato de trabajo por la causal del artículo 161 del Código del Trabajo, indemnizaciones sustitutivas del aviso previo y por años de servicio sin el tope legal de las noventa unidades de fomento, estableciendo, incluso, que esta cláusula tácita sería colectiva, o sea, que la empresa se habría obligado, tácitamente, con un determinado grupo de trabajadores a pagar de esta manera dichas indemnizaciones, olvidando que tanto los contratos como los convenios colectivos del trabajo, al contrario del contrato individual, son solemnes, consistiendo la solemnidad precisamente en que deben constar por escrito. Y claramente tal planteamiento del tribunal a quo no tiene lógica y atenta contra las máximas de la experiencia pues el demandante tiene un contrato de trabajo pactado por escrito y en el que no hay constancia alguna de un pacto semejante al que el tribunal da por establecido y tampoco puede "presumirse" como lo hace el tribunal de la instancia una cláusula colectiva tácita en tal sentido, según ya se ha dicho, y menos llegar a dicha presunción por el hecho que a algunos trabajadores la demandada haya pagado las mencionadas indemnizaciones sin el tope del inciso final del artículo 172 del Código del Trabajo: si la demandada procedió de esa manera con algunos de sus ex dependientes se trató, en cada caso, de una decisión unilateral y que desde luego no puede convertirse en una norma de aplicación general para los trabajadores de la demandada (...). Así también lo ha entendido también la E. Corte Suprema en causa Rol N° 6300-2010, de fecha 25 de marzo de 2011, y el Juzgado de Letras del Trabajo de Puerto Montt en causas RIT T-42-2016 y RIT T-43-2016. Incluso el voto en contra del Ministro Astudillo en esta causa da la razón a los argumentos esgrimidos por esta parte, ya que señala: "Las denominadas cláusulas tácitas

corresponden a una creación doctrinaria y jurisprudencial cuyo sustento es el principio de la primacía de la realidad que impera en materias laborales. Conforme a ese principio, al producirse discordancia entre lo que ocurre en la realidad y lo que fluye de los documentos, debe darse preferencia a lo que acontece en el terreno de los hechos. Como el contrato individual es consensual, al amparo de ese principio se ha entendido que la convención va experimentando modificaciones de la misma manera en que las partes observan una determinada manera de cumplirlo o ejecutarlo. (...) Empero, además de consensual, el contrato de trabajo individual es bilateral. (...) ambas partes - trabajador y empleador - han consentido en la modificación contractual formalizada (...) es preciso un acuerdo de voluntades y uno que se logra entre las partes que litigan." No con los casos de otros trabajadores ajenos a dicha relación laboral.

4.7 Análisis de casos concretos La demanda del Actor es confusa. En varios pasajes de su demanda, el Actor establece como premisa que "Colgate paga indemnizaciones sin tope de años ni de monto a todos sus trabajadores" (página 3). En la página 21 de la demanda señala que uno de los indicios de la supuesta conducta discriminatoria es que: "[a] todos sus extrabajadores, cualquiera haya sido su cargo, Colgate les ha pagado una indemnización sin tope de años ni de renta". Los subrayados son nuestros. Un análisis, aunque sea superficial, de los casos concretos, revela que esta premisa es absolutamente falsa. Y si la premisa es falsa, necesariamente la conclusión debería ser falsa.

En su análisis del cuadro resumen de finiquitos, el Actor hace una separación artificial y, por cierto, interesada, para llegar a conclusiones forzadas. La primera de estas distinciones es la que separa los finiquitos entre aquellos que emanan de contratos firmados antes de 2012 y los firmados desde el 2012 en adelante. Según el Actor, a partir de 2012 Colgate incorporó una cláusula expresa en los contratos de trabajo, conforme a la cual las indemnizaciones por despido serían sólo las legales. La verdad es bastante más simple. En el año 2012 la Empresa actualizó su modelo de contrato de trabajo y, entre otras cosas, incluyó una cláusula que no hacía más que replicar la norma legal sobre indemnizaciones por años de servicio. Este modelo de contrato que se usó desde 2012 en adelante replicó lo dispuesto en la ley y no es distinto al contrato previo al 2012.

En una interesada interpretación, el Actor concluye que los contratos previos a 2012 (que no tienen la cláusula expresa) "a contrario sensu" no le serían aplicables las

normas legales. Es decir, según esta interpretación, por el hecho de no incluir una norma legal en un contrato, ésta dejaría de tener aplicación. Agrega el Actor que "esa cláusula [se refiere a la cláusula que replica la norma legal de indemnizaciones] no fue incorporada como anexo a quienes, como yo, teníamos contrato vigente" (página 4). Por supuesto que no fue "incorporada". No era necesario. Para eso está el Código del Trabajo y sus normas. Tampoco fue necesario "incorporar" esta cláusula a los contratos existentes porque lo que hubo el 2012 fue un modelo de contrato distinto que se usó de ahí en adelante, a los trabajadores que ingresaban desde esa fecha. No se hizo distinción entre trabajadores previos a 2012 y post 2012. A todos se les aplicó exactamente las mismas cláusulas. Tanto es así que de ahí en adelante la Empresa siguió negociando con los trabajadores a la salida y en la mayoría de los casos siguió pagando sin topes. La Empresa jamás hizo distinción entre trabajadores contratados pre y post 2012.

Ahora bien, si hay algo que demuestra el cuadro que aporta el Actor es que Colgate es un muy buen empleador y, tanto a los trabajadores contratados antes de 2012 como a aquellos contratados después de 2012, al momento del término del contrato la mayoría de las veces paga más de lo que establecen los artículos 133 y 172 del Código del Trabajo. Incluso al Demandante se le ofreció más de lo que establece su contrato. El listado entregado por el Demandante en su cuadro resumen es parcial y no refleja la realidad, por lo que nosotros analizaremos esos mismos despidos, que van desde el 2012, agregando nosotros los casos del último año, incluyendo las desvinculaciones del 26 de abril de 2019, fecha del despido del Actor:

Algunas conclusiones:

1. Es falso que en todos los casos la indemnización por años de servicio se haya calculado de la misma manera. De la simple lectura de esta tabla es evidente que no existe en la Empresa una sola forma de calcular las indemnizaciones por años de servicio de sus ex trabajadores, razón suficiente para desestimar las acciones del Denunciante, ya que no podría existir discriminación en su contra.
2. Colgate negocia caso a caso al término de la relación laboral con sus trabajadores, la indemnización por años de servicio que les pagará. Es evidente que existen estas

negociaciones individuales al término de la relación laboral, ya que existen variados casos en los que la indemnización por años de servicio pagada difiere de la indemnización por años de servicio calculada con los topes legales e, incluso, difiere de la indemnización por años de servicio calculada conforme a la totalidad de años de servicio por la remuneración completa del trabajador.

De la tabla no se puede seguir una única regla o norma de cálculo de la indemnización por años de servicio por parte de Colgate. Se observa que existen numerosas diferencias en causales, remuneraciones, antigüedad, etc. Así, creemos que la conclusión lógica del análisis de esta información no es que Colgate le pagaba a todos sus ex trabajadores las indemnizaciones sin tope de años ni de remuneración, acorde a su última remuneración mensual, como pretende el Actor en su libelo, sino que en realidad la Empresa negocia caso a caso la indemnización con sus trabajadores desvinculados, cuando no existe una cláusula que la obligue a pagar un determinado monto.

3. De 24 casos analizados, en 15 de ellos la indemnización por años de servicio fue calculada multiplicando la totalidad de años trabajados para Colgate por la última remuneración mensual del trabajador, sin topes. En otros 5 casos se pagó una indemnización por años de servicio inferior a si se calculaba la indemnización sin topes legales. En 4 casos se pagó más que la indemnización por años de servicio calculada sin tope de renta ni de años.

De los 5 casos en que se pagó una indemnización por años de servicio inferior a si la indemnización se calculaba sin topes de año ni de remuneración, dos de ellos corresponden a trabajadores que fueron desvinculados el día 26 de abril de 2019, es decir, el mismo día del Actor. Ninguno de ellos contaba con cláusula contractual de pago de indemnizaciones conforme a los topes legales. También se encuentra dentro de ellos el caso de Tamara Kulb, caso que el Demandante de autos señala como que se le habría pagado más de lo que le correspondía, cuando en realidad, se le pagó una suma sustancialmente menor.

De los 4 casos en que se pagó más, uno de ellos (María Gallart) contaba con cláusula de indemnización contractual que le daba derecho a ello y los otros tres se trataron de negociaciones individuales al momento de la suscripción del finiquito.

Por su parte, en relación a los trabajadores con pagos por acuerdo judicial que el señor Tomé menciona en su demanda: En primer lugar, debemos hacer presente que en ninguno de estos juicios se discutió sobre la existencia de cláusulas tácitas en los contratos de trabajo. Ambos se suscitaron por hechos absolutamente diferentes a los del Actor. En el caso de Gabriel Tribucio, se trataba de un trabajador extranjero, con condiciones particulares en su contrato de trabajo dadas por una trayectoria anterior en otras jurisdicciones de Colgate. Por su parte, en relación con Heriberto Arancibia, éste accionó por despido indirecto, sin que jamás estuviera en cuestión la existencia de una cláusula tácita como la que exige el Actor.

En segundo lugar, se puede observar que en ambos casos se llegó a acuerdo por montos sustancialmente inferiores a los demandados. En ambos, las sumas pagadas producto de los acuerdos incluyen una serie de conceptos demandados, por lo que no es posible concluir que obedecen tan solo a uno o dos del total de los conceptos demandados, como antojadizamente lo pretende hacer ver el señor Tomé en su libelo.

4.8 Colgate resuelve caso a caso el pago de la indemnización por años de servicio. Además de lo ya indicado, S.S. debe ponderar que Colgate negocia y resuelve caso a caso el monto que pagará por indemnización por años de servicio a sus trabajadores, a menos que exista una cláusula contractual que especifique el monto que debe pagarse por ella o la manera en que debe ser calculada. En el caso del señor Tomé no existe ninguna cláusula contractual, ya sea escrita o tácita, que le dé derecho al pago de indemnizaciones por sobre los topes establecidos en la ley laboral.

Es así como no es inusual que la Empresa pague más que el tope legal, siempre y cuando se suscriba un finiquito sin reserva de derechos, negociando caso a caso las condiciones finales de cada trabajador. En este sentido, no se puede desconocer que a varios trabajadores se les pagó el cien por ciento de la indemnización por años de servicio considerando su remuneración completa y todos los años que llevaban trabajando para la Empresa, pero no es menos cierto que esto no se dio en la totalidad de los casos, como pretende el Actor en su libelo.

Así, si realmente existiera una cláusula tácita como malamente pretende el Denunciante, cómo se explica que a algunos trabajadores se les pagó menos o que a otros, incluso, se les pagó más. La única explicación viable para esto es que, en realidad,



no existe una cláusula tácita pero indubitada como indica el señor Tomé en su libelo, sino que la Empresa negocia con sus trabajadores desvinculados distintos acuerdos de indemnización por años de servicio. Así las cosas, no es posible concluir que al Actor le correspondía una u otra indemnización ¿Por qué pagarle indemnización considerando remuneración completa si existen, a lo menos, otros 5 casos en los que no se les pagó así? Si estamos conjeturando, ¿Por qué no pagarle un monto mayor, como se hizo con algún trabajador?

4.9 Conclusiones finales De todo lo ya analizado, se observa que el Demandante no es el primero al que se aplican los topes legales en caso de término de contrato de trabajo. La Empresa no está obligada a pagar al Actor indemnización por años de servicio en razón de 19 años y de su remuneración completa, ya que jamás lo pactó en forma expresa o tácita con él. La Empresa pudo legítimamente pagar considerando todos los topes legales, sin embargo, no lo hizo, ya que pagó la indemnización sustitutiva del aviso previo en base a una remuneración incluso mayor a su remuneración mensual completa, esto para favorecer al Actor y en el entendimiento de que esta indemnización busca reemplazar el aviso de 30 días que si no debiera dar el Empleador. Si se diera el aviso y el señor Tomé hubiera trabajado 30 días más, habría recibido su remuneración completa, razón por la cual Colgate decide pagar a sus trabajadores dicha indemnización en base a la última remuneración mensual completa y a los beneficios que hubiere recibido dicho mes, que en este caso consideraba un sueldo base reajustado de acuerdo a la política de la Compañía en el mes de abril de cada año, por la suma de \$6.825.745.-, gratificación legal de \$119.146.- y \$151.383.- por asignación de bencina, esto en forma de favorecer a sus trabajadores.

Por todo lo ya expuesto, no resulta plausible la existencia de discriminación alguna en contra del Demandante con ocasión del despido, razón por la cual la denuncia de autos debe ser necesariamente rechazada.

V. INEXISTENCIA DE INDICIOS. Tal como se evidencia de lo ya expuesto en esta presentación, no es efectivo que en autos existan indicios suficientes de vulneración de los derechos fundamentales del Actor. Así, corresponderá a la contraria acreditar los hechos relatados en su demanda y que ellos efectivamente constituyeron un acto discriminatorio en su contra, según la definición legal existente para estos efectos.



Cabe hacer presente a S.S. que, conforme al artículo 493 del Código del Trabajo, la prueba indiciaria solo opera en lo referido a los derechos fundamentales como una verdadera garantía procesal que actúa sobre la carga de la prueba, ya que dicho artículo introdujo una reducción probatoria consistente en la obligación del trabajador de presentar indicios suficientes de la vulneración de garantías fundamentales que alega.

Ello no implica inversión de la carga probatoria, ya que no es suficiente la sola alegación de una lesión a un derecho fundamental para que se traslade al empleador la carga de la prueba; sino que ella consiste en aliviar la posición del trabajador exigiéndole un principio de prueba por el cual acredite indicios de la conducta lesiva, esto es, acredite hechos que generen la sospecha fundada y razonable, en orden a la existencia de la lesión que alega. Alcanzando el referido estándar probatorio, corresponderá analizar los fundamentos de las medidas adoptadas y su proporcionalidad.

A mayor abundamiento, nuestra jurisprudencia ha resuelto que “el artículo 493 del Código del Trabajo introdujo una reducción probatoria consistente en la obligación del trabajador de presentar indicios suficientes de la vulneración de garantías fundamentales que alega; esta técnica no implica inversión del onus probandi, ya que no significa que sea suficiente la mera alegación de una lesión a un derecho fundamental para que se traslade al empleador la carga probatoria, sino que ella consiste en aliviar la posición del trabajador exigiéndole un principio de prueba por el cual acredite indicios de la conducta lesiva, esto es, acredite los hechos que generen la sospecha fundada, razonable, en orden de la existencia de la lesión que se alega.

El objetivo de dicha disposición, es aliviar la carga probatoria a aquellos trabajadores, que se encuentran en una posición desmejorada en relación al empleador para la obtención de pruebas que les permitan acreditar sus dichos. Consideramos que no es el caso de autos, ya que no se trata de cualquier trabajador, sino que de un trabajador que ostentaba un puesto de confianza, era parte del Directorio de la Compañía, contaba con amplios poderes de representación de la Empresa y estaba al tanto de las decisiones más importantes que se tomaban en la Compañía y las estrategias que se desarrollaban.

Sin perjuicio de lo anterior, a fojas 21 de su libelo, el señor Tomé indica que estima como indicios probatorios de la supuesta conducta discriminatoria ejercida por mi representada en su contra, los siguientes:

a) A todos sus ex trabajadores, cualquiera haya sido su cargo, Colgate les ha pagado una indemnización sin tope de años ni de renta. Este primer supuesto indicio es absolutamente falso, de acuerdo a lo que se expuso anteriormente en esta contestación y según se acreditará en la oportunidad procesal correspondiente. A lo menos en los casos de los ex trabajadores Tamara Kulb, María Gallart, Nicolás Monzani, Carlos Reyes, Lorenzo Nova, Pamela Fontecilla, Rodrigo Castro, Ignacio Córdova, Miguel Save y Enrique Berrio, la indemnización por años de servicio no fue calculada en base a su última remuneración mensual y a la totalidad de años en que trabajaron para Colgate.

En particular, los casos de María Gallart, Tamara Kulb y Nicolás Monzani son especiales ya que estos trabajadores contaban con cláusulas contractuales de pago de indemnizaciones que excedían los topes legales. Todos ellos eran trabajadores extranjeros, que habían prestado sus servicios ya anteriormente en otras jurisdicciones de Colgate, por lo que llegaron con condiciones y beneficios especiales. Llama poderosamente la atención que el señor Tomé decida omitir esta información (que contaban con cláusulas contractuales que les daban derecho a estos pagos) considerando su posición de apoderado de la Compañía, pero sobretodo en el caso de María Gallart, en el que el mismo suscribió el anexo de contrato de trabajo que le reconocía su indemnización contractual.

Por su parte, el caso de Lorenzo Nova, si bien es cierto que dicho ex trabajador prestó servicios antes para Colgate como prestador de servicios a honorarios, no es cierto que lo que se pagó al señor Nova tuviese relación con dicha prestación, sino que se debió a una negociación personal que él mantuvo a la salida de Colgate. Finalmente, los casos de Pamela Fontecilla, Rodrigo Castro, Ignacio Córdova y Enrique Berrio son especialmente decidores, ya que a todos ellos se les pagó una indemnización por años de servicio inferior a si dicha indemnización hubiese sido calculada multiplicando la totalidad de años de servicio por el monto de su última remuneración mensual. Es decir, estos casos son equivalentes al del actor, por lo que no puede haber discriminación en su contra si existen otros casos iguales al de él.

Conforme a las reglas de la lógica, cuando la premisa sobre la que se sustenta el argumento del Actor es falsa - "a todos sus extrabajadores, cualquiera haya sido su cargo,

Colgate les ha pagado una indemnización sin tope de años ni de renta", la conclusión - conducta discriminatoria de la Empresa - es necesariamente falsa.

b) Que el mismo Actor habría firmado finiquitos en representación de Colgate, en el pleno convencimiento que dicha forma de actuar constituía una obligación para mi ex empleadora.

En su calidad de apoderado y director de la Compañía, al Denunciante le correspondió firmar una serie de finiquitos laborales (al igual que a otros apoderados clase A). Sin embargo, al hacerlo lo que él expresaba era la voluntad de la empresa y no su propia voluntad. El señor Tomé pretende confundir su preferencia personal con la intención de la empresa. La realidad es que al momento de firmar él no expresaba su voluntad personal sino la voluntad de la Empresa. Cuando el señor Tomé firmó finiquitos, lo hizo por instrucciones de la Empresa, tal como él lo reconoce para el caso del finiquito del ex trabajador Nicolás Monzani, "... el finiquito que me entregaron para firmar ...". Lo que él haya pensado al momento de firmar (que en este caso es de propio interés e imposible de acreditar) es irrelevante. Lo importante es que a él se le instruyó firmar los finiquitos conforme a las negociaciones con cada trabajador.

Lo anterior nos lleva a otra consideración relevante. En su calidad de apoderado clase A (la más alta categoría de apoderado de la Compañía) al Actor le tocó suscribir al menos un anexo (Gallart) que establecía indemnizaciones contractuales sobre las legales. También le correspondió firmar finiquitos de trabajadores que recibieron indemnizaciones pactadas contractualmente (Monzani, Kulb). El Actor conocía la existencia de estas negociaciones y pactos. El Actor sabía que en el resto de los casos la Empresa negociaba las indemnizaciones caso a caso.

Lo anterior nos lleva a dos reflexiones. Primero, el Actor sólo tenía una expectativa de indemnización por años de servicio sin topes legales. Conocía que para realmente tener derecho a ésta debía negociarlo expresamente. Segundo, el Actor era un trabajador sofisticado del más alto nivel apoderado e incluso director de la Compañía. Sabía que para asegurarse una indemnización contractual debía negociarla con su empleador.

c) Que la obligación de pago de indemnización por años de servicio sin límite de renta y años se habría reconocido incluso en favor de personeros despedidos luego de severas

inconductas y habiéndose determinado su responsabilidad mediante procesos de investigación interna.

Como se señalara previamente, esto es absolutamente falso, debido a que las indemnizaciones de los ex trabajadores Monzani, Tribucio y Kulb fueron pagadas conforme a cláusulas contractuales que todos ellos tenían, y que se explicaban por su trayectoria anterior en otras jurisdicciones de Colgate en las que se les aseguraron beneficios y condiciones específicas diferentes a las de los trabajadores en Chile. Además, si bien se realizó una investigación interna por una denuncia y se encontraron irregularidades en el actuar de estos ex trabajadores, lo cierto es que ninguno de los actos desempeñados por ellos habilitaba a la Empresa para poner término al contrato de trabajo por alguna de las causales establecidas en el artículo 160 del Código del Trabajo, razón por la cual se optó por ponerle término a la relación laboral por desahucio escrito del empleador, atendidos sus cargos y funciones en la Compañía.

Como se señaló antes, todos ellos contaban con cláusulas contractuales de pagos de indemnizaciones por sobre los topes establecidos en la ley, razón por la cual sus finiquitos reflejaron estas cláusulas, muy diferente de la situación del Denunciante de autos, quien no acordó con Colgate una indemnización contractual, ni tampoco se acordó con él, de ninguna manera, el pago de indemnizaciones por sobre los topes legales.

d) Que, en los contratos nuevos celebrados a partir del año 2012, se incorporó una cláusula específica con relación al pago de indemnizaciones sujeta a los topes legales. A contrario sensu, no son aplicables los topes legales a quienes no tenemos dicha cláusula. Esta interpretación y extensión del Actor de pretender que, porque en un determinado año el área legal de la Compañía comenzó a utilizar un modelo de contrato nuevo que, entre otras cosas, replicaba las normas legales sobre indemnización por años de servicio, en ningún caso puede significar a contrario sensu, y de manera automática, que quienes no tengan dicha cláusula en sus contratos gozan de la cláusula contraria, es decir, que les corresponde el pago de indemnizaciones sin sujeción a los topes establecidos en el Código del Trabajo, sobre todo cuando existen casos en los que se pactaron expresamente cláusulas de indemnizaciones contractuales.

En este sentido, la decisión de incorporar la mencionada cláusula se debe a la consideración de que en Colgate prestan servicios muchos trabajadores extranjeros, que

no conocen la legislación chilena, por lo que, para evitar discusiones al momento de término del contrato, se prefirió dejar expresa esta disposición legal en los contratos de trabajo.

Además, debemos hacer presente a S.S. que en este sentido la Corte Suprema también ha sido consistente en sostener en variados casos, a lo largo del tiempo, que la norma del artículo 172 del Código del Trabajo es de orden público, y para que no se aplique el mismo, debe existir una cláusula expresa que así lo indique, debiendo rendirse prueba en dicho sentido.⁶ Por lo que el mero hecho de que a algunos trabajadores se les haya incorporado una cláusula que haga expresamente aplicable el artículo 172, en ningún caso puede significar que a los demás trabajadores no les será aplicado el mismo.

e) El Servicio de Impuestos Internos ha establecido que el otorgamiento de beneficios laborales no contemplados expresamente en la ley, o en los contratos individuales o colectivos de trabajo, como las indemnizaciones voluntarias, podrá ser considerado como gasto necesario para producir la renta sólo en la medida que se pague con carácter universal, es decir, a todos los trabajadores. Si Colgate ha esgrimido este argumento para efectos tributarios, no podrá desconocer luego su obligación en sede laboral.

En primer lugar, creemos que no corresponde mezclar en una causa laboral argumentos de índole tributario. Por varias razones, pero básicamente porque obedecen a inspiraciones y objetivos totalmente distintos. Por ejemplo, es posible (como ha ocurrido) que un empleador se encuentre obligado al pago de un bono desde el punto de vista laboral, pero que este gasto no sea aceptado por el Servicio de Impuestos Internos. La lógica diría que el mismo acto (pagar un bono) debería ser aceptado como gasto si es obligatorio desde el punto de vista laboral. Sin embargo, para el Servicio de Impuestos Internos puede no serlo. Porque la lógica de cada ámbito y sus objetivos son distintos. El ámbito laboral es protector de los derechos de los trabajadores. El objetivo del ámbito tributario (y especialmente del Servicio de Impuesto Internos) es recaudatorio.

En el improbable caso que S.S. aceptara mezclar aspectos tributarios en el ámbito laboral, desde ya negamos tajantemente que Colgate haya declarado alguna vez ante el Servicio de Impuestos Internos que las indemnizaciones voluntarias deben ser consideradas como gasto necesario para producir la renta o que las mismas se paguen de forma universal a todos los trabajadores de la Empresa. Colgate no tiene una práctica



universal para el pago de la indemnización por años de servicio, variando ésta en virtud de las negociaciones con los trabajadores que serán finiquitados.

f) Existe una sentencia dictada en autos T-1604-2018, substanciados ante el 2° Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, caratulados "CASTRO CON COLGATE", que ha decidido que existe la obligación de pago de indemnización por años de servicio sin tope de renta.

En relación a este supuesto indicio que entrega el señor Tomé, debemos hacer presente, en primer lugar, que esta sentencia ha sido recurrida de nulidad por esta parte, por lo que no es una sentencia firme. En segundo lugar, es importante tener presente que cada caso es distinto, tiene sus particularidades y los hechos que se discuten en ellos son distintos. Por lo que no es posible hacer extensiva una sentencia dictada en un caso particular a otro distinto, por lo mismo nuestro ordenamiento jurídico contempla expresamente el efecto relativo de las sentencias, según el cual una sentencia es obligatoria sólo respecto del caso concreto en que se pronunció y, por ende, no constituye lo que se denomina precedente.

g) Existe un avenimiento en los autos RIT T-956-2018, substanciados ante el 2° Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, caratulados "ARANCIBIA CON COLGATE", que es representativo de lo demandado por el Actor. Como se señaló anteriormente, el señor Arancibia demandó por despido indirecto, o autodespido, y se llegó a un acuerdo con él por una suma sustancialmente inferior al total reclamado. Por lo demás, dicha suma tampoco equivale a las indemnizaciones sin los topes legales como pretende el Actor en su libelo.

Se debe considerar que, en un contexto de demanda por despido indirecto, vulneración de derechos fundamentales, nulidad del despido y cobro de prestaciones laborales, se llegó a un acuerdo por un porcentaje de lo demandado, por una suma redonda con el fin de poner término al juicio y sin reconocer ninguno de los conceptos demandados.

h) Colgate le pagó al Denunciante la indemnización sustitutiva del aviso previo sin considerar el tope de 90 UF del artículo 172 del Código del Trabajo.

El pretender que, porque la Empresa decidió pagar la indemnización sustitutiva del aviso previo en base a un cálculo, debe pagar la indemnización por años de servicio en base al mismo cálculo, sobre todo cuando existe norma expresa que indica que la remuneración que sirve de base de cálculo de las indemnizaciones no debe ser superior a 90 UF, no tiene ninguna lógica. No se entiende cómo de un hecho puntual, como es el beneficiar al trabajador en un aspecto, se puede extender dicho criterio haciendo obligatorio para la Empresa el aplicar el mismo beneficio a una indemnización absolutamente distinta, con naturaleza y fines que no pueden asimilarse.

No hay norma legal o convencional que obligue a ello, sino todo lo contrario, a aplicar el tope de 90 UF. No se sigue que el hecho de beneficiar al trabajador en una indemnización implica necesariamente beneficiarlo en la otra indemnización. Esta lógica llevaría al absurdo que más vale pagar el mínimo legal al trabajador que beneficiarlo en parte.

i) Colgate le había ofrecido al Actor el pago de una indemnización voluntaria. Como señaláramos anteriormente en esta presentación, efectivamente al Actor se le ofreció el pago de un monto adicional a título de "indemnización acordada" a cambio de firmar una transacción y finiquito que precavieran cualquier litigio eventual, al igual que se hizo en muchos casos anteriores. Como el señor Tomé fue claro en señalar que la suma ofrecida por Colgate no le parecía suficiente y que, de todas maneras, pretendía reclamar el pago de su indemnización por años de servicio calculada de acuerdo a la totalidad de años trabajados en la Empresa y multiplicado por su última remuneración mensual, entonces se retiró dicho ofrecimiento y se le permitió firmar su finiquito con reserva de derechos para que pudiera reclamar lo que estimara conveniente.

En ningún caso el hecho de haberle ofrecido una suma adicional a modo de transacción puede significar un indicio de la existencia de una cláusula tácita a favor del Demandante que le dé el derecho a percibir la indemnización por años de servicio calculada en base al total de su antigüedad y multiplicada por su última remuneración mensual, sin topes, ni tampoco de que mi representada haya incurrido en alguna práctica discriminatoria en su contra, ya que su caso no fue tratado de manera distinta al de otros trabajadores a los que se les hizo ofrecimientos similares, bajo las mismas condiciones.



j) En todos los casos en que Colgate ha negociado condiciones individuales para el pago de indemnizaciones por despido, ello ha sido respecto de quienes tenían la cláusula de indemnización con topes. Este es otro hecho absolutamente falso en el que se basa el Actor para interponer sus acciones. En este sentido, y como señaláramos previamente, existen a lo menos los siguientes casos en que trabajadores que no tenían ningún tipo de cláusula sobre indemnizaciones en sus contratos de trabajo o anexos, al momento del término de su contrato de trabajo, negociaron condiciones especiales para su salida:

1. Carlos Reyes: si bien su remuneración se encontraba por debajo del tope de 90 UF, tenía una antigüedad de 15 años, y se le pagaron un total de 20 remuneraciones por indemnización por años de servicio;

2. Lorenzo Nova: si bien también su indemnización se encontraba por debajo del tope legal de 90 UF y tenía 9 años de servicio, se le pagó el doble de lo que le correspondía por años de servicio; y

3. Ignacio Córdova: este trabajador fue despedido en la misma fecha que el Actor, llevaba 27 años trabajando en la Empresa y su contrato no tenía ninguna cláusula referente al pago de indemnizaciones, por lo que al igual que al actor, le eran plenamente aplicables los límites establecidos en la ley. Sin perjuicio de lo anterior, y con el fin de negociar con dicho trabajador un finiquito y transacción, precaviendo litigios eventuales, se le ofreció, además de sus indemnizaciones legales, una indemnización adicional por la suma de \$20.088.355.-.

Conforme a las reglas de la lógica, cuando la premisa sobre la que se sustenta el argumento del Actor es falsa, la conclusión - en este caso de una conducta discriminatoria - es necesariamente falsa.

k) Nunca ha habido una negociación in peius con relación a aquellos trabajadores que tenían el derecho a recibir sus indemnizaciones sin tope. Los únicos trabajadores que tenían derecho a recibir indemnizaciones sin tope eran aquellos que contaban con indemnizaciones contractuales que así lo estipulaban. En este sentido, este último "indicio" señalado por el Actor también es falso. Se evidencia que han existido casos de negociación in peius con trabajadores que tenían derecho a recibir sus indemnizaciones por sobre los topes legales con el caso de Tamara Kulb. Esta ex trabajadora tenía una

cláusula contractual mediante la cual, en caso de término de su contrato de trabajo por las causales de necesidades de la empresa o desahucio escrito del empleador, le correspondía percibir una indemnización contractual equivalente a 15 meses de remuneración mensual. Sin perjuicio de lo anterior, al término de su contrato de trabajo se le pagó una indemnización contractual sustancialmente menor, debido a las razones de su salida y a la negociación que sostuvo con la Empresa por ello.

Con todo lo ya expuesto, queda de manifiesto que ninguno de estos hechos - que, por cierto, en su mayoría son falsos - evidencia ni puede evidenciar en forma alguna la pretendida discriminación, por lo que carece de todo fundamento la acción deducida en contra de mi representada, razón por la cual S.S. deberá rechazar la acción interpuesta por supuesta discriminación con ocasión del despido, por no contener siquiera indicios de la misma.

VI. EN CUANTO A LAS PRESTACIONES DEMANDADAS.

a) Indemnización del artículo 489 del Código del Trabajo, equivalente a 11 remuneraciones mensuales, por un total de \$78.059.014.- Respecto de la indemnización especial del artículo 489 del Código del Trabajo, solicitamos a S.S., la rechace por cuanto, no ha existido discriminación arbitraria alguna con ocasión del despido en contra del Actor. Por ende, el pago de dicha indemnización es improcedente.

Que, en cualquier caso, para el muy poco probable caso en que S.S., considere que ha existido discriminación arbitraria por parte de mi representada con ocasión del despido del Denunciante, en subsidio de lo anterior, solicitamos se sirva reducir la base de cálculo de dicha indemnización sancionatoria, de acuerdo a la base entregada por esta parte en la segunda página de esta presentación (considerando como base la suma de \$6.733.240.-). Asimismo, solicitamos que la sanción sea reducida al monto mínimo permitido por la ley.

b) Diferencia en el pago de la indemnización por años de servicio por un total de \$107.402.653.- El Denunciante pretende tener derecho al pago de su indemnización por años de servicio sin los topes legales, en virtud de una supuesta cláusula tácita a su favor. De acuerdo a lo ya latamente expuesto en esta presentación, no existe tal cláusula tácita, ya que no se cumple con ninguno de los requisitos para ella: no se le ha ofrecido jamás, ni



de manera verbal ni por escrito, directamente al Actor el pago de su indemnización por años de servicio calculada de acuerdo al total de sus años de servicio por el valor de su última remuneración mensual. Asimismo, no es posible establecer la existencia de una cláusula tácita por el actuar de mi representada con otros trabajadores de la empresa, debido a que no existen los derechos colectivo adquiridos, para que exista una cláusula colectiva la misma debe ser escriturada, además, las cláusulas tácitas requieren una práctica reiterada en el tiempo respecto de la parte que la reclama, en este caso el señor Tomé, cuestión que no ha podido darse debido a que la indemnización por años de servicio se paga una sola vez en la vida laboral de un trabajador con una Compañía.

En este sentido, el Denunciante sólo tendría una mera expectativa, pero no un derecho reclamable judicialmente. Solamente podría existir tal derecho en caso que hubiere un acuerdo expreso o tácito entre las partes - nunca con otros trabajadores -, cuestión que es negada por esta parte. Tal como ha señalado clara y sistemáticamente la Corte de Apelaciones de Santiago, no existen los derechos adquiridos colectivos, solo pudiendo tener el carácter de individuales, de acuerdo a lo expuesto en sentencia de fecha 30 de abril de 2010: “Décimo Quinto: Que, desde esa perspectiva, se yerra en la sentencia cuando se asume que el carácter consensual del contrato individual de trabajo puede significar que se incorporen a éste derechos u obligaciones reconocidas por el empleador a otros trabajadores – cuyas circunstancias particulares y motivos se ignora – haciendo de ese modo extensivos al actor beneficios determinados, como si se estuviera en presencia de una suerte de cláusula de naturaleza y alcance colectivo, lo que no es el caso. Décimo Sexto: Que, si bien se ha consolidado como principio protector el de la primacía de la realidad, que confiere preeminencia a los hechos sobre las formas, resulta menester para su aplicación acreditar una conducta invariable por parte del trabajador y del empleador, en relación al acuerdo que los vincula, de la que sea posible extraer la voluntad real de los contratantes, cuestión que no ocurre en el caso de autos.”

No existe ni ha existido entre Colgate y el Denunciante un acuerdo, ni expreso ni tácito, referido a que, al momento del término de la relación laboral, su indemnización por años de servicio se pagaría sin aplicación de los topes legales, por lo que no puede considerarse que el Demandante tenía derecho al pago de dicha indemnización por el total de la remuneración multiplicada por los años de servicio, sin aplicar los topes. Finalmente, tampoco son ciertas las premisas en las que el Actor basa su acción, esto es;

que a todos los trabajadores de la Empresa se les haya pagado sus indemnizaciones sin tope de renta ni de años; que esta supuesta "obligación" se haya reconocido a personeros despedidos por severas inconductas; que mi representada haya argumentado frente al Servicio de Impuestos Internos que a todos sus trabajadores les paga indemnización por años de servicio sin topes legales; que en todos los casos que Colgate ha negociado condiciones individuales para el pago de indemnizaciones se trataba de trabajadores con cláusula de indemnización con topes en sus contratos; y que nunca ha habido una negociación "in peius" con relación a aquellos trabajadores que tenían el derecho a recibir sus indemnizaciones sin tope. Por todo lo anterior, solicitamos a S.S. que la pretensión del Denunciante sea rechazada por completo.

Sin perjuicio de lo anterior, para el improbable caso que S.S. estime que el Actor tenía derecho a percibir su indemnización por años de servicio calculada en razón de su última remuneración mensual por el total de sus años de servicio, esta parte solicita se sirva tener como base de cálculo para la misma la remuneración de \$6.733.240.- de acuerdo a lo que se explicó a fojas 2 de esta presentación.

c) Solicitud de que se aplique la sanción del artículo 4° de la Ley N° 19.886. Debido a que no ha existido discriminación arbitraria alguna por parte de mi representada con ocasión del despido del Denunciante, de acuerdo a las consideraciones de hecho y de derecho expresadas latamente en esta presentación, no es posible que se aplique esta sanción.

d) Reajustes, intereses y costas. Esta parte rechaza cada una de las pretensiones reclamadas por el señor Tomé, por resultar todas ellas improcedentes en razón de las argumentaciones de hecho y de derecho debidamente expuestas en el cuerpo de este escrito.

Dado que, conforme a las reglas generales, lo accesorio sigue la suerte de lo principal, y al no ser procedentes las pretensiones exigidas, es impensable que se condene a mi representada a interés o reajuste alguno. En razón de lo infundado de las alegaciones y pretensiones del Actor, es esta parte quien viene a solicitar se condene al Demandante al pago de las costas de la causa, por cuanto es manifiesta la falta de justificación de la acción ejercida.

TERCERO: Audiencia preparatoria. En la audiencia celebrada con fecha 15 de julio de 2019, llamadas las partes a conciliación, ésta no se produce, por lo que se establecieron los siguientes hechos:

HECHOS NO CONTROVERTIDOS:

1. Existencia de una relación laboral entre el actor y la demandada entre el 20 de abril de 2000 y 26 de abril de 2019, prestando servicios el demandante como Gerente de Proyecto de Finanzas.
2. Que la demandada puso término a la relación laboral existente con el actor con fecha 26 de abril de 2019, en virtud del inciso 2 del artículo 161 del código del trabajo, cumpliendo con las formalidades legales.

HECHOS CONTROVERTIDOS:

1. Si la demandada pago a sus trabajadores indemnizaciones por termino de servicios superiores a la legal, fundamentos de aquello.
2. Trabajadores despedidos coetáneamente con el actor, causa legal, indemnizaciones y/o ofrecidas y/o pagadas a ellos circunstancias que rodearon tal ofrecimiento y/o pago.
3. Si la demandada ofreció al demandante el pago de indemnizaciones sin tope legal, hechos y circunstancias que así lo demuestren.
4. Valor de la última remuneración.

Establecidos los hechos ambas partes ofrecieron la prueba que iban a hacer valer en la audiencia de juicio y se fijó la fecha para su celebración.

CUARTO: Audiencia de juicio. La misma se llevó a cabo en dos días distintos el 12 de marzo de 2020 se recibió la siguiente prueba

PARTE DEMANDANTE INCORPORA: Documental consistente en:

1. Contrato de trabajo de 20 de abril de 2000.
2. Carta de despido, de 26 de abril de 2019.
3. Calculo de finiquito, de 23 de abril de 2019.



4. Finiquito de 13 de mayo de 2019.
5. Contrato de trabajo y finiquito de los siguientes trabajadores: Carla Albertini Amenábar, Lissette Massow Simi, Francisco Gracia Carrasco, Claudia Silva López, Rodrigo Silva Lubini, Eduardo Pinchetti Schreiber, Jimmy Feliú Quintanilla, Nicolás Monzani Correa **, Tamara Kulb, Gabriel Tribucio, Carlos Reyes Ortega, Lorenzo Nova Catalán, Elizabeth Mora Ferreira, Mario Zanetta Maillard, Althea Conio Acosta, Francisco Ramos James, Jorge Fuentes Riveros, Héctor Cortés Olguín, Marta Gallart, Francys Pérez Vera Carrero
6. Avenimiento en la causa RIT T-956-2018, seguida ante el 2° Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, “Arancibia con Colgate”.
7. Acta de audiencia preparatoria causa RIT T-108-2017, seguida ante el 2° Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, “Tribucio con Colgate”.
8. Correo electrónico de Enrique Berrio a Pablo Chouza, de 13 de julio de 2018, asunto “Consulta”; y respuesta de 13 de julio de 2018.
9. Cadena de correos electrónicos asunto “Finiquito Lorenzo Nova”, de abril de 2017, entre Miguel Tomé y otros, junto con dos archivos adjuntos: “0417 CH Recibo finiquito NOVA.pdf” y “0417 CH Lorenzo Nova Catalán.xlsx”.
10. Cadena de correos electrónicos asunto “SLI CHILE”, de abril de 2017, entre Miguel Tomé y otros, junto con un archivo adjunto: “lorenzo nova.pdf”.
11. Cadena de correos electrónicos asunto “SLI CHILE”, de abril de 2017, entre Miguel Tomé y otros.
12. Cadena de correos electrónicos asunto “Calculo de indemnizaciones - CL”, de febrero de 2017, entre Miguel Tomé y otros, junto con un archivo adjunto: “0217 CH Borradores Bajas.xlsx”.
13. Cadena de correos electrónicos asunto “Finiquito MA Rozas”, de diciembre de 2017, entre Miguel Tomé y otros, junto con un archivo adjunto: “PRECALCULOSRozas30122014 - sin plan pensiones - al 17 dic 2014.xlsx”.
14. Correo electrónico “jueves 9 mayo firma finiquito”, de Dahiana Gutiérrez a Miguel Tomé, de 7 de mayo de 2019.



15.Oficio Nº 359, de 26 de febrero de 2010, del Servicio de Impuestos Internos.

Confesional:

Previa individualización compareció doña Norma Alva, bajo apercibimiento legal y absolvió posiciones.

Otros medios de prueba:

Oficios: incorpora

1. Servicio De Impuestos Internos

Exhibición de documentos: CUMPLIDA

1. Declaración de impuesto a la renta correspondiente a los años 2014, 2015, 2016, 2017 y 2018.

2. Estados Financieros auditados correspondientes a los años 2014 a 2018.

3. Contratos de trabajo y finiquitos de las siguientes personas: Carla Albertini Amenábar, Lissette Massow Simi, Francisco Gracia Carrasco, Claudia Silva López, Rodrigo Silva Lubini, Eduardo Pinchetti Schreiber, Jimmy Feliú Quintanilla, Nicolás Monzani Correa, Tamara Kulb, Gabriel Tribucio, Carlos Reyes Ortega, Lorenzo Nova Catalán, Elizabeth Mora Ferreira, Mario Zanetta Maillard, Althea Conio Acosta, Francisco Ramos James, Jorge Fuentes Riveros, Héctor Cortés Olgún, Marta Gallart, Francys Pérez Vera Carrero, Pamela Fontecilla, Mariana Pérez del Río.

Tener a la vista causa:

RIT T-1604-2018, del 2º JLT Stgo., “Castro con Colgate”.

RIT T-956-2018, del 2º JLT Stgo., “Arancibia con Colgate”.

RIT T-108-2017, del 2º JLT Stgo., “Tribucio con Colgate”.

Audio ofrecido en la preparatoria, se desiste.

Asimismo, en la continuación de fecha 05 de noviembre de 2020 se incorporó la siguiente prueba:

PARTE DEMANDANTE INCORPORA:

Testimonial: Bajo juramento declara.

1. Heriberto Ernesto Arancibia Perez, RUT 9.490.301-7.
2. Enrique Miguel Berrio Luke, RUT 8.019.005-0.

A su turno la demandada incorpora:

Documental:

1. Contrato de trabajo entre Colgate Palmolive Chile S.A y el señor Tomé, de fecha 20 de abril de 2000, 2 páginas.
2. Anexos contrato de trabajo suscrito entre Colgate Palmolive Chile S.A y el denunciante de autos, de fechas 1 de noviembre de 2000, 1 de noviembre de 2001, 1 de noviembre de 2002, 1 de noviembre de 2003, 1 de noviembre 2004, 1 de julio 2005, 1 de enero de 2006, 1 de enero de 2007, 1 de mayo de 2008, 1 de mayo de 2009, 30 de diciembre de 2009, 1 de mayo de 2010, 1 de mayo de 2011, 1 de mayo de 2012, 1 de mayo de 2016, 1 de abril de 2018. 8 páginas.
3. Copia de las siguientes Actas del Libro de Directorio de la Empresa (16 páginas):
4. Sesión Extraordinaria de Directorio de Colgate Palmolive Chile S.A, de fecha 3 de diciembre de 2012, en la que se le otorgan poderes clase D al señor Tomé.
5. Sesión de Directorio de Colgate Palmolive Chile S.A, de fecha 22 de enero de 2015, en la que se otorgan poderes clase C al señor Tomé.
6. Sesión de Directorio de Colgate Palmolive Chile S.A, de fecha 5 de junio de 2015, en la que se otorgan poderes clase A al señor Tomé.
7. Sesión Extraordinaria de Directorio Colgate Palmolive Chile S.A, de fecha 27 de abril de 2016, en la que se revocan poderes y se otorgan nuevos poderes, entre ellos al señor Tomé como apoderado clase A. En esta sesión el señor Tomé actúa como director.

8. Sesión Extraordinaria de Directorio Colgate Palmolive Chile S.A, de fecha 20 de junio de 2017, en la que se evocan poderes y se otorgan nuevos poderes, entre ellos al señor Tomé como apoderado clase A. En esta sesión el señor Tomé actúa como director.
9. Sesión Extraordinaria de Directorio Colgate Palmolive Chile S.A, de fecha 27 de marzo de 2018, en la que se evocan poderes y se otorgan nuevos poderes, entre ellos al señor Tomé como apoderado clase A. En esta sesión el señor Tomé actúa como director.
10. Liquidaciones de remuneración del señor Tomé, correspondientes al período que media entre enero de 2018 hasta abril de 2019, ambos meses incluidos. 18 páginas.
11. Carta de aviso de término de contrato del señor Tomé, de fecha 26 de abril de 2019, 1 página.
12. Comprobante de envío de carta de despido por correo, 2 páginas.
13. Comprobante de Carta de Aviso para Terminación del Contrato de Trabajo, remitida por Internet a la Dirección del Trabajo. 1 página.
14. Aviso de Cesación de Servicios a la AFC de fecha 26 de abril de 2019, donde se da aviso del término de los servicios de Miguel Tomé, Ignacio Córdova, Enrique Berrio y Miguel Save. 1 página.
15. Copia de la Renuncia, Transacción y Finiquito de trabajo del señor Tomé, de fecha 13 de mayo de 2019. 3 páginas.
16. Documentación correspondiente al trabajador Enrique Miguel Berrio: Contrato de Trabajo de fecha 25 de septiembre de 1995, Carta de despido de fecha 26 de abril de 2019, Comprobante de aviso de termino de contrato a la Inspección del Trabajo de fecha 26 de abril de 2019, Liquidaciones de remuneración correspondientes a los meses de enero a abril de 2019, Renuncia, Transacción y Finiquito de trabajo de fecha 13 de mayo de 2019. 12 páginas.
17. Documentación correspondiente al trabajador Ignacio Lindor Córdova: Contrato de Trabajo de fecha 1992, Anexos de Contrato de Trabajo de fechas entre el 1 de julio de 1998 hasta el 1 de abril de 2018, Carta de despido de fecha 26 de abril de 2019 con el comprobante de envíos por correos de Chile, Liquidaciones de remuneración



correspondientes a los meses de enero a abril 2019, Renuncia, Transacción y Finiquito de trabajo de fecha 10 de mayo de 2019. 26 páginas.

18. Documentación correspondiente al Trabajador Miguel Angel Savé: Contrato de Trabajo de fecha 29 de febrero de 2016, Anexo Contrato de Trabajo de fecha 1 de mayo de 2017 y 1 de abril de 2018, Carta de despido de fecha 26 de abril de 2019, Liquidaciones de remuneración correspondientes a los meses de enero a marzo de 2019, Renuncia, Transacción y Finiquito de trabajo de fecha 9 de mayo de 2019. 13 páginas

19. Documentación correspondiente a la trabajadora Pamela Fontecilla Salas: Contrato de trabajo de fecha 22 de mayo de 2012; Carta de despido de fecha 29 de agosto de 2018, Liquidación de remuneración correspondiente a los meses de julio y agosto de 2018, Renuncia, Transacción y Finiquito, de fecha 31 de agosto de 2018. 10 páginas.

20. Documentación correspondiente al trabajador Juan Andrés Gonzalez: Contrato de Trabajo de fecha 5 de septiembre de 2016, Carta de despido de fecha 31 de enero de 2019, Renuncia, Transacción y Finiquito de trabajo de fecha 31 de enero de 2019, Liquidaciones de remuneración correspondientes a los meses de noviembre 2018, diciembre 2018 y enero 2019. 11 páginas.

21. Contrato de trabajo firmado por don Miguel Tomé como representante de la empresa y doña Cheresty Dahian Hormazabal Troncoso de fecha 4 de octubre de 2016. 5 páginas.

22. Documentación correspondiente a la trabajadora María Marta Gallart: Contrato de Trabajo de fecha 01 de enero de 2015; Anexo de contrato de trabajo de fecha 27 de marzo de 2017; renuncia, transacción y finiquito de trabajo de 2 de abril de 2018; liquidaciones de remuneración de meses de enero, febrero y marzo de 2018, 10 páginas.

23. Documentación correspondiente al trabajador Nicolás Monzani Correa: Contrato de Trabajo de fecha 01 de octubre de 2012; Anexo Contrato de Trabajo de fecha 01 de enero de 2015; Carta de despido de fecha 21 de noviembre de 2016; Renuncia, Transacción y Finiquito de trabajo de fecha 7 de diciembre de 2016; liquidaciones de remuneración correspondiente a meses de septiembre, octubre y noviembre de 2016, 30 páginas. 15 páginas.

24. Documentación correspondiente a la trabajadora Tamara Kulb: Contrato de trabajo de fecha 01 de mayo de 2015; carta de aviso de término de contrato de fecha 21 de noviembre de 2016, Renuncia, transacción y finiquito de trabajo de fecha 21 de noviembre de 2016; liquidaciones de remuneración de meses de septiembre, octubre y noviembre de 2016, 12 páginas.

25. Documentación correspondiente al trabajador Gabriel Tribucio Klein: Denuncia interpuesta por Gabriel Tribucio Klein contra Colgate Palmolive Chile S.A. con fecha 27 de enero de 2017, RIT T-108-2017, seguido ante el segundo Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, junto con el acuerdo de conciliación alcanzado en la audiencia preparatoria de fecha 24 de marzo de 2017. 21 páginas.

26. Documentación correspondiente a la trabajadora Francys Jessenya Perez Vera Carrero: Contrato de trabajo de fecha 1 de diciembre de 2015, Anexo de Contrato de 1 de abril de 2018, Liquidaciones de remuneraciones de los meses de agosto a octubre 2018, Renuncia, Transacción y Finiquito de trabajo de fecha 4 de enero de 2019. 13 páginas.

27. Documentación correspondiente al trabajador Rodrigo Marcelo Castro Asencio: Contrato de trabajo de fecha 1 de agosto 2007, Carta de despido de fecha 5 de julio de 2018, Renuncia, Transacción y Finiquito de fecha 23 de julio de 2018, Liquidaciones de remuneraciones de los meses febrero a junio 2018, Recurso de nulidad causa RIT T-1604-2018, caratulada "Castro con Colgate Palmolive Chile S.A" junto con la resolución que la acoge a tramitación, de fecha 8 de abril de 2019. 24 páginas.

28. Denuncia interpuesta por Heriberto Ernesto Arancibia Pérez contra Colgate Palmolive Chile S.A. con fecha 5 de julio de 2018, RIT T-956-2018, seguido ante el segundo Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, junto con el avenimiento alcanzado con fecha 10 de octubre de 2018 y la resolución que lo acoge dictada el 30 de octubre de 2018. 10 páginas.

29. Documentación correspondiente al trabajador Lorenzo Nova Catalán: Contrato de Trabajo de fecha 1 de enero de 2008, Finiquito de fecha 28 de abril de 2017.5 páginas.

30. Documentación correspondiente al trabajador Carlos Bernardo Reyes Ortega: Contrato de trabajo de fecha 31 de diciembre de 2002 y finiquito de fecha 10 de enero de 2018.

Se desiste de la testimonial.

Observaciones a la prueba: Consta íntegramente en audio.

QUINTO: Hechos pacíficos en la causa. Que tal como quedó asentado en la audiencia preparatoria de autos, las partes son contestes en señalar que entre ellas existió una relación de carácter laboral que medió entre el 20 de abril de 2000 y 26 de abril de 2019, prestando servicios el demandante como Gerente de Proyecto de Finanzas. Adicionalmente, y con la incorporación de la prueba documental de la demandada, singularizada en los puntos 3 a 9, además se concluye que éste mantenía un cargo de confianza en la empresa y que inicialmente mantuvo facultades de apoderado tipo D para llegar a ser apoderado tipo A y B, correspondiéndole, entre otras labores, la firma de los finiquitos de trabajo de los colaboradores que eran desvinculados, los que eran preparados por terceros y puestos para su firma.

Asimismo, es un hecho pacífico que la demandada puso término a la relación laboral existente con el actor con fecha 26 de abril de 2019, en virtud del inciso 2 del artículo 161 del código del trabajo, cumpliendo con las formalidades legales. En dicha oportunidad, por lo demás según queda demostrado del documento denominado Finiquito, signado con el numeral 15 de la documental de Colgate, y 4 del actor, éste fue firmado con reserva por el trabajador con fecha 13 de mayo de 2019, y se le pagó una indemnización por aviso previo por la suma de \$7.096.274, sin tope legal, pero la indemnización por años de servicios, fue calculada con dicho tope.

SEXTO: Hechos que se dan por establecidos Conforme se estatuyó en la misma audiencia de preparación de juicio, debían ofrecerse pruebas que permitieran determinar si la demandada pagó a sus trabajadores indemnizaciones por término de servicios superiores a la legal, fundamentos de aquello, para con ello establecer si hubo un trato discriminatorio respecto del actor, en especial respecto de aquellos que fueron despedidos coetáneamente.

Sobre tal cuestión, tiene especial relevancia la prueba confesional del actor, rendida por la señora Norma Alva, que substituyó en el cargo al señor Tomé como representante legal de la empresa quien en varias ocasiones se contradijo, señalando primero que habían negociaciones en los finiquito, para luego indicar que no sabe si se



conversa o no con la persona antes de que se suscriba el finiquito. Ella indica que llega en septiembre 2017. Luego afirma “que hay negociaciones, pero la verdad yo no estoy en ellas”, lo sabe porque hay cheques adicionales, afirmando de manera categórica luego que “eso se maneja directamente desde argentina”. Repreguntada por esta Magistrado y haciéndole ver dichas contradicciones en cuanto a si habían o no conversaciones, sostiene “no es que no se hace sino que siempre hay un finiquito legal y luego un acuerdo que no sé cómo se hace que termina siendo particular de la persona, no en todos los casos, hay cheques adicionales”, luego se le consulta si la empresa efectúa descuento de gastos tributarios por el pago de esas indemnizaciones adicionales, contestando afirmativamente y agrega que trabajan con asesores externos de impuestos, y agrega que “de hecho fue un punto de discusión el año pasado e incluso el punto que se veía es que no era universal y no hay una política de pagar de una manera estándar no se consideraba, y que están buscando asesoría al respecto”. Finalmente, consultada por la existencia de una política de la empresa que habría cambiado en junio de 2019, señala no saber, como también desconocer la conversación que habría tenido Enrique Berrío con Pablo CHouza, y los criterios bajo los cuales se hacían estas negociaciones y negó tener participación en ellas.

Tales dichos deben ser contrastados, con el contenido del correo electrónico allegado por la parte demandante que corresponde al ofrecido bajo el número 8 y que da cuenta de un intercambio de correspondencia entre Enrique Berrío Luque gerente de regiones y Pablo CHouza Gerente de Recursos Humanos, que es consecuencia de una reunión presencial sostenida por ambos en una reunión en junio de 2018 luego del despido del señor Castro y que reza, “Pablo el viernes pasado cuando hablamos quede casi congelado con lo que me dijiste, respecto cómo se realizarían desde hoy las desvinculaciones. Como te comente. Rodrigo Castro hablo conmigo y me dijo primero que en Diciembre se formalizaría mi salida de Colgate:, incluso en Noviembre circulo cuanto sería mi posible finiquito. En esta oportunidad se presenta el primer inconveniente, Felipe Silva no acepto extender la pasantía en Santiago y tuvimos que hacer un movimiento en donde Felipe regresaba a Concepción y Nicolás que en ese momento era el reemplazo, se venia a Santiago. en esa oportunidad, Rodrigo me indico que mi salida se vería retrasada por un tiempo que posiblemente sería hasta que Felipe se adaptara a su Zona, lamentablemente en Mano Felipe renunció lo que me implicó además de supervisar el



1° Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago

trabajo de los otros ejecutivos. el hacerme careo de la Zona Centro Sur completa. en esa oportunidad tanto Rodrigo como Sergio me indicaron que mi salida seria finalmente en Junio Bueno, 11 de Junio. no pasó nada v el 6 de Julio tú me comentas que a contar de esta fecha, todas las personas que son desvinculadas de la Cia. se van con lo legal. cosa que me dejo en shock, considerando que hasta el 31 de Junio de este año, todas las personas que se fueron, se fueron sin tope de plata ni de años, además de recordar una conversación que tuvimos los dos a raíz de la salida de Raúl Baldo, en donde tú me decías que e1 único capital seguro para la vejez que uno tenia, era el que nos llevábamos cuando la Cía. nos desvincula•, te acuerdas?

Es por, esto Pablo que te pido por favor me digas de la manera más clara, como será mni caso, que en rigor es de común acuerdo. Si me dices Que me mantenga, lo hago feliz, pero lo que necesito es saber cómo será y esperar no perder mi capital. De: Pablo Antonio Cbo112a <pablo amonio chouza@colpal com.> Fecha: 13 de julio de 2018, 13 :54 Asunto: Re: Consulta Para: Enrique Berrio <eungue bemo'rocolpal com> Enrique , Ante todo gracias por escribirme y ser tan claro en la explicación detallada de tu situación. En Agosto estaré por allí y hablaremos tranquilos de este tema y de cualquier otro que puedas necesitar, mientras tanto lo que te pido es que por favor estés tranquilo y no te dejes arrastrar emocionalmente por situaciones que puedan estar sucediendo a otras personas en la subsidiaria. Referido específicamente a la conversación que tuvimos el viernes pasado, lo único que quiero decirte es que el objetivo de la misma fue recomendarte tranquilidad y esperar en este momento. Si de esa conversación tu interpretación fue que las personas se irán con lo Legal lo lamento mucho pero no fue esa mi afirmación Y no pongo en duda que vos hayas entendido eso sino que aclaro que no fue eso lo que entiendo manifesté. Hablaremos en Agosto, tomo todos los detalles que me estás dando y, como siempre, buscaremos una solución. Te reitero que te quedes tranquilo. Las personas en el ruido no se escuchan y creo que particularmente en esta coyuntura está habiendo mucho ruido y me animo a pensar, además, que ese ruido en algunos casos está provocado por personas que privilegian su situación a la tranquilidad del colectivo. No los juzgo pero mi obligación es manejarme con balance y tranquilidad . Te mando un abrazo grande y hablarnos. Y siéntete libre todas las veces que quieras de contactarme. Estoy a tu disposición. Gracias, Pablo”.

Asimismo, la testimonial de la demandante Heriberto Arancibia y Enrique Berrío, ambos que fueron contestes en señalar que existía una política generalizada en la empresa que consistía en el pago de las indemnizaciones sin tope de años ni monto, práctica que realizaba la empresa para beneficiar al trabajador, y que en sus casos se habría cumplido a diferencia de lo que ocurrió en el caso del actor.

El señor Arancibia, que depuso en estrado, era quien hacía los cálculos de los finiquitos, y señaló que para el cálculo de los finiquitos era bien simple, días de vacaciones, los años que tenía en la empresa, y ningún tope de sueldo ni de remuneraciones, se consideraban todos los años y los montos sin tope, a él le daban la instrucción de hacer el finiquito la forma de hacerlo se la instruyó su antecesor. Entre abril año 2007 a marzo año 2008, estuvo haciendo reemplazo en payroll, haciendo finiquitos, hizo más de 20 finiquitos y en todos se hizo lo mismo. El único contacto que había con el trabajador era cuando lo acompañaba al Notario. El protocolo era así su antecesor se lo instruyó. No había algo escrito en los contratos era una práctica habitual de la empresa, que venía desde que el ingresó en el año 1998. A la fecha de su autodespido en 2018, aún se aplicaba la misma práctica, de hecho en ese tiempo se fue un contador Jorge Fuentes, despedido en mayo de 2018, él estaba en el tope de los años, que era su subalterno, su despido fue bien informar y se llegó a acuerdo en la Inspección, y a él se le pagaron todos los años y el en su juicio llegó a un acuerdo en que le pagaron el equivalente a todo igual. Lorenzo Nova también llevaba muchos años trabajando a honorarios y se le reconocieron esos años como si fueran indefinidos. Refiere que no tuvo acceso a los contratos, pero que todas las personas que se iban le pagaban todo. Giovanni Marín también todos los años que trabajaba en bodega, todos los años Verónica Dinamarca, entre otras. Carlos Reyes también se le pagó la totalidad de sus años.

El señor Berrío en sentido similar expone que fue Gerente de Regiones, trabajo 24 años en la empresa, desde septiembre 1995 hasta 2019 y el señor Tome debe llevar unos 15 años. En abril 2019, lo despidieron, señala que hay una discriminación en el finiquito de Tome, no le pagaron lo que les habían prometido pagar todos los años de servicio, ellos salieron el mismo día y les pagaron con los topes legales. Una de las cosas que tuvo la empresa hasta el 2018 2019, es que todo el mundo le pagaban todo, y a contar de 2019 2018, cambio con el caso de Rodrigo castro, pero a los que despedían se les pagaba todo, toso el mundo lo sabía, una vez en una convención en Uruguay que era el

director de recursos humanos, comento que lo único seguro eran las indemnizaciones que eran a todo evento, de un minuto a otro cambiaron las reglas. Rodrigo castro era su jefe y cuando lo despiden le pagaron con los topes legales e hizo una demanda por lo mismo, no sabe cómo le fue puede que entiende que ganó en primera y en la corte de apelaciones, a él lo despidieron en junio de 2018. Fue despedido el mismo día, todos los que despidieron ese día fue con topes, y en su caso demandó y llego a un acuerdo, que consistió en un monto que está bastante cerca de lo que le correspondía como finiquito le pagaron \$96.000.000 millones acuerdo en diciembre de 2019. Primero en Uruguay en una convención Chouza, le habría señalado que el valor de la empresa es que se pagaba todo al momento del término y luego en 2018, después del despido de Castro, se encontró con Chouza, hablaron le dijo que no se preocupara, que la situación de Castro era particular y le escribió un e mail, que compartido a través de la pantalla reconoce como documento el número 8 de los agregados por la demandante, transcrito más arriba. No aparecía nada en el contrato, pero a contar de 2011 o 2010, a los nuevos si aparecía claramente que en caso de despido se iba a pagar con los topes legales, lo sabe porque vio el contrato de Susana Piña, ella se lo mostró cuando la despidieron, ya que trabajaban juntos y tenían cercanía. Tenía muchas personas a su cargo, pero él no tuvo que finiquitar a nadie.

Uno de los despedidos el mismo día que él, fue contratado después del Miguel Savey, el llevaba 3 o 4 años, y su remuneración bajo el tope e Ignacio Córdova, no sé qué se les ofreció cada uno entre solo a la reunión. Cada uno entraba independiente y luego pasaba a recursos humanos y le decían el monto, a él no le ofrecieron nada más. Señala que incluso cuando hubo un problema con facturas con perjuicio para la compañía igual a esas personas les pagaron todo. Cuando conversó con Chouza primero en Uruguay es porque le iban a pagar todo y como lo hacían con todos. Mario Zanetta, el veía la parte de los mercaderistas desde el punto de vista de computación, trabajo 22 años, lo deben haber despedido el 2017 y no le pusieron tope, no negoció, a nadie lo citaban a negociar siempre se les pagaba todo. A mucha gente que se fue como el caso de Eduardo Palacios que renunció e igual le pagaron todos sus años, era algo que en la compañía siempre se hizo, siempre se le pago, y hubo excepciones en que reunió e igual le pagaron. La cláusula de 2011 hizo entender que a los que entraron antes debía pagárseles todo. Tome le comento que le ofrecieron los topes legales, la única explicación

que le dio Sergio cuando lo despidieron, del pago con tope es que era la nueva política de la compañía.

Por lo demás, de los otros e mails aparece que tal como refirió la señora Alva los finiquitos eran preparados por la empresa y, en ellos no se da cuenta de conversaciones con los trabajadores o negociaciones, sino más bien consideraciones respecto de la situación particular de los mismos desde el punto de vista contractual e indicaciones de cómo debía obrarse para efectos de cálculo de las indemnizaciones. De igual modo, del finiquito del trabajador, allegado por ambas partes, si bien se aplica el límite legal en la indemnización por años de servicio, no lo hace en el aviso previo, no habiéndose justificado dicha diferenciación más que al señalar en la contestación que era para beneficiar al trabajador.

Que del análisis de dichas probanzas arriba sindicadas, no cabe sino concluir que la empresa demandada mantenía una práctica generalizada de pago de indemnizaciones a sus colaboradores sin los topes legales, tanto en cuanto al monto de la remuneración que se tomaba como base, como en cuanto a los años de servicios, cuando éstos excedían el máximo de 11 años que señala la ley. Los testigos fueron contestes en ello, y si bien la representante legal refiere que habrían negociaciones individuales, sus dichos aparecen contradichos con los correos electrónicos allegados correspondientes a los numerales 9 a 13 de la prueba documental de la demandante y con los dichos de los ya mencionados testigos, uno de los cuales tuvo a su cargo el cálculo de los finiquitos y que dieron razón de sus dichos y que concuerdan por lo demás con lo señalado en el correo electrónico de respuesta al señor Berrio por parte del señor Chouza, del año 2018, que llama a la calma respecto de la aseveración efectuada por el señor Berrío en cuanto a que la empresa habría mudado dicha política cuando señala textualmente “Si de esa conversación tu interpretación fue que las personas se irán con lo Legal lo lamento mucho pero no fue esa mi afirmación”, lo que deja entrever que la política era diversa y que importaba el pago de las indemnizaciones sin topes legales.

Por lo demás, la propia absolvente reconoce que la empresa obtenía beneficios tributarios de esta política, al descontar impuestos sindicando el pago de las indemnizaciones como gasto necesario, reconociendo incluso en estrado que se estaban asesorando actualmente debido al cambio de política al respecto con sus asesores



externos, y el conflicto que ello provocaba, de lo que se concluye a contrario sensu que la empresa informaba al Servicio de Impuestos Internos que ésta era una práctica universal que beneficiaba a todos los trabajadores, pero niega tal práctica respecto de sus trabajadores para no pagarles las indemnizaciones que por esta práctica generalizada se otorgaban, obrando en contra de su propio actuar ante tal autoridad. No puede en tal sentido permitirse que por una parte la empresa obtenga beneficios tributarios, y por la otra perjudique a sus trabajadores, desconociendo su propio obrar.

A consecuencia de ello, es dable concluir que precisamente porque dicha política existía, el año 2011 se empieza a incluir en los contratos de trabajo cláusulas expresas de limitación de indemnizaciones a las estrictamente legales, a los nuevos colaboradores, aunque se mantenía la política en la práctica respecto de los trabajadores que habían ingresado con anterioridad que no tenían ninguna cláusula en tal sentido, como lo manifestaron los testigos y se lee de los contratos allegados y concluye de los finiquitos allegados igualmente. Si bien es cierto existen excepciones, como el caso del trabajador Eduardo Palacios que renunció y fue igualmente beneficiado, así como otros que obtuvieron indemnizaciones adicionales, lo anterior no soslaya la circunstancia de que en la práctica la política ya referida se aplicaba a todos los trabajadores, y se profitaba obteniendo beneficios tributarios por su ejercicio hasta el año 2018.

A mayor abundamiento el propio actuar de la demandada que paga el mes de aviso al señor Tomé sin el tope legal de 90 UF, y limita sus años de servicios en cuanto a número y aplica el referido tope legal para su cálculo, sin dar una justificación clara del porqué de dicha decisión, permite concluir que fue discriminado en tal sentido respecto de las personas que estando en posición similar a la suya esto es, con renta sobre el tope de 90 UF y con más de 11 años de servicio hasta esa fecha habían sido indemnizados sin tope en sus años de servicio

No es óbice a lo anterior el hecho que a todos los trabajadores que fueron despedidos el mismo día que el actor se les ofreciera solo el pago de las indemnizaciones legales y que algunos de ellos se conformaran, puesto que tal diferenciación puede entenderse efectuada dadas las particularidades de cada caso.

En cuanto a aquellos colaboradores en similar situación a la del señor Tomé que demandaron, por lo demás, y cuyas causas fueron avenidas, los acuerdos a que se arribó



contemplan cifras que corresponden casi de modo exacto a las indemnizaciones que de haberse aplicado dicha práctica les hubieran correspondido, según por lo demás se puede conocer de las causas que se tuvieron a la vista y las copias de las actas, que fueron incorporadas por las partes, así como de la revisión de los contratos y finiquitos ordenados exhibir que abonan a lo ya concluido.

SEPTIMO: El artículo 2 del Código del Trabajo que se estima infringido dispone: “ Los actos de discriminación son las distinciones, exclusiones o preferencias basadas en motivos de raza, color, sexo, edad, estado civil, sindicación, religión, opinión política, nacionalidad, ascendencia nacional, situación socioeconómica, idioma, creencias, participación en organizaciones gremiales, orientación sexual, identidad de género, filiación, apariencia personal, enfermedad o discapacidad u origen social, que tengan por objeto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación .”

La demandada en su contestación sostiene que dicha sindicación resultaría taxativa, y que no encontrándose el actor en ninguna de las situaciones definidas como discriminatorias por el legislador no podría acogerse la acción de tutela impetrada por no existir acto vulneratorio.

A juicio de esta magistrado tal no es el caso, la norma como general que es no puede ponerse en todos los casos en que la discriminación puede presentarse, precisamente por su carácter genérico y es en consecuencia el juez quien debe dar sustrato a dicho concepto y determinar si la situación que se describe resulta o no discriminatoria.

En la especie ha quedado asentado que existía una práctica generalizada por parte de la demandada y que constituía uno de sus valores como empresa, cuál era el indemnizar a sus trabajadores sin tope legal alguno, práctica por la cual por lo demás la empresa obtenía además beneficios de rebaja de impuesto, que comenzó a mudar el año 2011 respecto de los nuevos colaboradores y que se mantuvo incólume hasta el despido del señor Castro en el año 2018, respecto de los antiguos, pero que aún en ese momento se atribuyó lo anterior a una situación particular a la persona, según lo habría manifestado el señor Chouza Gerente de Recursos Humanos de la empresa, quien señaló que el no pretendía decir que desde esa fecha se aplicarían los topes legales.



De tal modo, y sin justificación, al señor Tomé, que se encontraba en la situación ya descrita, se le niega SIN CAUSA ALGUNA, sólo se esboza que sería un cambio de política, y se limita su indemnización por años de servicio y se les aplica tope, pero contradictoriamente, se le otorga igualmente una indemnización de mes de aviso sin el tope legal, generando con ello una diferencia de trato respecto de trabajadores que en su misma situación si fueron indemnizados, e incluso una diferencia del propio actuar de la empresa, que habría ofrecido al actor una indemnización adicional. En tal sentido, si bien es cierto como ya se señaló todos a quienes se despidió el mismo día se le aplicó el mismo criterio, imponer los topes legales, no es menos cierto que a los despedidos con anterioridad de uno u otro modo habían obtenido dicho pago generando una diferencia de trato que afecta al empleo, pues precisamente es éste el que da derecho a un trabajador a ser indemnizado cuando su empleador le pone fin al mismo, y en este caso se afecta la legítima expectativa de obtener su indemnización íntegra lo que no consiguió el señor Tomé, por lo que habrá de acogerse la acción de tutela interpuesta.

Es bien sabido que una práctica constante en el tiempo, aplicada por el empleador, que además en este caso era utilizada por la empresa para obtener beneficios tributarios, genera derechos para con los trabajadores y en la especie, la misma ha quedado acreditada. Al ser excluido sin justificación se generó una situación discriminatoria respecto del trabajador que dejó de percibir los emolumentos que por dicha práctica asentada en el tiempo había adquirido, por lo que se dispondrán las medidas tendientes a corregir tal situación vulneratoria en la parte resolutive de esta sentencia.

OCTAVO: Que la demandada en su defensa ha insistido en el hecho que no se ha acreditado por el actor su indicio, relativo a que todos los ex trabajadores de Colgate al finalizar su contrato se les ha pagado las indemnizaciones sin los topes legales y, que ello sería motivo suficiente para rechazar la demanda, lo cual no puede ser acogido, ya que si bien es cierto hay casos puntuales en que se aplicaron topes, como el caso de Susana Piña, en cuyo contrato existía una cláusula expresa de limitación, o Eduardo Palacios que renunció e igualmente se le pagaron las indemnizaciones por sus 22 años de servicio, o en el caso de los trabajadores en que se llegó a acuerdos judiciales como el señor Tribucio, o el señor Arancibia que fue testigo en la causa, sí se dejó asentado que en esos casos la empresa respetó finalmente su propia política pagando, sea por vía de indemnizaciones adicionales o acuerdos los montos equivalentes, lo que da fuerza a la

conclusión a que se ha arribado aplicando los principios de la lógica y en especial atendiendo a la realidad de las cosas que en esta causa ha quedado patente, tanto por el actuar errático de la propia empresa, que paga sin tope aviso del actor y con tope años de servicio, alega que existen conversaciones de salida con cada trabajador sin acreditarlo, y existiendo prueba en contrario, negando una política general de pago de indemnizaciones sin tope, negativa que queda desacreditada de la prueba rendida, su gerente de recursos humanos Sr Chouza da a entender que no se cambiaría la política de no aplicar los límites legales, para luego despedir al señor Berrio su interlocutor en dicha conversación, y llega más tarde a acuerdo en tribunales por sumas equivalentes, todo mientras recibe beneficios tributarios por el pago de dichas indemnizaciones, según lo reconoció la propia absolvente y su abogado en la audiencia indicando que estarían en proceso de corrección de esa situación, motivo por el cuál además se dispondrá remitir la presente sentencia al Servicio de Impuestos Internos para los fines pertinentes.

Asimismo, la demandada se defiende señalando que el señor Tome no indica el motivo dentro de aquellos señalados en el artículo 2 por los cuales fue discriminado, pues bien, no lo menciona porque precisamente el actuar es a tal punto injustificado que no se le dieron razones por las cuales no se le otorgaba el beneficio, más que indicarle que había un cambio de política, política que se venía practicando según los testigos contestes desde el año 1995 seguidamente hasta junio de 2018, respecto de todos los trabajadores, lo que hace aún más patente el acto discriminatorio. Los casos de María Gallart, Tamara Kulb y Nicolás Monzani son especiales ya que estos trabajadores contaban con cláusulas contractuales de pago de indemnizaciones que excedían los topes legales, como la propia demandada expone nada probó la demandada respecto a las conversaciones o negociaciones que mantenía con sus trabajadores, y de hecho reconoce que sus contratos contemplaban cláusulas especiales, es decir los casos excepcionales en que no se pagaba la indemnización sin tope son justificados por la misma parte.

NOVENO: Que igualmente la demandada ha sostenido que por el hecho de no haber demandado el actor respecto de la justificación del despido, la acción no podría prosperar. Lo cierto es que no se contradice la causal por cuanto es la única que podría aplicarse respecto del trabajador, ya que éste ostentaba poder de dirección de la empresa, lo que no resulta obstáculo suficiente para impetrar el respeto de sus derechos,

más aún cuando en el propio finiquito el actor efectuó la reserva pertinente, que no ha sido cuestionada por la empresa.

DECIMO: En cuanto a la última remuneración del trabajador para los efectos de cálculo de las indemnizaciones a que tiene derecho, revisadas las liquidaciones de sueldo allegadas dan cuenta que su remuneración estaba compuesta por sueldo base y gratificación, los meses de enero y febrero de 2019 obtuvo como remuneración la suma de \$6.728.094 y en marzo \$6.743.532, variando el mes de marzo por el pago de diferencia de gratificación anual por lo que será considerada para efectos del cálculo, promediando entonces la suma de \$6.733.240, la que se tendrá como última remuneración para todos los efectos legales, no se consideran para el cálculo los bonos de escolaridad pagados en el mes de marzo por no reunir las exigencias del artículo 172 del Código del Trabajo, al no ser permanentes.

Habiendo prestado servicios el actor por 19 años le correspondía obtener una indemnización por años de servicios ascendente a \$127.931.560, y la demandada pagó por dicho concepto según consta en el finiquito allegado, la suma de \$27.426.553, por lo que deberá pagarse al actor por dicho concepto la suma de \$100.505.007 pesos.

UNDECIMO: En relación con la solicitud de aplicar la sanción del artículo 4 de la Ley 19.886, habrá de tenerse en consideración primeramente lo que dicha norma dispone *“Artículo 4º.- Podrán contratar con la Administración las personas naturales o jurídicas, chilenas o extranjeras, que acrediten su situación financiera e idoneidad técnica conforme lo disponga el reglamento, cumpliendo con los demás requisitos que éste señale y con los que exige el derecho común. Quedarán excluidos quienes, dentro de los dos años anteriores al momento de la presentación de la oferta, de la formulación de la propuesta o de la suscripción de la convención, según se trate de licitaciones públicas, privadas o contratación directa, hayan sido condenados por prácticas antisindicales o infracción a los derechos fundamentales del trabajador, o por delitos concursales establecidos en el Código Penal.*

En la especie, habiéndose constatado que efectivamente la demandada ha incurrido en vulneración de derechos fundamentales, específicamente el de no discriminar, no cabe sino hacer lugar a la solicitud y aplicar la sanción respectiva debiendo



remitirse copia de la presente sentencia al portal Chile compra para los efectos pertinentes.

DUODECIMO: Que la restante prueba rendida no altera lo concluido y la expresamente valorada lo ha sido utilizando las máximas de experiencia la lógica y el principio de primacía de realidad como se ha señalado al analizarla.

DECIMO TERCERO: Que habiéndose acogido la demanda de tutela en su integridad, se condenará en costas a la demandada según se dispondrá en lo resolutive.

Y visto además lo dispuesto en los artículos 2, 489 y siguientes del Código del trabajo se declara:

I.- Que **se acoge** la acción de tutela laboral interpuesta por don Miguel Tome Ackroyd en contra de Colgate Palmovile Chile S.A. y se declara que éste fue objeto de discriminación al no habersele pagado de manera íntegra las indemnizaciones por término de su contrato de trabajo acaecido el 26 de abril de 2019, teniendo una última remuneración de \$6.733.240 y 19 años de servicios.

II.- Que a objeto de poner fin al acto discriminatorio se ordena a la demandada a pagar al trabajador la diferencia por concepto de indemnización por años de servicios por la suma equivalente a \$ 100.505.007, bajo apercibimiento de que si así no lo hiciera dentro del plazo de décimo día de ejecutoriada esta sentencia se le aplique una multa de 75 UF de conformidad con lo dispuesto en el artículo 492 del Código del Trabajo.

III.- Que asimismo y conforme lo dispuesto en el artículo 489, y habiéndose dispuesto ya el pago de las indemnizaciones de los artículos 162 y 163 en el resolutive anterior, se dispone, a título de indemnización adicional el pago de 6 remuneraciones adicionales, equivalentes a \$40.399.440 pesos.

IV.- Que se dispone remitir copia de esta sentencia a la Dirección del Trabajo para su registro, al Servicio de Impuestos Internos para su conocimiento y fines pertinentes en atención a lo señalado en el motivo octavo de esta sentencia.

V.- Que de conformidad con el artículo 4 de la Ley 19.886 se dispone remitir copia de esta sentencia al Portal Chilecompra para los efectos pertinentes según lo resuelto en el motivo Undécimo de esta sentencia.



1° Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago

IV.- Que las sumas ordenadas pagar deberán serlo con más intereses y reajustes de conformidad con lo dispuesto en los artículos 63 y 173 del Código del Trabajo.

VI.- Se condena en costas a la demandada las que se tasan en la suma de \$10.000.000

Una vez ejecutoriada la presente sentencia cúmplase dentro de décimo día bajo apercibimiento de remitir los antecedentes al Juzgado de Cobranza Laboral y Previsional de Santiago y sin perjuicio de lo ya dispuesto en ella.

Regístrese, notifíquese mediante su incorporación al sistema y al estado diario como fuere dispuesto por resolución separada de esta misma fecha, y archívese en su oportunidad los antecedentes

RIT: T-1038-2019

RUC: 19-4-0195288-0

Pronunciada por Juana Alvarez Arenas, Juez Titular del Primer Juzgado de Letras del trabajo de Santiago.

En Santiago a treinta de noviembre de dos mil veinte, se notificó por el estado diario la sentencia precedente.

