

PROCEDIMIENTO: Tutela.
MATERIA: Tutela.
DEMANDANTE: [MARIANELA].
DEMANDADA: ORICA CHILE S.A.
RIT: T-915-2023
RUC: 23- 4-0520932-2

Antofagasta, treinta y uno de diciembre de dos mil veinticuatro.

PRIMERO: Que, comparece Fidel Salvador Castro Allendes, abogado, en representación de [MARIANELA] y del **SINDICATO DE SUPERVISORES, PROFESIONALES Y ADMINISTRATIVOS DE ORICA CHILE S.A.**, e interpone una denuncia de tutela laboral por vulneración de derechos fundamentales con relación laboral vigente en contra de **ORICA CHILE S.A.**. La acción dice tiene como objeto garantizar el respeto a los derechos laborales irrenunciables, particularmente los relacionados con la maternidad, lactancia y amamantamiento de la trabajadora denunciante, conforme a los siguientes fundamentos:

La trabajadora es ingeniera en minas e ingresó a la empresa en diciembre de 2018 y se desempeñó en la faena El Peñón con un turno excepcional de 7 días de trabajo por 7 días de descanso.

Sus labores incluían responsabilidades técnicas y de supervisión vinculadas a la gestión de explosivos y seguridad en la faena. Sus actividades, en general, eran las siguientes: a) a cargo del personal que transporta explosivos desde polvorín hacia mina interior y rajo; b) dictar Charlas de seguridad diarias y coordinación de turnos al inicio de cada jornada; c) calcular cantidad de explosivos a utilizar en forma semanal, para la solicitud de este; d) supervisar la correcta contabilización de productos explosivos en Polvorín; e) realizar tronaduras electrónicas y acompañamiento a supervisor de empresa mandante; f) revisar check list realizados por trabajadores del turno que estos estén confeccionados de forma correcta, y g) coordinar fechas de mantenimientos de camionetas polvorines de sitio.

El NUM000 de 2022, la demandante fue madre y su hija es lactante.

A pesar de las reiteradas solicitudes por parte de la trabajadora y el sindicato, la empresa se ha negado a asignarle un puesto en Copiapó compatible con su situación de madre lactante, no obstante que mantiene oficinas e instalaciones en la ciudad de Copiapó, en que la denunciante podría prestar servicios conforme a su profesión y cargo que mantiene, tanto en las áreas técnicas y de Shes.

La empresa insiste en que debe reincorporarse al turno excepcional de 6 días de trabajo por 8 días de descanso en la faena El Peñón, lo que imposibilita ejercer adecuadamente su derecho a la lactancia.

Agrega que la única alternativa que se le ofrece es discriminatoria, en tanto la empresa sugirió que solicite permiso sin goce de remuneración como única opción para atender su derecho de lactancia, lo que constituye una práctica discriminatoria y una vulneración directa a derechos laborales fundamentales.

Agrega que la empresa tiene la obligación de garantizar los derechos fundamentales de sus trabajadores, según lo establece el artículo 485 del Código del Trabajo y que el artículo 2° del Código del Trabajo prohíbe expresamente la discriminación basada en la maternidad, lactancia y amamantamiento.

Hace presente que el derecho de lactancia está regulado en el artículo 206 del Código del Trabajo y reforzada por la Ley N°21.155, por lo que la lactancia es un derecho irrenunciable que obliga al empleador a facilitar las condiciones para su ejercicio efectivo.

En ese entendido, dice que ha existido vulneración de derechos fundamentales, pues, la negativa a reasignar a la trabajadora a una posición compatible con su derecho de lactancia vulnera la dignidad de la persona, establecida en el artículo 19 de la Constitución y configura una comisión por omisión, ya que la empresa no toma las medidas necesarias para proteger este derecho.

Afirma que existen indicios de vulneración de derechos fundamentales en relación con el derecho a la no discriminación, por lo que corresponde al empleador

justificar sus decisiones y demostrar la proporcionalidad de las medidas adoptadas (artículo 493 del Código del Trabajo).

Conforme a lo anterior, pide se acoja la denuncia, se declare la vulneración de derechos fundamentales por trato discriminatorio y se ordenen las siguientes medidas:

a) Que su Departamento de Recursos Humanos reubique a la trabajadora, mientras tenga derecho a ejercer su derecho de amamantamiento y lactancia materna, en una posición o función de apoyo técnico y Shes en la ciudad de Copiapó compatible con tales derechos irrenunciables;

b) Que a consecuencia de lo anterior, no sufra en ninguna circunstancia una disminución y/o merma en sus remuneraciones y demás beneficios y contraprestaciones de carácter laboral;

c) Otras medidas que se estime del caso decretar a fin de que no se reiteren la conducta omisiva de la empleadora que ha sido objeto de la denuncia de este caso.

d) Se condena a la demandada al pago de las costas de la causa.

SEGUNDO: Que, contesta la denuncia la abogada María José González Mina, en representación de **ORICA CHILE S.A.**, pidiendo el rechazo con costas, confirme a los siguientes fundamentos:

Luego de hacer un resumen de la denuncia y sus peticiones, afirma no haber incurrido en vulneración de derechos fundamentales, en particular al de "No discriminación". Afirma que Orica afirma que actuó conforme a la legislación laboral y que siempre respetó los derechos fundamentales de [MARIANELA], enfatizando que no hubo discriminación arbitraria ni menoscabo de su derecho de lactancia.

Sobre la compatibilidad del derecho de lactancia con la modalidad laboral, dice que el artículo 206 del Código del Trabajo regula tres modalidades para el ejercicio del derecho de lactancia, pero estas no son aplicables a jornadas excepcionales como las de [MARIANELA].

En estos casos, el artículo permite que el padre asuma este derecho. La empresa menciona que la trabajadora no exploró esta opción.

Hace presente la jurisprudencia administrativa a través de los dictámenes de la Dirección del Trabajo, la que avala la acumulación de horas de lactancia en jornadas excepcionales, siempre que se acuerde entre las partes, indicando que Orica ofreció alternativas compatibles con este enfoque.

Destaca además que la irrenunciabilidad del derecho no implica que deba ejercerse exclusivamente por la madre en todos los contextos. Argumenta que la extracción y almacenamiento de leche es una práctica comúnmente aceptada, agregando que si la trabajadora consideraba vulnerado su derecho a la no discriminación, pudo recurrir a la Inspección del Trabajo, pero no lo hizo. Esto refuerza que la empresa actuó conforme a la normativa vigente.

Luego hace presente La demandante solicitó la suspensión de sus labores con goce de sueldo hasta que se le asignara un puesto compatible con su derecho de lactancia, a lo que la compañía se opuso, argumentando que no había un puesto disponible en Copiapó, lo que era efectivo, señalando que pagar sin trabajar sería discriminatorio hacia otras trabajadoras en condiciones similares.

también alega que durante el juicio, Orica aceptó modificar el turno de [MARIANELA] a 5x9 días y habilitar una sala de lactancia en la faena El Peñón y propuso otorgar un permiso con goce de sueldo mientras se implementaban las medidas.

En ese entendido, se iniciaron gestiones para habilitar la sala, pero el proceso quedó inconcluso debido al término de la relación laboral.

Término del contrato de trabajo:

Causal del despido:

El contrato fue terminado el 23 de enero de 2024 por la causal de necesidades de la empresa (artículo 161 del Código del Trabajo).

La Razón del despido fue la no renovación del contrato comercial con Minera Meridian El Peñón, principal cliente de Orica, lo que llevó a la desmovilización de personal, incluyendo el despido de [MARIANELA]. Orica informó al tribunal sobre la desvinculación y solicitó cerrar el juicio de manera amistosa, lo que no fue aceptado.

Sobre las peticiones incoadas, señala que Orica considera improcedentes esas medidas porque la relación laboral ya no existe y, durante su vigencia, no hubo vulneración de derechos fundamentales.

Insiste en la idea de que no era posible ofrecer un puesto en Copiapó debido a la falta de vacantes y la naturaleza del cargo de [MARIANELA] y que no corresponde mantener remuneraciones tras la terminación del contrato.

Por último dice que otras medidas preventivas no son necesarias porque siempre actuó conforme a derecho.

Conforme a todo lo expuesto pide rechazar la denuncia en su totalidad; declarar que no existió vulneración de derechos fundamentales y absolver a la empresa de toda responsabilidad, con condena en costas a los demandantes.

TERCERO: Que, llamadas las partes a conciliación, ello no prosperó.

CUARTO: Que, son hechos pacíficos entre las partes principales del juicio, sean porque fueron aceptados expresamente o porque no fueron discutidos, la existencia de la relación laboral, su fecha de inicio y término y las funciones que desempeñaba la actora, por lo que para todos los efectos se tendrá por cierto lo aseverado en la demanda sobre tales hechos.

QUINTO: Que, antes de entrar al fondo del asunto, conviene detenerse en precisar que la tutela enderezada es la con relación laboral vigente reglada en el artículo 486 del Código del Trabajo, sin perjuicio de que en el curso del juicio se despidió a la trabajadora en las circunstancias descritas en la contestación de la denuncia.

SEXTO: Que, respecto a los hechos constitutivos de la vulneración de derechos alegada por el denunciante, cabe referir que la tutela laboral cautela entre otros derechos el

de "a la no discriminación", por los actos discriminatorios a que se refiere el artículo 2° del Código del Trabajo (con excepción de su inciso 6°), norma dentro de la cual se contemplaba la prohibición de discriminación por "lactancia materna".

SEPTIMO: Que, ese criterio junto con el de "maternidad" que también reconoce la norma, reflejan una de las causas que genera mayor discriminación en el sexo femenino, toda vez que precisamente lo que desencadena el trato diferente a la mujer es el goce de derechos que la ley le concede por la maternidad tales como las licencias por descansos maternales y los permisos especiales para atender a la alimentación o los cuidados de hijos pequeños o enfermos que regula el Título II del Código del Trabajo sobre "DE LA PROTECCIÓN A LA MATERNIDAD, LA PATERNIDAD Y LA VIDA FAMILIAR", artículos 194 y siguientes.

En ese sentido se ha pronunciado el derecho internacional como sucede con la normativa emitida por la Convención sobre eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer y su dimensión social "CEDAW" aprobada en 1979 y que entró en vigor en 1981, ratificada por Chile el año 1989, normativa que buscaba generar un cambio en la conciencia colectiva respecto a la no discriminación de la mujer. Su objetivo era la igualdad de derechos y obligaciones entre hombres y mujeres y reconocer la importancia de que los Estados avanzaran en un sistema que permitiera la conciliación entre trabajo y familia.

También existen otros convenios de la OIT -todos ratificados por Chile-, que buscan el mismo fin de conciliar la vida familiar y laboral de los trabajadores y especialmente de las trabajadoras:

Convenio N.° 103 (1956): Protección a la Maternidad.

Convenio N.° 111 (1958): No discriminación en el trabajo.

Convenio N.° 156 (1981): sobre trabajadores con responsabilidades familiares.

Entre estos resulta especialmente relevante el 103 sobre "Protección a la Maternidad", que en su artículo 10 señala:

"1. La mujer tiene derecho a una o varias interrupciones por día o a una reducción diaria del tiempo de trabajo para la lactancia de su hijo.

2. El período en que se autorizan las interrupciones para la lactancia o la reducción diaria del tiempo de trabajo, el número y la duración de esas interrupciones y las modalidades relativas a la reducción diaria del tiempo de trabajo serán fijados por la legislación y la práctica nacionales. Estas interrupciones o la reducción diaria del tiempo de trabajo deben contabilizarse como tiempo de trabajo y remunerarse en consecuencia".

El fin de toda esa normativa es que en los espacios laborales se pueda promover y estimular el uso de los permisos parentales que las normas de protección a la maternidad incluyen, sin que aquello signifique un problema, detrimento o pérdida de derechos o posibilidades laborales por parte de las trabajadoras que hacen uso de estos.

Por último, todo ese contenido se ve reforzado además por la "Convención Internacional sobre los Derechos del Niño", que establece la obligación de los Estados de garantizar a través de sus poderes, órganos y agentes que la infancia goce del más alto grado de salud alcanzable, tenga alimentos nutritivos adecuados y que la sociedad conozca las ventajas de la lactancia materna, conforme a su artículo 24 letra e) de esa normativa esencial del corpus iuris internacional de los derechos humanos de la infancia.

OCTAVO: Que, es en ese marco de protección en donde se inserta la ley núm. 21.155 que "ESTABLECE MEDIDAS DE PROTECCIÓN A LA LACTANCIA MATERNA Y SU EJERCICIO" y que sirvió de principal apoyo a la tutela presentada, la que establece como directrices de protección el derecho al amamantamiento libre; la necesidad de contar con salas especiales para el amamantamiento y los procesos de obtención de leche materna distintos del amamantamiento directo; uso voluntario de tales recintos; y la obligación del empleador de otorgar las facilidades a la madre para que extraiga y almacene su leche. Además establece una carga de tipo social para todas las personas de la nación, naturales o jurídicas y en este último caso de naturaleza pública o privada, consistente en la participación y corresponsabilidad social.

En ese entendido toda persona tiene derecho a participar en la promoción, protección y apoyo de la lactancia materna y el derecho a exigir el cumplimiento de esta ley y a denunciar su infracción ante las autoridades competentes, cuando corresponda, con un deber reforzado del Estado de elaboración de políticas públicas conducentes a la promoción, protección y apoyo de la lactancia materna.

NOVENO: Que, la doctrina y la jurisprudencia entienden que las conductas discriminatorias tienen lugar cuando se está en presencia de una diferencia de trato que carece de lo que se denomina justificación admisible, esto es, productos de diferenciaciones hecha sobre fundamentos no razonables, irrelevantes o desproporcionados.

La discriminación laboral entonces consiste en toda distinción, exclusión o preferencia de trato que ocurrida con motivo o con ocasión de una relación de trabajo subordinado, se base en un criterio sospechoso y que tenga por efecto alterar o anular la igualdad de trato en el empleo y la ocupación, provocando que un trabajador o trabajadora se vea perjudicado profesional, salarial o moralmente respecto a sus compañeros de trabajo, por motivos que no están directamente relacionados con su desempeño laboral.

DECIMO: Que, teniendo en cuenta que las lesiones a los derechos fundamentales imputables al empleador en el marco del procedimiento de tutela rara vez se presentan en forma explícita, en el procedimiento se sigue una lógica que disminuye este problema contemplándose una regla especial que tiene por objeto alivianar el peso de la prueba a la persona trabajadora u organización sindical afectada cuando de los antecedentes se desprendan indicios de que se ha producido la vulneración de derechos fundamentales, haciendo nacer, en ese caso, el deber para el denunciado de explicar los fundamentos de sus actos.

Dicha regla se encuentra señalada en el artículo 493 del Código del Trabajo que dispone: *"Cuando de los antecedentes aportados por la denunciante resulten indicios suficientes de que se ha producido vulneración de derechos fundamentales, corresponderá al denunciado explicar los fundamentos de la medida adoptada y su proporcionalidad"*.

Tal beneficio probatorio consistente en la obligación del trabajador de presentar indicios suficientes de la vulneración de garantías constitucionales que dice se le ha afectado no implica una inversión del onus probandi sino un alivio de su carga exigiéndole sólo un principio de prueba por la cual acredite indicios de una conducta lesiva. Cumplida dicha exigencia, surge para la demandada la obligación acreditar la justificación y proporcionalidad de la medida.

UNDECIMO: Que, entonces habrá de determinarse si la prueba rendida por la parte demandante es suficiente para demostrar los indicios de la vulneración de derechos que denuncia. Las partes litigantes rindieron la siguiente prueba:

Rendición de la prueba de las partes denunciante:

Prueba documental: Se incorporan mediante lectura resumida los siguientes documentos ofrecidos en la audiencia preparatoria:

1. Certificado de nacimiento de la hija lactante de la denunciada.

2. Copia de respuestas (2) entregadas por la denunciada a la petición del Sindicato de respetar el derecho de amamantamiento de la denunciante.

3. Anexo de contrato de trabajo de fecha 20 de Mayo de 2022.

4. Respuesta dada por la denunciada a la trabajadora el día 17 de Octubre de 2023, por correo electrónico.

5. Constancia de fecha 19 de octubre de 2022, realizada por la trabajadora en las oficinas de la Inspección Provincial del Trabajo de Copiapó,

6. Guía MINSAL del 2017, sobre implementación sala lactancia.

7. Contrato de trabajo de la denunciante de fecha 03 de Diciembre de 2018.

8. Correo electrónico de fecha 20 de Julio del 2023 remitido por [MARIANELA].

9. Hilo de correos electrónicos de fechas 10 de Julio, 12 y 14 de Septiembre del 2023, intercambiados por [HUMBERTO], [GLORIA] y los directores del Sindicato.

10. Hilo de correos electrónicos de fechas 17 y 19 de Octubre de 2023, intercambiados por don [HUMBERTO] y doña [MARIANELA].

Confesional:

Compareció y declaró ante el Tribunal, previamente juramentado el siguiente absolvente: [MARCELINO], cédula nacional de identidad N°NUM001, con domicilio en Avenida Costanera Sur 2730, Piso 3, Comuna de Las Condes, Región Metropolitana, en Gerente Zonal en representación de Orica Chile S.A.

Exhibición de documentos:

La parte demandada exhibe a la demandante los documentos ordenados exhibir:

1. Reglamento interno de orden higiene y seguridad de Orica Chile S.A. (Se exhibe a folio 107, se incorpora página 60, 152 punto 49).

2. Requerimientos y/o solicitudes escritas y/o enviadas por correo electrónico efectuadas a la Asociación Chilena de Seguridad, Ministerio de Salud, Seremi de Salud y/o empresa Principal Compañía Minera Meridian Ltda. (Faena El Peñón), por parte de la denunciada, a fin de requerir asistencia, asesoría o supervisión para instalar una sala de lactancia en la faena de Compañía Minera el Peñón, esto es, entre Noviembre del 2023 y Febrero del 2024. (No se exhibe, no existe).

Oficios:

Se incorpora mediante su lectura efectuada en audiencia el oficio Compañía Minera El Peñón (Folio 102), recepcionado y que informa al tenor de lo solicitado.

Rendición de la prueba de la parte denunciada:

Prueba documental: Se incorporan mediante lectura resumida los siguientes documentos ofrecidos en la audiencia preparatoria:

1. Contrato de trabajo, de fecha 03 de Diciembre de 2018, suscrito entre Orica Chile S.A. y [MARIANELA]. Se encuentra firmado por ambas partes.

2. Anexo al contrato de trabajo, de fecha 01 de Marzo de 2021, suscrito entre Orica Chile S.A. y [MARIANELA]. Se encuentra firmado por ambas partes.

3. Descripción de cargo de "Líder de equipo: Subterráneo" emitido por Orica Chile S.A.

4. Descripción de cargo de "Asesor: SHES" emitido por Orica Chile S.A.

5. 2 Comprobantes de pago efectuados por Orica Chile S.A., con fechas 24 y 29 de Noviembre de 2023, por \$1.799.687.- y \$24.205.-, respectivamente.

6. Liquidación de remuneración de la trabajadora del mes de Noviembre de 2023.

7. Impresión de correo electrónico, de fecha 20 de Julio de 2023, enviado por [GLORIA] a [MARIANELA], bajo el asunto: "EL PEÑÓN | [MARIANELA]".

8. Impresión de cadena de correos electrónicos, de fechas 10 de Julio, 12 y 14 de Septiembre de 2023, enviados entre [HUMBERTO], [GLORIA] y la Directiva de SSPA, bajo el asunto: [EXTERNAL] Situación Laboral - [MARIANELA] - Prioridad Alta".

9. Impresión de cadena de correos electrónicos, de fechas 17 y 19 de Octubre de 2023, enviados entre [HUMBERTO] y [MARIANELA], bajo el asunto: "Petición solicitud puesto de trabajo".

10. 2 Cartas de término de contrato de trabajo emitidas por Orica Chile S.A. con fecha 23 de Enero de 2024. Hago presente que tienen idéntico contenido, siendo únicamente la diferencia la dirección indicada en cada una. En efecto, una contiene la dirección indicada en su contrato de trabajo y la segunda contiene la dirección indicada al momento de presentar la demanda de autos.

11. Finiquito del trabajador de fecha 9 de enero de 2024, suscrito entre Orica Chile S.A. y la trabajadora [MARIANELA]. Finiquito que se encuentra ratificado por esta

última ante Notario Público, Sebastián Zaro Tapia, con fecha 31 de Enero de 2024.

12. Carta de fecha 04 de Diciembre de 2023, bajo la referencia: "Carta De No Adjudicación Licitación para "Suministro de Explosivos y Administración de Polvorines" de Minera Meridian Ltda., dirigida a Orica Chile S.A.

13. Factura electrónica N.º 849501 emitido por Maiga Comercial S.A. de fecha 04 de Diciembre de 2023.

14. Pantallazo de guía de implementación de salas de lactancia a nivel local remitida por el área SHES de Orica.

Confesional:

No comparece la absolvente doña [MARIANELA] y el absolvente Presidente del Sindicato de Supervisores, Profesionales y Administrativos Empresa Orica Chile S.A., Plantas La Portada, EHM, Mejillones y Oficina Las Colonias; se solicita se haga efectivo el apercibimiento legal contemplado en el artículo 454 N°3 del Código del Trabajo.

El Tribunal resuelve:

Se deja su resolución para sentencia definitiva.

Testimonial:

Comparecieron y declararon ante el Tribunal, previamente juramentados y bajo apercibimiento del artículo 209 del Código Penal, los siguientes testigos:

1. [HUMBERTO], cédula nacional de identidad N°NUM002, con domicilio en Avenida Costanera Sur N°2730, piso 3, Las Condes Santiago.

2. [GERARDO], cédula nacional de identidad N°NUM003, con domicilio en DIRECCION000, Comuna de Copiapó.

DUODECIMO: Que, de la prueba rendida es posible obtener indicios claros de haber sido discriminada la denunciante Sra. [MARIANELA], toda vez que se le pretendió exigir el cumplimiento del contrato de trabajo como a cualquiera otra persona dependiente de la compañía, pero sin que el empleador a su vez diera cumplimiento a las condiciones legales que lo permitían para respetar su condición de madre que ejerce su derecho a practicar la lactancia materna, generando con ello

una diferencia de trato inadmisibile. En efecto, quedó acreditado con la prueba documental que aportó la trabajadora y la organización sindical, que tan pronto terminan los descansos de maternidad, hecho ocurrido aproximadamente en el mes de marzo del año 2023, el sindicato y/o la trabajadora inició tratativas con la compañía para lograr compatibilizar el cumplimiento de la labor convenida y el ejercicio efectivo del derecho de ejercer la lactancia materna, a lo que la empresa primero respondió que se encontraba explorando unas posibilidades de reubicación en julio del año 2023, para luego señalar en septiembre de ese mismo año que la compañía estaba actuando ajustada al Código del Trabajo y que por ese motivo, y no teniendo la empresa opciones de reubicación para la trabajadora, es necesario que ella "se resigne" (destacado propio) a que tiene que cumplir con sus deberes contractuales, reintegrándose a prestar servicios, salvo que esté dispuesta a suscribir un anexo de contrato con un permiso sin goce de remuneraciones. Finalmente en el mes siguiente se le señaló que persistía la imposibilidad de reubicación y que en caso de finalizar su licencia médica, la reincorporación a sus labores debe realizarse en Sitio "El Peñón" en el puesto de Supervisora de Tronadura, recordándole a la trabajadora que, respecto del ejercicio de su derecho a alimentación, puede cederlo al padre -según lo permite el Código del Trabajo- o, eventualmente, convenir la acumulación de horas para tales efectos, pero sin señalar en lo formal una alternativa para esta última posibilidad.

Todo lo anterior, queda acreditado con el contenido de los documentos 1, 2, 4, 5, 8, 9 y 10 correspondientes a "Certificado de nacimiento de la hija lactante de la denunciada; Copia de respuestas (2) entregadas por la denunciada a la petición del Sindicato de respetar el derecho de amamantamiento de la denunciante; Respuesta dada por la denunciada a la trabajadora el día 17 de Octubre de 2023, por correo electrónico; Constancia de fecha 19 de octubre de 2022, realizada por la trabajadora en las oficinas de la Inspección Provincial del Trabajo de Copiapó, Correo electrónico de fecha 20 de Julio del 2023 remitido por [MARIANELA]; Hilo de correos electrónicos de fechas 10 de Julio, 12 y 14 de Septiembre del 2023, intercambiados por [HUMBERTO], [GLORIA] y los directores del Sindicato e Hilo de

correos electrónicos de fechas 17 y 19 de Octubre de 2023, intercambiados por don [HUMBERTO] y doña [MARIANELA]”.

Conforme a lo anterior, vale decir que la compañía en ningún momento dispuso en relación con la trabajadora, acción alguna para dar cumplimiento a la ley núm. 21.155 que “ESTABLECE MEDIDAS DE PROTECCIÓN A LA LACTANCIA MATERNA Y SU EJERCICIO”, dado que como toda respuesta a la solicitud de reubicación para poder ejercer ese derecho, señaló que no exista posibilidad de reubicación; que cumplieran con la legislación laboral y la jurisprudencia administrativa sobre la materia sin explicar cómo, para luego señalar que la trabajadora debía resignarse a cumplir con la labor convenida, recordándole que el derecho de alimentación puede ser ejercido por el padre. En este último caso confundiendo por lo demás dos cosas distintas, derecho de dar alimento a los hijos menores de dos años que regla el artículo 205 del Código del Trabajo, con el derecho a la lactancia materna, que corresponde a un derecho de otra naturaleza y que como se explicó tiene un fin y un soporte normativo distinto al del derecho del trabajo.

DECIMOTERCERO: Que, existiendo indicios, correspondía a la denunciada explicar los fundamentos de la medida adoptada y su proporcionalidad, lo que como se explicó, no pudo suceder, toda vez que la única forma posible de hacerlo era haber demostrado cumplimiento de la normativa sobre el derecho a la lactancia materna y su ejercicio, para que la trabajadora pudiera laborar respetándole sus garantías, lo que jamás sucedió. Primero, por la ignorancia absoluta sobre la materia que demostró la denunciada, que sólo a propósito de la intervención jurisdiccional -siempre la más tardía y costosa en la superación de los conflictos laborales-, y para dar cumplimiento a una medida cautelar, pareció comprender la carga legal que debía cumplir, pues, como se explicó a propósito de la revisión de la prueba que aportó la denunciante, antes de una orden judicial no se probó iniciativa alguna para permitir el ejercicio del derecho a la lactancia por parte de la denunciante. Esa total falta de conocimiento sobre la normativa legal que debía cumplir quedó despejada fuera de toda duda con la confesional que provocó la parte denunciante, dado que el absolvente Sr. [MARCELINO] reconoció que no había protocolo especial sino solo

cumplimiento la ley laboral básica, señalando que nunca se preparó sala de lactancia para la trabajadora a pesar de que la Faena el Peñón distaba varios cientos de kilómetros de su lugar de residencia y que el contrato implicaba un turno especial de trabajo con pernoctación por varios días, exigencia para la que la empresa no estaba preparada, lo que sólo se intentó cumplir luego de la orden judicial, señalando además que no hay sala de lactancia en otras faenas salvo la de la casa matriz, último lugar donde las personas trabajan de lunes a viernes.

DECIMOCUARTO: Que, en ese estado de cosas, la orden judicial que corre a folio 33 del expediente digital fue expedida con fecha 22 de noviembre del año pasado como medida cautelar y ordeno lo que sigue (sic):

"a) Que Orica Chile S.A. modificará la jornada de trabajo de la demandante a 6 días de trabajo por 8 de descanso en faena mientras dure el curso del presente juicio o no se deje sin efecto la medida cautelar.

b) Que Orica Chile S.A. instalará una sala de lactancia en la faena de Compañía Minera el Peñón, donde la trabajadora demandante presta sus servicios en calidad de Supervisora de Tronaduras, para que esta última pueda extraer la leche para su hija menor. La instalación y puesta en servicio de la sala contará con la asistencia del organismo administrador Asociación Chilena de Seguridad para garantizar las medidas de higiene y salubridad.

c) Que Orica Chile S.A. le otorgará a la trabajadora demandante un permiso con goce de sueldo hasta que se acredite el cumplimiento del punto anterior, lo que podrá ser certificado por el organismo administrador o el Servicio de Salud previa gestión de la empresa, luego de lo cual la trabajadora deberá iniciar su turno laboral dentro de los 5 días hábiles siguientes, contados desde la notificación al apoderado de la trabajadora de que se presentó ante el tribunal el certificado ya referido".

Luego, la compañía nunca dio cumplimiento a esa orden judicial, toda vez que desde esa fecha y hasta el despido de la trabajadora, hecho ocurrido el 23 de enero del año 2024, no se demostró haber dejado operativa la sala de lactancia de

forma alguna. El primer testigo que se trajo a juicio [HUMBERTO], en calidad de gerente de recursos humanos señaló que en audiencia judicial se determinó sala de amamantamiento para retirar y guardar leche, por lo que el administrador de contrato El Peñón comenzó a conversar con cliente y la gente de salud ocupacional vio temas sanitarios y se compran algunos implementos, periodo en el que el cliente notificó que no se renovaba el contrato, por lo que se detiene sala de lactancia por causa de que debían salir del sitio, alcanzándose a comprar un frigobar para almacenar leche. Además reconoció que no se habilitó sala de lactancia porque a su juicio no era una obligación legal. El segundo testigo [GERARDO], señaló haber trabajado en la implementación de la sala de lactancia, para lo que compró un refrigerador y cosas menores y se conversó con la empresa mandante pero sin pedir la intervención del organismo administrador de los riesgos laborales como ordenó el tribunal, lo que en definitiva nunca sucedió por la desmovilización del personal.

DECIMOQUINTO: Que, conforme a lo expuesto en los considerandos precedentes, no aparecen justificación suficiente ante el trato discriminatorio que afectó a la demandante, al impedírsele prestar servicios por no cumplirse la legislación vigente por parte de su empleador, que conforme a la normativa legal y supralegal ya señalada, estaba obligado a disponer conforme al lugar remoto y forma de prestación de los servicios continua y con pernoctación a través de una jornada excepcional de una sala de amamantamiento, que le permitiera a la denunciante la extracción y conservación de leche materna, lo que jamás sucedió, de lo que se sigue que por los indicios acreditados y la afectación ocasionada que deberá acogerse la tutela.

DECIMOSEXTO: Que, conforme se explicó, no resulta posible dar lugar a las peticiones iniciales de la tutela, dado el caso de que el contrato de trabajo terminó por despido del que fue objeto la trabajadora durante el curso del juicio y aun antes de darse cumplimiento a la medida cautelar dispuesta por el tribunal ya reproducida.

DECIMOSEPTIMO: Que, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 495 numerales 1 a 3 del Código del trabajo, se desprende que la tutela laboral puede adoptar una forma inhibitoria que busca detener los actos vulneratorios, otra restitutoria que tiene por objeto que la situación se

retrotraiga al estado inmediatamente anterior a producirse la vulneración de ser posible y también tiene un carácter resarcitorio, por el cual el Tribunal debe indicar en el fallo en forma concreta las medidas dirigidas a obtener la reparación de las consecuencias derivadas de la vulneración de derechos fundamentales, incluidas las indemnizaciones que procedan, entre las cuales cabe el daño moral.

DECIMOCTAVO: Que, no siendo posible adoptar las medidas propias de la tutela inhibitoria y restitutoria en favor de la trabajadora por su despido, sólo cabe en su reemplazo aplicar medidas de la tutela resarcitoria, en base a la petición de indicar "Otras medidas que se estime del caso decretar a fin de que no se reiteren la conducta omisiva de la empleadora que ha sido objeto de la denuncia de este caso" de la letra c) del petitorio de la tutela, que corresponderá a la indemnización por daño moral resultante de la discriminación de la que fue objeto, la que se graduará prudencialmente en la suma de \$8.000.000.- Además en relación al sindicato denunciante se ordenará una capacitación de todo su personal directivo, incluyendo el personal de la gerencia de recursos humanos y de seguridad y salud ocupacional en conjunto con el sindicato sobre las normativa internacional y nacional de prohibición de discriminación a la mujer; la relación de tal normativa con la protección a la maternidad y la ley N.º 21.155 que "ESTABLECE MEDIDAS DE PROTECCIÓN A LA LACTANCIA MATERNA Y SU EJERCICIO", a su costa, dentro del plazo de 90 días hábiles contados desde que el fallo quede firme, por parte de profesional externo abogado con grado de magister en derecho laboral, derecho constitucional o en derecho de género.

DECIMONOVENO: Que, la restante prueba en nada altera las conclusiones señaladas en los considerandos previos, dado que sólo acreditaba situaciones o circunstancias que resultaban irrelevantes o sobreabundantes o por demostrar hechos pacíficos o mejor probados como sucedió con la prueba documental de la demandada, que se limitaba a probar las circunstancias de la contratación de la trabajadora y las labores que debía cumplir, su despido y el cumplimiento de la normativa laboral ajena al derecho a la lactancia materna y su ejercicio.

VIGESIMO: Que, se condena en costas a la demanda por resultar completamente vencida. Se fijarán en cuatro ingresos mínimos mensuales remuneracionales.

Por las consideraciones expuestas y conforme a lo dispuesto en los artículos 2, 5, 154, 184, y 485 y siguientes del Código del Trabajo y Ley 21.155 que "ESTABLECE MEDIDAS DE PROTECCIÓN A LA LACTANCIA MATERNA Y SU EJERCICIO", además de la otras normas internacionales y nacionales utilizadas para fundar el fallo, se resuelve:

I.- Que **se acoge** la denuncia de tutela de derechos fundamentales interpuesta por **[MARIANELA]** y del **SINDICATO DE SUPERVISORES, PROFESIONALES Y ADMINISTRATIVOS DE ORICA CHILE S.A.**, en contra de **ORICA CHILE S.A.**, RUT N.º 95.467.000-7, declarándose que se vulneró conforme a las motivaciones del fallo el derecho a no ser discriminada por lactancia materna de la denunciante Sra. **[MARIANELA]**, ordenándose como medida reparatoria el pago de **\$8.000.000.-** por daño moral a su favor. Además se ordena una capacitación de todo su personal directivo, incluyendo el personal de la gerencia de recursos humanos y de seguridad y salud ocupacional en conjunto con el sindicato denunciante sobre las normativa internacional y nacional de prohibición de discriminación a la mujer; la relación de tal normativa con la protección a la maternidad y la ley N.º 21.155 que "ESTABLECE MEDIDAS DE PROTECCIÓN A LA LACTANCIA MATERNA Y SU EJERCICIO", a su costa, dentro del plazo de 90 días hábiles contados desde que el fallo quede firme, por parte de profesional externo abogado con grado de magister en derecho laboral, derecho constitucional o en derecho de género.

Entiéndase **rechazadas** todas las excepciones y defensas opuestas por la demandada.

II.- Que, se condena en costas a la parte denunciada por haber resultado totalmente vencida. Se fijan en cuatro ingresos mínimos mensuales remuneracionales.

III.- Remítase copia de la presente sentencia, una vez ejecutoriada a la Dirección del trabajo para los fines previstos en el artículo 495 parte final del Código del Trabajo.

Se hace presente al demandado/ejecutado que, todo pago de prestaciones a las que condena esta sentencia, necesariamente deberá ser informadas mediante escrito o presentación en la causa acompañando al efecto el

respectivo comprobante de depósito, cupón de pago, transferencia electrónica u otro método utilizado al efecto, desglosando en su presentación los conceptos por los cuales efectuó el pago. En tanto no se cumpla con lo señalado anteriormente, el pago respectivo no podrá ser certificado ni se reflejará en la causa, con los consecuentes efectos que ello genera.

De conformidad a lo prevenido en el **artículo 13 de la ley N°14.908**, y en caso de que fuera procedente, practíquese por el empleador retención y pago de alimentos que correspondan y póngase en conocimiento del Juzgado de Familia competente, so pena de incurrir en multa, a beneficio fiscal, equivalente al doble de la cantidad mandada retener y de resultar solidariamente responsable en el pago de las pensiones no descontadas, retenidas y pagadas en favor del alimentario.

Comuníquese, regístrese y archívese en su oportunidad.

RIT T-915-2023

RUC 23- 4-0520932-2

Dictada por don CARLOS EDUARDO CAMPILLAY ROBLEDO, Juez Titular del Juzgado de Letras del Trabajo de Antofagasta.

En Antofagasta, a treinta y uno de diciembre de dos mil veinticuatro, se notificó por el estado diario la resolución precedente y se remitieron los correos electrónicos a las partes.