

**Compilado de informes “Estudio de actualización,
evaluación del Plan de Acción Nacional de Derechos
Humanos y Empresas, y propuesta para la
elaboración de su segunda versión” para la
Subsecretaría de Derechos Humanos**

Equipo consultor
Programa de Sostenibilidad Corporativa
Facultad de Derecho
Pontificia Universidad Católica de Chile
2020

Agradecimientos

Se agradece a la Subsecretaría de Derechos Humanos del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, por su colaboración durante el proceso de evaluación del Plan de Acción Nacional de Derechos Humanos y Empresas, por facilitar el acceso a todos los documentos, medios de verificación e información relevante para poder realizar este trabajo de manera independiente, así como a las diversas personas que accedieron a proporcionar su testimonio para las entrevistas o a través de la encuesta. Asimismo, se agradece a las diversas instituciones con las cuales pudimos conversar durante la elaboración de este reporte, tales como las oficinas regionales del ACNUDH, UNICEF, OIT, OCDE, el Centro Vincular de la Universidad Católica de Valparaíso, el Instituto Danés de Derechos Humanos, el Centro de Derechos Humanos de la Universidad Diego Portales, el Observatorio Ciudadano y una serie de otras instituciones, Ministerios y agencias de Gobierno, especialmente los puntos focales del Plan. Y a los profesores de la Universidad Católica de Chile que participaron con sus comentarios y aportes a este reporte: Rodrigo Cerda, Carlos Ciappa, Ricardo Irarrazabal, Paulina González, Liliana Guerra, Alejandra Precht, a las investigadoras Begoña Albornoz y Adriana Villamizar y, por cierto, a todo el equipo de ayudantes de investigación integrado por Benjamín Hernández, Sofía Bernier, Vicente Torres y Leonardo Zapata. Se agradecen sus valiosos aportes. Las posibles omisiones u errores son solamente atribuibles a los autores de este informe.

Esta asesoría ha sido efectuada en un período especial. A la crisis social que se generó a partir de octubre de 2019, se ha sumado una grave crisis económica producto de la pandemia del COVID-19. Ambas situaciones han expuesto, una vez más, las brechas que existen en nuestra sociedad. Esperamos que los distintos informes que componen esta asesoría sean un insumo relevante para la elaboración de un nuevo Plan de Acción Nacional de Derechos Humanos y Empresa, que convoque a los diversos actores de la sociedad y que permita, efectivamente, instalar una cultura de respeto de los Derechos Humanos por parte de las empresas, privadas y estatales que, basado en la dignidad de la persona humana y de sus Derechos Humanos fundamentales, nos permita avanzar hacia el desarrollo sostenible.

Juan Eduardo Ibáñez Gomien
Jefe de Proyecto

Francisco Andrés E. Loyola Jiménez
Coordinador de Proyecto e Investigador

Este compilado se compone de los siguientes documentos:

1. Resumen ejecutivo de los tres principales informes de la asesoría.....	4
2. Informe de Evaluación del Plan de Acción Nacional de Derechos Humanos y Empresas.....	26
3. Primera Encuesta de Evaluación del Plan de Acción Nacional de DDHH y Empresas.....	113
4. Informe de Mecanismos de Participación Ciudadana para la segunda versión del Plan de Acción Nacional de Derechos Humanos y Empresas.....	130
5. Informe Nuevas Temáticas y Tendencias de Políticas Públicas en Derechos Humanos y Empresas.....	157
6. Minuta-Insumo sobre Participación Indígena en la elaboración del Plan de Acción Nacional de Derechos Humanos y Empresas de Chile (PAN) – Alejandra Precht- 24 de octubre 2020.....	169

RESUMEN EJECUTIVO

Informe de Evaluación y actualización del Plan de Acción Nacional de Derechos Humanos y Empresas

Este resumen ejecutivo contiene una síntesis de las conclusiones de los tres principales informes elaborados en el marco de la licitación adjudicada por la Subsecretaría de Derechos Humanos del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos al Programa de Sostenibilidad Corporativa de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Chile, a saber: (1) Informe de Evaluación del Plan de Acción Nacional de Derechos Humanos y Empresas de Chile; (2) Informe sobre Mecanismos de Participación Ciudadana; (3) Informe sobre Nuevas Temáticas y Tendencias en DDHH y Empresas. Para más detalles de las fuentes, análisis, referencias y metodologías, favor revisar los documentos originales.

Equipo consultor
Programa de Sostenibilidad Corporativa
Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Chile

ÍNDICE

I. Introducción

II. Evaluación del PAN.

1. Sobre la FASE 1 de “Generación de un compromiso transversal y público”.
2. Sobre la FASE 2: Identificando brechas y estableciendo prioridades.
3. Sobre la FASE 3 de “Elaboración de un PAN inicial”.
4. Análisis de la matriz de acciones del PAN y los PPRR.
5. Sobre la FASE 4: “Implementación y seguimiento” .
6. Sobre la FASE 5: “Evaluación de impacto y conclusión general”.

III. Segunda Parte: Informe Mecanismos de Participación Ciudadana

1. Sobre los mecanismos de participación ciudadana.
2. Etapas del proceso participativo.
3. Conclusiones

IV. Tercera Parte: Informe Nuevas Temáticas y Tendencias de Políticas Públicas

1. Tabla de grupos afectados y tendencias
2. Tabla tendencias y temáticas emergentes
3. Notas sobre la Metodología

I. INTRODUCCIÓN

Los Planes de Acción Nacional (PAN) son documentos políticos en los que se articulan prioridades y acciones que se adoptarán para apoyar la implementación de obligaciones y compromisos acerca de un área o tema en particular¹.

La actividad empresarial puede, por su extensión y naturaleza, crear condiciones y situaciones de riesgo que, si no se identifican de forma temprana y son gestionadas de manera responsable, pueden concretarse en afectaciones y vulneraciones de Derechos Humanos.

Así, un PAN en DDHH y empresas tiene la misión de constituirse en una política pública que promueva la identificación y gestión temprana de posibles impactos y vulneraciones que pueda producir la actividad empresarial en el ámbito de los DDHH, y, en caso de que estas se produzcan,

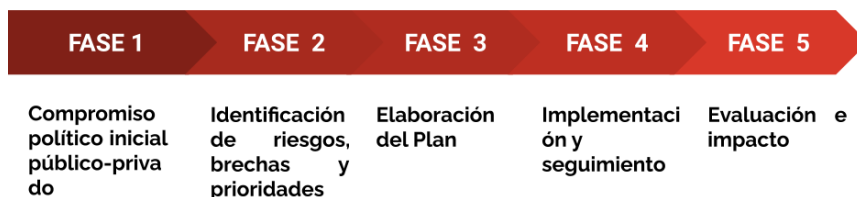
¹ Instituto Danés, 2017, p. 11.

promover su reparación. El PAN, como política pública con enfoque de derechos humanos²³ debe buscar generar coherencia política vertical y horizontal lo que implica, entre otras cosas:

- ❖ La coherencia vertical de la política pública requiere la necesidad de cohesionar leyes, normativas y políticas públicas al marco que entregan los tratados internacionales de DDHH⁴.
- ❖ Para el sector público, la coherencia política horizontal exige trabajo conjunto y coordinado entre las distintas reparticiones públicas al ejecutar y diseñar sus políticas y planes.
- ❖ Respecto de las empresas, la coherencia horizontal les dirige sobre todo a la implementación de procesos de debida diligencia, esto es, que las empresas procedan a evaluar los riesgos e impactos que generan sus actividades en materia de derechos humanos, y actúen previniéndolos o, de no ser esto posible, mitigando y reparando dichos impactos⁵.

En relación con la evaluación del primer PAN en DDHH y empresas de Chile, es necesario señalar que el trabajo de análisis realizado, ha sido ordenado siguiendo las fases y estándares que presenta el documento “Orientación para los Planes de Acción Nacionales sobre las Empresas y los Derechos Humanos” (las “*Orientaciones*”) del Grupo de Trabajo de la ONU sobre las Empresas y los Derechos Humanos (el “*Grupo de Trabajo*”), es decir, (i) compromiso político inicial; (ii) identificación de temas y priorización; (iii) elaboración del PAN; (iv) implementación y seguimiento; (v) impacto, tal como se muestra en el siguiente diagrama:

Fases de un Plan de Acción Nacional según los grupos de trabajo de Naciones Unidas



En relación con la evaluación del PAN, se analizan los principales elementos de las cinco fases antes mencionadas, contrastando la realidad de lo ocurrido en el proceso de elaboración del PAN con el estándar internacional, para luego incluir una lista de recomendaciones para el proceso del nuevo PAN.

En lo que se refiere a los mecanismos de participación ciudadana, se concluye que se trata de un elemento fundamental para la legitimidad y eficacia del nuevo PAN, a cuyos efectos se incluyen

² El enfoque de derechos humanos corresponde al “marco conceptual del proceso de desarrollo humano que desde el punto de vista normativo está basado en las normas internacionales de derechos humanos y desde el punto de vista operativo está orientado a la promoción y la protección de los derechos humanos”

³ ACNUDH, 2006, pg. 15; Subsecretaría de Derechos Humanos, 2018, pg. 8.

⁴ Cantú, 2019, p. 226.

⁵ Schöensteiner, 2018, p. 401.

medidas concretas y una estrategia de participación a nivel nacional que permitan revisar y actualizar la identificación de brechas y vulneraciones sobre derechos humanos, necesaria para la elaboración de un PAN.

Finalmente, en lo que se refiere a las nuevas temáticas y tendencias en DDHH y Empresas, ha sido posible concluir que tanto los Principios Rectores como las *Orientaciones* del Grupo de Trabajo llaman a *priorizar* las acciones a ser incluidas en el PAN. En forma preliminar, para realizar una primera priorización, se definieron los siguientes criterios: (i) *Severidad*, (ii) *Riesgo de Afectación o Brechas*, (iii) *Efectividad e Impacto*.

Aplicando dichos criterios a las fuentes analizadas (instrumentos y recomendaciones internacionales, foros regionales y mundiales, sentencias judiciales, y entrevistas realizadas durante el proceso, procesos de participación del primer PAN, etc.) se presentó una primera tabla que contienen grupos afectados respecto de los cuales el PAN debiera tener prioridad de acciones, entre los que se encuentran **las comunidades que viven en zonas ambientalmente saturadas o con conflictos socioambiental; las mujeres; los niños, niñas y adolescentes; los trabajadores migrantes o refugiados y las comunidades indígenas**, a cuyo respecto se indican los principales riesgos de afectaciones de derechos, así como algunas medidas que a título ejemplar podrían ser adoptadas respecto de cada uno de ellos.

La segunda tabla contiene temáticas emergentes y tendencias en DDHH y empresas, en los cuales se recomienda enfocar o priorizar el trabajo del nuevo PAN, que incluyen **Empresas del Estado; Debida diligencia y gobierno corporativo; mecanismos de reparación; compras Públicas; Tecnología y DDHH; y Pequeñas y medianas empresas**.

Conforme lo expuesto en el segundo informe, los temas y tendencias que sean identificados deberán ser sometidos a un proceso de revisión y discusión participativa, primero en el Comité 360, y luego como objeto del proceso de participación ciudadana general.

En lo que respecta a la metodología de los informes, cabe señalar que:

- Esta investigación se desarrolló sobre una metodología mayormente cualitativa, con algunos análisis de tipo cuantitativo. La principal herramienta de levantamiento de información ha sido la entrevista semiestructurada, con el objeto de poder identificar los motivos y causas técnicas, políticas u de otro tipo, que puedan asociarse a los logros, incumplimientos o rezagos de las distintas acciones del Plan y, a la vez, identificar aquellos factores que se aprecian como facilitadores u obstaculizadores de los procesos de diseño, elaboración, implementación y seguimiento de esta política pública.
- A su vez, se realizó un exhaustivo análisis documental, tanto de fuentes primarias como secundarias, que permitiera tanto reconstruir la historia del PAN chileno, como generar un marco teórico que permitiera servir de base de evaluación de esta política pública.

- Finalmente, cabe hacer presente que el Plan se reconoce que “*constituye una estrategia política coordinada entre diversas instituciones con el fin de alinear iniciativas que permitan integrar estos estándares al país*”⁶. Así, dado que se trata de un plan que se diferencia de otras políticas públicas tradicionales, por la gran extensión y baja determinación de sus objetivos, metas y acciones, se dificulta la evaluación del PAN sobre un marco tradicional de evaluación de política pública tipo marco lógico u otros similares, y exige tener una aproximación más cercana a la evaluación de programas nuevos.

PRIMER INFORME

II. Evaluación del PAN

1. Sobre la FASE 1 de “Generación de un compromiso transversal y público”

Si bien existen otras vías para la ejecución y tutela efectiva de las afectaciones a Derechos Humanos por parte de las empresas, el PAN puede asegurar una acción administrativa colectiva hacia un fin particular y contribuir, de esta manera, al cumplimiento de los estándares internacionales y hacer efectivos los compromisos adquiridos en materia de protección de los Derechos Humanos por parte del gobierno en relación a las potenciales vulneraciones de derechos humanos que puedan producirse por la actividad empresarial. En este sentido, toda acción colaborativa y de coordinación, requiere un compromiso político de las autoridades claro y transversal.

Además del compromiso de las autoridades del sector público, es necesario el compromiso desde y con las partes interesadas no gubernamentales, pues su involucramiento temprano es esencial para la eficacia y legitimidad del PAN.⁷

Luego del proceso de evaluación es posible concluir, respecto del PAN vigente, que

- (i) Aunque las medidas y propuestas del Consejo de Responsabilidad Social para el Desarrollo Sostenible, entre las que se encontraba el PAN, tuvieron respaldo y apoyo político, este respaldo no se tradujo en un compromiso político expreso.
- (ii) En la práctica, fue tarea de los funcionarios del MINREL a cargo de coordinar la elaboración del Plan el posicionar en las autoridades del mismo Ministerio la importancia de impulsar esta política pública, logrando relevar el tema hasta la presidencia.
- (iii) De acuerdo a los antecedentes, el compromiso político alrededor del PAN no habría sido lo suficientemente claro y transversal, lo que dificultó el posterior proceso de promoción de la temática de empresa y DDHH a nivel gubernamental.

⁶ Plan de Acción Nacional de Empresa y Derechos Humanos, p. 27.

⁷ Grupo de Trabajo de Naciones Unidas sobre las empresas y Derechos Humanos, 2016, p. 6.

- De acuerdo a la información levantada se ha podido concluir que el escaso involucramiento de las autoridades se debió, en gran medida, a dos razones fundamentales: (1) al desconocimiento respecto de la temática de empresa y derechos humanos, (2) cierto escepticismo respecto al eventual compromiso del sector privado a incorporar un estándar no vinculante.

Sobre la FASE 1, algunas lecciones y recomendaciones son,

- **Es necesario un compromiso político expreso, que venga desde las más altas autoridades y que sea replicado por las distintas instituciones públicas que se comprometan a participar de la actualización del Plan.**
- **Este compromiso debe incluir: (i) declaración sobre el comportamiento esperado de las empresas; (ii) posición respecto al rol de las empresas en que el Estado tiene mayor influencia y posibles incentivos generales; y (iii) declaración respecto al objetivo final de crear coherencia política horizontal y vertical como objetivos del PAN a largo plazo.**
- **El sector privado y la sociedad civil debe participar de este compromiso general, incluyendo empresas, gremios, partes y grupos interesadas y afectadas.**
- **Este compromiso público-privado debe ir acompañado de una estrategia formativa y comunicacional sobre el marco de DDHH y empresas.**

2. Sobre la FASE 2: Identificando brechas y estableciendo prioridades

Para incorporar un enfoque de derechos humanos, el Grupo de Trabajo identifica tres pasos fundamentales: (1) identificación de las consecuencias negativas sobre los derechos humanos relacionadas con actividades empresariales.⁸; (2) determinar las deficiencias en la aplicación de los PR por parte del Estado y las empresas ⁹; (3) consultar con las partes interesadas relevantes las medidas para hacer frente a las brechas identificadas e identificar prioridades¹⁰.

Aunque se desarrollará más adelante a propósito de las nuevas temáticas y tendencias en DDHH y empresas, para realizar la priorización se identifican dos criterios fundamentales: i) la gravedad de las consecuencias negativas sobre los derechos humanos estimados según su escala, alcance y naturaleza irremediable; ii) la influencia y capacidad del gobierno para posicionar y promover el tema.¹¹

Luego del proceso de evaluación es posible concluir, respecto del PAN vigente, que:

Si bien hubo algunas herramientas y procesos que pueden considerarse como útiles para identificar brechas y prioridades, como los procesos de consulta participativos o el Estudio de Línea Base

⁸ Grupo de Trabajo de Naciones Unidas sobre las empresas y Derechos Humanos, 2016, p. 7; Instituto Danés, 2017a, p.33.

⁹ Grupo de Trabajo de Naciones Unidas sobre las empresas y Derechos Humanos, 2016, p. 8.

¹⁰ Grupo de Trabajo de Naciones Unidas sobre las empresas y Derechos Humanos, 2016, p. 8; Instituto Danés, 2017, p. 33-35; IPPDH, 2014, p. 121.

¹¹ Grupo de Trabajo de Naciones Unidas sobre las empresas y Derechos Humanos, 2016, p. 9.

realizado por el Centro de DDHH de la UDP, no consta que ninguno de ellos haya sido utilizado en la elaboración del primer PAN.

En específico, respecto del Estudio de Línea Base, la amplitud de temas y normas revisadas (materias y jerarquía) hizo difícil su aplicación. También contrastaba con la realidad y capacidad político institucional que caracterizó el proceso de elaboración de esta política pública.

En general se concluye que las herramientas de priorización e identificación de temas no fueron utilizadas y que no hubo un proceso adicional claro de priorización según riesgo actual o potencial de vulneración. Esta falta repercutió de manera importante en el impacto general del primer PAN.

Sobre la FASE 2, algunas lecciones y recomendaciones son:

- **Que, el proceso de determinación temática, basado en la identificación de brechas y posterior priorización, debe basarse en un proceso participativo amplio.**
- **Que, si no se incorporan compromisos asociados a las brechas y urgencias identificadas, el PAN pierde su cualidad de política pública con foco de derechos humanos y, con ello, su potencial impacto.**
- **Que el análisis técnico de determinación de brechas debería ser realizado en conjunto y colaboración con una serie de instituciones y agencias, incluyendo la participación del Poder Judicial, el INDH, la academia y ONGs, pero en cualquier caso, debe ser un proceso que involucre a un número amplio de actores para asegurar que su naturaleza técnica y legitimidad sea lo más transversal posible.**

3. Sobre la FASE 3 de “Elaboración de un PAN inicial”

Sobre la elección de las acciones y elementos necesarios para una adecuada implementación de las acciones concretas que se van a incluir en la política pública, estas deben ser el resultado del proceso de priorización anterior, de las áreas prioritarias y las orientaciones estratégicas generales definidas previamente, lo que debe idealmente constar de manera expresa en el mismo PAN.

A nivel comparado se identifican los siguientes problemas al momento de elegir acciones y elaborar un PAN: (1) La dificultad para generar coherencia política vertical, es decir, alinear la legislación, la regulación administrativa y las agendas programáticas, por medio del desarrollo de una política pública¹²; (2) La falta de un adecuado proceso de seguimiento y medición de la implementación de la política pública; y (3) El ciclo de tiempo de las políticas públicas, afectados por los cambios de prioridades políticas¹³.

¹² O'Brien et al, 2016, p.119

¹³ Cantú, 2019, p. 227.

Luego del proceso de evaluación es posible concluir, respecto del PAN vigente, que:

Hubo bastante consenso respecto a que el criterio de elección de las acciones fue la facilidad de ejecución o el hecho de que ya estuvieran siendo consideradas dentro de la agenda del servicio respectivo.

La principal razón para lo anterior habría sido la falta de presupuesto y recursos, así como la falta de un compromiso político expreso y compartido, lo que habría implicado que al final la determinación de las acciones quedaba entregado enteramente a la voluntad de los funcionarios públicos encargados y disponibles, en cada servicio respectivo. Con ese contexto, el mayor énfasis estuvo en promover el conocimiento del marco de DDHH y empresas.

En cuanto a las acciones propiamente tales y a aquellos elementos necesarios para una adecuada implementación se destaca: (a) el hecho de que fueran los mismos servicios los que definieron sus indicadores repercutió en que estos fueran más bien sencillos y no tuvieran un vínculo claro con el impacto de la acción; (b) la asignación de responsabilidades no estaba definida de manera estricta, porque escapaba de las posibilidades de quienes elaboraron el PAN, pero incluso en un sentido blando de responsabilidad, muchas veces no quedaban bien asignadas, especialmente al interior de cada servicio.

Sobre la FASE 3, algunas lecciones y recomendaciones son:

- **Todas las acciones definidas en el PAN deberían tener una relación directa con los riesgos o brechas identificadas, con la priorización previamente establecida al ejecutar las fases anteriores y con los Principios Rectores. Esta relación debería ser expresada en el mismo documento.**
- **En los casos de algunos servicios u organismos públicos, como también respecto de las partes interesadas y afectadas, puede ser necesario un proceso de capacitación previo, respecto de la temática de empresas y derechos humanos, al PAN, sus objetivos y potencial impacto.**
- **El ideal es que el PAN se convierta en una plataforma de cooperación multipartita con el objetivo final de promover la conducta empresarial responsable en derechos humanos. Para ello, es importante que los distintos actores relevantes participen activamente en la política pública, asumiendo compromisos concretos.**
- **Las medidas que se comprometan en el PAN deben ser: (i) específicas y relevantes, en cuanto se relacionen con una brecha o problemática en particular; (ii) con un objetivo claro y expreso; (iii) con asignación clara y expresa de la entidad responsable de su implementación; (iv) medibles, siendo lo suficientemente concretas para permitir un seguimiento; (v) alcanzables, en término de tiempo y recursos; (vi) vinculadas con las prioridades identificadas y con principios rectores específicos; (vii) con un plazo claro y expreso de cumplimiento y ejecución; (viii) con asignación de recursos si es necesario para su implementación.**

- **Análisis de la matriz de acciones del PAN y Principios Rectores¹⁴**

Se realizó un análisis de la correspondencia de las acciones contenidas en el PAN con los Principios Rectores en Empresas y DDHH que concluyó que:

(a) De los 31 Principios Rectores, sólo 16 tienen acciones enmarcadas dentro de su alcance en el PAN.

(b) Los PR con más acciones asociadas son aquellos enfocados en la promoción y capacitación, como el principio fundacional A.2, con 57 acciones y el principio operativo B.8, con 27 acciones.

(c) No hay acciones respecto al Pilar 2, sobre el deber de las empresas de respetar, pues aunque algunas medidas se asociaron a este Pilar por el texto del PAN, de un análisis de las mismas se puede concluir que en realidad dicen relación más bien con el Pilar 1 o 3.

(d) El Pilar 3, aunque está presente, no lo está de manera significativa.

(e) Si bien puede apreciarse que hay varios PR con acciones asignadas, estas acciones no necesariamente resuelven o abordan el principio de manera integral.

4. Sobre la FASE 4: “Implementación y seguimiento”

El PAN será considerado efectivo en la medida en que se vaya cumpliendo con los objetivos específicos que se identificaron en la primera etapa de planificación¹⁵.

En este sentido, y **sobre la dirección de una entidad especializada que facilite la colaboración interdepartamental, se hace presente que la participación de esta entidad coordinadora es indispensable** para cumplir los objetivos del PAN¹⁶. Al servicio coordinador, debe sumarse en el diseño de esta política pública, un buen marco de monitoreo y reporte que debe ser actualizado y revisado periódicamente.

Sobre el establecimiento de un grupo de supervisión compuesto de múltiples partes interesadas se ha concluido que constituye un elemento necesario para fomentar la transparencia, la legitimidad y la efectividad del PAN.¹⁷

¹⁴ Si desea revisar la matriz completa por favor escribir a: franciscolj@uc.cl.

¹⁵ Cantú, 2019, p. 211.

¹⁶ Cantú, 2019, p. 223.

¹⁷ Grupo de Trabajo de Naciones Unidas sobre las empresas y Derechos Humanos, 2016, p. 10.

La OCDE destaca además, entre los beneficios de tener un órgano multiactor efectivo: (i) que permite abordar de mejor manera temas sensibles; (ii) mejora la confianza general en el PAN; (iii) mejorar la visibilidad de la política pública; (iv) ayuda a levantar el conocimiento y a posicionar el tema públicamente; (v) necesario para la colaboración efectiva en la prosecución de un objetivo complejo; (vi) permite institucionalizar la comunicación de las partes interesadas con el aparato gubernamental (OCDE, 2019,p. 14).

Luego del proceso de evaluación es posible concluir, respecto del PAN vigente, que

El rol del nuevo coordinador del PAN es, en general, valorado por los entrevistados como una adición que ha facilitado la implementación de las acciones, sobre todo en relación al seguimiento del cumplimiento de las medidas y a la disponibilidad para resolver dudas e imprevistos asociados a la necesidad de realizar modificaciones o aclaraciones.

Otras inquietudes y desafíos relevantes que aparecieron en la evaluación son: (i) es necesaria una capacitación cuando se designa o cambia un punto focal; (ii) la cercanía del punto focal con las autoridades del respectivo servicio repercute en el cumplimiento e impacto de las medidas; (iii) es necesario crear espacios de colaboración y comunicación entre los puntos focales y el Comité 360; (iv) sigue habiendo falta de conocimiento del Plan y del marco de DDHH y empresas.

Sobre el Grupo Asesor Multiactor, de los antecedentes revisados y de la información levantada en el contexto de esta investigación es posible advertir de manera general, que, durante la vigencia del primer Plan al organismo multiactor no jugó un rol relevante e influyente en el diseño e implementación del PAN, en gran medida por el retraso en iniciar su funcionamiento

En efecto, el Órgano Asesor Multiactor debe estar preparado para evaluar los avances y proveer comentarios y recomendaciones para la implementación efectiva del Plan, lo que no ha ocurrido en la especie.

Para una segunda versión es indispensable que el Comité 360 asuma un rol más relevante y protagonista, tanto en la elaboración del Plan como en el objetivo definido anteriormente de evaluar, hacer seguimiento y emitir recomendaciones sobre la implementación de las medidas.

Sobre el marco de monitoreo y reporte es importante destacar la importancia de la construcción en el diseño de buenos indicadores que permitan ir midiendo los resultados, para lo cual se recomienda la metodología general propuesta por el ACNUDH en su documento “Human Rights Indicators, A Guide to Measurement and Implementation”. **Tener buenos indicadores es clave para la posterior estandarización, agregación y comparabilidad para determinar el impacto de la política pública¹⁸, también para hacer un buen seguimiento y actualización.**

De la revisión de la tabla de indicadores del primer PAN, se pueden sacar las siguientes conclusiones:

¹⁸ Felice, 2015, p. 517.

(i) Se presenta de inmediato la dificultad de que las medidas y sus indicadores no están expresamente vinculados a los ejes en los que se agrupan en el PAN. Se identifica una “Meta”, que se corresponden en general al eje, pero esta no parece bien delimitada o definida, por lo que no cumple apropiadamente la función de orientar al servicio para el cumplimiento de esta; (ii) Los indicadores están directamente vinculados al cumplimiento formal de la medida, hay algunos que pueden ser considerados indicadores de proceso y otros indicadores de resultado, pero en su gran mayoría solo son útiles para medir la ejecución formal de la acción comprometida; (iii) se identifica la posibilidad de incluir medios de verificación para el cumplimiento de las medidas, aunque un porcentaje más bien modesto de acciones son reportadas acompañando un medio de verificación.

Sobre la FASE 4, algunas lecciones y recomendaciones son:

- **La coordinación del PAN debe asegurar la colaboración y el diálogo constante entre los distintos actores involucrados en la ejecución y seguimiento de las acciones.**
- **La coordinación debe asegurarse que las personas, desempeñando los distintos roles en los distintos servicios y actores involucrados, estén lo suficientemente capacitados e informados sobre el marco de derechos humanos y empresas, sobre el PAN, sobre las medidas comprometidas, sobre el marco de monitoreo y reporte y sobre los otros actores y partes involucradas en el Plan.**
- **Para desempeñar adecuadamente el objetivo general señalado, es importante que el Comité 360 participe activamente del proceso de elaboración del PAN, tanto en lo relativo a la hoja de ruta general, brechas y priorizaciones, así como en la elección de las acciones específicas y como facilitador del involucramiento de los distintos sectores representados por cada uno de los miembros del Comité.**
- **El Comité 360 debe tener una estructura y organización que sea coherente y que permita resolver las principales dificultades que se asocian a un grupo asesor multiactor: (i) su representatividad; (ii) su efectividad organizacional; (iii) falta de consenso y acuerdo entre sus miembros.**
- **Para resolver los puntos (ii) y (iii) recomendamos la designación de un Secretario Ejecutivo ad honorem, que sea uno de los miembros del comité, que ejerza el cargo por periodos a definir, de uno o dos años, y cuya principal tarea sea la de coordinar el plan de trabajo del Comité desde la sociedad civil, así como que estimule el cumplimiento de sus objetivos generales, y la comunicación formal e institucionalizada con el órgano coordinador y los demás actores del PAN.**
- **Sobre las medidas, es necesario institucionalizar alguna forma de revisión y actualización de las medidas comprometidas, de manera de poder incorporar en el marco explícito del PAN los cambios pertinentes que la contingencia requiera.**
- **Es necesario que se construyan indicadores estructurales, de proceso y de resultado, y no solamente indicadores formales de cumplimiento de las medidas.**

5. Sobre la FASE 5: “Evaluación de impacto y conclusión general”

El análisis de impacto se dividió en dos partes. En primer lugar, un análisis cualitativo del impacto del PAN en relación (i) al objetivo general de un PAN de contribuir a evitar, prevenir y reparar las vulneraciones de DDHH producidos por la actividad empresarial; y (ii) la promoción y difusión del marco de DDHH y empresas. En segundo lugar, se muestran algunos de los resultados de la Primera Encuesta de Evaluación del Plan de Acción Nacional de DDHH y Empresas llevado adelante por el equipo asesor.

Sobre el impacto del PAN en relación a su objetivo general:

En base a la información relevante disponible y a la que fue posible levantar en el tiempo de ejecución de este proyecto, se pudo concluir, en términos generales, que el Primer PAN tuvo un impacto más bien moderado a bajo en relación con el cumplimiento del objetivo general un PAN de evitar, prevenir y reparar las vulneraciones de derechos humanos producidos por la actividad empresarial.

La principal razón de este impacto moderado dice relación con que las medidas del PAN no fueron elegidas considerando aquellas que podrían contribuir de forma más significativa al impacto de esta política pública, sino que en las medidas que las agencias podían cumplir o estaban en sus programas, según se expuso anteriormente. Para un mayor impacto es necesario enfocarse en aquellos temas más prioritarios y urgentes e involucrar de manera más significativa a las empresas y partes afectadas

La capacidad de la administración fue limitada, lo que se intensificó por la falta de un compromiso político lo suficientemente claro y transversal. Ello llevó en la práctica a que los esfuerzos públicos se dirigieran al segundo gran objetivo de un PAN, y que dice relación con la promoción del marco de DDHH y empresas en el sector público y privado, para sentar las bases de una futura política pública de mayor impacto y alcance.

Sobre el objetivo del PAN de promover y difundir el marco de derechos humanos y empresas, se concluye que, en el sector público:

Se concluye que el PAN ha tenido un impacto positivo en posicionar el marco de DDHH y empresas en el sector público, aunque todavía sigue existiendo cierto desconocimiento que puede repercutir en dificultades para el desarrollo de la segunda versión de esta política pública.

Lo anterior es coherente con los resultados de la encuesta realizada, ya que entre las personas encuestadas que señalan trabajar en el gobierno, aún hay un 40% que manifiesta no tener conocimiento de que existe alguna política pública dirigida a cubrir la temática de los DDHH y empresas en Chile, porcentaje que se repite al preguntar por el conocimiento de los Principios Rectores en Empresas y DDHH.

En lo que se refiere al sector privado:

La situación es distinta en el sector privado, donde el impacto del PAN parece haber sido más bien moderado, aunque existente. Así, los entrevistados señalan que en general la recepción de las



capacitaciones e instancias de difusión ha sido siempre positiva, aunque estas han tenido en general un alcance más bien limitado en cuanto al número de empresas y, sobre todo, la diversidad de sectores que se contemplan.

Del mundo empresarial, un 77,6% de los encuestados señala no conocer el Plan de Acción Nacional de Derechos Humanos y Empresas, un 48,7 % señala no conocer los Principios Rectores en Empresas y Derechos Humanos, y un 63,2% señala no conocer los 3 grandes objetivos (pilares) del documento de los Principios Rectores.

Resultados de la Encuesta de Evaluación del Plan de Acción de Derechos Humanos y Empresas

Pregunta	Empresa	Gobierno	Sociedad Civil
¿Considera usted que existe una relación entre el respeto de DDHH y la actividad empresarial?	Si: 93.4 %	Si: 80.0 %	Si: 81.8 %
	No: 6.6 %	No: 20.0 %	No: 18.2 %
¿Sabe usted si existe alguna política pública dirigida a cubrir la temática de Derechos Humanos y Empresas en Chile?	Si: 36.8 %	Si: 60.0 %	Si: 54.5 %
	No: 63.2 %	No: 40.0 %	No: 45.5 %
¿Conoce usted, de manera general, los Principios Rectores en Empresas y Derechos Humanos de Naciones Unidas?	Si: 51.3 %	Si: 60.0 %	Si: 45.5 %
	No: 48.7 %	No: 40.0 %	No: 54.5 %
¿Conoce usted los 3 grandes objetivos de los Principios Rectos en Empresas y Derechos Humanos?	Si: 36.8 %	Si: 50.0 %	Si: 39.4 %
	No: 63.2 %	No: 50.0 %	No: 60.6 %
¿Cree usted que los Principios Rectores entregan recomendaciones útiles para mejorar el estándar de conducta empresarial responsable en el país?	Si: 47.4 %	Si: 55.0 %	Si: 57.6 %
	No: 6.6 %	No: 5.0 %	No: 3.0 %
	No sabe: 46.1 %	No sabe: 40.0 %	No sabe: 39.4 %
¿Conoce usted el Plan de Acción Nacional de Derechos Humanos y Empresas que fuera promovido por el Gobierno en Chile en 2017?	Si: 22.4 %	Si: 50.0 %	Si: 36.4 %
	No: 77.6 %	No: 50.0 %	No: 63.6 %
¿Sabe cual es el objetivo del Plan de Acción Nacional de Derechos Humanos y Empresas?	Si: 21.1 %	Si: 50.0 %	Si: 39.4 %
	No: 78.9 %	No: 50.0 %	No: 60.6 %
¿Fue su servicio, organización o empresa invitada a participar en la elaboración del Plan de Acción Nacional de Derechos Humanos y Empresas?	Si: 21.1 %	Si: 50.0 %	Si: 39.4 %
	No: 78.9 %	Si: 50.0 %	No: 60.6 %
	No sabe: 0.0 %	No sabe: 0.0 %	No sabe: 0.0 %
¿Participó su organización o empresa en alguna actividad destinada a implementar alguna de las medidas comprometidas en el Plan de Acción Nacional de Derechos Humanos y Empresas?	Si: 13.2 %	Si: 55.0 %	Si: 27.3 %
	No: 61.8 %	No: 5.0 %	No: 39.4 %
	No sabe: 25.0 %	No sabe: 40.0 %	No sabe: 33.3 %
¿Cree usted que el Plan de Acción Nacional de Derechos Humanos y Empresas ha tenido un impacto en evitar, mitigar y reparar las vulneraciones de derechos humanos en el país producidas por conductas empresariales?	Si: 9.2 %	Si: 25.0 %	Si: 12.1 %
	No: 23.7 %	No: 25.0 %	No: 42.4 %
	No sabe: 67.1 %	No sabe: 50.0 %	No sabe: 45.5 %

SEGUNDO INFORME

III. Informe Mecanismos de Participación Ciudadana.

1. Sobre los mecanismos de participación ciudadana

En esta parte del informe se establecen lineamientos generales de participación ciudadana, con énfasis en algunos grupos relevantes y considerando el contexto específico nacional en que este proceso de participación se va a desenvolver. También se presenta una estrategia de participación con alternativas de mecanismos concretos de participación.

La participación en la gestión pública, *“es el proceso de construcción social de las políticas públicas que, conforme al interés general de la sociedad democrática, canaliza, da respuesta o amplía los derechos económicos, sociales, culturales, políticos y civiles de las personas, y los derechos de las organizaciones o grupos en que se integran, así como los de la comunidad y pueblos indígenas”*¹⁹.

La participación ciudadana debe ser entendida como un derecho, como un requisito de efectividad al momento de definir los retos y soluciones eficaces, y, por último, como un elemento de legitimidad del proceso del Plan y su contenido²⁰.

En lo que se refiere a los elementos necesarios para un proceso de participación, se destacan los siguientes puntos:

1. La difusión de información relevante es condición necesaria.
2. El intercambio, integración y consenso deben ser objetivos del proceso de participación.
3. La incidencia efectiva debe ser un objetivo de la participación de la sociedad civil.
4. Se debe buscar una amplia convocatoria de los actores relevantes a participar

En lo que se refiere a los grupos cuya participación debe ser cautelada y resguardada en el proceso de un PAN, se presentó un desarrollo adicional respecto de algunos grupos que requieren una atención especial diferenciada, debido a que los propios PR establecen como criterio de enfoque el de vulnerabilidad y porque las guías internacionales otorgan un especial énfasis en que se debe hacer un esfuerzo dirigido para asegurar la participación de dichos grupos y comunidades afectadas y/o interesadas, quienes a menudo tienen mayores dificultades y desafíos para participar de manera plena y efectiva.²¹

¹⁹ Carta Iberoamericana de Participación Ciudadana en la Gestión Pública, 2009.

²⁰ Muñoz, Wrzoncki, 2017, p. 20.

²¹ Muñoz, Wrzoncki, 2017, p. 50.

Recomendaciones para grupos cuya participación debe ser resguardada en proceso de un PAN	
Mujeres	1) Establecer horarios y modos accesibles de participación. 2) Asegurar el acceso remoto a los encuentros. 3) Uso de redes sociales para convocar.
Migrantes y Refugiados	1) Hacer un llamado expreso. 2) Atención a las barreras idiomáticas. 3) Aprovechar redes de órganos de la sociedad civil
Niños, Niñas y Adolescentes	1) Beneficiarse de la experiencia de la Subsecretaría de la Niñez, Defensoría de la Niñez, e instituciones especializadas. 2) Usar lenguaje sencillo trabajando con profesionales. 3) Contar con facilitadores
Pueblos Originarios	1) Consultar a la Subsecretaría de Servicios Sociales respecto a la exigencia de realizar un proceso de consulta indígena. 2) El levantamiento preliminar de información con participación puede resultar en una guía importante para lo que se debe consultar.
Comunidades en Contextos de Crisis Social o Ambiental	1) Recurrir a facilitadores con experiencia en zonas de conflicto. 2) Utilizar las instancias de diálogo que ya se han constituido. 3) Capacitar y delimitar los objetivos y expectativas de los participantes. 4) Hacer seguimiento posterior y explicar de que manera la participación fue considerada.

2. Etapas del proceso participativo

En cuanto a la estrategia y mecanismos de participación se presenta una propuesta de estrategia general de participación con ciertas herramientas particulares cuya aplicación se recomienda:

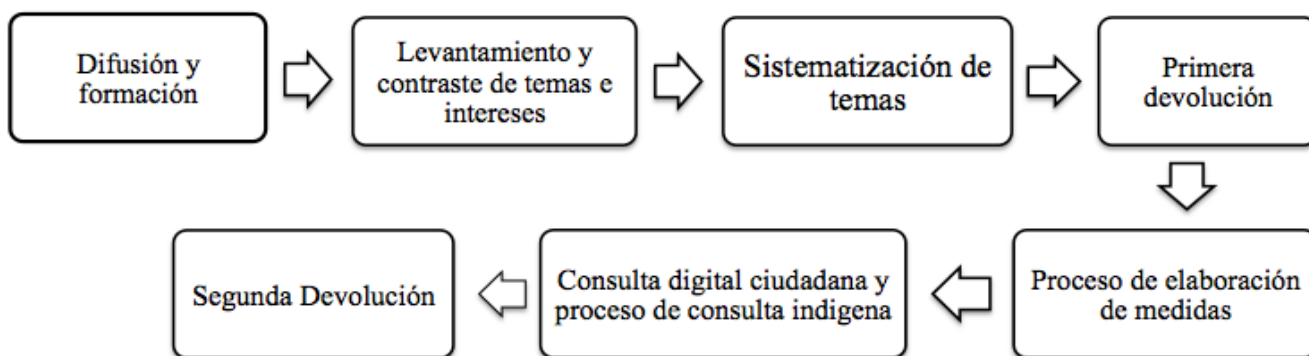
1. **Elaboración de una lista preliminar de máximo diez temas prioritarios** en base a los productos propuestos en el capítulo tercero, y a otros estándares e insumos disponibles.
2. **Presentación de temas al Comité 360 para un primer proceso de discusión participativo.** Aprovechar esta instancia para además discutir una estrategia general de participación para la elaboración del Plan.
3. **Difusión y formación:** Los objetivos de una primera etapa informativa son (a) poner información y datos relevantes necesarios para un proceso de reflexión deliberativo, de manera accesible, a disposición de la población; (b) sensibilizar a los públicos relevantes como son las empresas y grupos afectados sobre el marco de Derechos Humanos y Empresas; y (c) Promover la participación de los grupos de interés relevantes a ser parte del proceso²². Algunas herramientas que sugerimos para esta instancia son: i) Considerar una serie de instancias tipos charlas y seminarios generales y dirigidos a grupos específicos; ii) Difusión a través de un sitio web, folletos, videos, entre otros del marco general de empresas y

²² OCDE, 2017, p. 5

derechos humanos, sus instrumentos esenciales y el proceso participativo de elaboración del Plan.

4. **Proceso de consulta amplio.** Dado el contexto nacional se recomienda llevar a cabo un proceso común, sencillo, flexible, pero con énfasis en alcance amplio a nivel territorial y con acciones positivas dirigidas a conseguir la inclusión de aquellos grupos relevantes en el marco de empresas y derechos humanos.

En cuanto a las etapas específicas del proceso participativo, se propone la siguiente estructura:



3. Conclusiones

- El objetivo final de este proceso de participación es identificar aquellas áreas que, por su potencial impacto, se convierten en temas prioritarios.
- El proceso participativo es una instancia esencial para posicionar una discusión cuyas conclusiones benefician a todos.
- El marco de Derechos Humanos y Empresas presenta una alternativa que concreta tanto las nuevas exigencias de los mercados internacionales y los retornos a largo plazo de las empresas, con el interés general de la sociedad.
- La participación ciudadana, real e incidente, es clave para que la segunda versión del Plan de Acción Nacional de Derechos Humanos y Empresas se convierta en una política pública que, de manera legítima y efectiva, logre constituirse en una plataforma de acción y colaboración pública para identificar y priorizar los afectados adversos de la actividad empresarial en los derechos humanos, generando una plataforma amplia de acción para mitigar y reparar tales impactos negativos.

TERCER INFORME

IV. Nuevas Temáticas y Tendencias de Políticas Públicas

Como se ha expuesto en este reporte, los Principios Rectores proponen un compromiso y metodología para identificar aquellos potenciales impactos negativos en los Derechos Humanos por parte de la actividad empresarial, de manera de prevenir su ocurrencia y reparar en caso de daño. Es así como los propios Principios Rectores llaman a *identificar* y *priorizar* aquellos impactos que tienen mayor severidad. PR 24²³

En este capítulo se propusieron una serie de temas emergentes, los que se recomienda sean sometidos a un proceso de validación y discusión a través del proceso de participación ciudadana que se indicó en el segundo informe. Para efectos de identificar los temas prioritarios, se utilizaron los siguientes **criterios de priorización:**

- Severidad.** Gravedad o naturaleza irreparable de las posibles vulneraciones a los derechos humanos producto de la actividad empresarial.
- Riesgo de Afectación o Brechas.** Potencial de ocurrencia de la vulneración y/o constatación efectiva de la misma, por medio de sentencias judiciales, documentos y reportes internacionales y/o procesos participativos.
- Efectividad e Impacto.** Capacidad gubernamental y de la plataforma del PAN para hacerse cargo de manera efectiva de dichos temas, incluyendo avances “en terreno” del PAN existente.

En base a la información documental, instrumentos y recomendaciones internacionales, foros regionales y mundiales, sentencias judiciales, y entrevistas realizadas durante el proceso, se presentó una primera tabla que contienen grupos afectados respecto de los cuales el PAN debiera tener prioridad de acciones. A continuación, se incluye una segunda tabla, que contiene temáticas emergentes y tendencias en DDHH y empresas, en los cuales se recomienda enfocar o priorizar el trabajo del nuevo PAN.

Grupos Afectados y Tendencias			
Grupos Afectados	Riesgos y relevancia	DDHH y Principios Rectores	Ejemplo de Medidas que podría incluir el PAN
Comunidades en zonas de conflicto Socio y/o Ambiental	<ul style="list-style-type: none"> Impactos ambientales graves que alteran de manera significativa la vida de una localidad Efecto acumulativo de contaminación de los ecosistemas ambientales y sociales. 	PR 7 b) Empresas en zona de conflicto deberán: (b) prestar asistencia adecuada a las empresas para evaluar y tratar los principales riesgos.	-Llevar adelante procesos participativos con distintos actores en zonas de conflicto que permita identificar y monitorear impactos, y establecer planes de mejora concretos y medibles.

²³ “PR 24. Cuando sea necesario dar prioridad a las medidas para hacer frente a las consecuencias negativas, reales y potenciales, sobre los derechos humanos, las empresas deben ante todo tratar de prevenir y atenuar las consecuencias que sean más graves o que puedan resultar irreversibles si no reciben una respuesta inmediata.”



	<ul style="list-style-type: none"> • Sentencias de la Corte Suprema constatando afectaciones del derecho a la vida, a la integridad física y psíquica y a derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación. 	DDHH afectados: Vida, seguridad e integridad de la persona; D° de justicia; D° de protección a la maternidad y a la infancia; D° de reunión; D° de propiedad	<ul style="list-style-type: none"> -Comprometer especialmente a las empresas estatales. -Establecer sistemas de participación temprana y de solución de controversias, tendientes a reducir la conflictividad en los territorios.
Mujeres	<ul style="list-style-type: none"> • Bajo porcentaje de representación en cargo de alta administración. • Casos de discriminación, acoso o violencia contra la mujer en el ámbito laboral. • Débil asimilación del concepto de corresponsabilidad, lo que afecta la autonomía de la mujer. • Igualdad de Derechos, falta eliminar brechas e inequidades en salario, oportunidades, participación, etc. 	<p>PR 7 b) PR 12. Respeto a todos los DDHH internacionalmente reconocidos, como son la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer.</p> <p>DDHH afectados: Igualdad y no discriminación; D° de protección a la maternidad y a la infancia</p>	<ul style="list-style-type: none"> -Trabajar coordinadamente con el Ministerio de la Mujer y Equidad de Género para aprovechar la plataforma del PAN para implementar la norma 3262 sobre Igualdad de Género, Conciliación de la vida laboral, familiar y personal -Compromiso de los gremios para asegurar participación y representación femenina en posiciones directivas en sus organizaciones. -Fortalecer vínculos entre las empresas y los mecanismos de ayuda legal y acompañamiento a mujeres víctimas de violencia.
Niños, Niñas y Adolescentes (NNA)	<ul style="list-style-type: none"> • Los NNA son sujeto y objetivo en publicidad y marketing, miembros de comunidades afectadas por impactos ambientales, son familiares de trabajadores afectados indirectamente por afectaciones a DDHH padres • Explotación infantil: laboral, explotación sexual y tráfico de NNA (víctimas de trata). 	<p>PR 12 >Convención sobre los Derechos del Niño</p> <p>DDHH afectados: Vida; salud y servicios básicos; desarrollo físico, mental; espiritual, moral o social; seguridad prenatal y postnatal; integridad física y psicológica.</p>	<ul style="list-style-type: none"> -Identificar el impacto de los productos o procesos productivos, reportando y promoviendo un consumo adecuado y responsable. -Promover su inclusión en procesos participativos para el desarrollo de proyectos, y en otras instancias en que se discutan o busquen resolver los impactos de la actividad empresarial en sus DDHH. -Involucrar a la Defensoría de la Niñez y con la Subsecretaría de la Niñez para evaluar espacios de colaboración en temas de empresas y DDHH. -Involucrar empresas o gremios asociados a medios de



			comunicación y publicidad.
Trabajadores Migrantes o Refugiados	<ul style="list-style-type: none"> • Precariedad laboral asociada a informalidad en cadenas de suministro. • Discriminación por falta de políticas de integración multicultural adecuadas • Desconocimiento de derechos y su exigibilidad en la población migrante. • Débil acceso a mecanismos de reparación tradicionales y solución alternativa de conflictos. 	<p>PR 3. Deber del Estado de informar en métodos para hacerse cargo de potenciales impactos en grupos afectados, como son, los trabajadores migrantes y sus familias.</p> <p>PR 12. > Convención Internacional sobre la Protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y sus familiares.</p> <p>DDHH afectado: Vida, seguridad e integridad de la persona; D° de justicia; D° de igualdad y no discriminación.</p>	<p>-Desarrollar capacitaciones en temas de inclusión laboral multicultural. Esencial el involucramiento de las PYMES.</p> <p>-Mejorar las políticas de formación y convalidación de carrera profesional.</p> <p>-Implementar las guías desarrolladas por la OIT.</p> <p>-Capacitaciones a empresas sobre normativa migratoria vigente para contratar a personas migrantes y refugiadas.</p>
Comunidades Indígenas	<ul style="list-style-type: none"> • Los pueblos originarios son anteriores al Estado, no asimilables a otras minorías o grupos intermedios y por lo mismo y como destaca el C169, requieren una participación y atención diferenciada • Pueden verse afectados de manera significativa por proyectos extractivos (vínculo especial asociado al territorio) 	<p>PR 12. C169 de la OIT. Especialmente relevantes Art. 2.1; 6.1; 7.1</p> <p>PR 3.</p>	<p>-A este respecto es especialmente importante que las medidas sean discutidas y resueltas sobre un enfoque participativo</p> <p>-Aplicación del proceso de consulta establecido en el Convenio 169 a las acciones comprometidas que los afecten directamente</p> <p>-Llevar a cabo procesos de participación diferenciados entre los 10 pueblos originarios acorde a la realidad de cada uno.</p> <p>-Proteger y promover los conocimientos y habilidades de los pueblos originarios.</p>

Tendencias y temáticas Emergentes

Además de los grupos afectados prioritarios antes mencionados, existen algunos temas y tendencias emergentes que el PAN debiera considerar, y que se exponen en el siguiente cuadro.

Temas	Riesgos y relevancia	DDHH y Principios Rectores	Ejemplo de Medidas que podría incluir el PAN
Empresas	<ul style="list-style-type: none"> • Impactos significativos en temas ambientales y sociales. 	Principio Rector 4, 5 y 6 donde se señala que los	-Empresas del Estado adopten un compromiso político de respetar



del Estado	<ul style="list-style-type: none"> • Directrices de los Grupos de Trabajo de “liderar con el ejemplo”. • Posibles “violaciones de los derechos laborales, daños al medio ambiente, violaciones de los derechos sobre la tierra e intimidación y difamación de defensores de los derechos humanos”²⁴ 	<p>Estados deben adoptar medidas adicionales de protección, ejercer una supervisión, y promover el respeto de los DDHH con otras empresas con las que realizan transacciones.</p> <p>Informe del Grupo de Trabajo sobre derechos humanos y empresas transnacionales y otras empresas.</p>	<p>los derechos humanos e implementar un proceso de debida diligencia, reportando sus riesgos y desafíos. -Recomendar que las empresas del Estado y de las que son accionistas inserten cláusulas en sus contratos que permita la terminación contractual si la contraparte o proveedor viola seriamente los derechos humanos. -Recomendar que las empresas del Estado, cuando sean relevantes en posición de mercado y tamaño, se comprometan con el Pacto Mundial de las Naciones Unidas. -En las acciones comprometidas en el pilar 2 se debería mencionar tanto a las empresas privadas como las empresas del estado.</p>
Debida diligencia y gobierno corporativo	<ul style="list-style-type: none"> • Proceso de identificación de impactos, reales y potenciales, de afectaciones de derechos humanos. • Análisis del directorio de temas ESG materialmente relevantes o de impactos significativo, incluyendo potenciales afectaciones de derechos humanos. 	<p>El PR 3 establece el deber del Estado de asesorar a las empresas sobre la observancia de los DDHH, señalando los resultados esperados y facilitar el intercambio de buenas prácticas. Los PR 18–21 establecen los elementos de la debida diligencia.</p>	<p>-Compromiso de empresas para implementar un proceso de debida diligencia, reportando avances y desafíos</p> <p>-Compromiso de gremios por incluir reporte en derechos humanos como criterio de membresía en línea con instituciones internacionales como el WBCSD, e ICOMM, etc</p> <p>-Incluir en el marco regulatorio de la CMF sobre información al mercado que incluya reporte de temas de Derechos Humanos, en línea con GRI y estándares internacionales.</p> <p>-Promover estándares éticos y de mejores prácticas en gremios y asociaciones, que tengan sistemas de control y autorregulación.</p>
Mecanismos de reparación	<ul style="list-style-type: none"> • Sin estas medidas el deber de protección del Estado puede debilitarse e incluso carecer de sentido. • Un mecanismo mal diseñado o mal aplicado puede intensificar el sentimiento de agravio de la parte, al aumentar la sensación de 	<p>Los PR abordan este pilar desde el número 25-31, abordando tanto mecanismos judiciales y extrajudiciales tanto del estado como no-estatales. El PR 31 tiene una</p>	<p>-Establecer sistemas de reclamación por parte de empresas, especialmente mecanismos de reclamaciones no estatales PR 28, que cumplan con los estándares el PR 31.</p> <p>-Establecer mecanismos internos</p>

²⁴ Punto 16 del Informe del Grupo de Trabajo sobre la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas en <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G16/091/74/PDF/G1609174.pdf?OpenElement>



	<ul style="list-style-type: none"> impotencia. Hay un desafío en cuanto a que ciertos grupos marginados no reciben el mismo nivel de protección jurídica que el de la población mayoritaria. Implementar estos mecanismos dentro de la empresa permite que ocupen los daños detectados y repare de forma temprana y directa, evitando mayores daños o escalada de reclamaciones. 	especial relevancia toda vez que determina los elementos que deben incorporar para cumplir su objetivo.	<p>que aseguren confidencialidad y no represalias.</p> <ul style="list-style-type: none"> -Reportar uso de canales de denuncia abiertos a las comunidades y proceso de mediaciones o de soluciones de controversias. -Coordinar con la CS para reactivar estudio sobre DDHH y empresas, haciendo especial énfasis en el valor de la sistematización de las sentencias de recursos de protección y procedimientos de tutela laboral para la determinación de temas prioritarios -Crear una mesa de trabajo con la CS para ver mecanismos de reparación alternativos y complementarios a la justicia ordinaria.
Compras Públicas	<ul style="list-style-type: none"> Rol e influencia del Estado en su rol de comprador. Evitar riesgo de reputación y credibilidad del Estado por contratar con empresas que vulneren ddhh. Estándares de cumplimiento normativo como requisito de contratación con el Estado (v.gr. tutela laboral) Si se segmentan las diferentes cadenas de valor de las compras y se identifican riesgos específicos para los derechos humanos relacionados con dichas cadenas podría facilitarse la labor de los compradores públicos para priorizar áreas, definir los requisitos de derecho y velar por su ejecución y cumplimiento por parte de proveedores y contratistas. 	PR 5 indica que los Estados deben ejercer una supervisión adecuada con vistas a cumplir sus obligaciones internacionales de derechos humanos cuando contratan los servicios de empresas, o promulgan leyes a tal fin, que puedan tener un impacto sobre el disfrute de los derechos humanos. Asimismo, el PR 6 establece que los Estados deben promover el respeto de DDHH por parte de las empresas con las que realizan transacciones comerciales.	<ul style="list-style-type: none"> - Crear un Código de Conducta para los proveedores y contratistas ayudará a complementar un compromiso público. -Medir el impacto de la integración de las exigencias de los derechos humanos en el costo de las compras públicas para poder así compararlo con el beneficio adicional y el valor social que se genera. -Desarrollar un estudio para identificar y examinar los beneficios económicos y comerciales de la integración de los derechos humanos en el ciclo de compras públicas.
Tecnología y DDHH	<ul style="list-style-type: none"> Automatización. Protección de datos y uso indebido. Economía GIG (Apps delivery, viajes, etc). Brechas digitales en tiempos de pandemia (repercutiendo en D° al trabajo - D° a la educación). 	Los Tratados Internacionales no se refieren explícitamente a la privacidad de datos personales pero se ha entendido mayoritariamente que se	<ul style="list-style-type: none"> - Proponer una regulación de uso de datos personales, sistemas para encriptar, y regulación de vigilancia en línea. - Implementar medidas para aumentar el acceso a internet y nuevas tecnologías.



	<ul style="list-style-type: none"> • Aspectos éticos de la inteligencia artificial • Aprovechar la tecnología para intentar resolver otras brechas en DDHH. 	abarca dentro del derecho de privacidad, libertad de expresión e igualdad y no discriminación D°s laborales, al trabajo, libre iniciativa económica, entre otros.	- Tomar acciones en relación con personas que han perdido sus puestos de trabajo a causa de nuevas tecnologías.
Pequeñas y medianas empresas	<ul style="list-style-type: none"> • 65% del empleo en Chile • PR 14- Responsabilidad proporcional respeto DDHH • Limitada capacidad de gestión • Aumento de exigencias como proveedores - cuidado cadena de suministro • Principales riesgos asociados a derechos de no discriminación - derechos laborales - privacidad - vida y salud - libertad de asociación. • También sujeto de afectación en su relación con el Estado y grandes compradores 	PR 13. La responsabilidad de respetar los DDHH se aplica a todas las empresas	<p>-Elaboración de guías e informativos breves y sencillos²⁵</p> <p>-Talleres y capacitaciones en debida diligencia en DDHH para PYMES (que podría ser asumido por las empresas compradoras o gremios)</p> <p>-Promover la idea de que el marco de empresas y DDHH facilita el escalamiento y llegada a otros mercados</p> <p>-Trabajar coordinadamente con otras reparticiones con experiencia con gremios y relación con PYMES (Min. Economía)</p>

La lista de temas prioritarias presentada es preliminar y debe ser sometida a una revisión participativa según las instancias y formas señaladas en el segundo informe de esta asesoría. El enfoque participativo permite, además de identificar y priorizar temas, evaluar las posibles medidas que pueden ser efectivas para hacerse cargo de estos asuntos. Así también, extiende el ámbito y alcance del PAN, en el sentido que hay muchas acciones que pudieran favorecer el objetivo final de esta política pública, pero que requieren de un trabajo colaborativo para ser promovidas y llevadas a buen término.

Es necesario tener en consideración que cada uno de los temas presentados tiene distintas implicancias según el área o sector productivo en el que se inserte y/o se busque promover. Sería interesante, además de la participación del mundo minero y energético, la participación de los sectores empresariales y mundo público vinculado a medios de comunicación, agricultura, industria forestal y acuicultura, sectores que no fueron adecuadamente considerados en la primera versión del PAN y cuyo involucramiento podría ser un aporte importante en la búsqueda de que la segunda versión del PAN se convierta en una política pública de mayor impacto.

²⁵Ejemplo de guía de DDHH y empresas dirigido a pequeñas y medianas empresas: <https://media.business-humanrights.org/media/documents/files/documents/SME-BHR-guide-EU.pdf>

Informe de Evaluación del Plan de Acción Nacional de Derechos Humanos y Empresas

Equipo consultor
Programa de Sostenibilidad Corporativa
Facultad de Derecho
Pontificia Universidad Católica de Chile

ÍNDICE

I. Introducción

II. Definición y conceptos generales sobre el PAN y la Evaluación de Política Pública con enfoque de Derechos Humanos

1. Coherencia vertical y horizontal como objetivo final de política pública
2. Principio de competencia y separación de los poderes
3. Enfoque de Derechos Humanos
4. Evaluación de política pública
 - i) Falta de elementos para un Marco Lógico
 - ii) Metodología de análisis cualitativo

III. Marco Teórico para la Evaluación

1. FASE 1: La generación de un compromiso político transversal y público

- a. El PAN es consecuencia de un compromiso político formal y a largo plazo
- b. Participación del sector privado en el compromiso político inicial
- c. Mecanismo coordinador
- d. El PAN precisa de un plan de trabajo y recursos adecuados

2. FASE 2: Identificando brechas y estableciendo prioridades

- a. El PAN como una política pública con enfoque de Derechos Humanos
- b. Identificando brechas y estableciendo prioridades

3. FASE 3: Elaboración de un PAN inicial

- a. Aprovechando las fases anteriores y rol del servicio coordinador
- b. La elección de las acciones del PAN
- c. Consultar a las partes interesadas relevantes sobre el proyecto
- d. Elementos del diseño necesarios para una adecuada implementación

4. FASE 4: Implementación y seguimiento

- a. Sobre la dirección de una entidad especializada que facilite la colaboración interdepartamental
- b. Sobre el establecimiento de un grupo de supervisión compuesto de múltiples partes interesadas
- c. Marco de monitoreo y reporte

5. FASE 5: Evaluación de impacto y actualización

- a. Metodología general
- b. Sobre el objetivo del PAN de promover y difundir el marco de Derechos Humanos y empresas

IV. Evaluación del Plan de Acción Nacional de Derechos Humanos y Empresas chilenas

1. Evaluación FASE 1:

- a. Sobre la existencia de un acuerdo político amplio en el sector público
- b. Participación amplia del sector privado en el compromiso político inicial
- c. Formato de colaboración interdepartamental, elaboración y publicación de un plan de trabajo
- d. Lecciones para la segunda versión del Plan

2. Evaluación FASE 2

- a. Existencia y características de un mecanismo de identificación de brechas
- b. Priorización de brechas
- c. Lecciones para la segunda versión del Plan

3. Evaluación FASE 3: Elaboración del PAN

- a. Breve historia preliminar del proceso de elaboración del PAN
 1. Conformación del Grupo de Trabajo Interministerial
 2. Segundo seminario con partes interesadas
 3. Proceso de consulta y participación
 4. Preparación del borrador, consulta pública electrónica y talleres de discusión
- b. Evaluación del proceso
 1. Sobre el rol del servicio coordinador en la elaboración del PAN y sobre el aprovechamiento de las fases anteriores
 2. Sobre los criterios para la elección de las acciones
 3. Sobre la consulta a las partes interesadas
 4. Elementos del diseño necesarios para una adecuada implementación
 5. Sobre las características de las acciones
 1. Específicas y relevantes, en cuanto se relacionan una brecha o problemática en particular
 2. Con un objetivo claro y específico
 3. Medibles, siendo lo suficientemente concretas para permitir un seguimiento
 1. Antecedentes sobre la definición de los indicadores
 2. Hito del traspaso desde el MINREL a la Subsecretaría de Derechos Humanos
 3. Otros comentarios
4. Asignación de responsabilidades

- 5. Plazos definidos de ejecución
- 6. Recursos disponibles
- c. Lecciones para la segunda versión del Plan

4. Evaluación FASE 4: Implementación y Seguimiento

- a. Breve historia de la institucionalidad de coordinación del Plan asociado a su implementación
- b. Sobre la coordinación para la implementación del Plan
- c. Grupo Asesor Multiactor
 - i) Ejecución de las acciones por los puntos focales
 - i.i) Algunos datos sobre la implementación de las medidas
 - i.ii. dificultades identificadas para la implementación de las acciones
- d. Marco monitoreo y reporte
- e. Lecciones para la segunda versión del Plan

5. Evaluación FASE 5: Impacto

- a. Algunos datos sobre el cumplimiento de las acciones
- b. En relación al objetivo general del PAN
 - i. En relación al impacto del PAN para promover y difundir el marco de Derechos Humanos y empresas
 - 1. Posicionamiento del marco de Derechos Humanos y empresas en el sector público.
 - 2. Posicionamiento del marco de Derechos Humanos y empresas en el sector privado

V. Primera Encuesta de Evaluación del Plan de Acción Nacional de Derechos Humanos y Empresas

- 1. Introducción
- 2. Resultados
- 3. Discusión

VII. Conclusiones

VIII. Bibliografía

I. INTRODUCCIÓN

El presente documento contiene la evaluación del Plan de Acción Nacional de Derechos Humanos y Empresas de Chile (en adelante, PAN o Plan indistintamente), que fuera realizado conforme a la metodología propuesta en la oferta técnica que resultó adjudicada a este equipo consultor en el proceso de licitación número 957865-2-LE20 de la Subsecretaría de Derechos Humanos.

Este documento inicia con algunos conceptos preliminares que sirven de marco conceptual general del documento. Respecto de la evaluación propiamente tal, el trabajo de investigación ha sido ordenado siguiendo las fases que presenta el documento “Orientación para los Planes de Acción Nacionales sobre las Empresas y los Derechos Humanos” del Grupo de Trabajo de la ONU sobre las Empresas y los Derechos Humanos, es decir, (i) compromiso político inicial; (ii) identificación de temas y priorización; (iii) elaboración del PAN; (iv) implementación y seguimiento; y (v) impacto.

Con la estructura señalada, se comienza desarrollando un marco conceptual para la evaluación de cada una de las fases de un PAN, el cual fue construido en base a las recomendaciones internacionales y las investigaciones sobre Derechos Humanos y empresas que están disponibles a la fecha de elaboración de este documento.

Los estándares y lineamientos presentados en el marco teórico son luego contrastados con el proceso e historia del PAN, que ha sido reconstruido en base los antecedentes documentales y a los relatos de actores importantes que han estado involucrados ya sea a nivel gubernamental como externo, en su diseño e implementación. Lo anterior, con el propósito de identificar aquellos factores que pudieron constituirse como inhibidores, facilitadores u obstaculizadores para la implementación y posterior impacto del PAN, todo con el propósito de sacar lecciones importantes que puedan ayudar a la elaboración de una segunda versión. Cada fase de esta evaluación se termina con una lista de lecciones y recomendaciones de nuestro equipo consultor.

Así, de acuerdo a lo descrito, se ha realizado un análisis *ex post* contrastando los hechos, según han logrado ser reconstruidos por los antecedentes disponibles, bajo los estándares internacionales, siempre teniendo presente el marco normativo que rige el actuar de los órganos del Estado, así como las naturales dificultades de un proceso de esta naturaleza.

Así también, se ha dedicado un apartado especial a hacer un análisis de la pertinencia y correspondencia entre las acciones comprometidas en el primer Plan, y los Principios Rectores en Empresas y Derechos Humanos, buscando además determinar la suficiencia de estas en cubrir todas las temáticas presentadas por el instrumento internacional que sirve como guía y fuente rectora de esta política pública.

La metodología de evaluación consistió tanto de análisis cualitativos como cuantitativos. En lo que respecta al método cuantitativo, y según se expondrá en este documento, las particularidades de los indicadores de cumplimiento del plan y la gran extensión de los objetivos de esta política pública, así como otras dificultades que serán desarrolladas en el documento, han impedido la realización de un análisis de datos propios de la evaluación de una política pública, tipo marco lógico u otras similares, y se ha optado por una más similar a la que se corresponde a la evaluación de programas nuevos o en desarrollo.

Para el análisis cualitativo, hemos realizado entrevistas semiestructuradas a distintos actores que fueron o han sido partícipes de los procesos de diseño, elaboración o implementación del PAN.

El trabajo de análisis cualitativo y cuantitativo general, ha sido complementado por el análisis cuantitativo en torno a la ejecución de la Primera Encuesta de Evaluación del Plan de Acción Nacional de Derechos Humanos y Empresas, cuyo principal objetivo fue el de medir el grado de conocimiento en sectores claves respecto al PAN y al marco de Derechos Humanos y Empresas, además de consultar por el interés en participar del proceso de elaboración de la segunda versión del Plan y por el estado actual percibido de respeto de los Derechos Humanos por parte de las empresas en el ejercicio de sus actividades productivas.

El principal propósito de esta evaluación es recoger, como consecuencia de la metodología planteada, aprendizajes que sean útiles y pertinentes para el desarrollo de una segunda versión del Plan de Acción Nacional de Derechos Humanos y Empresas. Así, el foco de nuestra investigación estuvo en determinar aquellos elementos que pudieron facilitar u obstaculizar las distintas fases de vida de esta política pública, de manera de poder construir una herramienta que pueda servir para simplificar la difícil tarea de diseñar e implementar esta plataforma de colaboración y ejecución, público privada y participativa.

II. DEFINICIÓN Y CONCEPTOS GENERALES SOBRE EL PAN Y LA EVALUACIÓN DE POLÍTICA PÚBLICA CON ENFOQUE DE DERECHOS HUMANOS.

Según los define el Instituto Danés para los Derechos Humanos, los Planes de Acción Nacional (PAN) son documentos políticos en los que se articulan prioridades y acciones que se adoptarán para apoyar la implementación de obligaciones y compromisos acerca de un área o tema en particular (Instituto Danés, 2017, p. 11). Por su parte, el Grupo de Trabajo de Naciones Unidas sobre las Empresas y Derechos Humanos define un Plan de Acción Nacional en Derechos Humanos y Empresas como una “*estrategia política en evolución desarrollada por un Estado para proteger contra las consecuencias negativas de las empresas sobre los Derechos Humanos, de conformidad con los Principios Rectores de la ONU sobre las Empresas y los Derechos Humanos*” (Grupo de Trabajo de Naciones Unidas sobre las empresas y Derechos Humanos, 2016, p. 1).

Los PAN son una política pública y, como tal, están compuestos por cinco elementos, a saber: (1) un conjunto de medidas concretas que le dan sustento; (2) decisiones por parte de la autoridad; (3) un plan de acción general u hoja de ruta que sea coherente e integral con el objetivo asignado a la política; (4) un público al que la política está dirigida; y (5) una serie de objetivo o metas a cumplir (Cantú, 2019, p. 220). Según se analizará, los PAN tienen ciertas particularidades propias que los diferencian de otra clase de políticas públicas, y que amerita una evaluación, diseño e implementación *ad hoc*.

El proceso de elaborar e implementar un PAN de Derechos Humanos y Empresas, como una acción concreta del Gobierno, aunque no limitada a este (por los múltiples actores que son parte y que comprometen acciones), constituye una oportunidad para contribuir al desarrollo sostenible del país mediante un proceso participativo que comienza con la identificación de riesgos y brechas actuales y/o potenciales relativas a los Derechos Humanos y producidas por la actividad empresarial, y una hoja de ruta, compuesta por medidas de distintos actores, para hacerse cargo de esos riesgos de vulneración y brechas de protección. Si la hoja de ruta es exitosa, en términos de participación, relevancia y pertinencia, es posible que el PAN logre convertirse en una política de Estado, trascendiendo a los gobiernos de turno y en permanente revisión y actualización.

Como fue señalado previamente, para ordenar el análisis y agrupar las dimensiones de evaluación, nos hemos valido de la estructura compuesta de fases de la “Orientación para los Planes de Acción Nacional sobre las Empresas y los Derechos Humanos” del Grupo de Trabajo de la ONU sobre las Empresas y los Derechos Humanos (2016). Estas recomendaciones serán complementadas con los materiales y guías desarrolladas principalmente por el Instituto Danés de Derechos Humanos, además de otras investigaciones recientes nacionales e internacionales asociadas al tema, todo ello considerando el marco constitucional y administrativo que regula el actuar de los organismos del Estado. En este sentido, hemos incorporado aproximaciones y recomendaciones vinculadas a la teoría de la política pública, aprovechando, sobre todo, aquellas temáticas que ya han sido destacadas

por investigaciones relacionadas al estado actual de los PAN en el mundo, así como al funcionamiento y estructura de los organismos del Estado.

Ahora bien, es necesario hacer la prevención que esta evaluación ha sido construida en base a las investigaciones y recomendaciones internacionales que existen a la fecha de elaboración de este documento y, por lo tanto, puede que no hayan existido al momento de diseñarse el PAN en Chile en el año 2017. Si bien un análisis estricto de política pública *ex post* requeriría una evaluación solamente con el estado de conocimiento existente a la época de la elaboración de la política pública, estimamos que es relevante hacer el contraste con el conocimiento que se han generado posteriormente, especialmente considerando que este documento de evaluación es parte de un proceso que debe conducir a la elaboración de un nuevo PAN y que, por consiguiente, requiere considerar la evolución y conocimiento que se ha generado en los años entre la dictación del PAN en Chile y el momento de esta evaluación. Por lo expuesto, cabe consignar que esta evaluación considera el proceso de elaboración de planes nacionales como parte de un proceso de aprendizaje continuo.

De esta forma, el principal objetivo de esta evaluación es contrastar la experiencia nacional con los aprendizajes que se han ido desarrollando en Chile y el mundo, para extraer lecciones que sean útiles para la elaboración, diseño e implementación de la segunda versión del PAN de Derechos Humanos y Empresas.

Previo al desarrollo del marco teórico asociado a cada una de las fases de elaboración propuestas por el Grupos de Trabajo, desarrollaremos ciertos conceptos generales que sirven como criterios orientadores de la evaluación y que, en concordancia con los estándares e investigaciones revisadas, deben ser tenidos en cuenta como criterios de evaluación y en algunos casos, como objetivos finales y a largo plazo del PAN.

A. Coherencia vertical y horizontal como objetivo final de política pública

La actividad empresarial puede, por su extensión y naturaleza, crear condiciones y situaciones de riesgo que, si no se identifican tempranamente y son gestionadas de manera responsable, pueden concretarse en afectaciones y vulneraciones de Derechos Humanos. Las obligaciones del Estado en esta materia emanan de los tratados de Derechos Humanos y la costumbre internacional (Schönensteiner, 2018, p. 402).

Para facilitarle la tarea a los Estados y, en el entendido de que los estándares internacionales requieren de un esfuerzo gradual y progresivo para su plena implementación, se han desarrollado ciertos lineamientos para las actuaciones estatales que permitan orientar la actuación de las empresas en el respecto de los Derechos Humanos, y la prevención y mitigación de los daños estas pudieran causar. Así, un PAN”, es una "estrategia política en evolución desarrollada por un Estado para proteger contra las consecuencias negativas de las empresas sobre los Derechos Humanos”, conforme lo definido por los Principios Rectores de la ONU sobre las Empresas y los Derechos Humanos (ACNUDH, 2011).

Los Principios Rectores en Empresas y Derechos Humanos, cuya elaboración, fundamentos y adopción se describe más adelante, tienen por objeto el reconocimiento de las

actuales obligaciones de los Estados de respetar, proteger y cumplir con los Derechos Humanos y libertades fundamentales; del papel de las empresas en esta materia y de la necesidad de que los derechos y obligaciones vayan acompañados de recursos adecuados y efectivos en caso de incumplimiento (ACNUDH, 2011, p. 3).

Esto impone la existencia de una coherencia política, tal y como señalan los Principios 8, 9 y 10, que debe producirse entre las instituciones estatales que configuran prácticas empresariales, la negociación de acuerdos políticos sobre actividad empresarial y su actuación en calidad de miembros de instituciones multilaterales (Plan de Acción Nacional de Empresa y Derechos Humanos, 2017, p. 9).

La coherencia política supone también una unidad, atendida la naturaleza del Plan de Acción Nacional como una política pública entre los fundamentos que le dan origen, los instrumentos de acción y el público sobre el que se ejerce la acción (Cantú, 2017, p. 119). A esto se refiere la coherencia vertical, de la que se desprende la necesidad de cohesionar leyes, normativas y políticas públicas (Cantú, 2019, p. 226). Las políticas sobre Derechos Humanos presentan un margen significativo entre la aceptación formal de compromisos políticos y la implementación y cumplimiento de dicho compromiso (Unión Europea, 2017, p. 17).

Es por ello que los Planes de Acción no pueden ser vistos solo como estrategias públicas para el Estado (coherencia vertical), sino que son además guías de orientación para el actuar de las empresas (Cantú, 2017, p. 126). Esto es, la coherencia horizontal (Cantú, 2019, p. 222), es decir, aquella necesaria entre todos los actores, públicos o privados, que intervienen en el proceso de elaboración e implementación del Plan. Así, como se ha enunciado, esta política pública puede convertirse en una política de Estado, que tenga legitimidad, permanencia en el tiempo e impactos duraderos.

Respecto de las empresas, la coherencia horizontal les impone la aplicación de una debida diligencia, esto es, que las empresas adopten una política de Derechos Humanos, procedan a evaluar los riesgos e impactos que generan sus actividades en materia de Derechos Humanos, y actúen previniendo, o de no ser esto posible, mitigando los impactos de sus actividades sobre los Derechos Humanos (Schönensteiner, 2018, p. 401).

En este sentido, los planes son elementos dinámicos que deben ser sometidos a constantes evaluaciones para su actualización periódica (Grupo de Trabajo, 2016, p. 5) y en consecuencia, son puntos clave a considerar: a) La supervigilancia del contenido y las prioridades, que suponen una revisión y actualización de las brechas, riesgos y prioridades; b) la consulta de las partes interesadas, tanto gubernamentales, empresariales y de la sociedad civil; c) la transparencia tanto en el diseño, como en la elaboración e implementación; d) la rendición de cuentas y una adecuada asignación de recursos (O'Brien et al, 2019, pp. 122-125). Todo lo anterior, de manera de verificar no solo la disposición gubernamental de políticas como una acción permanente del Estado en aras de velar por el cumplimiento de sus compromisos internacionales (coherencia vertical), sino de asegurar la participación activa y el compromiso de las partes interesadas y de diversos (coherencia horizontal), como son particularmente las empresas, cuya acción es la que se pretende guiar.

La coherencia horizontal que disponen los estándares internacionales tiene un correlato en la legislación administrativa interna en el principio de coordinación regulado en los artículos 3° inciso segundo y artículo 5° inciso segundo de la Ley 18.575 sobre Bases Generales de la Administración del Estado.

Octavo Principio Rector: “Los Estados deben asegurar que los departamentos y organismos gubernamentales y otras instituciones estatales que configuran las prácticas empresariales sean conscientes de las obligaciones de Derechos Humanos del Estado y las respeten en el desempeño de sus respectivos mandatos, en particular ofreciéndoles la información, la capacitación y el apoyo pertinentes”

Noveno Principio Rector: “Los Estados deben mantener un marco normativo nacional adecuado para asegurar el cumplimiento de sus obligaciones de Derechos Humanos cuando concluyan acuerdos políticos sobre actividades empresariales con otros Estados o empresas, por ejemplo, a través de tratados o contratos de inversión”

B. Principio de competencia y separación de los poderes

Los Principios Rectores emanan de un trabajo realizado por las Naciones Unidas y que fueron unánimemente aprobado por los estados miembros del Consejo de Derechos Humanos en junio de 2011, dentro de los cuales se encontraba Chile. Si bien los Principios Rectores no constituyen un tratado vinculante, sus lineamientos consagran estándares generales de derecho internacional, reconocidos en su gran mayoría por el Estado de Chile, como aparece en los principios generales del documento que señalan: “En ningún caso debe interpretarse que estos Principios Rectores establezcan nuevas obligaciones de derechos internacional ni que restrinjan o reduzcan las obligaciones legales que un Estado haya asumido, o a las que esté sujeto de conformidad con las normas de derecho internacional en materia de Derechos Humanos”(ACNUDH, 2011, p.3).

En este sentido es importante tener presente que, dado que no existe un tratado vinculante que haya sido ratificado por el Congreso Nacional (Art. 5 Constitución de la República), ni una legislación específica que regule su adopción, el PAN tiene ciertas particularidades como política pública que constituyen desafíos relevantes al momento de su elaboración e implementación, y que no deben ser desconocidos.

Al no existir una normativa concreta que lo inserte en el ordenamiento jurídico nacional, el trabajo de coordinación para su implementación se torna complejo, porque no existe una normativa imperativa que se pueda invocar para exigir a los entes de la administración su completa aplicación.

“Los órganos del Estado actúan válidamente previa investidura regular de sus integrantes, dentro de su competencia y en la forma que prescriba la ley.

Ninguna magistratura, ninguna persona ni grupo de personas pueden atribuirse, ni aun a pretexto de circunstancias extraordinarias, otra autoridad o derechos que los que expresamente se les hayan conferido en virtud de la Constitución o las leyes.

Todo acto en contravención a este artículo es nulo y originará las responsabilidades y sanciones que la ley señale” (Art. 7 Constitución de la República).

En consecuencia, no habiendo norma expresa que adopte el contenido del PAN a la regulación nacional, el organismo que tiene a su cargo la implementación deberá buscar aquellas normas vinculantes que se refieren a materias contempladas en el PAN, y que le permitan servir de base para una colaboración entre entidades gubernamentales, así como buscar la colaboraciones de las distintas entidades gubernamentales, lo que si bien se funda en el Principio de Coordinación dentro del Estado, es de difícil aplicación práctica. Sin perjuicio de ello, el marco de los Principios Rectores coincide con el marco constitucional, lo que debe servir de base a su implementación, y tiene lógicas vinculantes, debido a su naturaleza de *soft law*, que no deben ser desconocidas. En este sentido, no debe olvidarse que la propia Constitución reconoce, en su artículo primero, que “[l]as personas nacen libres e iguales en dignidad y derechos”, y que son numerosas las disposiciones de rango constitucional que reconocen los derechos fundamentales que los Principios Rectores buscan resguardar.

Es en este sentido qué se dice que los Principios Rectores no añaden nuevos derechos ni obligaciones de los contemplados en el ordenamiento jurídico vigente de los tratados internacionales que se encuentran ratificados por Chile, sino que su gran contribución consiste en la metodología de aplicación, en cuya virtud, se promueve un marco activo para que las empresas puedan “**identificar, prevenir y remediar**” los impactos negativos de sus operaciones en los Derechos Humanos de los habitantes del país.

Lo anteriormente expuesto ocurre también con la falta de presupuesto asociado al cumplimiento del PAN. En efecto, más allá de los recursos de los que dispone la Subsecretaría de Derechos Humanos para la coordinación de la aplicación del PAN, es importante consignar que no existe una glosa presupuestaria ni un fondo al que las distintas agencias del Estado, o ministerios puedan utilizar para el cumplimiento del PAN.

En consecuencia, y a modo preliminar, es importante dejar consignado que muchas de las dificultades y desafíos de aplicación de un PAN derivan del hecho de que no exista una norma vinculante en el ordenamiento jurídico nacional que lo inserte en la administración pública, ni que tampoco exista una glosa presupuestaria o un fondo del cual pueda obtenerse recursos para su adecuada implementación. Así, la **estrategia política** requiere, según lo indican las propias orientaciones del Grupo de Trabajo, de una **mezcla inteligente** de medidas que permitan la plena incorporación de los Principios Rectores a la actividad nacional.

C. Enfoque de Derechos Humanos

El enfoque de Derechos Humanos corresponde al “marco conceptual del proceso de desarrollo humano que desde el punto de vista normativo está basado en las normas internacionales de Derechos Humanos y desde el punto de vista operativo está orientado a la promoción y la protección de los Derechos Humanos” (ACNUDH, 2006, p. 15; Subsecretaría de Derechos Humanos, 2018, p. 8). Ambos puntos de vista, normativo y operativo, se integran en la planificación de Derechos Humanos. Siendo la herramienta fundamental de la actividad planificadora estatal, la adopción de planes nacionales relativos a estos derechos. Tanto en su forma de un plan global, como de planes sectoriales.

Desde un punto de vista normativo, se trata de un enfoque que debe encontrarse presente en el ciclo de adopción de las políticas públicas (diagnóstico, diseño, implementación, seguimiento y evaluación), por cuanto, a través de este enfoque, el Estado operativiza el cumplimiento de sus obligaciones internacionales de promoción, respeto, garantía y protección de estos derechos (Subsecretaría de Derechos Humanos, 2018, p. 11). Las cuales comprenden, por cierto, la prevención, la investigación, la sanción y la reparación de las víctimas, respecto de las violaciones a los Derechos Humanos cometidas por particulares, y entre ellos, por las empresas.

Este punto de vista tiene como fin que se logre una mayor efectividad de estos derechos, y, en este sentido, implica una gestión de las políticas públicas orientada a los resultados. Por ende, el Estado no sólo debe adoptar medidas de diversa índole destinadas a lograr tal efectividad, sino que estas medidas deben traducirse en una mejora real de la situación de estos derechos. En consecuencia, dicha situación, y el impacto de las medidas adoptadas, deben ser evaluados y monitoreados a través de un proceso continuo.

El punto de vista operativo implica que se debe identificar “a los titulares de derechos y aquello a lo que tienen derecho, y a los correspondientes titulares de deberes y las obligaciones que les incumben” (ACNUDH, 2006, p. 15; Subsecretaría de Derechos Humanos, 2018, p. 12). Una de cuyas aristas corresponde a la elaboración de un diagnóstico participativo de la situación de los Derechos Humanos, con la consiguiente identificación de los problemas que los afectan, y de las personas y grupos en situación de vulnerabilidad que se encuentran principalmente expuestos a tales afectaciones. Asimismo, implica que se debe “fortalecer la capacidad de los titulares de derechos para reivindicar éstos y de los titulares de deberes para cumplir sus obligaciones” (ACNUDH, 2006, p. 15; Subsecretaría de Derechos Humanos, 2018, p. 13).

Sobre la política pública con enfoque de Derechos Humanos, recomendamos la guía temática elaborada por la Comisión Interamericana de Derechos humanos el año 2018, que define los siguientes principios transversales:

a) Principio de igualdad y no discriminación: que implica en política pública tomar en consideración tres grandes dimensiones: (1) “el Estado debe adoptar medidas fundadas en el reconocimiento de la dignidad y derechos de todas las personas en condiciones de igualdad y sin distinción alguna”; (2) “es necesario diseñar mecanismos y herramientas bajo un enfoque diferenciado que atienda las condiciones particulares de ciertas personas, grupos o poblaciones, a fin de garantizar una protección suficiente para lograr la igualdad sustantiva”; (3) “se requiere la activa participación de las personas, grupos y poblaciones en situación de discriminación histórica en el diseño de políticas públicas que les conciernen” (CIDH, 2018, p. 21).

b) La participación social: respecto del cual señala la CIDH, además de reconocer su calidad de derecho y obligación del Estado, que “permite que la definición de los problemas, el diseño de la política, la implementación y la evaluación, incorporen las experiencias, perspectivas y puntos de vista de las personas y grupos que son titulares de los derechos que se buscan salvaguardar” (CIDH, 2019, p.23).

c) Mecanismos de reclamo y acceso a la justicia: Que es especialmente importante por ser concordante con el Tercer Pilar de los Principios Rectores, que señala: “Como parte de su deber de protección contra las violaciones de Derechos Humanos relacionadas con actividades empresariales, los Estados deben tomar medidas apropiadas para garantizar, por las vías judiciales, administrativas, legislativas o de otro tipo que correspondan, que cuando se produzcan ese tipo de abusos en su territorio y/o jurisdicción los afectados puedan acceder a mecanismos de reparación eficaces” (ACNUDH, 2011, p. 33).

d) Transparencia: que es entendida como una “pieza fundamental de toda sociedad democrática y (un) elemento indispensable para garantizar el ejercicio efectivo de todos los Derechos Humanos, y en particular, para asegurar la participación efectiva en asuntos públicos” (CIDH, 2018. p. 27). En esta misma línea, el Grupo de Trabajo de la ONU y el Instituto Danés han puesto un especial énfasis en la necesidad de brindar transparencia en todas las etapas del ciclo de vida del PAN (Grupo de Trabajo de Naciones Unidas sobre las empresas y Derechos Humanos, 2016, p. 10; Instituto Danés, 2017, p. 20).

Todo lo expuesto es concordante con los principios que vemos en la Ley de Transparencia (Ley 20.285) vigente en nuestro país desde el año 2009, en que se reconoce a todas las personas su derecho de acceso a la información pública.

e) Protección prioritaria a grupos en situación de discriminación histórica: señala la CIDH que este deber estatal se concreta no sólo al momento de identificar los problemas a resolver.

f) La inclusión de la perspectiva de género y diversidad: que la Comisión entiende “se basa en eliminar la situación de desequilibrio entre hombres y mujeres, existente como resultado de construcciones históricas, sociales, culturales, políticas, económicas y jurídicas (...)” (CIDH, 2018, p. 30).”Para lograr este cometido, la CIDH recomienda agregar

en el análisis de la política pública tres elementos: “i) el impacto diferencial que tienen o pueden tener las medidas que se adoptan para hombres y para mujeres; ii) la opinión, experiencia y preocupaciones de las mujeres y de los hombres en los distintos momentos del ciclo de la política; iii) el beneficio que la medida adoptada trae en términos de disminuir la brecha de desigualdad entre hombres y mujeres” (CIDH, 2018, p. 32).

Se ha ido planteando tanto a nivel nacional como internacional que las empresas tienen un rol fundamental en contribuir como espacio para asegurar oportunidades para las mujeres, como también para promocionar y desarrollar ambientes de igualdad, inclusión y empoderamiento para mujeres (ONU Mujeres Chile, 2020, p. 12). Aterrizando esto a los Principios Rectores (PR), podemos ver la especial consideración que se toma a los temas de género. Así en el ejercicio del deber de protección, los principios 3 y 7 hacen referencia al respeto de los Derechos Humanos con especial atención que se debe tomar en torno la violencia de género. Además, los PR Décimo Octavo y Vigésimo hacen referencia a los grupos potencialmente afectados, incluida la recopilación y el uso de datos desagregados por sexo.

Así también, el Instituto Danés plantea que los PAN son una oportunidad de comprender y abordar las distintas actitudes de empresas que a través de los años han perpetuado discriminación generalizada contra las mujeres en los lugares de trabajo, contribuyendo a condiciones de trabajo inestables y vulnerables, y dan lugar a impactos de Derechos Humanos específicos de género (INDH, 2018, p. 54).

En miras de ir acortando la brecha de desigualdad existente entre hombres y mujeres, proponemos ver el Plan de Acción como una herramienta para ir alineando las políticas públicas nacionales con los Principios Rectores y la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible. Para que esto sea efectivo es necesario que la participación de mujeres se haga presente desde la fase uno. Así también, agrega el Grupo de Trabajo que se debe hacer un esfuerzo para reunir “*datos desglosados por sexo, y comprometiéndose con medidas que eviten, mitiguen y permitan la reparación de los impactos por motivos de género*”. Además, estas medidas deben ser “*apropiadas para abordar los impactos experimentados específicamente por mujeres marginadas y por mujeres afectadas por formas múltiples o interseccionales de discriminación*” (INDH, 2018, p. 54).

D. Evaluación de política pública

El presente trabajo busca realizar una evaluación ex post del PAN, lo que, según se explica en el documento titulado “Evaluación Socioeconómica de Proyectos de Inversión Pública” de la División de Evaluación Social de Inversiones, consiste en aquella que “se realiza al término de la etapa de inversión y en la etapa de operación de un proyecto y resulta de la necesidad de identificar, medir y valorar procesos, resultados e impactos de los proyectos una vez ejecutados; es decir, si cumplieron efectivamente con los objetivos para los que fueron realizados.”(Subsecretaría de Evaluación Social, 2015, p. 251)

Cómo explica el documento en comento, la importancia de esta evaluación dice relación directa con los aprendizajes que pueden obtenerse del proceso para efecto de la estación de una nueva política. Sobre la materia señala que “la importancia de la evaluación ex post radica en que permite, a partir de los resultados, identificar los aciertos para replicarlos y aprender de los desaciertos, lo cual debiera impactar positivamente en términos de formulación y evaluación de iniciativas de inversión, así como también en relación con la gestión de éstas durante su ejecución y operación”. (Subsecretaría de Evaluación Social, 2015, p. 251).

Según un estudio llevado a cabo por la Dirección de Presupuestos, la evaluación de programas puede ser de distintos tipos, siendo las más utilizadas, en el caso chileno, las metodologías de i) marco lógico; ii) evaluación de impactos; iii) evaluación de gasto institucional; y iv) evaluación de programas nuevos (Dirección de Presupuesto, 2015, p. 7).

En este caso, dadas las particularidades del PAN que desarrollaremos a continuación, proponemos realizar una evaluación flexible, similar a la de evaluación de programas nuevos. En el citado documento, éstos se caracterizan por que “la metodología utilizada ha sido desarrollada ad hoc a cada evaluación, con el objeto de identificar y fundamentar las eventuales brechas entre el diseño propuesto y el efectivo (en implementación)” (Dirección de Presupuesto, 2015, p. 16). En esta evaluación también se desarrollará una metodología *ad hoc*, que se base en el análisis del diseño inicial, y el monitoreo de indicadores e información disponible.

a. Falta de elementos para un Marco Lógico

En cuanto a la metodología de evaluación es importante tener presente que el Plan reconoce que “constituye una estrategia política coordinada entre diversas instituciones con el fin de alinear iniciativas que permitan integrar estos estándares al país” (Plan de Acción Nacional de Empresa y Derechos Humanos, p. 27). Dicha definición es relevante porque el PAN, a diferencia de otros programas desarrollados por el Estado, no está diseñado en función de necesidades de una población objetivo, con un universo determinado. En efecto, el PAN se funda como un alineamiento de iniciativas de distintos organismos del estado para alcanzar ciertos objetivos, que en este caso corresponden a estándares a lograr.

En materia de evaluación de programas, una herramienta muy usada es la herramienta de Marco Lógico (Ver Evaluación Ex-Post: Conceptos y Metodologías, Dirección de Presupuestos de Chile, 2015); pero dado que el PAN corresponde a un programa de coordinación y alineamiento de objetivos, la herramienta de Marco Lógico no parece ser la más apropiada, debido a que el PAN carece de los elementos básicos de un programa o política pública –incluida la carencia de un presupuesto específico para el programa– que pueda ser medido conforme al marco lógico u otras metodologías comúnmente utilizadas.

En efecto, al tratarse de una “estrategia política” se entiende que su objetivo sea tan ambicioso y general como el de “instalar en Chile una cultura de respeto de los Derechos

Humanos en la actividad empresarial” (Plan de Acción Nacional de Empresa y Derechos Humanos, p. 26). Sin un presupuesto propio, el PAN ha servido como estrategia de coordinación entre diversas instituciones con el fin de alinear iniciativas para promover e implementar los Principios Rectores.

Así lo ratifica el mismo PAN al indicar que “se conforma en base a los compromisos de diversas instituciones del Estado, el cual actúa bajo la responsabilidad que le cabe en materia de protección de Derechos Humanos. En el ejercicio de elaboración ha convocado a terceros, entre ellos a las empresas, con el fin de que aporten al proceso de elaboración. Se espera que también diversos actores sociales participen en su implementación, monitoreo y seguimiento” (Plan de Acción Nacional de Empresa y Derechos Humanos, p. 27).

b. Metodología de análisis cualitativo

Con el fin de complementar el análisis y estudio del Plan de Acción Nacional, basado en la revisión de la información disponible desde la plataforma de reporte, u otros medios de levantamiento existentes y ya sistematizados, realizamos un levantamiento de información propio de una investigación cualitativa, la cual es lo suficientemente flexible para permitirnos alcanzar conclusiones relevantes dado el tiempo disponible para la ejecución de esta evaluación.

Sobre los métodos cualitativos, Flick señala que éstos: “toman la comunicación del investigador con el campo y sus miembros como una parte explícita de la producción de conocimiento, en lugar de excluirla lo más posible como una variable parcialmente responsable. Las subjetividades del investigador y de aquellos a los que se estudia son parte del proceso de investigación. Las reflexiones de los investigadores sobre sus acciones y observaciones en el campo, sus impresiones, accesos de irritación, sentimientos, etc., se convierten en datos de propio derecho, formando parte de la interpretación, y se documentan en diarios de investigación o protocolos de contexto” (Flick, 2012, p. 20).

La investigación cualitativa se utiliza para comprender un fenómeno concreto, para lo cual se va a apoyar en la visión que tenga tanto el entrevistador como el entrevistado de dicho fenómeno, intentando reconocer las estructuras de construcción de la realidad de los involucrados en el estudio y reconociendo al mismo tiempo las estructuras de realidad del investigador, utilizando el texto de las entrevistas como material empírico para sus conclusiones (Hernández, 2014, p. 191).

Sobre la naturaleza de la investigación cualitativa desarrollada, ésta se hizo sobre un muestreo intencionado, o no probabilístico, donde la elección de los elementos que la componen no depende de la probabilidad, sino que del marco conceptual del estudio. El procedimiento no es mecánico, sino que obedece a los objetivos y apreciaciones conceptuales que la investigación se ha propuesto indagar. Este tipo de muestras permite un análisis que se orienta hacia el descubrimiento, más que a la verificación de relaciones preestablecidas, y es útil en política pública para la evaluación de programas nuevos.

La principal herramienta de levantamiento de información en esta investigación ha sido la entrevista **semiestructurada**, que se caracteriza por la preparación previa de una guía para la entrevista que enumera un conjunto predeterminado de preguntas o temas que se van a tratar. Tiene la particularidad de poder realizar las preguntas en distinto orden, y dependiendo de la situación, permite agregar o eliminar una o más preguntas en cada una de las entrevistas. Como señalan Cadena-Iñiguez *et al*, estas entrevistas tienen la ventaja de que el hecho de entrevistar a varias personas se vuelve más sistemático e integral, ya que se delimitan los temas a tratar, sin perder flexibilidad para identificar y recoger nueva información relevante que pueda aparecer (Cadena-Iñiguez et al, 2017, pp. 1603–1617).

Además de las entrevistas semiestructuradas, se hicieron algunas entrevistas grupales, adaptando la guía con el conjunto predeterminado de preguntas.

En este caso, el objetivo de la realización de las entrevistas es identificar los motivos y causas técnicas, políticas o de otra índole, que puedan asociarse a los logros, incumplimientos o rezagos de las distintas acciones del Plan y, a la vez, identificar aquellos factores que se aprecian como facilitadores u obstaculizadores del proceso de implementación y seguimiento. La muestra estuvo compuesta de 21 entrevistados, entre los que se encontraban representantes del gobierno, gremios empresariales, academia, y organizaciones de la sociedad civil, entre otros actores relacionados. Los criterios muestrales fueron dos: i) haber tenido un rol o participación importante en el diseño, elaboración o implementación del PAN, y ii) accesibilidad, lo que implicó que los entrevistados estuviesen disponibles para realizar la entrevista mediante la plataforma Zoom.

El análisis de la información recogida en las entrevistas se realizó a través de un análisis de contenido. Para ello el material se transcribió en algunos casos, y en otros fue resumido por nuestro equipo de investigación, luego de lo cual se vació la información en una matriz de análisis (que se construyó en base al marco teórico). Las entrevistas se codificaron, de modo de mantener la confidencialidad y anonimato de los entrevistados.

El análisis de contenido es una forma de procesar los datos cualitativos que permite la construcción de modelos de códigos, categorías y relaciones que dan cuenta de las opiniones y motivaciones de los actores (Paillé, 2006). Esta aproximación cualitativa, parte de la identificación de las unidades básicas de sentido (de los actores) y de las relaciones de oposición y equivalencia que las estructuran, para posteriormente dar cuenta de la dinámica que impulsa dichas acciones por medio de un modelo de acción.

III. MARCO TEÓRICO PARA LA EVALUACIÓN DE LAS FASES DEL PAN

A. FASE 1: La generación de un compromiso político transversal y público

Como se enunció, los PAN son estrategias de política estatal que describen la orientación general y las actividades concretas para enfrentar la afectación, por parte de las empresas, de los Derechos Humanos de personas, comunidades y grupos interesados (Grupo de Trabajo de Naciones Unidas sobre las empresas y Derechos Humanos, 2016, p. 3). En este sentido, un PAN puede y debe contribuir a “una mayor coordinación y coherencia en las diversas esferas de políticas públicas que se relacionan con las empresas y los Derechos Humanos dentro del gobierno” (Grupo de Trabajo de Naciones Unidas sobre las empresas y Derechos Humanos, 2016, p. 1). En otras palabras, si bien existen otras vías para la ejecución y tutela efectiva de las afectaciones a Derechos Humanos por parte de las empresas, el PAN puede asegurar una acción administrativa colectiva hacia un fin particular y contribuir, de esta manera, al cumplimiento de un compromiso internacional (Cantú, 2019, p. 214).

La noción de política pública involucra diferentes dimensiones: una, la forma de legitimación del poder que justifica la ejecución forzosa y otra, la idea de una serie de acciones determinadas en base de una decisión racional llevadas a cabo por grupos o individuos (Cantú, 2019, p. 220). Es necesaria, entonces, la definición del contenido y propósito de la política pública para lograr el objetivo propuesto frente a las posibles adversidades (Cantú, 2019, p. 221) respecto de los actores llamados a hacer efectivos los compromisos adquiridos en materia de protección de los Derechos Humanos (Cantú, 2019, p. 222), vale decir, las empresas y, particularmente, el gobierno.

En esta misma línea, el octavo Principio Rector de Naciones Unidas sobre las Empresas y los Derechos Humanos, señala que “los Estados deben asegurar que los departamentos y organismos gubernamentales y otras instituciones que configuran las prácticas empresariales sean conscientes de las obligaciones de Derechos Humanos del Estado y las respeten en el desempeño de sus respectivos mandatos (...)”. Una de las mayores contribuciones de un PAN es, precisamente, permitir la coordinación gubernamental a un objetivo común sin que existan obligaciones legales que coaccionen a los terceros para alcanzar esta meta (Cantú, 2019, p. 225).

Ahora bien, para esta primera fase, la recomendación del Grupo de Trabajo de Naciones

a) El PAN es consecuencia de un compromiso político formal y a largo plazo.

Conforme las recomendaciones internacionales, el primer paso para la generación de un PAN es, a grandes rasgos, la generación de un compromiso formal de largo plazo, por

parte del gobierno, para la implementación del PAN (Grupo de Trabajo de Naciones Unidas sobre las empresas y Derechos Humanos, 2016, p. I; Instituto Danés, 2017, p. 19).

Pues bien, hay ciertos elementos importantes que es necesario abordar desde un primer momento en el proceso de elaboración de un PAN, y que se asocian con factores que se relacionan directamente con el futuro impacto del PAN como política pública en su relación con Pilar I, a saber: (i) una definición de la expectativa y objetivos respecto al comportamiento corporativo, conforme el Segundo Principio Rector; (ii) una definición del rol que tendrá el gobierno respecto al comportamiento corporativo en su ámbito de influencia más directo, es decir, respecto de las empresas en que participa en propiedad o que reciben importantes apoyos y servicios de organismos estatales; –de acuerdo al Cuarto Principio rector–; (iii) el definir incentivos posibles para promover la conducta empresarial responsable; (iv) el definir una estrategia para ir adaptando y desarrollando la legislación doméstica según una estrategia inteligente (Cantú, 2019, p. 229). Es decir, es importante que antes de elaborar un PAN, exista un consenso y entendimiento compartido respecto de lo que implica un plan en cuanto al comportamiento corporativo y, especialmente, respecto de los deberes del estado en su rol de agente económico.

Ahora bien, que la estrategia sea inteligente dice relación con una serie de factores particulares de cada país, entre lo que cabe destacar la realidad institucional particular de cada país. Dicha realidad institucional está vinculada y determinada por los ciclos políticos; la capacidad y voluntad del legislador y otros reguladores sectoriales; el compromiso del Poder Judicial, y; en definitiva, con **la capacidad del gobierno de definir un proyecto convincente y coherente con el objetivo principal de ir cerrando las brechas de vulneración de Derechos Humanos y subir el estándar de conducta empresarial responsable en el país.**

Como se advierte, esta estrategia inteligente supone el involucramiento de todos los poderes del Estado dentro de sus respectivas competencias. Así, el Ejecutivo podrá promover regulación administrativa, pero también deberá involucrar, conforme los procesos correspondientes, al Congreso Nacional en cuanto legislador general y a otras agencias o reguladores sectoriales independientes, quienes pueden promover una forma de “soft law” gubernamental, como son, por ejemplo, las guías referenciales que incorporen el marco de los Principios Rectores (v.gr. Guía para la participación anticipada del Servicio de Evaluación Ambiental). Así también, debe hacerse un esfuerzo para involucrar al Poder Judicial, a quién le corresponde el conocimiento de las causas concretas en las que pueda haber una vulneración de Derechos Humanos por parte de las empresas y quién, por consiguiente, es competente para determinar, con efecto de cosa juzgada, las vulneraciones que se hayan producido, así como las responsabilidades correspondientes. Lo anterior será desarrollado más adelante a propósito del marco teórico de la evaluación de impacto del PAN.

Así también, para el Gobierno, es importante hacer una declaración respecto al Pilar III, en el sentido de definir un objetivo final a largo plazo y expectativas razonables a corto

plazo respecto de los mecanismos para proveer remedio para las víctimas, especialmente respecto de los remedios no judiciales. Además de involucrar al Poder Judicial para cooperar en promover el acceso a justicia asociado a Derechos Humanos y empresas.

En consecuencia, como señalan los Grupos de Trabajo, es importante comenzar con la identificación de los actores gubernamentales pertinentes que van a ser incluidos en el proceso, obteniendo un compromiso político amplio, desde las distintas ramas gubernamentales, sobre los objetivos antes indicados. Para ello, se reconoce que puede ser necesaria una etapa previa para fortalecer el conocimiento y la conciencia sobre la relevancia del tema de empresas y Derechos Humanos entre los representantes de los departamentos y organismos gubernamentales (Grupo de Trabajo de Naciones Unidas sobre las empresas y Derechos Humanos, 2016, p. 6).

b) Participación del sector privado en el compromiso político inicial.

Como señala el Grupo de Trabajo, “el compromiso con las partes interesadas no gubernamentales pertinentes a lo largo del proceso es esencial para la eficacia y la legitimidad de un PAN (Grupo de Trabajo de Naciones Unidas sobre las empresas y Derechos Humanos, 2016, p. 6).

Para llevar adelante este proceso, se pueden aprovechar los espacios de diálogo ya existentes o se pueden crear nuevas plataformas, el ideal es que incluyan a: (a) organizaciones de la sociedad civil; (b) INDH, (c) sindicatos, (d) empresas (ojalá de más de un tipo), (e) asociaciones empresariales; (f) representantes de los grupos de población que puedan verse especialmente expuestos a los efectos adversos en Derechos Humanos de la actividad empresarial, como son los niños, las mujeres, los pueblos indígenas, las minorías étnicas y las personas con discapacidad (Grupo de Trabajo de Naciones Unidas sobre las empresas y Derechos Humanos, 2016, p. 6; CIDH, 2019, p. 23).

De acuerdo con el Grupo de Trabajo, “[l]as partes interesadas pueden contribuir con un amplio conocimiento de los retos y soluciones potencialmente eficaces en la esfera de las empresas y los Derechos Humanos, y son fundamentales para asegurar la aplicación eficaz de los compromisos asumidos en los PAN”, en este sentido, involucrar desde un primer momento a las partes interesadas es indispensable para la colaboración y trabajo posterior en el PAN.

El acuerdo político, que constituye la esencia de la Fase 1, constituye un esfuerzo colectivo fundamental y que debe abarcar, en la medida de lo posible, a las autoridades gubernamentales a los actores interesados, de manera que todos, asuman un rol activo y propositivo respecto de las posibilidades que tiende promover temas y prácticas concretas para reducir brechas de Derechos Humanos y empresas en sus ámbitos de influencia. Así, por ejemplo, sería deseable que, de empresas con operaciones e impactos significativos, y de gremios empresariales, se expresara un compromiso asociado al Pilar II de los Principios Rectores, junto con una declaración dirigida a participar e involucrarse activamente en el diseño e implementación del Plan.

Sería interesante también, que la instancia de diseño y elaboración del PAN fuera aprovechada por algunas empresas para emitir un compromiso político en los términos del Décimo Sexto Principio Rector.

Décimo Sexto Principio Rector: “Para asumir su responsabilidad de respetar los Derechos Humanos, las empresas deben expresar su compromiso con esta responsabilidad mediante una declaración política que:

- a) Sea aprobada al más alto nivel directivo de la empresa;
- b) Se base en un asesoramiento especializado interno y/o externo;
- c) Establezca lo que la empresa espera, en relación con los Derechos Humanos, de su personal, sus socios y otras partes directamente vinculadas con sus operaciones, productos o servicios;
- d) Se haga pública y se difunda interna y externamente a todo el personal, los socios y otras partes interesadas;
- e) Quede reflejada en las políticas y los procedimientos operacionales necesarios para inculcar el compromiso asumido a nivel de toda la empresa”

c) Mecanismo coordinador

El tercer elemento del compromiso formal de las autoridades políticas debe ser el asignar la responsabilidad de planificar el futuro PAN a entidades gubernamentales concretas, lo que debería ser públicamente comunicada a través de canales oficiales (Instituto Danés, 2017, p. 19).

Ahora bien, esta asignación de responsabilidad general para la planificación debe además contar con la coordinación y colaboración coherente de los diferentes departamentos y oficinas involucradas. Para ello se requiere el establecimiento de un mecanismo coordinador como un comité o departamento asesor interdepartamental (Instituto Danés, 2017, p. 20), todo esto, con el objetivo de construir **coherencia horizontal**, elemento indispensable para sentar las bases estructurales de un futuro PAN.

Como fue desarrollado previamente, la coherencia horizontal se entiende como la “compatibilidad de las políticas y prácticas en todos los ámbitos funcionales gubernamentales a nivel nacional y subnacional con las obligaciones de Derechos Humanos que incumben al Estado” (Grupo de Trabajo sobre la cuestión de los Derechos Humanos y las empresas transnacionales y otras empresas, 2019, p. 4).

Para conseguir este objetivo en un sentido práctico, se debe definir un formato de coordinación y comunicación periódica entre las distintas entidades gubernamentales que se hayan comprometido a participar del Plan y se debe designar a una o varias entidades gubernamentales dedicadas a dirigir el proceso (Grupo de Trabajo sobre la cuestión de los Derechos Humanos y las empresas transnacionales y otras empresas, 2019, p. 6).

d) El PAN precisa de un plan de trabajo y recursos adecuados

Finalmente, respecto de esta fase inicial, se recomienda elaborar un plan de trabajo para el proceso de consulta, diseño y elaboración; además de emitir un pronunciamiento respecto de cuál va a ser la relación que va a tener esta política pública con otras estrategias gubernamentales asociadas a Derechos Humanos, derechos laborales y desarrollo sustentable (Grupo de Trabajo sobre la cuestión de los Derechos Humanos y las empresas transnacionales y otras empresas., 2019, p. 7).

B. FASE 2: Identificando brechas y estableciendo prioridades

a) El PAN como una política pública con enfoque de Derechos Humanos

Hay dos aspectos centrales de un proceso de elaboración de un Plan de Acción Nacional en Derechos Humanos y Empresas: el posicionar el tema en la opinión de los actores públicos y privados como un asunto relevante y de potencial impacto; y el compromiso de acciones concretas (Cantú, 2019, p. 223) que tiendan a establecer una cultura de respeto de los Derechos Humanos desde las empresas. Para llevar adelante este proyecto, el enfoque del gobierno no puede ir solamente dirigido a la generación de una política pública específica y puntual, sino que debe ir encaminado hacia la construcción de un proyecto integral que busque como objetivo final el redefinir el marco legal y social sobre el que se desenvuelve la actividad empresarial, incorporando un enfoque de Derechos Humanos (Cantú, 2019, p. 228).

La CIDH define una política pública con enfoque de Derechos Humanos, como “el conjunto de decisiones políticas y acciones que el Estado diseña, implementa, monitorea y evalúa -a partir de un proceso permanente de inclusión, deliberación y participación social efectiva- con el objetivo de proteger, promover, respetar y garantizar los Derechos Humanos de todas las personas, grupos y colectividades que conforman la sociedad, bajo los principios de igualdad y no discriminación, universalidad, acceso a la justicia, rendición de cuentas, transparencia, transversalidad, e intersectorialidad” (CIDH, 2018, p. 45).

Además de otras conclusiones, el incorporar el enfoque de Derechos Humanos en el desarrollo de un PAN obliga a establecer prioridad respecto de aquellos grupos en situación especial de vulnerabilidad, en este sentido “[l]as agencias estatales pertinentes, al planificar y diseñar sus políticas deben centrar la atención, y por tanto, dar prioridad en su accionar y sus recursos, a aquellos grupos que, desde el punto de vista del ejercicio de derechos, se encuentran en peor situación. Incluso en situación de escasez de recursos y de crisis económicas, los Estados deben proteger de manera preferente a los sectores sociales en situación de mayor vulnerabilidad” (IPPDH, 2014, p. 121).

b) Identificando brechas y estableciendo prioridades

Incorporar un enfoque de Derechos Humanos, implica que un PAN debe intentar resolver o dirigirse en primer lugar hacia las mayores brechas de vulneración de Derechos Humanos por parte de la actividad empresarial, e indicar cómo las acciones comprometidas contribuyen

a este objetivo (Instituto Danés, 2017, p. 33). Esto significa establecer una priorización basada en datos y evidencia de las consecuencias negativas identificadas, y con participación de las partes interesadas en el proceso (Grupo de Trabajo de Naciones Unidas sobre las empresas y Derechos Humanos, 2016, p. 7; Instituto Danés, 2017, p. 33). Para llevar adelante la priorización de las brechas, es necesario previamente haberlas identificado debidamente.

Por su parte, el Grupo de Trabajo de la ONU señala que los PAN son una política que debe tener una estructura y aproximación progresiva y evolutiva, lo que requiere que se defina a grandes rasgos una hoja de ruta que tenga como punto inicial un proceso de identificación de brechas legales y regulatorias, y un objetivo final (Backer, 2015, pp. 477-479). Este objetivo final debería ser a largo plazo, no obstante, definido y con revisiones permanentes.

En este sentido, Cantú señala que los PAN “no resolverán los problemas del Estado en su regulación de la actividad empresarial; por el contrario, su efecto se limita en gran medida a la identificación de huecos de gobernanza, y a proponer acciones que desde la administración pública se puedan perseguir para reducir o eliminar dichos huecos. Es, en cierta forma, el primer paso en un proyecto a gran escala y de continua actualización” (Cantú, 2019, p. 226).

Para lograr este objetivo, el GT identifica tres pasos fundamentales:

1. Identificación de las consecuencias negativas sobre los Derechos Humanos relacionadas con actividades empresariales, revisando los impactos actuales como los posibles impactos futuros (Grupo de Trabajo de Naciones Unidas sobre las empresas y Derechos Humanos, 2016, p. 7; Instituto Danés, 2017, p. 33)
2. Determinar las deficiencias en la aplicación de los PR por parte del Estado y las empresas. Este proceso implica perfilar las distintas legislaciones, reglamentos y políticas que tienen relación con los PR e identificar las respectivas brechas de protección (Grupo de Trabajo de Naciones Unidas sobre las empresas y Derechos Humanos, 2016, p. 8).
3. Consultar con las partes interesadas relevantes las medidas para hacer frente a las brechas identificadas e identificar prioridades (Grupo de Trabajo de Naciones Unidas sobre las empresas y Derechos Humanos, 2016, p. 8; Instituto Danés, 2017, pp. 33-35).

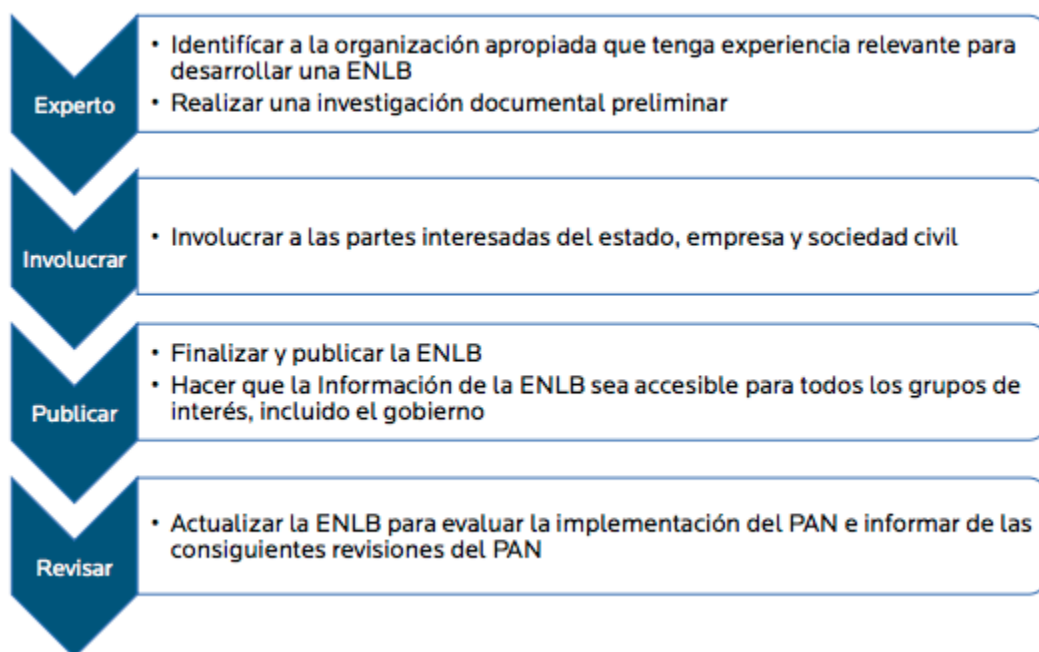
Para llevar adelante estos tres pasos es necesaria la participación constante de los grupos interesados, y sobre todo respecto del segundo paso, el GP insta a los gobiernos a considerar colaborar con las INDH u otros organismos externos independientes (Grupo de Trabajo de Naciones Unidas sobre las empresas y Derechos Humanos, 2016, p. 8).

La práctica internacional ha recomendado que la evaluación del nivel actual de implementación de los Principios Rectores de un Estado determinado se realice a través de un Estudio Nacional de Línea Base (a continuación, ENLB). Este ENLB “reúne un análisis

de las lagunas legales y políticas en la implementación del Principios Rectores con una visión general de los impactos adversos de las empresas sobre los Derechos Humanos, para identificar los asuntos más relevantes de Derechos Humanos en un contexto dado” (Instituto Danés, 2017, p. 25). De esta manera, el ENLB viene a ser una pieza importante de los pasos que siguen en la elaboración de un PAN, ya que facilitará la priorización de acciones y servirá como punto de partida para supervisar y evaluar si las acciones adoptadas tuvieron el efecto deseado (Instituto Danés, 2017, p. 25). Respecto de la participación amplia en el proceso de elaboración de un ENLB, los diversos grupos de interés pueden contribuir no sólo para la etapa de borrador del ENLB, sino que también deberían solicitarse una vez redactada la versión preliminar del ENLB, a través de un proceso de diálogo inclusivo y pertinente (Instituto Danés, 2017, p. 30).

Además, podemos resaltar como recomendación relevante que, al ser normalmente un estudio extenso, el ENLB debiera publicarse y ponerse a disposición de los interesados utilizando formas de comunicación apropiadas en función del grupo y nivel de conocimiento de su receptor (Instituto Danés, 2017, p. 31).

Un proceso general de la elaboración de un Estudio Nacional de Línea Base se puede ilustrar con el siguiente diagrama (Wrzoncki & Zamara, 2019, p. 29) :



Posterior a un proceso de identificación de brechas, el gobierno deberá priorizar en un PAN aquellas cuestiones de Derechos Humanos que fueron apareciendo, tomando en consideración el contexto nacional (Instituto Danés, 2017, p. 33). Para esto, las partes interesadas deben ser consultadas sobre las prioridades y acciones concretas que deben ser

incluidas en el PAN; el GT indica que “este proceso de consulta debe estar abierto y ser accesible a todas las partes interesadas no gubernamentales relevantes y podría, por ejemplo, tomar la forma de talleres, consultas online, audiencias públicas, entrevistas focalizadas, o comunicaciones escritas” (Grupo de Trabajo de Naciones Unidas sobre las empresas y Derechos Humanos, 2016, p. 8). Además, se determinan dos criterios que ayudan a priorizar las acciones a incluir en el PAN:

- i) Según la gravedad de las consecuencias negativas sobre los Derechos Humanos estimados según su escala, alcance y naturaleza irremediable.
- ii) La influencia y capacidad del gobierno para posicionar y promover el tema.

(Grupo de Trabajo de Naciones Unidas sobre las empresas y Derechos Humanos, 2016, p. 9)

Es decir, al momento de establecer las prioridades, estas se deben determinar haciendo una ponderación entre la urgencia de resolución respecto de las brechas identificadas; y la capacidad del gobierno, determinada por la voluntad política transversal, por el estado de adherencia público privado y la percepción de potencial impacto, así como la cantidad de actores dispuestos a colaborar en el proceso, entre varios otros factores.

3. FASE 3: Elaboración de un PAN inicial

a) Aprovechando las fases anteriores y rol del servicio coordinador

Luego de evaluar el contexto e identificar las prioridades, se inicia el proceso de elaboración del PAN, lo que se concreta en la redacción de un borrador. El GT destaca que, en este momento, el rol de la entidad gubernamental a cargo de la coordinación general es fundamental, “[s]e debe tratar de asegurar la participación activa de todas las entidades pertinentes, mediar entre diferentes intereses, y garantizar la coherencia en todas las políticas y regulaciones gubernamentales” (Grupo de Trabajo de Naciones Unidas sobre las empresas y Derechos Humanos, 2016, p. 9). Es decir, el rol del ente coordinador debe ir dirigido a facilitar la colaboración y participación de las entidades gubernamentales y a buscar promover la coordinación y coherencia con el cuerpo institucional y con otras políticas públicas relacionadas.

Un involucramiento activo de las entidades gubernamentales que luego van a estar encargadas de ejecutar las acciones debería favorecer la posterior implementación e impacto de las medidas (Grupo de Trabajo de Naciones Unidas sobre las empresas y Derechos Humanos, 2016, p. 9). Esa colaboración debería ser una continuación natural del trabajo y conocimiento que ya se ha venido desarrollando en las fases anteriores.

Aunque desarrollaremos este punto más adelante, consideramos importante destacar que la colaboración y participación de las entidades del sector público es tanto un requisito de validez e impacto de un PAN, como un objetivo de este. En este sentido se ha señalado que “(...) los PAN deben ser instrumentales en asegurar o desarrollar la coherencia política y la coordinación a través de las agencias gubernamentales, así como en promover el diálogo entre las distintas partes de interés (Cantú, 2019, pp. 229-230)”.

Ahora bien, además de la colaboración interdepartamental, es importante que el PAN dialogue funcionalmente con los otros marcos normativos y otras políticas públicas relacionadas (Instituto Danés, 2017, p. 36), pues de dicha coherencia dependerá, en parte, su efectividad, permanencia e impacto en el largo plazo. Por ello, para la etapa de elaboración del PAN se debe hacer una revisión de las etapas anteriores, intentando abordar las brechas identificadas y considerar las opiniones consultadas en la fase 2 (Instituto Danés, 2017, pp. 32-33). Aprovechar los insumos que se han ido desarrollando en el proceso de compromiso, identificación de brechas y consulta, es por cierto necesario para el éxito del PAN.

Un punto relevante respecto de la coherencia del PAN –y pensando en la segunda versión del PAN chileno– es que debe trabajarse, como fuente paralela a los PRNU, con las Líneas Directrices de la OCDE (2019) para Empresas Multinacionales, la Declaración Tripartita de Principios sobre las Empresas Multinacionales y la Política Social de la OIT, las normas anticorrupción de la Cámara Internacional de comercio con sede en París y otros instrumentos internacionales sobre conducta empresarial responsable, sobre todo pensando en construir sinergias y aprovechar la orgánica, capacidad y experiencia institucional que se ha ido desarrollada por dichas organizaciones en su relación con las empresas, lo que debería repercutir positivamente en el uso eficiente de la capacidad pública y privada y, especialmente, porque aportan un lenguaje y una visión desde la empresa lo que, junto con identificar los beneficios de un ejercicio de debida diligencia y un compromiso de respeto a los Derechos Humanos para las empresas, tienen metodologías concretas para su aplicación al caso concreto.

Así, también, se debería poner especial atención a aquellos asuntos y programas relacionados con la Agenda de Desarrollo 2030 y los ODS, buscando construir sinergias entre proyectos en curso y los objetivos del PAN.

Los pasos a seguir recomendados por el GT para la elaboración de un PAN inicial son: (a) su redacción, identificando claramente las acciones propuestas; (b) la realización una nueva consulta de las partes interesadas acerca de la versión preliminar y (c) la publicación del PAN, momento que da una oportunidad para cumplir con uno de los objetivos de todo PAN: contribuir a posicionar el tema de Derechos Humanos y empresas en la opinión pública y el mundo político (Grupo de Trabajo de Naciones Unidas sobre las empresas y Derechos Humanos, 2016, pp. 11-12).

Por su parte, la estructura general del PAN recomendada por el GT es: (i) declaración de compromiso para implementar los PRNU; (ii) antecedentes y contexto; (iii) expectativas del gobierno; (iv) respuesta del gobierno; y (v) supervisión y actualización (Grupo de Trabajo de Naciones Unidas sobre las empresas y Derechos Humanos, 2016, pp. 11-12).

b) La elección de las acciones del PAN

Respecto del apartado del PAN que se corresponde con las acciones concretas que se van a incluir en la política pública, es necesario tener siempre presente las áreas prioritarias y las orientaciones estratégicas generales definidas previamente, lo que debe idealmente constar en el mismo PAN.

Al momento de definir las acciones, como se dijo, estas pueden ser acciones que ya estén siendo implementadas por los distintos servicios, en la medida que los PRNU sirvan para darles respaldo y para construir un marco que promueva su implementación, desarrollo y trascendencia. Sin perjuicio de ello es importante que se consideren nuevos compromisos que tiendan a reducir las brechas y evitar los impactos negativos de las actividades empresariales, a las actividades que ya están en implementación. Lo ideal, para estos efectos y en beneficio de la claridad de los Principio Rectores, es seguir una estructura que vaya principio a principio, de manera de abarcar todos los temas que aborda el instrumento internacional, y transparentar y justificar –en base a la priorización de brechas y capacidad administrativa–, el no cubrir alguno de los principios o hacerlo en menor medida (Grupo de Trabajo de Naciones Unidas sobre las empresas y Derechos Humanos, 2016, pp. 11-12, 16; Instituto Danés, 2017, p. 33).

La elección de acciones debe hacerse teniendo en consideración que “un PAN debe delinear actividades **enfocadas y realizables** que permitan la protección más eficaz posible contra las consecuencias negativas sobre los Derechos Humanos relacionadas con actividades empresariales” (Grupo de Trabajo de Naciones Unidas sobre las empresas y Derechos Humanos, 2016, p. 9).

Para el objeto de definir adecuadamente cada uno de los elementos asociados a las acciones y a una adecuada implementación, es indispensable que participen activamente los distintos actores gubernamentales involucrados (O’Brien et al, 2016, p. 124).

c) Consultar a las partes interesadas relevantes sobre el proyecto:

Es importante destacar que, al momento de redactar el Plan y de asumir los compromisos, no es suficiente generar mecanismos de consulta y deliberación, sino que es necesario incorporar las contribuciones que de ellos emanen en la toma de decisiones a lo largo del ciclo, desde el compromiso político, la identificación de brechas, hasta el diseño de los instrumentos, su implementación, monitoreo y evaluación (CIDH. 2019, p. 23). Lo anterior, como ya ha sido desarrollado, es transversal a todo el proceso, y en que se consiga de buena manera, se juega la legitimidad y efectividad del PAN.

La relación entre la participación amplia y la efectividad de un PAN, viene dada, como ya ha sido señalado, por la experiencia directa y concreta que los distintos actores y grupos interesados y afectados aportan al proceso, pero también, en el sentido de que sientan las bases para la colaboración multipartita, en esta dirección, se ha señalado que “[u]no de los principales aspectos que podrían indicar que los PAN pueden ser herramientas efectivas para la protección de los Derechos Humanos en el ámbito empresarial es justamente su naturaleza multipartita, ya que en un tema tan complejo como éste, en el que los grados de responsabilidades y deberes de los distintos actores aún no son muy claros en el ámbito internacional y nacional, tal enfoque permite una colaboración activa entre las diferentes partes interesadas” (Cantú, 2017. P. 137).

A mayor abundamiento, “[e]n casos tradicionales de violaciones a los Derechos Humanos, en donde el actor principal es el Estado a través de acciones u omisiones en la protección de los derechos, el enfoque es generalmente de confrontación; por el contrario, en este tipo de casos, donde las empresas tienen una responsabilidad específica y con alcances particulares según su actividad, influencia y eslabones productivos, un enfoque de colaboración para desarrollar buenas prácticas y métodos para la identificación y prevención de impactos negativos puede resultar ampliamente productivo, sobre todo en la construcción de acuerdos y programa administrativos” (Cantú, 2017. P. 137).

El Instituto Danés recomienda, por ejemplo, hacer consultas abiertas, y también dirigidas, con minutas temáticas asociadas a los principales temas identificados como prioritarios, buscando retroalimentación de las posibles medidas identificadas preliminarmente y expresando abiertamente una invitación a hacer propuestas concretas. Esta consulta podría ser dirigida directamente buscando recomendación individual de instituciones gubernamentales relevantes, para revisión y evaluación de la potencial implementación (Instituto Danés, 2017, p. 33).

Respecto de las empresas y de la sociedad civil, éste también es un buen momento para que los distintos actores empiecen a proponer compromisos concretos que puedan asumir en sus distintos ámbitos de influencia (Wrzoncki & Zamara, 2019, p. 27) generando espacios de mejora en base a obligaciones recíprocas con las empresas, el estado y otras partes interesadas.

Dicho proceso participativo, sin embargo, no debe confundir que los PAN se definen como una herramienta gubernamental, y su principal foco es la administración y las acciones que ésta puede emprender para proteger los Derechos Humanos. Sin perjuicio de ello, el GT también señala la importancia de que el PAN no sea sólo una guía de orientación para cubrir brechas legislativas, regulatorias y efectivas de vulneración, sino también una guía o plataforma interactiva para facilitar que las empresas participen del proceso y vayan en paralelo, desarrollando la capacidad necesaria para cumplir sus responsabilidades (Cantú, 2019, p. 228; Grupo de Trabajo de Naciones Unidas sobre las empresas y Derechos Humanos, 2016, p. 5).

Sobre esto, podría ser interesante que las empresas y sus gremios se comprometieran a fortalecer procesos de educación y capacitación en el contexto del PAN, sobre todo en lo que se refiere a la promoción de la debida diligencia y a llevar adelante procesos de identificación de grupos de interés (Wrzoncki & Zamara, 2019, p. 27). En efecto, el criterio de debida diligencia –que ha sido reconocido como el elemento central en la gestión empresarial de conducta responsable tendiente a la identificación y mitigación de impactos de las empresas– debería dialogar con las políticas públicas que se deben incluir en el PAN. Tales medidas deberían ser instrumentos de mejora para las empresas, y en virtud de ello, ser implementadas por los gremios y otras asociaciones en atención a la decisión de las “empresas de respetar los Derechos Humanos y los esfuerzos por incorporar la diligencia debida en materia de Derechos Humanos en todos los niveles y funciones; y la participación activa en la reparación de los efectos adversos sobre los Derechos Humanos que la empresa ha causado o contribuido a causar” (Grupo de Trabajo de Naciones Unidas sobre las empresas

y Derechos Humanos, 2016, p. 5). Asimismo, señala el Décimo Séptimo Principio Rector, que las empresas deben proceder con la debida diligencia en materia de Derechos Humanos, evaluando el impacto real y potencial de sus actividades (ACNUDH, 2011, p. 20).

En este sentido, se recoge por el Instituto Danés como resultado de un proceso de conversaciones con expertos y partes involucradas en el PAN América Latina y el Caribe, las siguientes oportunidades y propuestas para facilitar el involucramiento de las empresas (Wrzoncki & Zamara, 2019, pp. 27-28):

- Realizar mapeos y líneas de base sectoriales (o aprovechar los existentes).
- Reforzar el “business case”.
- Incentivar la creación de fondos comunes de participación financiados por las empresas y gremios.
- Involucrar medios de comunicación.
- Generar acercamientos con las cámaras y gremios empresariales (y sus redes).
- Mapear riesgos en DDHH.
- Usar incentivos/compromisos planteados en la Agenda 2030/Pacto Global.
- Aprovechar buenas prácticas empresariales.
- Empujar la “competencia” entre empresas por buenas prácticas en respeto de DDHH (benchmarks).
- Desarrollar líneas de base sectoriales.

Esta hoja de ruta para un trabajo conjunto entre el gobierno y las empresas se basa en el entendimiento compartido de que la identificación de impactos es, a su vez, una forma de gestión de riesgos que le permite a la empresa, junto con contribuir al desarrollo sostenible, asegurar su propia sostenibilidad en el tiempo. Es importante destacar este aspecto pues, según se verá, no fue suficientemente logrado en el PAN inicial y constituye uno de los desafíos del nuevo PAN, que permita fortalecer el pilar dos y tres de los Principios Rectores.

Por su parte, como fue mencionado anteriormente, las empresas en que el Estado participa en propiedad o que reciben apoyos y servicios importantes de organismos estatales son especialmente relevantes, aunque normalmente y a nivel comparado quedan rezagadas en la adopción y aplicación de criterios de debida diligencia en materia de Derechos Humanos, por distintas razones (Grupo de Trabajo de Naciones Unidas sobre las empresas y Derechos Humanos, 2016, p. 8).

Respecto de las organizaciones de la sociedad civil, estas también pueden asumir un rol activo con dinámicas y responsabilidades propias en el proceso de definición de acciones (Instituto Danés, 2019, p. 27). También sería interesante explicitar compromisos en cuanto a la promoción y posicionamiento del tema de Derechos Humanos y empresas en sus respectivos ámbitos de influencia, y con obligaciones recíprocas.

Consideramos relevantes las recomendaciones que entrega el ACNUDH en su guía “Enfoque de Datos Basados en Derechos Humanos”, en relación a algunos principios fundamentales para llevar adelante procesos de levantamiento de información: (1) considerar

una gama de procesos que propicien y alienten la participación; (2) informar claramente sobre cómo se llevan a cabo los procesos de participación y cuáles son los resultados de esos intercambios; (3) asegurar que las opiniones de los grupos en mayor situación de vulnerabilidad o marginalidad, así como de los grupos que corren el riesgo de verse discriminados, estén representados en la muestra; (4) conservar la memoria institucional y el conocimiento en relación a la información compilada mediante los procesos de participación (ACNUDH, 2018, p. 3).

d) Elementos del diseño necesarios para una adecuada implementación

Cantú identifica tres grandes desafíos para el éxito de la implementación de un PAN: (1) La dificultad para generar coherencia política vertical, es decir, alinear la legislación, la regulación administrativa y las agendas programáticas, por medio del desarrollo de una política pública (O'Brien et al, 2016, p. 119); (2) Falta de un adecuado proceso de seguimiento y medición de la implementación de la política pública; (3) El ciclo de tiempo de las políticas públicas, afectados por los cambios de prioridades políticas de la agenda pública, de las transiciones de gobierno, “que pueden traducirse en la pérdida de objetivos y lecciones aprendidas en la elaboración e implementación de los PAN” (Cantú, 2019, p. 227).

Respecto del primero de aquellos puntos, la coherencia vertical, consideramos que, si hasta aquí se ha seguido de manera adecuada las fases descritas y se han ido incorporando los resultados de cada fase en el PAN, el asunto debiera estar más bien cubierto, no obstante que, por sus propias características, exija un proceso de revisión periódico.

Respecto de la tercera dificultad descrita por el autor, el ciclo de tiempo, no encontramos en general mayores recomendaciones y estándares, a pesar de que parece ser un problema común en los procesos de implementación de un PAN en los distintos países revisados. Lo anterior puede explicarse debido a los breves ciclos de elecciones de gobierno. Sin embargo, cuando se analizan procesos internacionales o compromisos políticos realizados en empresas de gran envergadura, (v.gr. caso FIFA) algunas medidas de mejora tienen un proceso de varios lustros, pues involucran cambios culturales relevantes o la adopción de estándares por terceras partes. Es por ello que este elemento temporal debiera ser relevante en un PAN, conscientes que los cambios legislativos o culturales toman varios años en implementarse. Así, un horizonte temporal realista, permite tener la confianza de los actores y da sentido a la priorización y a la mejora gradual.

Esperamos presentar en la evaluación de esta fase algunas propuestas que fueron apareciendo de las entrevistas de los puntos focales a cargo de implementar las medidas de la primera versión del PAN en Chile.

Sobre la segunda dificultad presentada, el proceso de seguimiento y medición de la implementación, se agrupan las recomendaciones en dos grupos, el primero relacionado a ciertas cualidades o características que deben predicarse de las acciones comprometidas; y el segundo asociado a la orgánica y organización del PAN para su ejecución. En política pública, estos factores se asocian normalmente a la efectividad organizacional estructural,

que puede ser definida en términos generales como “la capacidad de una organización para producir resultados” (Lynn & Waters, 2013. p. 207), es decir, son aquellos factores que es necesario estén adecuadamente resueltos para que la organización gubernamental pueda alcanzar el objetivo general propuesto para la política pública.

Así las cosas, las acciones comprometidas en el PAN deben ser (i) específicas y relevantes, en cuanto se relacionen con una brecha o problemática en particular; (ii) con un objetivo claro y expreso; (iii) con asignación clara y expresa de la entidad responsable de su implementación; (iv) medibles, siendo lo suficientemente concretas para permitir un seguimiento; (v) alcanzables, en término de tiempo y recursos; (vi) con un plazo claro y expreso de cumplimiento y ejecución; y (vii) con asignación de recursos si es necesario para su implementación (Instituto Danés, 2017, p.35; Grupo de Trabajo de Naciones Unidas sobre las empresas y Derechos Humanos, 2016, pp. 10 y 16).

Todos los elementos señalados son necesarios para una posterior implementación y seguimiento de las acciones comprometidas, a lo que es necesario añadir tres elementos asociados a la orgánica del PAN: (1) la dirección de una entidad especializada que facilite la colaboración interdepartamental (ya abordada en el primer apartado de esta fase); (2) el establecimiento de un grupo de supervisión compuesto por múltiples partes interesadas; y (3) el establecimiento de un marco de monitoreo y reporte (Grupo de Trabajo de Naciones Unidas sobre las empresas y Derechos Humanos, 2016, p. 10; Instituto Danés, 2017, p. 56). El primero de estos elementos ya fue abordado al principio de este apartado en el punto a) y, respecto de los elementos (2) y (3), se profundizará respecto de ellos en la siguiente fase.

4. FASE 4 Implementación y seguimiento

La publicación del PAN, debido a los objetivos que persigue, está lejos de ser el final del proceso. En efecto, la publicación es el comienzo de la revisión periódica y consulta sobre sus efectos (Instituto Danés, 2017, p. 36). El PAN –al ser una herramienta de política pública– será considerado efectivo en la medida en que se vaya cumpliendo con los objetivos específicos que se identificaron en la primera etapa de planificación (Cantú, 2019, p. 211).

Como fue señalado previamente, además de los elementos de diseño asociados a los indicadores indispensables para una adecuada implementación, es necesario que se constituya (1) la dirección de una entidad especializada que facilite la colaboración interdepartamental; (2) el establecimiento de un grupo de supervisión compuesto por múltiples partes interesadas y; (3) el establecimiento de un marco de monitoreo y reporte (Grupo de Trabajo de Naciones Unidas sobre las empresas y Derechos Humanos, 2016, p. 10; Instituto Danés, 2017, p. 56).

Los anteriores elementos, son necesarios para poder poner en práctica las acciones definidas en el PAN, para facilitar la continua colaboración interdepartamental, y para asegurar la participación de los grupos interesados, todos elementos indispensables para que el PAN cumpla sus objetivos. Esta organización debe ser revisada periódicamente para verificar que esté cumpliendo efectivamente esa función (Grupo de Trabajo de Naciones Unidas sobre las empresas y Derechos Humanos, 2016, p. 10).

a) Sobre la dirección de una entidad especializada que facilite la colaboración interdepartamental

Un punto importante es definir a alguna agencia gubernamental que lidere el proceso de colaboración interdepartamental, la cual debe tener la suficiente autoridad y capacidad técnica especializada para detectar los puntos críticos que pudieran estar mermando la adecuada implementación del PAN. No obstante lo anterior, su función principal es asegurar la colaboración y el diálogo constante entre los servicios públicos en la ejecución de las acciones, así como una permanente relación con el sector de las empresas, sindicatos y organizaciones de la sociedad civil. Esta tarea, suele ser ejercida normalmente por los ministerios de asuntos exteriores (O'Brien et al, 2016 p. 124), no obstante, la capacidad de esta agencia para liderar un proceso administrativo interno suele estar limitado en comparación a lo que pueden lograr otros ministerios con mandatos internos más fuertes, como son Interior, Economía y Finanzas (Instituto Danés, 2017, p. 19).

La participación de esta agencia coordinadora es indispensable para cumplir los objetivos del PAN, por jugar todos roles críticos en actividades relacionadas íntimamente con los objetivos de esta política pública, especialmente por aquellas ramas gubernamentales que cumplen roles de supervisión y regulación de la actividad empresarial (Cantú, 2019, p. 223). Así, el objetivo de esta función coordinadora es facilitar y potenciar la sinergia y coherencia política horizontal entre los distintos ministerios y agencias de la rama ejecutiva en virtud de lo dispuesto en el Principio 8 (Cantú, 2019, p. 222; Instituto Danés, 2017, pp. 19-20).

b) Sobre el establecimiento de un grupo de supervisión compuesto de múltiples partes interesadas

Como se ha expuesto, el establecimiento de un grupo de supervisión compuesto por múltiples partes interesadas es necesario para fomentar la transparencia, la legitimidad y la efectividad del PAN (Grupo de Trabajo de Naciones Unidas sobre las empresas y Derechos Humanos, 2016, p. 10).

Resulta apropiado destacar cómo una participación efectiva de los grupos de interés con una relación más directa a los objetivos del PAN, debería facilitar el proceso de actualización de la priorización de las acciones comprometidas, además de su revisión y actualización. Ahora bien, para que este órgano cumpla esa función, debe ir acompañado de una estructura y organización que sea coherente y que permita resolver las propias dificultades que una entidad de este tipo enfrenta. Si estas dificultades no son adecuadamente

resueltas, se arriesga perder la efectividad en su rol, mermando con ello la legitimidad del ente multiactor y, en cierta medida, del PAN en general.

La OCDE destaca además, entre los beneficios de tener un órgano multiactor efectivo: (i) que permite abordar de mejor manera temas sensibles; (ii) mejora la confianza general en el PAN; (iii) mejorar la visibilidad de la política pública; (iv) ayuda a levantar el conocimiento y a posicionar el tema públicamente; (v) necesario para la colaboración efectiva en la prosecución de un objetivo complejo; (vi) permite institucionalizar la comunicación de las partes interesadas con el aparato gubernamental (OCDE, 2019, p. 14).

Sobre esto, el Instituto Danés señala que una revisión periódica y colaborativa entre el grupo compuesto por múltiples partes interesadas y la agencia gubernamental encargada de la coordinación general del PAN puede ser una forma efectiva, participativa y transparente de llevar cuenta del progreso del PAN, además de proveer claridad respecto de los espacios en que las acciones no están teniendo un impacto efectivo o no están bien dirigidas a los asuntos más urgentes y por ello, prioritarios (Instituto Danés, 2017, p. 39).

La OCDE también identifica ciertos desafíos para la implementación de los grupos multiactor, a saber: (i) es probable que se produzcan conflictos alrededor de su representatividad; (ii) puede perder efectividad si no está bien organizado; (iii) la dificultad de alcanzar consensos en un órgano multiactor heterogéneo (OCDE, 2019, p. 13). Sobre el primero de estos desafíos, el tema ha sido presentado de manera crítica por investigadores y académicos en nuestro país. Así ha sido, por ejemplo, con Observatorio Ciudadano y por el Centro de Derechos Humanos de la Universidad Diego Portales, quienes se han manifestado sobre la baja representatividad de los comités multiactor en el país, sobre todo respecto a la representatividad de las comunidades locales e indígenas (Observatorio Ciudadano, 2019, pp. 60-61; Schönsteiner, 2019, p. 5).

Sobre el segundo de los desafíos, esto es, la efectividad si no está debidamente organizado, es un tema complejo no sólo por la falta de lenguaje común y confianza entre los distintos sectores, sino que también porque no son abundantes los ejemplos exitosos de comités multiactores que funcionen de manera permanente y que logren sortear con éxito los cambios de gobierno, como le parece haber ocurrido al CEPD. Ahora bien, en este sentido, es importante tener en cuenta el objetivo principal que debe cumplir este consejo asesor, ya sea actuar como órgano para recopilación de información o de consulta.

Se entiende que un comité tiene como objeto recopilación de información cuando se busca “obtener un aporte amplio de información para el proceso de toma de decisiones” lo que es de suyo legítimo, aun cuando este tipo de consejos son meramente informativos, no destinado a influir. A diferencia de ello, un consejo de consulta busca generar una instancia para “recibir comentarios informados sobre una propuesta. El objetivo es buscar opiniones, puntos de vista y sentimientos de los grupos de interés”. Estos grupos buscan generar la posibilidad de opinar al respecto, y la información puede llevar a un ajuste del plan. De hecho, las partes interesadas esperan que sus aportes se utilicen en la decisión final.

En lo que se refiere al tercero de los desafíos planteados, es la misma guía de la OCDE la que destaca como mecanismo para enfrentar este último desafío el desarrollado por Finlandia para su grupo multiactor del Punto Nacional de Contacto, que consiste en la formación de subgrupos especializados con un número reducido de participantes para temas específicos (OCDE, 2019, p. 14). Luego se analizará cómo ha sido el funcionamiento del comité multiactor que se encuentra vigente bajo el actual Plan, y se recomendarán algunas medidas para mejorar su efectividad y eficacia.

c) Marco de monitoreo y reporte

Señala el Instituto Danés que “la incorporación en un PAN de un plan de implementación, de mecanismos de monitoreo y revisión, y de mecanismos de reporte aumenta la probabilidad de que los compromisos asumidos en el PAN se implementen en la práctica. Al mismo tiempo, monitorear, revisar e informar sobre los logros y fracasos puede ayudar a fomentar un intercambio de información y de mejores prácticas dentro y entre los estados, así como con la sociedad en general” (Instituto Danés, 2017, p. 36).

Sobre varios de estos puntos ya nos hemos referido previamente, pero es importante destacar en este apartado, la importancia de la construcción en el diseño de buenos indicadores que permitan ir midiendo los resultados. Esto no ha sido tarea fácil en todo el mundo, como señaló el mismo John Ruggie el año 2014:

“El respaldo del Consejo de Derechos Humanos a los Principios Rectores ha generado un amplio abanico de acciones en implementación, a nivel nacional e internacional, público y privado. No obstante ello, ninguna evaluación sistemática de los resultados está disponible a la fecha. Solo hay algunos fragmentos anecdóticos, que pueden reflejar las prioridades previas del observador. Las consideraciones del Consejo respecto a cómo y dónde se puede fortalecer la implementación de su propia agenda, debería ser informada en una base de evidencia más robusta (...)” (Ruggie, 2014, pp. 2-3).

Tener buenos indicadores es necesario para la posterior estandarización, agregación y comparabilidad de la información en Derechos Humanos necesaria para determinar el impacto de la política pública (Felice, 2015, p. 517).

Un indicador puede definirse como “Una colección de datos rankeados ordenadamente para el propósito de representar el desempeño previo o proyectar el desempeño futuro de diferentes unidades. Los datos son generales por medio de un proceso que simplifica datos en bruto sobre un fenómeno social complejo. Los datos, presentados de esta forma procesada o simplificada, son capaces de ser usados para comparar unidades particulares de análisis (como países, instituciones y corporaciones), de manera sincronizada o a lo largo del tiempo, y eventualmente evaluar su desempeño haciendo referencia a uno o más estándares” (Davis et al, 2012, pp. 73-74).

Las principales características de un indicador son (Davis *et al*, 2012, p. 76):

- a) Su nombre, normalmente asociado a lo que el indicador busca medir o rankear, así, por ejemplo, un indicador de transparencia, de desarrollo humano, y en este caso, indicador de cumplimiento-impacto del PAN.
- b) Orden rankeado o jerarquizado, lo que dice relación con la naturaleza esencialmente comparativa de los indicadores. Sin entrar en mayor detalle, el indicador del PAN debería comparar diferentes momentos en la vida del PAN y permitir extraer información respecto del cumplimiento e impacto de forma histórica.
- c) Su simplicidad. Los indicadores son representaciones numéricas de complejos fenómenos .

El uso de indicadores como herramientas de gobernanza puede ser efectivo para medir el éxito o la necesidad de intervención de una política pública, en la medida que el proceso de levantamiento de información sea transparente y abierto a discusión (Pistor, 2012, p. 179).

Construir indicadores de proceso es una tarea relativamente sencilla, pues simplemente dan cuenta de la realización de una tarea o proceso previamente definida. En cambio, los indicadores de evaluación de impacto determinan que dichas acciones o tareas hayan efectivamente cumplido el objetivo para el cual fue diseñado. La evaluación de impacto es una ciencia imprecisa y sujeta a las limitaciones propias de las ciencias sociales asociados a definir causalidad (UNDP, 2006, p.14).

Para establecer indicadores de impacto es indispensable haber realizado una evaluación previa de brechas que permita definir en términos lo más preciso posibles, dada la capacidad institucional disponible, el estado de situación inicial respecto del cual se va a ir midiendo el cumplimiento de los objetivos. Además, es necesario establecer algún sistema de seguimiento que vaya monitoreando el nivel de progreso que se va alcanzando en plazos de tiempo preestablecidos (UNDP, 2006, p.15).

Consideramos necesario destacar que la definición de indicadores de Derechos Humanos es un ejercicio que tiene una connotación política, en el sentido que la definición de objetivos y brechas es un ejercicio en el que las posiciones de los autores y partes se manifiestan, reflejando una cierta visión de la realidad que pueden ser divergentes o derechamente contradictorias. En este sentido, la construcción de una línea base, así como el establecimiento de objetivos de Derechos Humanos es una actividad política que está influida por las visiones sobre la justicia social y el rol de los diferentes actores en la sociedad, lo que debe tratarse de que estos procesos están basados en evidencia robusta, como sentencias judiciales o indicadores robustos, especialmente al momento de llevar adelante estos procesos en el contexto del diseño del PAN. Además de lo expuesto, y en cuanto actividad política, es fundamental que el proceso sea participativo y abordado de manera consensuada en un grupo heterogéneo de actores, de manera de definir puntos de acuerdo respecto de los cuales se pueda establecer una hoja de ruta común para la implementación de las acciones, y sobre todo, para definir los objetivos a alcanzar.

Respecto a la construcción del indicador propiamente tal, recomendamos la metodología general propuesta por el ACNUDH en su documento “Human Rights Indicators,

A Guide to Measurement and Implementation” (2012), la cual propone en términos generales la siguiente estructura:

- a) **Conceptualización:** Se debe definir, en un número limitado de caracteres, el determinado derecho o estándar de Derechos Humanos que se pretende alcanzar. Para el contexto del PAN, consideramos que los Principios Rectores están formulados y dirigidos de una manera lo suficientemente concisa y clara para cumplir la función de concepto rector de un indicador.
- b) **Identificación de atributos esenciales:** Para facilitar la posterior lectura e interpretación, se puede acompañar el concepto rector de una lista de conceptos o atributos esenciales a los que se encuentra asociado.
- c) **Definición de indicadores:**
 - i) **Estructurales:** Los indicadores estructurales dicen relación con la ratificación y adopción de instrumentos legales y con la existencia y desarrollo de mecanismos institucionales necesarios para la promoción y protección de los Derechos Humanos. Su desarrollo es relativamente sencillo y ya ha sido realizado por el ELB o por la Guía País que desarrollaron en conjunto el INDH con el Instituto Danés.
 - ii) **De proceso:** Miden los esfuerzos realizados por el Gobierno para la implementación de determinadas políticas y programas. Las acciones concretas dirigidas para alcanzar los objetivos propuestos en Derechos Humanos. Por ejemplo, asignaciones de presupuesto, número de personas capacitadas en un respectivo tema, medidas de difusión, incentivos, etc.
 - iii) **De resultado:** Capturan de manera individual o colectiva el estado de disfrute de un determinado estándar. Por ejemplo, porcentaje de empresas dentro del IPSA que llevan adelante procesos de debida diligencia en materia de empresa y Derechos Humanos

5. FASE 5: Evaluación de impacto y actualización

a) Metodología general:

La última fase de un PAN, que importa en sí misma el puntapié inicial para una nueva versión de este, es la evaluación de su impacto y su actualización. Esta medición tiene por finalidad, además de ayudar a poner en práctica y aclarar los compromisos, servir como instrumento de gestión interna (Grupo de Trabajo de las Naciones Unidas sobre las empresas y los Derechos Humanos, 2016).

En esta etapa, en primer lugar, se deben evaluar los impactos del PAN anterior en relación con su objetivo principal de “prevención, mitigación, y reparación de las consecuencias negativas sobre los Derechos Humanos relacionadas con actividades

empresariales” (Grupo de Trabajo, 2016, p. 11). La evaluación debe complementarse con una revalorización de los desafíos más importantes en la materia, por lo que se debe invitar a las partes interesadas no gubernamentales a participar (Grupo de trabajo, 2016, p. 11).

Para la evaluación, las recomendaciones internacionales sugieren la incorporación de metodologías en base a datos empíricos (Grupo de Trabajo, 2016, p. 8). Esto puede ser a través de los datos proporcionados por mecanismos de monitoreo u otros que permitan la accountability y que deben ser incorporados en la planificación misma del PAN (Instituto Danés, 2017, p. 40). Un mecanismo útil es la Planilla de Evaluación de la Base de Referencia Nacional (o línea Base) diseñada por el Instituto Danés (Grupo de Trabajo, 2016, p. 8) e implementada en Chile (Instituto Danés, 2017, p. 26).

No obstante, la evaluación debe comprender una mirada multifocal, es decir, tanto aquella proveída por los datos estatales, como por los organismos internacionales y, por supuesto, un sumario de las opiniones de las partes interesadas, incluyendo la sociedad civil (Instituto Danés, 2017, p. 41). Aquí, al igual que en los procesos de debida diligencia, es importante escuchar las voces críticas, con un ánimo constructivo y de mejora continua, de manera de ser capaz de internalizar los cambios de circunstancias, sobrepasar los obstáculos y fortalecer las áreas donde hay brechas relevantes, estimulando liderazgos y ejemplos que sirvan de modelos a otros, todo ello con miras a cumplir con el objetivo general del Plan de logran crear una cultura de respeto de los Derechos Humanos desde el sector productivo.

Por lo tanto, en segundo lugar, la evaluación de impacto y actualización debe incorporar una etapa de consulta en que las partes interesadas deben ser informadas de los resultados de la evaluación en que participaron- llevando así un continuo de información-, con la finalidad de consultar sus opiniones sobre la mejor forma de enfrentar las deficiencias identificadas (Grupo de Trabajo, 2016, p. 11). De este modo, sería posible la construcción de áreas prioritarias, para, finalmente, construir una actualización del PAN.

De esta manera, la evaluación de un PAN debe transcurrir en diferentes niveles, o pilares: un pilar estatal en que se deben disponer de instrumentos eficientes y precisos para la medición del impacto; un pilar respecto a la concienciación, compromiso, aplicación, y responsabilidad de las empresas de respetar los Derechos Humanos y; finalmente, el acceso a la reparación, que revisa la solidez de los mecanismos judiciales, e incluso no judiciales más difícilmente medibles, para acceder a la reparación (Grupos de Trabajo, 2016, pp. 9-15).

Como fue desarrollado en la metodología de evaluación al principio del documento, la forma en que fue diseñado el PAN no permite aplicar metodologías de evaluación tipo marco lógico u otras que implican un análisis en base a datos más robusto, esto en atención a que los indicadores e información disponibles no son suficientes para realizar el análisis necesario.

Así también, durante la ejecución de esta investigación fue haciéndose cada vez más evidente que al momento de diseñar el PAN, no se tuvo en consideración el objetivo de producir el mayor impacto al momento de comprometer las acciones, sino que el de promover

el conocimiento del tema y crear la capacidad institucional necesaria para que en un futuro PAN si pudiera efectivamente ser diseñado pensando en el mayor impacto. Lo anterior obliga a hacer una evaluación del PAN sobre una metodología de evaluación de programas nuevos, la que se caracteriza por tener una estructura flexible, con énfasis en el análisis cualitativo de datos levantados desde entrevistas semiestructuradas, tal como se ha efectuado en esta evaluación.

También era una posibilidad el construir indicadores de impacto en base a un estado de situación actual, respecto de ciertos factores que sistematizados y dispuestos en una forma histórica pudieran dar señales del progreso que se ha logrado en aquellos asuntos que pudieron ser identificados como urgentes y prioritarios al momento de diseñar el PAN. No obstante dicho análisis, aunque por cierto útil y provechoso, no consideramos que sea la mejor alternativa dado el propósito de esta evaluación antes señalado, además de por las siguientes razones: (i) implicaba un trabajo de sistematización y análisis de información que no hubiera permitido hacer el análisis cualitativo del proceso recién expuesto, esto sobre todo por la escasa información disponible; (ii) la razón ya señalada respecto a que el producir un impacto importante no fue un motivo determinante al momento de elegir los compromisos del primer PAN; (iii) el hecho de que no existió un proceso de priorización e identificación de brechas que hubiera sido aprovechado al momento de definir los compromisos y acciones, y que pudiera ser usado como instrumento válido para hacer el análisis de la evolución histórica.

Considerando lo expuesto, el análisis de impacto se va a dividir en dos partes. En primer lugar, un análisis cualitativo del impacto del PAN en relación al objetivo general declarado en el mismo documento que dispone: “El Plan de Acción Nacional sobre Derechos Humanos y Empresas tiene como objetivo general fortalecer la protección de los Derechos Humanos por parte del Estado de Chile en relación con la actuación de las empresas, entendiendo esto como base fundamental del desarrollo sostenible” (Plan de Acción Nacional Empresas y Derechos Humanos, 2017).

La segunda parte se conformará por un análisis cuantitativo, respecto del nivel del cumplimiento del objetivo normalmente asociado a un primer PAN, como será expuesto en el siguiente apartado, de asentar y promover el conocimiento de marco de Derechos Humanos y empresas en el sector público y privado. Para este análisis realizamos una encuesta, la cual fue distribuida entre un número amplio de personas que representan a diversos grupos y sectores asociados al ámbito de influencia del PAN, y sacamos conclusiones respecto de los 3 grupos de los cuales se obtuvieron un número importante de respuestas, los cuales fueron gobierno, organizaciones de la sociedad civil, y empresas. Este análisis cuantitativo será, a su vez, complementado por un análisis cualitativo, respecto del cual se logró levantar información de una muestra más diversa y con mayor profundidad.

b) Sobre el objetivo del PAN de promover y difundir el marco de Derechos Humanos y empresas

Los PAN se caracterizan por ser una plataforma política amplia que busca promover y asentar una agenda general, respecto de un número amplio de instituciones públicas. En este sentido, los PAN pueden ser una herramienta eficiente para fomentar la conciencia y difusión del conocimiento de un tema determinado (ACNUDH, 2012, p.12).

Como se ha expuesto, no existe un modelo único para llevar adelante un PAN, y su extensión y forma se determina en gran medida en base a las circunstancias particulares de cada país, aunque tienen en común el propósito de fomentar o promover un cambio asociado a una agenda específica, en este caso, los PAN son una forma de aterrizar e implementar los Principios Rectores en un país (Grupo de Trabajo de Naciones Unidas sobre las empresas y Derechos Humanos, 2019, p. 2; ACNUDH, 2012, p.12).

La concientización y la construcción progresiva de coherencia política, es uno de los principales objetivos de un PAN, así, su implementación puede llevar potencialmente a cambios más profundos, como una redefinición de estándares o transformaciones regulatorias o legales (Cantú, 2019, p. 231). En este sentido, los PAN pueden ser una herramienta de promoción importante, las cuales pueden conducir hacia la adopción de otras medidas por parte de la administración. Así, puede sostenerse que “la medida de la efectividad de un PAN estará definida por su éxito en lograr concientizar respecto de los deberes del Estado en relación al primer pilar de los PR (...)” (Cantú, 2017, p. 223).

Un proceso de concientización (“awareness-raising”) se ha entendido como un proceso que busca informar y educar a un grupo de personas sobre un tema o cuestión con la intención influir en sus actitudes, comportamientos y creencias para el logro de un objetivo o meta definida (Sayers, 2006, pp. 11-12).

Así también, se ha señalado que un “riesgo importante es que ese conocimiento se concentre sólo en algunas personas o departamentos que participen en la construcción del programa, lo cual indudablemente podría llevar a una limitación y a una ineficacia del proyecto público” (Cantú, 2017. P. 138).

IV. EVALUACIÓN DEL PLAN DE ACCIÓN NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS Y EMPRESAS.

1. Evaluación FASE 1

Para realizar esta evaluación dividiremos el Plan de Acción Nacional en distintas fases temporales de acuerdo con la estructura que presentan los Grupos de Trabajo de Naciones Unidas, de la misma forma que fue hecho con el marco teórico del apartado anterior.

Respecto de cada una de las fases, realizaremos un análisis cualitativo diferenciado, respecto de las conclusiones que podamos extraer de las entrevistas a las personas involucradas directamente en la fase respectiva y respecto de aquellas posiciones de los entrevistados que, sin haber participado activamente en dicha etapa o habiendo tenido un rol más bien secundario, consideramos sus opiniones eran relevantes por su calidad de experto o por ser parte de un grupo interesado. A este respecto cabe señalar que la evaluación comprendió un total de 21 entrevistas semiestructuradas, individuales y grupales, con distintos actores involucrados en el proceso, además de algunas conversaciones no estructuradas y otros aportes hechos por vía de comentarios escritos.

a) Sobre la existencia de un acuerdo político amplio en el sector público

El origen del PAN se remonta al Consejo de Responsabilidad Social para el Desarrollo Sostenible (en adelante, CRSDS) del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo, órgano público-privado creado el 2013 y que tenía como mandato asesorar en la elaboración de políticas públicas relacionadas con la agenda de Desarrollo Sostenible del Ministerio, especialmente las relacionadas a la actividad empresarial.

Una de las medidas resueltas a implementar por este Consejo en su Plan de Acción 2015-2018, fue la de elaborar un Plan de Acción Nacional de Derechos Humanos y Empresas, lo que iba en concordancia con las recomendaciones internacionales del Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas el 2014 y por la Asamblea General de la OEA el 2014 y luego el 2016. Este Consejo le encarga formalmente al Ministerio de Relaciones Exteriores el año 2014, la tarea de coordinar las acciones destinadas a la elaboración del Primer Plan de Acción Nacional de Derechos Humanos y Empresas, momento en que se constituyó una unidad especializada dentro del mismo Ministerio encargada del diseño y coordinación del Plan.

Se destacan en las entrevistas algunas conclusiones comunes respecto de este primer momento y que consideramos relevantes para el objeto de la evaluación:

(i) Aunque las medidas y propuestas del CRSDS tuvieron respaldo y apoyo político de las altas autoridades del Ministerio de Economía, al momento de realizarse el encargo de diseño y elaboración del Plan al Ministerio de Relaciones Exteriores el año 2014, este

respaldo no se traduce en un compromiso político expreso sobre la relevancia y alcance del futuro Plan. Esto se identifica como un obstaculizador del proceso de diseño y elaboración posterior.

(ii) En la práctica, fue tarea de los funcionarios del MINREL a cargo de coordinar la elaboración del Plan el posicionar en las autoridades del mismo Ministerio la importancia de impulsar esta política pública, logrando relevar el tema hasta la presidencia, quien luego participaría activamente en el lanzamiento del Plan el año 2017. Este apoyo de las autoridades del MINREL, según los antecedentes que se han recogido durante el proceso de evaluación, no logra expandirse a las autoridades políticas de los otros ministerios que participaron del Grupo de Trabajo Interministerial.

(iii) En gran medida la dificultad para promover el Plan a nivel de autoridades y a nivel interministerial, es asociado por diversos entrevistados al escaso conocimiento que existía en ese momento de la temática de Derechos Humanos y empresas, lo que fue potenciado por la falta de un pronunciamiento político fuerte desde las más altas autoridades políticas, que pudiera influir en las distintas reparticiones.

(iv) De acuerdo con los antecedentes que se han levantado durante esta evaluación cómo es posible concluir, conforme el estándar desarrollado en el marco teórico, que el acuerdo político inicial respecto el PAN no fue lo suficientemente claro y transversal, lo que dificultó el posterior proceso de promoción de la temática de empresa y Derechos Humanos en las distintas reparticiones públicas. Esta fase es indispensable para el posterior compromiso e implementación de las acciones.

Se identifica también en las entrevistas, y resulta coherente con las experiencias internacionales revisadas, que el escaso involucramiento de las autoridades se debió, en gran medida, a tres razones fundamentales: (1) al desconocimiento respecto de la temática de empresa y Derechos Humanos, (2) al objetivo y foco práctico de los Principios Rectores, y (3) a la percepción del potencial impacto en la conducta empresarial que podría haber tenido el Plan como política pública.

A lo anterior cabe sumar la posibilidad que un sector haya preferido mantener el ámbito de Derechos Humanos fuera de la responsabilidad de agrupaciones diversas del Estado, como son las empresas, las ONG o los partidos políticos. Este debate, aún presente a nivel nacional respecto de quien puede vulnerar Derechos Humanos, parece haber sido superado en los foros internacionales sobre empresa y Derechos Humanos. En esa misma lógica nos sería extraño que el deber de respetar los Derechos Humanos internacionalmente reconocidos “que abarcan, como mínimo, los derechos enunciados en la Carta Internacional de Derechos Humanos y los principios relativos a los derechos fundamentales establecidos en la Declaración de la Organización Internacional del Trabajo relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo” alcance también a otras agrupaciones intermedias, lo que parece conveniente para lograr instaurar una verdadera cultura de respeto de los Derechos Humanos, basada en deberes recíprocos entre los diversos componentes de la sociedad y que cubra las obligaciones mínimas fundamentales de proteger, respetar y remediar.

Esta discusión también se ha visto superado por los Principios Rectores, los cuales establecen de forma explícita el deber de las empresas de respetar los Derechos Humanos en su Undécimo Principio Rector. Esto a su vez es complementado por el Principio siguiente, que establece que los Derechos Humanos mínimos que deben ser respetados son los enunciados en la Carta Internacional de Derechos Humanos y los derechos fundamentales establecidos en la Declaración de la OIT (ACNUDH, 2011, pp. 15-16). Así también los Principios Rectores expresan que todo tipo de empresa debe evitar las consecuencias negativas de sus operaciones y deben contar con políticas y procedimientos apropiados en función de su tamaño y circunstancias (ACNUDH, 2011, pp. 17-18).

Undécimo Principio Rector: “Las empresas deben respetar los Derechos Humanos. Eso significa que deben abstenerse de infringir los Derechos Humanos de terceros y hacer frente a las consecuencias negativas sobre los Derechos Humanos en las que tengan alguna participación”.

Sin perjuicio de lo expuesto, en lo que se refiere al contenido del acuerdo político en los asuntos prioritarios y relevantes para el posterior impacto del Plan, identificamos que, si bien se abordaron de manera indirecta por el CRSDS los puntos (ii) definición y compromiso respecto de influir en el comportamiento corporativo de las empresas estatales u otras que reciben importantes apoyos y/o servicios de organismos estatales; (iii) definir incentivos posibles para promover la conducta empresarial responsable, esta priorización temprana de las temáticas relevantes se diluyó en el proceso, según se expondrá, lo que probablemente explica que tales temáticas prioritarias no se hayan incluido con claridad en el resultado final del PAN

El acercamiento a estos puntos críticos vino dado porque se relacionaban estrechamente con las brechas identificadas por el CRSDS al momento de definir su Agenda 2015-2018, lo que es razonable pues el objetivo final de este Consejo, asociado a promover el desarrollo sostenible, está íntimamente vinculado con los puntos más sensibles asociados al impacto de un PAN en Derechos Humanos y Empresas. Sin embargo, al momento de delegar el CRSDS la coordinación y diseño del Plan al MINREL y salir de la esfera de influencia del Ministerio de Economía, se perdió el énfasis en estos temas relevantes para el impacto del Plan. Más aún si se considera que el Ministerio de Economía tiene y ha desarrollado las competencias para apoyar grandes proyectos de inversión a través de la Oficina de Gestión de Proyectos Sustentables (GPS) que “tiene como principal objetivo promover la inversión como motor de desarrollo, generación de empleo, y bienestar de las comunidades”.

Respecto del punto (iv) identificado en el marco teórico como indispensable para el impacto de un PAN, esto es, el “definir una estrategia para ir adaptando y desarrollando la legislación doméstica según una estrategia inteligente”, se ha observado que, por causas que aparecen como contradictorias de las fuentes entrevistadas, habría estado ausente del debate y de su inclusión en el PAN. En efecto, así como se diluyó la priorización de temas relevantes, tampoco se materializó una estrategia para abordar las brechas existentes. Si bien este tema se aborda más adelante, cabe constatar que si bien este es un objetivo ambicioso para un

primer PAN, en el caso de Chile no se habría utilizado una línea de base ni la identificación de brechas reales para la elaboración del PAN, ya sea que tales brechas hubieran sido detectadas por un estudio independiente académico, bien por una organización independiente como el INDH, o producto del análisis de sentencias judiciales que hubieren constatado vulneración de derechos en materia de empresa y Derechos Humanos. Es decir, este elemento estuvo ausente en los términos que lo requiere la doctrina comparada, por lo que es un punto que debería ser abordado en la segunda versión del Plan, en los términos que se proponen al final de la evaluación de esta fase.

b) Participación amplia del sector privado en el compromiso político inicial

Como fue señalado previamente, el mandato inicial de la elaboración del PAN emana del Consejo de Responsabilidad Social para el Desarrollo Sostenible del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo, órgano asesor que tenía una composición público-privada.

El objetivo expreso del Consejo era el de “asesorar la elaboración de políticas públicas relacionadas con la **Responsabilidad Social** para el Desarrollo Sostenible del país”, y esta entidad se presentaba a sí misma como una “herramienta para apoyar un crecimiento económico más integrado, justo y sostenible con inclusión social y conservación del medio ambiente, mediante políticas e iniciativas que contribuyen a avanzar hacia un país más sustentable” (Ministerio de Economía, 2020).

Sobre la composición de este Consejo, y sin perjuicio de haber tomado la iniciativa para promover un PAN nacional, lo que es de suyo valioso, algunas voces críticas han señalado que si bien la integración de este Consejo fue pública-privada, este tuvo “una fuerte presencia de ministerios, entidades gremiales y empresariales, y una muy débil participación de la sociedad civil y de los trabajadores (Aylwin et al. 2019, p. 10). Al analizar la integración de este Consejo se nota la fuerte preponderancia de representantes del mundo empresarial, lo que probablemente tuvo relación con que fue pensado más bien como un órgano asesor que como un órgano de representación multiactor. Se destaca de la integración de este comité la participación de representantes gremiales de las pequeñas y medianas empresas.

Más allá de la participación que pudo conseguirse por medio de la representatividad limitada del CRSDS, no hay antecedentes ni aparece en las entrevistas que haya existido un acuerdo o declaración de parte de actores relevantes del sector privado, que se corresponda con los mínimos establecidos por los estándares internacionales, como base necesaria para la posterior elaboración e implementación del Plan.

Sin perjuicio de ello, al momento de la delegación del CRSDS en el Grupo de Trabajo Interministerial liderado por el MINREL del diseño y la implementación del Plan, se pierde el elemento participativo público-privado del proceso, el que, si bien pudo haber sido imperfecto, fue un organismo con iniciativa y capacidad de priorizar e identificar temas relevantes. La participación privada, según se verá, solo sería retomada hasta el proceso de consulta, que será revisado en la siguiente fase de esta evaluación.

En específico, sobre la participación del sector empresarial, si bien no hay consenso respecto al momento y grado en que se involucraron en el Plan, si hay visión compartida entre los entrevistados en que las empresas, a lo menos representadas a través de sus gremios, mostraron interés en participar del acuerdo político que exigía el Plan desde su fase inicial y que hubo participación por parte de ellas, no obstante ello no se materializó en un compromiso concreto, lo que se habría reflejado en la debilidad del Pilar dos, que se analiza más adelante.

Sobre la baja participación de la sociedad civil y de las organizaciones sindicales, de los agentes entrevistados se desprende que dicha baja participación inicial se atribuye mayoritariamente a tres razones: a) desconfianza de que sus opiniones iban a ser tomadas en consideración; b) que no hubo una capacitación previa a los participantes para que entendieran el proceso que se estaba llevando a cabo y su implicancias; y c) no se vio el plan como un mecanismo adecuado para abordar y solucionar sus problemáticas actuales y más urgentes.

En síntesis, del análisis cualitativo de las entrevistas se identifican las siguientes dificultades para promover un acuerdo político amplio con el sector privado, a saber: (i) falta de recursos asignados para llevar adelante la coordinación y contacto; (ii) cierto nivel de resistencia a la promoción de la temática de Derechos Humanos y empresas dentro del gobierno, asociado sobre todo a desconocimiento de la relevancia y alcance del tema; (iii) cierto nivel de resistencia a la promoción de la temática de Derechos Humanos y empresas a nivel empresarial, asociado sobre todo al desconocimiento de la relevancia y alcance del tema; (v) desconocimiento en la sociedad civil del tema en general y cierta desconfianza a ser las opiniones escuchadas y consideradas; y (vi) fuerte asociación en todo ámbito, del tema de Derechos Humanos al pasado histórico nacional.

Sería interesante, que al momento del compromiso, diseño y elaboración del PAN, se hiciera un esfuerzo directo relacionado a conseguir que empresas concretas manifestaran un compromiso político coherente con lo señalado en el Décimo Sexto Principio Rector, que señala que las empresas deben expresar su compromiso con el respeto a los Derechos Humanos a través de una declaración política, que venga del más alto nivel directivo de la empresa, y que sea ampliamente difundida tanto dentro de la empresa como a otros actores fuera de la misma (Principios Rectores, 2011, p. 19–20).

Como se ha indicado, un amplio compromiso inicial público-privado es fundamental para promover un esfuerzo colectivo que logre implementar una cultura de respeto de los Derechos Humanos en la actividad empresarial, considerando los desafíos que ello implica. Por ello, de la evidencia levantada se aprecia que faltó una invitación más decidida a la participación de los distintos grupos interesados, precedida de una explicación de la temática y de las expectativas razonables que se buscaban. En efecto, los antecedentes recogidos, tal invitación o no existió en algunos casos, o no fue bien recibido en otros, en gran medida por la falta de conocimiento sobre la relevancia e impacto del PAN.

Respecto de la participación de grupos afectados, como fue señalado previamente, su inclusión fue postergada hasta los procesos de consulta que se realizaron previo al

lanzamiento del PAN, probablemente explicado por la transferencia de la agenda desde el Ministerio de Economía al de Relaciones Exteriores y el consiguiente alejamiento del CRSDS del proceso, lo cual es algo que debería ser corregido para la segunda versión, pues involucrar de manera temprana y activamente a los grupos afectados es indispensable para la posterior efectividad y legitimidad de esta política pública.

Ahora bien, y conforme se analizará más adelante, del proceso de evaluación se reconoce que el materializar la participación de los grupos afectados está sujeta a una serie de dificultades prácticas que, según fueron destacadas por los entrevistados, se pueden resumir en : (i) desconfianza hacia el Estado y las empresas; (ii) falta de conocimiento respecto de la temática de Derechos Humanos y empresas y al alcance del Plan; (iii) dispersión en el territorio; (iv) obstáculos prácticos asociados a situaciones de vulnerabilidad; (v) proceso complejo en cuanto a gestión y necesidad de recursos. Si bien puede que a la fecha algunas de estas dificultades se hayan modificado, es importante destacar, como fue recogido en el marco teórico, que se debe hacer un esfuerzo especial por obtener esta participación, pues las distintas partes interesadas contribuyen al proceso del Plan no sólo como determinantes de su legitimidad sino que, sobre todo, con el conocimiento concreto de los “retos y soluciones potencialmente eficaces en la esfera de las empresas y los Derechos Humanos, y son fundamentales para asegurar la aplicación eficaz de los compromisos asumidos” (Grupo de Trabajo de Naciones Unidas sobre las empresas y Derechos Humanos, 2016, p. 4).

c) Formato de colaboración interdepartamental, elaboración y publicación de un plan de trabajo

Luego del encargo formal que le hace al Ministerio de Relaciones Exteriores el Consejo de Responsabilidad Social para el Desarrollo Sostenible, el primero, mediante la Orden de Servicio de la Subsecretaría de Relaciones Exteriores N° 40, del 26 de enero de 2015, crea una unidad especializada para llevar adelante la tarea, la Unidad de Derechos Humanos y Empresas.

Esta unidad se abocó a la tarea de elaborar un plan de trabajo que fijó las actividades necesarias para la elaboración del PAN, así como sus principales objetivos y un cronograma de actividades.

Los objetivos planteados para en este plan de trabajo para el PAN fueron: (i) generar espacios de diálogos a nivel nacional, (ii) generar una cultura de respeto a los Derechos Humanos al interior de la empresa, (iii) contribuir a la coherencia política, (iv) mejorar el acceso a mecanismos de reparación efectivos, (v) integrar la debida diligencia en Derechos Humanos dentro de la gestión empresarial, y (vi) contribuir al cumplimiento de los objetivos de desarrollo sostenible. Como se advierte, tales objetivos estaban alineados y en concordancia con las recomendaciones internacionales que se han descrito en este documento.

Siguiendo el plan elaborado por la Unidad Especializada del Ministerio de Relaciones Exteriores, el proceso de elaboración del Plan Acción Nacional de Chile estuvo definido por las siguientes etapas:

1. Seminario de lanzamiento del 24 de abril de 2015.
2. Conformación del Grupo de Trabajo Interministerial.
3. Proceso de elaboración de la línea de base.
4. Segundo seminario de partes interesadas de 27 de mayo de 2016.
5. Proceso de consulta y participación entre julio de 2016 y abril de 2017.
6. Preparación del borrador, consulta pública electrónica y talleres de discusión.
7. Lanzamiento del Plan.

Si bien la ejecución concreta de cada una de estas fases va a ser revisada en los dos apartados siguientes, de las entrevistas realizadas en el marco de evaluaciones del proceso, se mencionaron los siguientes puntos importantes en lo que se refiere a la planificación del proceso de elaboración del PAN, a saber: (a) La falta de recursos asignados para el diseño y posterior ejecución de la elaboración del Plan, lo que fue una limitante importante; (b) Para sumar actores y compromisos en el Grupo de Trabajo Interministerial fue necesario un esfuerzo constante y activo para relevar la importancia y aplicación de la política pública; (c) Desde temprano los funcionarios a cargo del diseño y elaboración del Plan concluyeron que este primer Plan tendría menos alcance que el ideal, así que dirigieron sus esfuerzos a que fuera un primer paso para construir institucionalidad y consciencia de su importancia en las distintas reparticiones públicas involucradas. Capacidad que pudiera ser aprovechada luego para una segunda versión del Plan. Ello, a pesar de la mirada crítica de diversos actores de la sociedad civil, no es del todo alejado de las recomendaciones internacionales, quienes suelen referirse al primer plan como uno de fase cero, es decir, uno que sin tener la entidad y fortaleza de un PAN sirve de inicio del proceso en un determinado país.

En específico, respecto a los recursos disponibles para la ejecución de la elaboración, los entrevistados señalan que no hubo un presupuesto asignado suficiente y fue necesario recurrir al apoyo de algunas empresas y otras organizaciones. Se destaca, sobre todo, el financiamiento comprometido por el Instituto Danés de Derechos Humanos, que además de acompañar el proceso de manera constante facilitando asesoría y capacidad técnica, se ofreció a cofinanciar el Estudio de Línea Bases que sería luego encargado al Centro de Derechos Humanos de la Universidad Diego Portales.

3. Lecciones para la segunda versión del Plan:

De la información proveniente de las fuentes documentales analizadas, y de las entrevistas y encuesta realizadas durante este trabajo de evaluación del PAN y, contrastando la realidad con los estándares internacionales que se han desarrollado en la materia, es posible extraer las siguientes conclusiones para la elaboración de la nueva versión del Plan en Chile.

- 1. Es necesario un compromiso político expreso, que venga desde las más altas autoridades y que sea replicado por las distintas instituciones públicas que se comprometan a participar de la actualización del Plan. En este sentido, sería interesante que el PAN pasara por el Consejo de Ministros para la**

Sustentabilidad, presentado por el Ministerio de Justicia como invitado, especialmente por la naturaleza resolutive de este Consejo.

- 2. Deben ser parte de este compromiso político público aquellos elementos prioritarios y estructurales asociados al impacto de un PAN, a saber: (i) declaración sobre el comportamiento esperado de todas las empresas; (ii) toma de posición respecto de la influencia que se ejercerá en aquellas empresas dentro de su campo de influencia más directo; (iii) definir incentivos posibles para promover la conducta empresarial responsable; y (iv) definir una “estrategia inteligente” para ir adaptando de manera coherente, la gestión, el reglamento y la ley.**
- 3. Estos elementos prioritarios y estructurales deben ser tenidos en consideración por todas las instituciones públicas que se comprometan a participar de la actualización del Plan, tanto al momento de definir sus respectivos compromisos como al momento de ir haciendo seguimiento, evaluación y actualización de las medidas.**
- 4. Respecto del (iv) elemento, este no implica que se deba empezar a diseñar y promoverse reformas legales inmediatas, pero debería ser parte de los compromisos, de cada Ministerio e Institución, el proponer contribuir dentro de su ámbito de influencia a ir identificando aquellas brechas más urgentes que pueden ser reducidas en el contexto del Plan, a fin de desarrollar una estrategia para hacerse cargo de ellas.**
- 5. Este compromiso político público debería ser reiterado de forma periódica y comunicado públicamente, en conjunto con las revisiones y seguimiento de la implementación, en los ciclos que se determinen. Una buena forma de promover el seguimiento es que se considere el PAN en el programa de gobierno y en la cuenta pública presidencial, de manera de aprovechar el seguimiento de la Secretaría General de la Presidencia.**
- 6. Es necesario incluir al sector privado, grupos interesados y grupos afectados en el compromiso político inicial, tanto en lo que se refiere al proceso de identificaciones de brechas, priorización, así como en las medidas que se comprometan.**
- 7. El sector privado, representado sobre todo por sus gremios, debería incluir en su declaración un compromiso amplio de promover los Principios Rectores, de participar activa y propositivamente en la elaboración e implementación del Plan y, en lo ideal, adelantar algunos posibles compromisos que pudieran quedar plasmados en la segunda versión del Plan.**
- 8. Una declaración similar, y en el mismo sentido, debiera emanar de los representantes de la sociedad civil, a efectos de generar obligaciones recíprocas para todos los involucrados.**

- 9. Respecto de los grupos afectados, es necesario involucrarlos de manera temprana en este compromiso público-privado, en las instancias concretas que deben ser decididas, asumiendo con ello una participación efectiva y propositiva que sea útil para mejorar la efectividad y legitimidad del PAN.**
- 10. Sería interesante, para lograr una participación temprana y que se extienda a las demás fases del PAN, que el servicio coordinador trabajara con el apoyo de aquellos Ministerios que tienen experiencia llevando adelante procesos participativos, como son el Ministerio de Minería y el Ministerio de Energía.**
- 11. Es necesario, previo al nuevo proceso de desarrollo, llevar adelante una estrategia formativa y comunicacional a nivel administrativo, poniendo énfasis en los objetivos finales y el potencial alcance de una segunda versión de esta política pública, para afirmar su percepción de relevancia e impacto.**

2. Evaluación FASE 2

a) Existencia y características de un mecanismo de identificación de riesgos de vulneración y brechas de protección

Al momento de preguntarle a los entrevistados por la existencia de un mecanismo para la identificación de brechas asociadas a las consecuencias negativas sobre los Derechos Humanos relacionadas con actividades empresariales, previo a la elaboración del Plan de Acción, se dan varias respuestas distintas. En efecto, no hubo coincidencia respecto de la existencia ni el uso que se habría dado a los instrumentos de constataciones de brechas en la elaboración del PAN. Si bien los entrevistados mencionan tres instrumentos: (i) el Estudio de Línea Base realizado por el Centro de Derechos Humanos de la Universidad Diego Portales; (ii) los procesos de consulta a la población; (iii) Guía País elaborado por el INDH (2018), difieren en sus alcances y el uso que se les habría dado en el proceso de elaboración del PAN.

Considerando los criterios y pasos definidos por el Grupo de Trabajo y descritos en el marco teórico, consideramos que estos mecanismos cumplen en términos generales los mínimos propuestos por los estándares internacionales, excepto por algunos puntos importantes:

- i) El Estudio de Línea Base no se hizo con participación de las partes interesadas y afectadas en el proceso, lo que se reconoce como una deficiencia expresa en el mismo documento y que se atribuye justificadamente a la falta de presupuesto. El ELB cumple los pasos señalados en el marco teórico y con la función principal de identificar brechas legales, regulatorias y hasta constitucionales, de las que es necesario hacerse cargo para ir resolviendo los vacíos de protección del ordenamiento nacional.

- ii) El ELB fue definido como un insumo independiente y nunca llegó a ser discutido, comentado e incorporadas sus conclusiones en el contexto del desarrollo y proceso de elaboración del PAN, lo que los entrevistados atribuyen a:
 - 1) El documento no se adaptaba bien al contexto institucional administrativo en que se diseñó y elaboró el primer PAN, que se caracterizaba por un compromiso a nivel administrativo funcionario, sin un respaldo político claro y transversal, en el que la colaboración y apoyo de los miembros del Grupo de Trabajo Interministerial sería determinante para culminar el proyecto de un primer PAN.
 - 2) En un sentido parecido al anterior, el documento es de difícil lectura, aproximación y estudio, a la vez que aborda de manera amplia y transversal brechas sensibles y temas políticamente delicados, lo que contrastaba con las aspiraciones más discretas de quienes estuvieron a cargo del diseño y elaboración del PAN.
- iii) Respecto de los procesos de consulta, aunque fueron realizados en un momento posterior -y nos referiremos a ellos en la siguiente etapa de la evaluación-, aparece de un número importante de entrevistas que cumplieron, en alguna medida, la función de determinar las principales brechas que distintos grupos afectados e interesados identifican espontáneamente en un proceso de discusión. No obstante lo anterior, no parece constar en el proceso que tales consultas hayan influido en el contenido de los compromisos concretados en el PAN. Los resultados de este proceso de consulta pública son un insumo valioso que puede servir de punto de partida para discutir sobre la actualización de la identificación de brechas en un nuevo proceso de participación.
- iv) Sobre la Guía País, o Guía de Derechos Humanos y Empresas en Chile, elaborada por el INDH en colaboración con el Instituto Danés de Derechos Humanos, se trata de es un insumo relevante que cumple el rol de definir brechas de vulneración y, en algún sentido, también vacíos de protección regulatorio y legal, aunque tampoco queda muy claro cómo sus versiones preliminares (la versión más reciente es de agosto del 2018) influyeron en el proceso de elaboración y diseño del PAN.

b) Priorización de las brechas

El proceso de priorización de brechas debería ser una consecuencia natural de haber realizado los 3 pasos descritos en el marco teórico, es decir: (1) Un proceso de identificación

de las consecuencias negativas sobre los Derechos Humanos relacionadas con actividades empresariales; (2) la determinación de vacíos de protección en el marco institucional que permiten o facilitan esas brechas; (3) proceso de consulta paralelo transversal de grupos afectados, interesados y departamentos gubernamentales involucrados.

En el contexto nacional, el ENLB no realizó una priorización de las brechas y el mismo documento precisa que “no se efectuó en esta primera fase, por limitación de recursos entregados, un diseño participativo; se recomienda, por lo tanto, que se contrasten los resultados de este informe, y especialmente cualquier priorización de las acciones, con la información y las opiniones que los distintos grupos de interés puedan proporcionar” (Schönsteiner, 2019, p. 3). Asimismo, tampoco consta de los antecedentes recogidos, que se haya realizado una priorización temática preliminar en base al ENLB o en base a los procesos de consulta.

Ante esta situación, los entrevistados mencionaron que los ministerios priorizaron acciones y las incluyeron, como parte del PAN, a medida que eran acordes a la agenda que se estaba trabajando en cada una de las reparticiones, agregando que se realizó un esfuerzo de priorización, en la medida de lo posible. Es decir, más que proceder desde las brechas, en la práctica se procedió desde la agenda sectorial y en base a las actividades que cada una de las reparticiones estaba realizando o cabían dentro de lo que su agenda les permitía comprometer. Si bien ello es entendible dentro del marco administrativo legal que regula el funcionamiento del Estado antes referido (Art. 7 Constitución de la República), al obviarse el análisis de brechas y sus respectivas priorizaciones, se evitó enfocarse en áreas sensibles donde existían riesgos relevantes de vulneraciones a los Derechos Humanos por parte de empresas, privadas y estatales, tal como lo demostraron sentencias judiciales posteriores (v.gr. zonas de sacrificio)

En este sentido, y en base a los elementos entregados por el GT, que deben ponderarse al momento de establecer una priorización, es decir, (i) la gravedad de las consecuencias negativas sobre los Derechos Humanos estimados según su escala, alcance y naturaleza irremediable; (ii) la influencia y capacidad del aparato administrativo de trabajar coordinada y eficazmente; se concluye de los antecedentes levantados que en la elaboraciones del primer PAN de Chile la se buscó favorecer el segundo elemento, de manera bastante preponderante, con la idea de desarrollar la capacidad necesaria para que el primer elemento tomara un peso más relevante en una segunda versión del PAN.

3. Lecciones para la segunda versión del Plan:

De la información proveniente de las fuentes documentales analizadas, y de las entrevistas y encuestas realizadas durante esta evaluación del PAN y, contrastando la realidad con los estándares internacionales que se han desarrollado en la materia, es posible extraer las siguientes conclusiones para la elaboración de la nueva versión del Plan en Chile.

- 1. Se identifican 3 elementos que deben servir de base para que un PAN se constituya como una política pública efectiva y relevante: (i) la determinación de riesgos de vulneración y brechas de protección; (ii) la determinación de los**

- vacíos institucionales de protección; y (iii) la priorización de las brechas y medidas en función de una ponderación de su urgencia con un enfoque de Derechos Humanos y la capacidad desarrollada del aparato administrativo de promover y ejecutar las medidas.
2. Aunque la ponderación anterior se hace en atención a un sentido de realidad de la política pública, no lograr incorporar compromisos asociados a las brechas identificadas como más urgentes o prioritarias, en atención a su potencial impacto, puede conducir a que el PAN pierda su cualidad de política pública con foco de Derechos Humanos.
 3. A lo anterior se agrega como elemento indispensable el asegurar la participación amplia, tanto en el proceso de identificación de brechas como en el proceso de priorización de estas y de las medidas asociadas. La participación es medida de legitimidad del proceso, oportunidad para difundir y promover la temática de Derechos Humanos y empresas y, sobre todo, requisito para la eficacia e impacto del PAN.
 4. Es necesario solicitar a los organismos e instituciones que elaboraron documentos de brechas o participación en el PAN, una actualización que, con sentido de realidad y de priorización de brechas, contengan síntesis temáticas de temas prioritarios en coherencia con los Principios Rectores.
 5. Esta actualización podría ser llevada adelante por alguna entidad independiente o por el INDH, aprovechando los procesos de participación ciudadana con las partes afectadas para contrastar las priorizaciones con la realidad país.
 6. Posteriormente la autoridad coordinadora, apoyada por el comité multiactor y otros organismos, debe organizar “la mezcla inteligente” de medidas para reducir tales brechas, considerando la realidad legal, administrativa y presupuestaria de los Organismos del Estado, así como con los riesgos de la actividad empresarial en las comunidades vulnerables, todo ello para proponer cursos de acción que puedan ser sometidos a un proceso de consulta y que, finalmente, puedan ser incluidos como acciones concretas, relevantes y pertinentes de un PAN.
 7. La retroalimentación de los distintos servicios públicos en este proceso es fundamental y determinante, para lo cual se recomienda que el resultado del proceso de identificación de brechas sea simplificado y sistematizado por sector y sometido a un proceso breve de consulta entre los distintos departamentos gubernamentales involucrados en el PAN.
 8. El Poder Judicial debe desempeñar un rol relevante en este proceso, por ejemplo, actualizando el análisis de jurisprudencial comprometido por la Dirección de Estudios de la Corte Suprema que fue emitido el 29 de diciembre de 2017, el que debería constituirse en un insumo principal de este proceso.

9. Como parte de este proceso se elaborará una priorización preliminar de Nuevas Temáticas de Derechos Humanos y Empresas, basada en aquellos temas que, en general, los estándares internacionales y las investigaciones comparadas reconocen como de “mayor impacto”, y se utilizarán los insumos destacados como relevantes en el punto 4, especialmente los resultados de los primeros procesos de consulta, para adaptar esa priorización al contexto nacional.
10. Los mecanismos acogidos de participación ciudadana deben considerar un nuevo proceso de identificación de brechas participativo, que permita incluir en la priorización final que se haga para el diseño de la segunda versión del PAN, las circunstancias recientes que pueden haber influido en las áreas identificadas como más urgentes o prioritarias, debido a los impactos que en el país han tenido la crisis social, sanitaria y económica que se vive desde octubre de 2019.

3. Evaluación FASE 3: Elaboración del PAN

a) Breve historia preliminar del proceso de elaboración del PAN

(1) Conformación del Grupo de Trabajo Interministerial

Como fue señalado previamente, luego del lanzamiento del PAN en el Primer seminario nacional de Derechos Humanos y Empresas, se constituye a instancias de la Unidad Especializada del MINREL un Grupo de Trabajo Interministerial, en mayo de 2015, formado por representantes de nueve Ministerios, a saber: Ministerio de Relaciones Exteriores, Ministerio Secretaría General de la Presidencia, Ministerio de Minería, Ministerio de Desarrollo Social, Ministerio del Trabajo, Ministerio de Economía, Ministerio de Justicia, Ministerio de Energía y Ministerio de Medio Ambiente. Grupo en el que también se incluyó el Punto Nacional de Contacto en Chile para las Líneas Directrices de la OCDE para Empresas Multinacionales.

El objetivo del GTI fue sancionar el proceso de elaboración y, principalmente, elaborar y proponer las medidas que se contemplarán en el PAN, fomentar su implementación y monitorear su cumplimiento.

Chile contó además con otros socios estratégicos en este proceso, como la Oficina Regional del Alto Comisionado de Naciones Unidas (ACNUDH), la Oficina de la OIT para el Cono Sur de América Latina (OIT), el Instituto Nacional de Derechos Humanos (INDH), el Instituto Danés de Derechos Humanos (DIHR), la Confederación de la Producción y el Comercio (CPC) y la Agencia Española de Cooperación Internacional para el Desarrollo (AECID), entre otros.

Con todo esto, durante el gobierno de la presidenta Michelle Bachelet, Chile ya advertía públicamente el hecho de encontrarse en un proceso de elaboración de un plan nacional de acción en el marco de su compromiso con los Principios Rectores, lo cual era anunciado en su Mensaje Presidencial de la Cuenta Pública de 21 de mayo de 2016.

En paralelo, desde mayo del 2015 a mayo del 2016, se lleva adelante el proceso de elaboración del Estudio de Línea Base, proceso que ya fue descrito en la evaluación de la segunda fase.

(2) Segundo seminario con partes interesadas: desarrollo del PAN

En mayo de 2016, el Ministerio de Relaciones Exteriores lanzó un seminario nacional sobre Derechos Humanos y Empresas, organizado con la colaboración del Instituto Danés de Derechos Humanos, cuyo objetivo fue discutir sobre los desafíos que enfrenta Chile en la implementación de la agenda de Derechos Humanos y empresa.

En dicho seminario se presentó, además, la Línea de Bases y otro documento preparado en paralelo, correspondiente a la Guía para Empresas y Derechos Humanos en Chile, elaborada por el Instituto Danés de los Derechos Humanos y el Instituto Nacional de Derechos Humanos. El evento tuvo lugar el 27 de mayo de 2016, y contó con la participación del Canciller Heraldo Muñoz y la Directora del Instituto Nacional de Derechos Humanos, Lorena Frías, entre otros exponentes.

Este seminario también tenía el objetivo fundamental de iniciar la segunda fase del proceso del PAN: el desarrollo y su consulta pública. En esta fase el Gobierno de Chile renovó su asociación con el Instituto Danés de Derechos Humanos y amplió su compromiso con otras organizaciones internacionales y nacionales de Derechos Humanos clave para apoyar el proceso de elaboración y consulta del PAN.

(3) Proceso de consulta y participación

Como señalaron las recomendaciones del Estudio de Línea de Bases, y en el entendido de que un aspecto crucial del proceso de elaboración del PAN era la participación de los diferentes actores, se llevó a cabo un proceso de consulta pública con el apoyo técnico de la AECID, en atención a la experiencia de la agencia española en el desarrollo de procesos participativos.

La asesoría técnica tuvo por objeto el apoyo en el proceso de participación inclusivo y transparente, del cual se recogerían recomendaciones e insumos relevantes de todos los actores interesados para la construcción del primer PAN.

Los tres espacios de participación pública fueron

- Diálogos Participativos, en julio de 2016, en las localidades de Antofagasta, San Pedro de Atacama, Santiago y Temuco, con empresas y sindicatos, sociedad civil y pueblos indígenas. Dada la asesoría técnica, los talleres fueron realizados por consultores expertos internacionales y participaron más de 360 personas.
- Desarrollo participativo de medidas para el Plan de Acción (agosto, septiembre, octubre 2016)

- Consulta ciudadana de borrador final a través de plataformas digitales participativas (abril de 2017).

En estos espacios de participación se abordaron temas como derechos laborales, discriminación y sindicatos; comunidad, medio ambiente, territorio y tierras; políticas públicas en cuanto coherencia, transparencia, compras, inversión y fiscalización; y, seguridad y gestión de conflictos.

Los resultados fueron expuestos en informes finales de los procesos de participación y, en este sentido, cabe mencionar que existieron críticas a la metodología empleada para la realización de diálogos, debido a que no se sabía suficientemente sobre el tema que se conversaba, y la relevancia que tenía. En este sentido algunos entrevistados señalaron que gran parte del tiempo de la consulta de participación correspondía a reclamaciones, más o menos históricas, que los participantes tenían respecto del Estado o de sus condiciones de vida, sin que el tema se hubiese acotado expresamente a la vinculación entre empresas y Derechos Humanos ni al marco de los Principios Rectores.

Además, existieron observaciones en cuanto a la necesidad de ampliar las actividades de capacitación e información a la sociedad civil, ampliar el tiempo para dialogar y a la necesidad de contar con la presencia de las autoridades a lo largo de todo el taller, no sólo para las presentaciones, así como de contar con la presencia de representantes de empresas, para que el diálogo no fuera solo entre miembros de la sociedad civil.

(4) Preparación del borrador, consulta pública electrónica y talleres de discusión

Luego del proceso de diálogos participativos, y debido a los antecedentes recabados en ellos y en las demás instancias de participación y comunicación con los demás actores interesados, el Comité Interministerial elaboró el borrador del PAN entre los meses de diciembre de 2016 y marzo de 2017, el que fue sometido a un proceso de consulta pública electrónica.

El contenido del PAN estaba compuesto íntegramente por medidas propuestas por los distintos Ministerios que formaron parte del GTI y otras instituciones públicas, sin que se haya podido generar el consenso necesario para incorporar en el PAN acciones asociadas a empresas públicas o privadas, ni a los gremios.

Durante este periodo de consulta pública electrónica, desarrollado fundamentalmente en el mes de abril de 2017, se recibieron observaciones al borrador del PAN por parte del Consejo Minero, la Confederación de la Producción y el Comercio, la Sociedad de Fomento Fabril, la Sociedad Nacional de Minería y otros miembros de la comunidad académica y sociedad civil.

b) Evaluación del proceso:

(1) Sobre el rol del servicio coordinador en la elaboración del PAN y sobre el aprovechamiento de las fases anteriores

La tarea de coordinar y hacer realidad el PAN, encomendada por el CRSDS al MINREL y que terminó en manos de la Unidad Especializada y otros funcionarios del Ministerio, fue sin duda un proyecto difícil. En general, los entrevistados que estuvieron involucrados o que siguieron de cerca el proceso, valoran de manera bastante uniforme y tienen una opinión positiva respecto del trabajo realizado por el servicio coordinador. En efecto, en la ejecución del encargo delegado, se enfrentaron a varias dificultades que, con los escasos recursos asignados y con el compromiso político asociado antes ponderado, eran muy difíciles de resolver. No obstante ello, lograron gradualmente obtener el apoyo de las autoridades y servicios suficientes como para poder mover y finalmente lanzar el año 2017, el primer PAN de Derechos Humanos y Empresas del país.

En este sentido, el rol coordinador en el proceso de elaboración del PAN y sobre todo en la etapa de trabajo al interior del GTI en la elaboración y compromiso de las acciones, es evaluado positivamente.

Respecto del aprovechamiento de las fases anteriores para la elaboración de las acciones, este sin duda fue el punto más débil de todo el proceso de elaboración del primer PAN, pues era aquel en que el proceso se alejaba de la voluntad y diligencia de quienes coordinaban el proyecto y entraba en el ámbito de la voluntad y capacidad de los distintos servicios y entidades quienes, a su vez, también estaban limitados por sus propias agendas y capacidad de disponer recursos.

En este sentido, el sector empresarial y sus gremios fueron actores bastante ausentes al momento de comprometer acciones vinculadas con las brechas identificadas, a pesar de haber sido invitados por el servicio coordinador y por el GTI para comprometer acciones en el PAN. Probablemente, no habían suficientes experiencias internacionales que los hubieran considerado. Esto sin duda debería ser corregido en la segunda versión del PAN, pues el PAN puede ser una instancia relevante que puede ser usada como plataforma de coordinación y colaboración público privada, en el que se discutan y trabajen en conjunto con un sector amplio de la sociedad el desarrollo de buenas prácticas y métodos para la identificación y prevención de impactos negativos lo que, como se indicó, junto con promover el desarrollo sostenible también permite a las empresas mitigar sus impactos y explicitar un propósito claro que este aliando con dignidad de la persona y el respeto de sus derechos fundamentales. Ello, además, es condición para retener la licencia social, evitar el conflicto socioambiental y mantener su legitimidad como actores relevantes. Por cierto, y tal como lo ha clarificado el Grupo de Trabajo en documentos recientes, las empresas del Estado deben ser parte del PAN, más aún, liderar con el ejemplo.

Lo anterior en concordancia con el Cuarto Principio Rector, que señala que se deben adoptar medidas adicionales de protección respecto de las empresas de propiedad o bajo control estatal, incluyendo las que reciban importantes apoyos y servicios de organismos estatales (ACNUDH, 2011, p. 7). Asimismo, los Principios números Quinto y Sexto agregan que los Estados tienen la obligación de promoción de respeto a los Derechos Humanos por parte de las empresas con las que llevan a cabo transacciones comerciales (ACNUDH, 2011, p. 9).

(2) Sobre los criterios para la elección de las acciones:

Hay consenso entre los entrevistados respecto a que el criterio de elección de las acciones no fue el de buscar o generar un mayor impacto en consideración al objetivo general del PAN, sino que se pensó en aquellas que fueran más factibles de ejecutar, o que ya estaban consideradas dentro de la agenda del servicio respectivo y pudieran encuadrarse dentro del marco del PAN. Esta opinión es compartida, en general, entre las personas que participaron del proceso, entre observadores externos, e incluso entre quienes se incorporaron luego al proceso del PAN durante su implementación.

La principal razón para el criterio utilizado habría sido la falta de presupuesto y recursos que se podían anticipar para la ejecución de los compromisos, así como la falta de un compromiso político explícito y compartido. En general, era opinión común entre los miembros del GTI, en base a los antecedentes recogidos, que era necesario pensar en acciones que fuera posible ejecutar, sin un presupuesto asignado especial, pues existía el temor de comprometer acciones que luego no podrían ser ejecutadas si no se obtenían los presupuestos necesarios. En este sentido, había en general baja confianza, por parte de quienes tuvieron a cargo la tarea de diseñar las acciones del primer PAN, de que existiría a futuro voluntad política para asignar recursos a las acciones comprometidas. Como se ha expuesto, ello estaba en gran medida justificado si se toma en consideración el bajo nivel de transversalidad del compromiso político que fue manifestado, u omitido, por las altas autoridades de gobierno en torno al primer PAN, al cual nos referimos en la primera fase de esta evaluación.

Otro factor importante que fue tenido en consideración por las partes involucradas en el proceso de elaboración y diseño fue el de ir afirmando el conocimiento del PAN y de la temática de empresa y Derechos Humanos en el sector público. Con este objetivo se tuvo presente la idea de sumar a la mayor cantidad de servicios posibles, aunque eso implicara que las acciones comprometidas no estuvieran dirigidas a producir el mayor impacto en relación al objetivo general del PAN ni a reducir las brechas que se habían identificado.

Las razones expuestas parecen, en cierta medida, atendibles y razonables en el marco de un primer PAN, aunque claramente repercutieron en el impacto general del PAN. Como fue presentado en el marco teórico, “un PAN debe delinear actividades enfocadas y realizables que permitan la protección más eficaz posible contra las consecuencias negativas sobre los Derechos Humanos relacionadas con actividades empresariales” (Grupo de Trabajo de Naciones Unidas sobre las Empresas y Derechos Humanos, 2016, p. 9). Esto implica partir desde el proceso de identificación de brechas, para luego precisar acciones que sean realizables y coherentes con el objetivo de resolver las brechas identificadas, según la priorización previamente definida.

Ahora bien, el objetivo de simplificar las acciones comprometidas, con el propósito de aprovechar la participación en el PAN como una forma de ir sumando adherencia a los objetivos de la política pública entre los distintos actores públicos involucrados, no parece contribuir de manera significativa al impacto general del PAN, e incluso, en muchos casos, podría ser contraproducente con el mismo objetivo planteado. En este sentido, apareció en algunas entrevistas que el hecho de que los compromisos asumidos por el respectivo servicio

fueran percibidos como poco concretos en cuanto a su impacto, o que se hubieran ejecutado de igual forma sin el contexto del PAN, en general, contribuía a asentar la idea de la baja relevancia o trascendencia de la política pública.

Respecto de las acciones comprometidas incluidas en el PAN y que ya estaban siendo implementadas en los respectivos servicios públicos, consideramos que es positivo, en la medida que las directrices que el PAN busca promover sirvan para darles un marco conceptual más amplio y que permita dirigir las de manera más directa hacia el objetivo de mejorar el estándar de conducta empresarial que fijan los Principios Rectores.

Así, incorporar acciones de otros planes o agendas gubernamentales que estén asociados a los objetivos del PAN, puede ser positivo en el sentido de que promueve la coordinación, comunicación y coherencia de las políticas públicas. Ahora bien, este objetivo debe ser transparentado e incluido en el planteamiento de la acción y en el indicador de impacto de la misma, ya que, sin ello, corre el riesgo de que la acción quede simplemente repetida en dos planes o agendas, sin que la inclusión en el PAN haya implicado un beneficio en relación al futuro impacto de la medida, sino más bien, se convierta solamente en un inconveniente para el funcionario público a cargo que deberá reportar por la misma medida dos veces.

Por ello, de las entrevistas realizadas apareció, por un lado, que la inclusión de una medida pública en ejecución en el PAN contribuyó a darle una nueva dirección y marco conceptual importante; pero también que la inclusión de la misma medida en dos agendas no contribuyó mayormente a mejorar el impacto de la misma.

Para concluir este apartado, parece ser una crítica bastante transversal y que resulta coherente con lo desarrollado hasta este momento, que no hubo una relación fuerte entre la metodología de elaboración estructural del primer PAN y las acciones que finalmente fueron incluidas en el documento. Lo anterior, refuerza la idea de que en general la voluntad política y la percepción de potencial impacto y relevancia del PAN era más bien baja, lo que en gran medida se relaciona con el desconocimiento de los objetivos finales del PAN y de los PR, y respecto a cómo el PAN como política pública puede contribuir a alcanzarlos.

En un capítulo de este documento, se realizará un análisis detallado respecto de las acciones comprometidas en el primer PAN, en donde se realizará un contraste respecto del alcance de las medidas en relación con los PR.

(3) Sobre la consulta a las partes interesadas

Los organismos internacionales han sugerido que, una vez terminada una versión preliminar, se haga una consulta a las partes interesadas. Esta consulta “reforzará la legitimidad y eficacia de un PAN, ya que fortalecerá el apoyo de las partes interesadas no gubernamentales para la fase posterior de aplicación” (Grupo de Trabajo de Naciones Unidas sobre las empresas y Derechos Humanos, 2016, p. 9). Además, como ya ha sido señalado de manera reiterada a lo largo de este documento, contribuirá a promover el conocimiento y percepción de relevancia del PAN a la vez que contribuirá a su impacto.

De la revisión del proceso y, sobre todo, de los registros documentales se puede concluir que, en general, hubo un esfuerzo para que el proceso de elaboración del primer PAN fuera participativo, destacándose este punto a nivel comparativo internacional y sobre todo en la región. Se destaca que se realizó un proceso de consulta tanto respecto de las medidas, entre agosto y octubre de 2016, como respecto de un borrador final en abril de 2017.

El principal comentario a este proceso de consultas es que pudo haber existido una mayor conexión entre los 3 procesos de consulta, en el sentido de aprovechar y profundizar los espacios de participación que se comenzaron a desarrollar en la primera instancia, dirigida a la identificación de brechas realizado en julio de 2016. También apareció en las entrevistas que pudo haber sido provechosa una instancia previa de formación más amplia y más omnicomprendiendo respecto de la materia de Derechos Humanos y empresas a las personas que participaron en la consulta, además de otras dificultades ya desarrolladas en la primera fase de esta evaluación.

De los agentes entrevistados, se identifican las siguientes dificultades que obstaculizaron la participación de la sociedad civil: (i) faltaron instancia de consulta más abiertas; (ii) había desconfianza por parte de la sociedad civil de que sus opiniones no iban a ser tomadas en consideración (iii) no hubo una capacitación previa a los participantes para que entendieran el proceso que se estaba llevando a cabo y su implicancias; (iv) no se visualizaba al PAN como un mecanismo adecuado para abordar y solucionar sus problemáticas más urgentes y, por último; (v) la sociedad civil en Chile no se encuentra muy organizada en comparación a la de otros países.

Respecto de los grupos afectados, se deben tomar medidas específicas y adecuadas para asegurar su participación, teniendo en cuenta las barreras y dificultades particulares de cada grupo y respecto de las cuales, además de las recomendaciones que presentaremos en el documento de mecanismos de participación, pueda ser necesario asesoría directa y específica al momento de ejecutar las consultas. Aquí se identificaron dos facilitadores que pueden ser aprovechados para esta instancia, en primer lugar, la experiencia de la Subsecretaría de Derechos Humanos que puede tener experiencia y capacidad institucional más formada y especializada para llevar adelante estos procesos de consulta que el MINREL en su momento; y, en segundo lugar, los actores involucrados del Comité 360, también pueden ser un buen contacto para desde sus redes y ámbitos específicos, contribuir a facilitar y llevar adelante los procesos de consulta.

Una vez realizadas las consultas pertinentes, estas deben ser consideradas en cuanto sean pertinentes y se vinculen con brechas generadas o vinculadas al impacto de las actividades de las empresas, para luego verse reflejadas, conforme las posibilidades de acciones de los organismos y partes comprometidas, en acciones concretas, lo que en la práctica no ocurrió, y como fue señalado previamente, es sin duda uno de los principales defectos del proceso de elaboración del primer PAN.

(4) Elementos del diseño necesarios para una adecuada implementación

En primer lugar, abordaremos los tres grandes desafíos que han sido identificados por la doctrina para el éxito de la implementación e impacto de un PAN y que deben ser tenidos en cuanto al momento de su diseño. Luego se analizará, conforme la información documental y de las entrevistas realizadas, si se cumplieron tales metas en el caso del PAN en evaluación. El primero dice relación con la dificultad para alinear la legislación, la regulación administrativa y las políticas programáticas, por medio de una política pública. Este desafío mayor y ambicioso de un PAN, puede considerarse como el más complejo de abordar y es por lo mismo dejado de lado o no expresado como objetivo principal por un número importante de PAN en el mundo. Ese fue el caso, salvo la excepción de un par de medidas, respecto del PAN chileno.

Si bien se considera que, dada la realidad de funcionamiento del sistema político nacional, el promover reformas legales y administrativas profundas puede ser una tarea más bien ambiciosa de un PAN, es posible considerar que la plataforma de esta política pública es una herramienta útil para promover, a largo plazo, una coherencia política vertical extensa, pero este debe ser un objetivo expreso y se deben fijar objetivos claros y alcanzables en el mediano plazo. Además, el proceso debe ir de la mano con el desarrollo y actualización permanente de la identificación de las brechas de vulneración y vacíos de protección, al cual nos referimos en la fase II de esta evaluación y, especialmente, con la información que arrojen los fallos de las instancias judiciales superiores, en los cuales pueden quedar en evidencia brechas de vulneraciones de Derechos Humanos por parte de las empresas lo que, si bien tiene efectos particulares y sólo para el caso sometido a su conocimiento, puede dar cuenta de fallas más o menos sistemáticas que podrían ser abordadas por la política pública como ocurre, por ejemplo, en las zonas de sacrificio..

Para el éxito de la tarea de coherencia vertical puede ser necesario involucrar al Congreso, para lo cual algunos entrevistados recomiendan presentar el PAN de manera formal ante el legislativo y coordinar actualizaciones periódicas de los objetivos, medidas y logros alcanzados. Es especialmente importante, promover aquellos temas que han sido identificados como prioritarios y respecto de los cuales sea necesario el involucramiento del legislador. Asentar en el imaginario político nacional la imagen del Plan como un compromiso y política de Estado, no puede más que facilitar el cumplimiento de sus objetivos y suavizar las dificultades asociadas a los cambios de gobierno y ciclos políticos, que fue referido por un porcentaje muy mayoritario de los entrevistados, como un importante obstaculizador de la implementación e impacto de las medidas comprometidas.

Enmarcar en los objetivos del PAN, procesos de reforma legal en que los distintos servicios involucrados en el PAN ya estén trabajando, puede ayudar a la continuidad de los mismos y a hacerlos más resistentes a los ciclos políticos nacionales. Como fue señalado por el GT, los PAN deben tener, respecto de sus objetivos finales, una estructura y aproximación progresiva que implica definir una hoja de ruta que parte con la identificación de brechas y que se constituye en un “proyecto a gran escala y de continua actualización” (Cantú, 2019, p. 226).

El segundo gran problema que fue presentado en el marco teórico, dice relación con la falta de un adecuado proceso de seguimiento y medición de la implementación del PAN

como política pública, respecto de esto, se dividirá el análisis en 2 partes, uno asociado a ciertas cualidades o características que deben predicarse de las acciones comprometidas, y sobre los cuales se deben luego construir los indicadores de seguimiento; y el segundo relacionado a la orgánica y organización del PAN necesaria para su ejecución.

(5) Sobre las características de las acciones

Así las cosas, como antes se enunció y ahora se verá en profundidad, las acciones comprometidas en el PAN deben ser: (i) específicas y relevantes, en cuanto se relacionen con una brecha o problemática en particular; (ii) con un objetivo claro y expreso; (iii) con asignación clara y expresa de la entidad responsable de su implementación; (iv) medibles, siendo lo suficientemente concretas para permitir un seguimiento; (v) alcanzables, en término de tiempo y recursos; (vi) vinculadas con las prioridades identificadas; (vii) con un plazo claro y expreso de cumplimiento y ejecución; (viii) con asignación de recursos si es necesario para su implementación (Instituto Danés, 2017, p. 35; Grupo de Trabajo de Naciones Unidas sobre las empresas y Derechos Humanos, 2016, pp. 10 y 16).

(a) Específicas y relevantes, en cuanto se relacionan con una brecha o problemática en particular:

Las medidas en el Plan se asocian claramente a un eje que, en términos generales, puede ser comprendido como una brecha u objetivo. De las entrevistas aparece que el criterio con el que se definieron estos ejes generales y de fácil aproximación fue que el mismo documento fuera didáctico y formativo, lo que se pensó como una estrategia deliberada para conseguir ilustrar a los servicios públicos que luego asumirán compromisos concretos respecto de los objetivos del PAN, y también facilitar el encuadrar las acciones que ya estaban siendo implementadas en el contexto de la política pública.

Pensando en una segunda versión del PAN, sería conveniente que las acciones se relacionaran directamente con alguna de las brechas específicas definidas en el proceso de identificación y priorización, y que esta relación se hiciera explícita en el mismo documento. En este sentido, “la línea de acción debe abordar una brecha o problema específico y debe estar vinculada a una sección gubernamental relevante” (Instituto Danés, 2017, p. 35).

(b) Con un objetivo claro y específico:

Ahora bien, no es suficiente identificar la brecha respecto de la cual la medida se busca hacer cargo, además, es necesario que la medida exprese un objetivo específico relacionado con cuál es el impacto que se busca respecto de aquella brecha con la que se relaciona. Es en base a este objetivo de impacto sobre el que luego se pueden construir los indicadores de cumplimiento.

Hubo consenso entre los entrevistados respecto a que las acciones fueron claras en sí mismas, pero que faltó mayor énfasis en cómo dichas acciones se relacionan con el objetivo general del Plan de Acción y con los Principios Rectores. En otras palabras, no hubo claridad en cuanto a cómo cada medida se relacionaba con el objetivo de prevenir, mitigar y reparar los impactos adversos de las empresas en los Derechos Humanos, lo que se identifica por los

entrevistados como un obstaculizador frente a situaciones imprevistas en que se hace necesario redirigir o actualizar la medida.

Esta opinión fue predominante en aquellos actores que se sumaron luego de la elaboración del PAN a darle implementación a las acciones comprometidas, lo que indica que es una deficiencia general del proceso el no haber ideado o desarrollado algún mecanismo de capacitación para los reemplazos de los puntos focales.

(c) Medibles, siendo lo suficientemente concretas para permitir un seguimiento

El segundo elemento del diseño necesario para la implementación del PAN es que las acciones sean medibles, y lo suficientemente concretas para permitir un seguimiento, esto se relaciona directamente con los indicadores de cumplimiento. Los indicadores de cumplimiento son fundamentales en política pública para poder ver la utilidad, incidencia, e impacto de la medida que se está ejecutando. Es por esto por lo que se analizan los indicadores desde tres perspectivas en relación al PAN: (1) antecedentes respecto a su elección; (2) hito del traspaso desde el MINREL a la Subsecretaría de Derechos Humanos; (3) otros comentarios.

(i) Antecedentes sobre la definición de los indicadores

El punto más delicado en el proceso de la elaboración del primer Plan, desde los testimonios de quienes participaron del proceso, fue el de acercarse a los distintos servicios públicos a convencer de la importancia de la materia y sumar el apoyo necesario para luego comprometer acciones. En este proceso se determinaba la viabilidad y posterior éxito del proceso de culminar con un PAN.

Estando los funcionarios de los distintos servicios públicos sin la dirección política específica de las autoridades de sus respectivas reparticiones, y debiendo asumir compromisos en la medida que se encuadraran en sus mandatos generales de servicio, la determinación de las acciones y posteriormente la construcción de los indicadores con que se evaluaría su cumplimiento, quedó entregado a la voluntad y disposición de los mismos funcionarios. En algunos casos, si bien existieron mandatos políticos desde las altas autoridades de los respectivos servicios, estos no se tradujeron en instrucciones decididas a incorporar compromisos de mayor impacto.

Además, como la ejecución de las acciones del PAN no eran responsabilidades estrictas de servicio, sino que quedaban vinculadas a los respectivos y eventuales programas o agendas políticas, existía temor de que, si el indicador era muy riguroso y exhaustivo, simplemente ello implicaría a futuro que la acción no se ejecutara. Por lo demás, tampoco consta que el cumplimiento de las medidas haya estado vinculado a la evaluación de los funcionarios o algún tipo de incentivos que promoviera su cumplimiento.

En consecuencia, se optó por que cada servicio fuera escogiendo sus propios indicadores de cumplimiento respecto de las acciones que comprometía, que resultaron siendo indicadores de cumplimiento más bien sencillos, que no tenían un vínculo claro con

el impacto de la acción en relación con disminuir la brecha o cumplir el objetivo general de la acción. En este sentido, los entrevistados manifestaron que los indicadores no son muy concretos y no logran abarcar la calidad de cumplimiento de la acción. Así también, señalan que el uso de verbos genéricos como “promoverán”, “apoyará”, “impulsará”, les dificulta concretar la acción y determinar su estado de cumplimiento. Esta dispersión de criterios en los indicadores es, por lo demás, es lo que dificulta comparar el nivel de cumplimiento e impacto de las medidas, e impide un análisis cuantitativo del PAN.

(ii) Hito del traspaso desde el MINREL a la Subsecretaría de Derechos Humanos

Con el cambio del PAN desde el MINREL hacia la Subsecretaría de Derechos Humanos, hubo un cambio también en los indicadores de seguimiento. Aunque este tema se desarrolla a propósito de la evaluación del marco de monitoreo y reporte, cabe destacar la relevancia que fue identificada por los entrevistados, de los procesos de capacitación asociados a la incorporación de una nueva plataforma de reporte, que vino a reemplazar el anterior mecanismo de seguimiento que se llevaba adelante en una planilla de cálculo.

Lo que destacan los entrevistados de este proceso, es que, a instancias de las capacitaciones, se volvieron a discutir los objetivos y alcance de las distintas medidas del PAN, lo que en general fue percibido como un hito positivo en la implementación del mismo.

Lo interesante es que lo que más se valora por los entrevistados no fue la reformulación en sí de los indicadores de estado de cumplimiento, sino que las instancias que se generaron a raíz de las capacitaciones para discutir sobre las mismas acciones y su alcance, es decir, la propia participación de los funcionarios y puntos focales en un proceso de evaluación y consideraciones de las metas y medidas

(iii) Otros comentarios

En general podemos concluir, hasta ahora, que los indicadores incluidos en el PAN sirven, en su mayoría, como indicadores de cumplimiento formal de la medida, pero en general son poco útiles como indicadores de impacto o resultado, e incluso como indicadores de proceso.

La importancia de definir indicadores adecuados de seguimiento e implementación, como fue destacado en algunas entrevistas, está asociado directamente a la incidencia e impacto de una política pública. En efecto, una de las principales dificultades que se tuvo para diseñar una metodología cualitativa de análisis, en vez de alguna otra forma de evaluación más tradicional de política pública, fue precisamente la ausencia de buenos indicadores de proceso y resultado en el PAN.

Como se sabe, el análisis cualitativo tiene sus limitaciones, y es que se limita a recoger percepciones y a hacer comparaciones conceptuales desde un marco teórico, Y si bien se han contratado dichas percepciones con los documentos existentes y otros ante, es importante que a futuro, se pueda evaluar el PAN en base a los mismos indicadores de proceso y resultado definidos de antemano en la misma política pública. Es decir, una evaluación de política

pública ex post propiamente tal lo que, como se ha comentado abundantemente, en este caso es complicado de hacer por la dispersión de criterios y otras deficiencias de los indicadores que se incluyeron en el PAN.

(d) Asignación de Responsabilidades

Si bien cada órgano administrativo tiene asignada de manera clara ciertas acciones que fueron comprometidas, se identifican en las entrevistas las siguientes dificultades asociadas a este tema: (i) deliberadamente, por las razones ya expuestas, no se asociaron las acciones como responsabilidades propiamente tales de servicio; (ii) queda claro el servicio que debe ejecutar las medidas, pero no así quien al interior de cada servicio va a estar a cargo; (iii) hay muchas acciones que se topan con las acciones de otros servicios y no queda claro cómo ejecutar y coordinar su implementación; (iv) falta un espacio de coordinación entre puntos focales, la comunicación se daba por medio del Coordinador del PAN o en el Comité Interministerial, pero no existía un espacio compartido que favoreciera la colaboración más cotidiana en la ejecución de las acciones.

(e) Plazos definidos de ejecución

Sobre los plazos de ejecución de las medidas, en general, estas se ejecutaban o revisaban en un plazo anual, lo que se identifica por los entrevistados como apropiado en atención al tipo de medidas comprometidas. Sin embargo, algunos entrevistados manifestaron que el plazo anual dificultaba el redefinir las acciones hacia objetivos más amplios y superar, en alguna medida, los problemas asociados a los ciclos políticos y de gobierno.

No se logra identificar en las medidas dentro del mismo PAN, plazo diferenciados expresos de ejecución, lo que por cierto debería ser revisado para una segunda versión del PAN, en especial si se desean incluir objetivos más ambiciosos, que apunten a brechas relevantes cuya causa pueda ser cultural, normativa, territorial, etc. En efecto, lo más probable es que una brecha relevante no pueda ser reducida en un período de un año, sino que requiere más tiempo y etapas graduales de cumplimiento, lo que debe quedar reflejado en el PAN de manera realista.

(f) Recursos disponibles

Quienes participaron del proceso de elaboración, estuvieron de acuerdo en que no hubo posibilidad de fijar recursos, en su momento, por distintas razones que ya han sido mencionados y desarrolladas previamente, sobre todo, debido a la falta de atribuciones entre quienes asumían los compromisos y la dificultad propia del sector público de comprometer recursos futuros.

La falta de recursos fue, sin duda, un obstaculizador transversal de todas las fases del PAN, y fue una limitante importante dentro de cada uno de los servicios para poder implementar las acciones comprometidas, pues dependían en lo cotidiano de la colaboración de otros actores extraestatales o de reasignación de recursos dentro de la respectiva repartición pública.

(6) Análisis de la correspondencia de las acciones con los Principios Rectores en Empresas y Derechos Humanos

A continuación, se analiza el contenido del Plan y su correspondencia con los Principios Rectores de las Naciones Unidas Sobre Empresa y Derechos humanos, con el objeto de determinar cuáles de dichos principios tienen acciones comprometidas en el Plan de Acción Nacional y cuáles no fueron abordados por el documento.

Para abordar este análisis se elaboró una matriz de análisis que se adjunta como anexo a este informe, la que contiene, por una parte, todos los principios fundacionales y operativos contenidos en los Principios Rectores de Naciones Unidas sobre Empresa y Derechos humanos, con su respectivo contenido. Por otro lado, la matriz contiene todas las acciones contenidas en el Plan de Acción Nacional, las que, para efectos de este análisis, fueron desagregadas según el orden dado en el mismo documento en cuanto a Pilares y Ejes, asignándole una numeración a cada una de las acciones contenidas dentro de cada eje.

Hecho lo anterior, se realizó un análisis de contenido a fin de asignar la correspondencia de cada acción del Plan de Acción Nacional con los principios fundacionales u operativos de los Principios Rectores de Naciones Unidas sobre Empresa y Derechos humanos. Para efectos de realizar dicha asignación, se consideró el alcance de cada principio rector y su relación con cada una de las acciones descritas en el Plan. El resultado de este trabajo arrojó una matriz consolidada en los principios rectores, que muestra las acciones del Plan de Acción Nacional que se encuadran en cada uno de ellos.

Los hallazgos de este cruce de información entre el contenido del Plan de Acción Nacional y los Principios Rectores, se pueden abordar desde dos perspectivas: **(i)** En relación con los principios rectores y **(ii)** En relación con las acciones del Plan.

(i) Hallazgos respecto de los Principios Rectores

En relación con los principios rectores, podemos concluir que solo algunos de ellos son abordados en el Plan. En términos de números, podemos señalar que de los 31 principios rectores que contiene el documento de la ONU, solo 16 tienen acciones enmarcadas dentro de su alcance en el Plan de Acción Nacional.

Por otra parte, destacan como los principios con más acciones asociadas, aquellos enfocados en la promoción y la capacitación, como es el caso del principio fundacional A.2 que cuenta con 57 acciones y el principio operativo B.8 que cuenta con 27 acciones. Como se sabe, el principio A.2 dice que “[l]os Estados deben enunciar claramente que se espera de todas las empresas domiciliadas en su territorio y/o jurisdicción que respeten los Derechos Humanos en todas sus actividades”. y el B.8 que se refiere a la coherencia vertical y que establece que “Los Estados deben asegurar que los departamentos y organismos gubernamentales y otras instituciones estatales que configuran las prácticas empresariales sean conscientes de las obligaciones de Derechos Humanos del Estado y las respeten en el desempeño de sus respectivos mandatos, en particular ofreciéndoles la información, la capacitación y el apoyo pertinentes”.

Los principios que destacan por no tener acciones asociadas son aquellos contenidos en el Pilar 2 sobre el deber de las empresas de respetar. Se puede observar que, a pesar de que el Plan de Acción Nacional calificó ciertas acciones dentro de ese pilar, el contenido de las mismas no se condice con el alcance de sus principios y es por esa razón que para este análisis se han asignado esas acciones a principios asociados al Pilar 1 y al Pilar 3, quedando en consecuencia, los principios del Pilar 2 sin acciones asignadas en el Plan de Acción Nacional. Lo anterior, por lo demás, se condice con los resultados de la evidencia cualitativa y cuantitativa que han sido recogidos durante este periodo de evaluación, en sentido de que este Pilar 2 ha tenido escasa aplicación prácticas y, si bien las asociaciones gremiales han incorporado recientemente los Principios Rectores en sus marcos de actuación, son escasas las empresas que han incorporado un compromiso político efectivo, que han reportado sus riesgos de materialidad o que han hecho público el contenido de sus procesos de debida diligencia.

Por último, destacar que, si bien en la matriz se aprecian Principios Rectores con acciones asignadas, esas acciones no necesariamente resuelven o abordan el principio de manera integral. En esta misma línea el principio fundacional A.1 se aborda parcialmente con el Plan en sí mismo, atendida la amplitud de su alcance. **En consecuencia, existen principios que, contando con acciones en el Plan, presentan un alcance residual no cubierto.**

(ii) Hallazgos respecto de las acciones del Plan

Del análisis realizado es posible concluir que la mayor parte de las acciones se encuentran enfocadas en la promoción y difusión de los Principios Rectores al interior del Estado, destacando algunas acciones destinadas a la formación de empresas por parte de agencias estatales, como es el caso de las acciones adoptadas por el Ministerio de Minería y Energía, las cuales han sido enunciadas y analizadas en este reporte.

En otro orden, es importante destacar que algunas acciones fueron asignadas a más de un principio, por tener un contenido coincidente con ellos. Tal es el caso, por ejemplo, de la acción del Ministerio de Energía para promover el desarrollo de “mecanismos de gobernanza local” en las localidades donde se instalen proyectos energéticos (agregada en la celda F6 de la hoja “Acciones Pilar 1” de la matriz), cuyo alcance abarca tanto al pilar operacional B 7 a), como al pilar fundacional A.27.

Por último, hay que destacar que hay acciones que no fue susceptible asignar a ningún Principio Rector. Tal es el caso de las siguientes acciones:

- Acción del Ministerio de Desarrollo Social: Se llevará a cabo un reporte estadístico sobre la situación socioeconómica de grupos en situación de riesgo (agregada en la celda I9 de la hoja “Acciones Pilar 1” de la matriz).
- Acción del Ministerio del Medio Ambiente: 4. El SEA Promoverá los espacios de diálogo y participación en instancias de acciones de cambio climático, tales como talleres

y reuniones de consulta pública para la elaboración de los planes de adaptación sectorial. Lo anterior estará disponible en el marco del Plan de Acción Nacional de Cambio Climático 2017-2022 (agregada en la celda L10 de la hoja “Acciones Pilar 1” de la matriz).

De lo expuesto, podemos concluir en términos generales que el contenido del Plan de Acción Nacional aborda parcialmente los Principios Rectores y que, respecto de aquellos principios que sí tienen acciones asociadas, resta aún hacerse cargo de un alcance residual que no ha sido abordado.

Con todo, el principal desafío que se visualiza para un nuevo plan es la inclusión de acciones que tengan una correspondencia con los principios del Pilar 2 de los Principios Rectores de Naciones Unidas de Empresa y Derechos Humanos, de tal manera que en el futuro, la implementación de estos principios corresponda a una iniciativa de alcance nacional y no solo estatal.

3. Lecciones para la segunda versión del Plan

De la información proveniente de las fuentes documentales analizadas, y de las entrevistas y encuestas realizadas durante la evaluación del PAN y, contrastando la realidad con los estándares internacionales que se han desarrollado en la materia, es posible extraer las siguientes conclusiones para la elaboración de la nueva versión del Plan en Chile.

- 1. Todas las acciones definidas en el PAN deberían tener una relación directa con los riesgos o brechas identificadas, con la priorización previamente establecida al ejecutar las fases anteriores y con los Principios Rectores. Esta relación debería ser expresada en el mismo documento.**
- 2. Para facilitar el trabajo de los servicios de identificar posibles compromisos, se recomienda preparar una minuta breve basada en las priorizaciones ya definidas previamente, en la que se señalen de manera didáctica los principales riesgos, brechas, desafíos y prioridades asociadas al ámbito de influencia del servicio respectivo, con ejemplos de las medidas comprometidas a nivel internacional comparado por instituciones equivalentes y algunas recomendaciones del mismo servicio coordinador.**
- 3. En los casos de algunos servicios u organismos públicos, puede ser necesario un proceso de capacitación previo, respecto de la temática de empresas y Derechos Humanos, al PAN, sus objetivos y potencial impacto. Recomendamos poner énfasis en la idea de política pública para mejorar el estándar de conducta empresarial responsable, que parece en general tener mayor aceptación entre distintos actores, especialmente aquellos vinculados con la actividad empresarial.**

- 4. Se recomienda sistematizar la elección de acciones en una estructura de acuerdo a los Principios Rectores, uno a uno, de manera de abarcar todos los temas que aborda el instrumento internacional, y transparentar y justificar -en base a la priorización de brechas y capacidad administrativa-, el no cubrir alguno de los principios o hacerlo en menor medida. Esta tarea es normalmente ejecutada por el mismo servicio coordinador, y permite dirigir los esfuerzos para sumar compromisos y actores en todas las áreas que presenta el instrumento internacional.**
- 5. El ideal es que el PAN se convierta en una plataforma de cooperación multipartita con el objetivo final de promover la conducta empresarial responsable en Derechos Humanos. Para ello, es importante que los distintos actores relevantes participen activamente en la política pública, asumiendo compromisos concretos, y que se divulguen sus compromisos y avances a la sociedad en su conjunto, ya sea a través de una página web, de acceso abierto u otro mecanismo.**
- 6. Aunque otros temas pueden ir apareciendo en el contexto del trabajo de elaboración del PAN, la promoción de la debida diligencia y la identificación de grupos de interés y partes afectadas son compromisos en que las empresas y sus gremios pueden contribuir de manera significativa, con sus redes y capacidad institucional. De hecho, considerando el análisis de la matriz efectuado, debieran haber medidas concretas vinculadas con los principios fundacionales y operativos del Pilar 2, que se refiere la responsabilidad de las empresas de respetar los Derechos Humanos.**
- 7. Para potenciar el compromiso de las empresas, los expertos han recomendado potenciar el “business case”, lo que es ahora más factible que hace unos años, pues en este momento existe un contexto internacional favorable que ya están influyendo en las empresas en el país. Esta tendencia internacional considera propósito de la empresa, materialidad, debida diligencia y nuevo trato con grupos de interés, bajo el marco de conducta empresarial responsable y apunta en la misma dirección que los objetivos del PAN y debería ser aprovechado, de manera expresa, para sumar compromisos.**
- 8. Las organizaciones de la sociedad civil también podrían asumir compromisos recíprocos respecto a la promoción y posicionamiento del tema de Derechos Humanos y empresas en sus respectivos ámbitos de influencia, promoviendo una mayor transparencia y acciones concretas.**
- 9. Para conseguir lo anterior, es fundamental un mayor compromiso político que se manifieste en dotar al PAN, sus instituciones relacionadas y respecto de las mismas acciones, de un cuerpo jurídico más firme, lo que debe ir de la mano con la correspondiente asignación de recursos. Para estos efectos se recomienda estudiar diversas opciones administrativas o reglamentarias, que sean viables y**

efectivas, como puede ser una resolución del Consejo de Ministros para la Sustentabilidad, o vía decreto presidencial.

10. Debe desarrollarse algún tipo de mecanismo de financiamiento para las acciones que se incluyan en el PAN, que se haga cargo del problema de la asignación de recursos públicos a futuro. A nivel estatal, se debe analizar la posibilidad de que exista un presupuesto sectorial, pero asociado al PAN (por ejemplo, con glosa en Ley de Presupuesto).
11. Para las actividades de capacitación o de implementación con el sector privado, se recomienda buscar apoyo de las partes interesadas que participen del proceso para la creación de fondos comunes de participación, que en otros países suelen ser financiados por empresas y gremios, y que suelen asegurar cierta estabilidad de la ejecución de las acciones en el tiempo.
12. El primer borrador con acciones debe ser nuevamente consultado con los grupos interesados y partes afectadas, sobre todo respecto a quienes no se les haya invitado a participar de la elaboración de las acciones.
13. Es necesario involucrar al Poder Judicial y al Congreso, pues debería ser un objetivo del PAN lograr un consenso político amplio alrededor de sus objetivos y potencial impacto, aunque el intenso periodo de elecciones que se viene por delante puede constituir una dificultad a este respecto. Incluir el PAN en la discusión presupuestaria puede ser un buen momento para profundizar el conocimiento del PAN a nivel parlamentario.
14. Las medidas que se comprometan en el PAN deben ser: (i) específicas y relevantes, en cuanto se relacionen con una brecha o problemática en particular; (ii) con un objetivo claro y expreso; (iii) con asignación clara y expresa de la entidad responsable de su implementación; (iv) medibles, siendo lo suficientemente concretas para permitir un seguimiento; (v) alcanzables, en término de tiempo y recursos; (vi) vinculadas con las prioridades identificadas y con principios rectores específicos; (vii) con un plazo claro y expreso de cumplimiento y ejecución; (viii) con asignación de recursos si es necesario para su implementación.

4. Evaluación FASE 4: Implementación y Seguimiento

1. Breve historia de la institucionalidad de coordinación del Plan asociado a su implementación

El 12 de septiembre de 2017, por decreto N° 169 del Ministerio de Relaciones Exteriores, se crea el Comité Interministerial para el Plan de Acción Nacional de Derechos Humanos y Empresas, integrado por representantes del (a) Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, quien lo preside; (b) Ministerio de Relaciones Exteriores; (c) Ministerio de Economía, Fomento y Turismo; (d) Ministerio de Desarrollo Social; (e) Ministerio del Trabajo y Previsión Social; (f) Ministerio de Minería; (g) Ministerio de Energía; (h) Ministerio del Medio Ambiente; (i) Ministerio de la Mujer y la Equidad de Género.

Sus funciones según el artículo 3° del decreto son: (1) Proponer al Presidente o Presidenta de la República las políticas y acciones destinadas a dar cumplimiento al Plan de Acción Nacional de Derechos Humanos y Empresas y sus actividades asociadas; (2) Asesorar al Presidente o Presidenta de la República en la implementación de estrategias, políticas y acciones destinadas a promover la aplicación de los Principios Rectores de Naciones Unidas sobre las Empresas y los Derechos Humanos; (3) Proponer al Presidente o Presidenta de la República recomendaciones e instancias de coordinación entre las autoridades competentes, a fin de dar cumplimiento al Plan de Acción Nacional de Derechos Humanos y Empresas y los antedichos Principios Rectores, además de velar por el cumplimiento de las medidas y/o acciones adoptadas en esta materia.

A la fecha de este documento, el Comité se ha reunido en 4 ocasiones, el 23 de agosto de 2018; el 5 de octubre de 2018; el 28 de junio de 2019; y el 15 de mayo de 2020. Los resultados de las reuniones del Comité han sido informar y definir un plan de trabajo para el seguimiento, implementación y revisión del PAN a sus miembros; decidir sobre la composición del Grupo Asesor Multiactor; decidir sobre la elaboración de los informes anuales de cumplimiento; informar sobre planes de difusión (página web, seminarios y otros eventos); discutir sobre plazos y hoja de ruta para la segunda versión del Plan; entre otras inquietudes y comentarios puntuales de los representantes de cada servicio.

Como ya fue desarrollado, luego del lanzamiento del Plan, la coordinación general quedó en manos de la Unidad Especializada del Ministerio de Relaciones Exteriores, la Unidad de Derechos Humanos y Empresas, dependiente de la Dirección de Derechos Humanos; con el traspaso del Plan a la Subsecretaría de Derechos Humanos aparece luego la figura del Coordinador del PAN.

2. Sobre la coordinación para la implementación del Plan

El rol del nuevo coordinador, en general, es valorado por los entrevistados como una adición positiva que ha facilitado la implementación de las acciones, sobre todo en relación al seguimiento del cumplimiento de las medidas y a la disponibilidad para resolver dudas e imprevistos asociados a la necesidad de realizar modificaciones o aclaraciones respecto al Plan, las medidas y sus objetivos.

Respecto al cambio del PAN del MINREL a la Subsecretaría de Derechos Humanos, también se valora positivamente por los entrevistados, ya que se ve en esta repartición pública una entidad especializada que puede vincular más orgánicamente la agenda de Derechos Humanos y empresas con otros programas y agendas de Derechos Humanos. Se aprecia especialmente el que esté dirigiendo otras agendas de coordinación y cooperación interministerial, como son el Plan de Acción Nacional de Derechos Humanos, lo que debería ser aprovechado para promover coherencia y coordinación entre políticas públicas. Además, al estar bajo el cargo de una subsecretaría, tiene mayor rango y capacidad de lograr acuerdos e influir en la agenda de otros ministerios. De hecho, se ha observado un liderazgo y presencia pública relevante de la Subsecretaría a cargo del tema, consistente en promover, tanto a nivel de gremios como de organismos públicos, su colaboración con las acciones del PAN. Así consta de las presentaciones que ha realizado en los Foros Regionales, en el Foro en Ginebra, y en diversas presentaciones en congresos y seminarios en la Cámara de Comercio de Santiago, Generadoras de Chile AG, universidades y en una gran cantidad de reuniones bilaterales antes casi todas las autoridades que comprometieron acciones en el PAN.

Respecto de la coordinación, aparecen en las entrevistas las siguientes inquietudes y desafíos:

(i) es necesaria una capacitación cuando se designa o cambia un punto focal, respecto del Plan, las acciones comprometidas, los objetivos e indicadores. El cambio o reemplazo de la persona que desempeña el rol de punto focal es visto de manera bastante amplia como un hito de pérdida de conocimiento y experiencia, lo que repercute negativamente en el cumplimiento e impacto de las medidas;

(ii) por otro lado, la cercanía del punto focal con las autoridades del respectivo servicio repercute positivamente en el cumplimiento y el impacto de las medidas, lo que no es más que un nuevo indicativo de lo determinante del compromiso político de las autoridades;

(iii) es necesario crear espacios de comunicación y colaboración directa entre puntos focales para la coordinación de las acciones que requieran o puedan favorecerse de un trabajo conjunto. En general se señala que las relaciones personales, u otros espacios de trabajo compartido, eran utilizados para coordinar acciones conjuntas entre puntos focales, creemos podría sacarse provecho de un espacio de trabajo común más institucionalizado;

(iv) la falta de conocimiento del Plan fuera de los puntos focales, en general se sigue identificando como un elemento que entorpece la coordinación y la implementación de las medidas que requieren un involucramiento más amplio del servicio, o el trabajo coordinado de varios ministerios;

(v) surge de manera bastante recurrente entre los entrevistados el anhelo por que tanto las reuniones del Comité Interministerial, como otras posibles instancias de revisión y colaboración conjunta, se realicen de forma periódica y sean calendarizadas de antemano.

De las actas del Comité Interministerial se señala el interés en que las reuniones de este tengan una periodicidad bimensual, lo que por cierto no se concretó. Es necesario que para la segunda versión se defina un calendario con reuniones que no tengan más de 4 meses de separación y que permitan hacer revisiones, actualizaciones y resolver inquietudes de los servicios en la ejecución o cumplimiento de las medidas, además que sirva para ir renovando el compromiso de los actores políticos que participan.

Una alternativa a lo anterior es concretar un espacio institucionalizado de comunicación exclusivo para los puntos focales, y que permita resolver las inquietudes y dificultades que fueron presentados.

Para ilustrar algunos de los problemas que se presentaban por problemas de comunicación y colaboración interministerial en la ejecución de las medidas, podemos presentar el caso de algunas capacitaciones. Fue un comentario habitual, que muchas veces, las mismas capacitaciones eran ofrecidas al mismo público objetivo por distintos servicios en la ejecución de distintas acciones, esto se producía por dos causas: (1) compromisos repetidos; (2) acciones definidas de manera genérica que al ser interpretadas y concretadas por los servicios terminaban topando con otras acciones. En cualquier caso, sin lugar a duda la comunicación y coordinación entre ministerios pudo favorecer una mejor ejecución conjunta de este tipo de medidas.

Es necesario señalar, a este respecto, que muchos de los problemas que aparecen en la implementación de las medidas podrían evitarse si las acciones son elaboradas siguiendo los lineamientos presentados en las fases anteriores.

3. Grupo Asesor Multiactor

El PAN contempla en su Capítulo IV, página noventa, un apartado sobre la implementación, monitoreo y seguimiento, en el cual se contempla la creación un Grupo Asesor Multiactor “con representantes de la sociedad civil, sindicatos, sector empresarial, pueblos indígenas, academia y se invitará al Instituto Nacional de Derechos Humanos, con el objetivo de evaluar los avances contenidos en el Informe del Comité Interministerial, y proveer comentarios y/o recomendaciones en cuanto a la efectiva implementación del Plan”(PAN, 2017, p. 90).

Consta de los registros documentales que existió discusión respecto a si era conveniente que la función de órgano asesor multiactor fuera desempeñado por el Comité Espejo del Punto Nacional de Contacto, o si era conveniente convocar a una entidad separada independiente cuya función principal fuera el de acompañar el seguimiento de la implementación del PAN.

Luego del lanzamiento del PAN, la posibilidad de asumir las funciones del Grupo Asesor Multiactor del Plan fue discutida en las reuniones del Comité Espejo, donde la posibilidad tuvo buena acogida.

Finalmente se resolvió la creación de un nuevo órgano distinto del Comité Espejo, el cual tuvo su primera reunión el 10 de mayo del 2019, que es el que existe hasta la fecha de

elaboración de este documento y que está integrado por representantes de gremios empresariales, organizaciones sindicales, organizaciones de la sociedad civil, organizaciones indígenas y representantes de la academia, y que se ha denominado Comité 360.

De los antecedentes revisados y de la información levantada en el contexto de esta investigación, es posible advertir, de manera general, que durante la vigencia del primer Plan no ha existido un Órgano Asesor Multiactor que cumpliera el rol definido en la política pública de evaluar los avances y proveer comentarios y recomendaciones para la implementación del Plan, sino que se trata de un organismo donde se provee información a la sociedad civil sobre los avances del PAN lo que, si bien es valioso, debería tener un mejor sistema de gobernanza y accionar para ser más efectivo y cumplir las recomendaciones generales sobre los comités multiactores. En efecto, al momento el Comité 360 se ha reunido 3 veces, y el principal tema de discusión ha sido respecto al proceso y la hoja de ruta para la elaboración de la segunda versión del Plan, respecto del cual, no obstante, la primera conclusión, se han hecho buenas sugerencias y comentarios.

Para una segunda versión es indispensable que el Comité 360 asuma un rol más relevante y protagonista, tanto en la elaboración del Plan como en el objetivo definido anteriormente de evaluar, hacer seguimiento y emitir recomendaciones sobre la implementación de las medidas.

En este sentido, de las entrevistas aparecieron algunos comentarios, percepciones y sugerencias que nos parecen relevantes:

1. Para que el Comité 360 cumpla efectivamente un rol de asesor de la implementación de las medidas, debe tener un contacto directo con los puntos focales a cargo de esa implementación. Para esto, podría por ejemplo designarse un Secretario Ejecutivo que mediara entre los miembros del Comité 360 y los puntos focales, con facultades para emitir comunicaciones y realizar solicitudes formales a nombre del órgano.
2. Es necesario que el Comité 360 sesione con mayor periodicidad, cuando las reuniones se distancian mucho unas de otras, se pierde el espacio de discusión y toma de decisiones y se convierte en un espacio meramente informativo. Si lo que se busca es que tenga un rol relevante en la implementación, es necesaria una mayor periodicidad que permita organizar alguna forma de trabajo interna para poder llevar adelante la tarea encomendada.
3. En algunos entrevistados aparece la inquietud de que muchas reuniones o que los miembros participen en varias instancias similares, como son el Comité Espejo del PNC, repercute en que los integrantes del Comité no participen personalmente en las reuniones. Para otros, esto no es un inconveniente, en la medida que una forma de organización que implique, por ejemplo, trabajo en grupos de discusión sobre temas específicos, no requiere necesariamente la participación personal del miembro del Comité, en la medida que se establezca un sistema apropiado para nombrar a los representantes y reemplazos.

4. Es necesario hacer una revisión de la representatividad del Comité 360, aunque en general se logran identificar grupos relevantes que participan desde los gremios empresariales, sindicatos, sociedad civil y academia, se ha indicado que la proporción entre los distintos actores puede estar desequilibrada. Se recomienda revisar las recomendaciones que hiciera sobre este punto el INDH al PNC respecto del Comité Espejo, además de la revisión de pares internacionales realizada a este órgano y la propia experiencia que pueda aportar el PNC.
5. En general, no existe claridad respecto de las labores específicas que deben cumplir los miembros del Comité 360, más allá de las peticiones concretas que se les formulan en ciertas reuniones. Asimismo, las medidas y acciones a adoptarse por sus miembros son voluntarias y tienen escaso reporte, por lo que se han advertido escasas contribuciones concretas de sus miembros tendiente a mejorar la efectividad e implementación del PAN. En este sentido parece conveniente definir si la naturaleza es un consejo meramente informativo o si tiene por objeto un consejo de consulta que busca influir en la definición de la política y en la implementación de la medida del PAN.

4. Ejecución de las acciones por los puntos focales

a) Dificultades identificadas para la implementación de las acciones

La gran mayoría de las dificultades identificadas por los entrevistados para la implementación fueron asociadas a elementos propios del diseño de las acciones respecto de las cuales ya nos hemos referido extensamente a lo largo de este documento, a modo de síntesis de aquellos comentarios que fueron más recurrentes:

1. Las acciones no eran lo suficientemente específicas y su implementación concreta quedaba a la propia interpretación del servicio, lo que, sobre todo en aquellos puntos focales que no participaron en el proceso de elaboración del PAN y que no estaban familiarizados directamente con sus objetivos y con el marco de Derechos Humanos y empresas, se convertía en un obstáculo importante.
2. Es necesario que las acciones tengan objetivos claros y que los indicadores de cumplimiento sirvan para orientar al servicio respecto del impacto esperado de la medida con relación al objetivo general del PAN.
3. Es indispensable desarrollar algún mecanismo o forma institucional que permita suavizar las complicaciones asociadas a los ciclos políticos y a los cambios de gobierno. Sería interesante que aquellos cuerpos de composición más permanente, como el Grupo Asesor Multiactor, en la medida que pudiera establecerse una forma de funcionamiento más estable y se le diera un rol más directo en relación con el seguimiento e implementación de las medidas, podría facilitar los procesos de cambio en la coordinación del Plan.

4. Es necesario incorporar de antemano en el diseño del PAN, para su implementación, una estructura de actualización y revisión de medidas que permitan hacer las modificaciones correspondientes necesarias para la incorporación de nuevos temas o prioridades que se vuelvan pertinentes.

d) Marco de monitoreo y reporte

El PAN contempla en su Capítulo IV, página noventa, un apartado sobre la implementación, monitoreo y seguimiento, en el cual se señala que anexo al Plan se contempla un documento con indicadores “que detalla la institución responsable del cumplimiento de cada medida, así como metas, plazos y medios de verificación (...)”. Así también, se señala que “La institución responsable deberá reportar al Comité Interministerial sobre el estado de implementación de sus medidas, para facilitar el proceso de monitoreo y seguimiento del Plan” (PAN, 2017, p. 90).

Ahora bien, durante la implementación del PAN, pueden identificarse dos periodos de reporte y seguimiento, uno mientras el PAN estuvo radicado en el Ministerio de Relaciones Exteriores, y otro luego del traspaso de este a la Subsecretaría de Derechos Humanos en enero de 2019.

El proceso de seguimiento del primero de estos periodos se hizo por medio de la tabla de indicadores señalada en el PAN, la cual era llevada y actualizada por la Unidad de Derechos Humanos y Empresas, en ciclos de reporte, según nuestros antecedentes, no definidos, en base a la información entregada por los distintos servicios.

Al revisar la tabla de indicadores se pueden sacar las siguientes conclusiones:

- 1) Se presenta de inmediato la dificultad de que las medidas y sus indicadores no están expresamente vinculados a los ejes en los que se agrupan en el PAN. Se identifica una “Meta”, que se corresponde en general al eje, pero esta no parece bien delimitada o definida, por lo que no cumple apropiadamente la función de orientar al servicio para el cumplimiento de esta.
- 2) Los indicadores están directamente vinculados al cumplimiento formal de la medida, hay algunos que pueden ser considerados indicadores de proceso y otros indicadores de resultado, pero en su gran mayoría solo son útiles para medir la realización de la acción comprometida.
- 3) Se identifica la posibilidad de incluir medios de verificación para el cumplimiento de las medidas, aunque un porcentaje más bien modesto de acciones están acompañadas de un medio de verificación.

Luego del traspaso del PAN a la Subsecretaría de Derechos Humanos, se resolvió por cambiar la planilla de reporte por una plataforma en línea, a la que los mismos puntos focales de cada servicio podían acceder directamente y subir información sobre las medidas comprometidas en los ciclos de reporte predefinidos.

Esta nueva plataforma ha sido valorada positivamente por parte de los servicios que reportan en ella. Así, se ha destacado que hay ciclos de reporte en meses previamente fijados lo que facilita ir actualizando la información, resaltan además que en general es fácil de utilizar e intuitiva.

Comentarios generales desde los entrevistados al sistema de seguimiento y reporte:

(i) Desde algunos entrevistados aparece la inquietud, y plantean la necesidad de que el reporte de cumplimiento de las acciones no sea un ejercicio mecánico de actualización, sino que le siga una instancia de retroalimentación. Aquí el Comité 360 podría jugar un papel importante, que permitiría concretar su rol en el seguimiento de la implementación del PAN.

(ii) No había mayor acuerdo entre los entrevistados respecto de la relevancia de los medios de verificación, para algunos eran innecesarios ya que añadían una carga que se asocia a la fiscalización y que contrasta un poco con el enfoque de compromiso voluntario de las distintas reparticiones; para otros, el enfoque de Derechos Humanos en la política pública exige transparencia.

(iii) Aparece como recomendación de varios entrevistados el establecer PMG asociados al cumplimiento de los objetivos del Plan.

(iv) El hecho de que los objetivos y resultados esperados de la medida no estén bien definidos, dificulta la determinación de cumplimiento de las medidas.

En base al análisis de la información documental y de las entrevistas se puede concluir que los indicadores de cumplimiento y el marco de seguimiento y reporte, que como fue señalado en la fase 3, fue dejado a los mismos servicios que comprometieron las acciones como una forma de asegurar su participación en el Plan, repercutió en el débil y dispar resultado de los mismos. Para una segunda versión, en que el proceso de elaboración de indicadores debería ser por cierto participativo, pero cumpliendo ciertos estándares mínimos necesarios para medir el impacto de las medidas comprometidas y para que estos sean útiles para hacer una evaluación ex post de la segunda versión del Plan de Acción Nacional de Derechos Humanos y Empresas.

e) Lecciones para la segunda versión del Plan sobre la Fase 4.

De la información proveniente de las fuentes documentales analizadas, y de las entrevistas y encuestas realizadas durante la evaluación del PAN y, contrastando la realidad con los estándares internacionales que se han desarrollado en la materia, es posible extraer las siguientes conclusiones para la elaboración de la nueva versión del Plan en Chile

- 1. Además de las características que deben predicarse de las acciones comprometidas, es necesario definir tres elementos estructurales claves: (i) dirección de una entidad especializada que facilite la colaboración entre distintos actores del PAN; (ii) el establecimiento de un grupo de supervisión compuesto**

de múltiples partes interesadas; y (iii) el establecimiento de un marco de monitoreo y reporte, todo ello con las características y funciones que pasan a recomendarse. Sobre la dirección de una entidad especializada de coordinación que facilite la colaboración interdepartamental:

- a. La agencia elegida para la coordinación debe tener la suficiente autoridad y capacidad técnica especializada para detectar los puntos críticos que pudieran estar mermando la implementación del PAN. Además, debe asegurar la colaboración y el diálogo constante entre los distintos actores involucrados en la ejecución y seguimiento de las acciones. Este rol lo cumple, de manera adecuada y suficiente, la Subsecretaría de Derechos Humanos, aunque sería positivo una colaboración más permanente de otras unidades que faciliten la colaboración estatal, como puede ser la División de Coordinación Interministerial de la Secretaría General de la Presidencia.
- b. La coordinación debe asegurarse que las personas, desempeñando los distintos roles en los distintos servicios y actores relacionados, estén lo suficientemente capacitados e informados sobre el marco de Derechos Humanos y empresas, sobre el PAN, sobre las medidas comprometidas, sobre el marco de monitoreo y reporte, y sobre los otros actores y partes involucradas en el Plan. Esto es especialmente importante al momento en que se produzcan reemplazos en los distintos cargos de, por ejemplo, punto focal o miembro del Comité 360, para evitar pérdida de conocimiento y experiencia que pudiera repercutir en la implementación de las acciones.
- c. Se debe hacer un esfuerzo especial para involucrar y hacer seguimiento a aquellos servicios que juegan un rol de supervisión o regulación de la actividad empresarial, como la Comisión de Mercado Financiero u otras agencias sectoriales con competencia en regulación de empresas.
- d. También es importante seguir de cerca el compromiso político de las altas autoridades de las demás reparticiones con compromisos involucrados, desde que ello repercute sustantivamente en la implementación e impacto de las medidas. Sería recomendable, ante cambios de autoridades, realizar algún tipo de acercamiento político entre las altas autoridades del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos y las del servicio correspondiente, para asegurar y relevar la importancia del PAN.
- e. Debe favorecerse la construcción de espacios de comunicación institucionalizada entre puntos focales, y entre otros actores involucrados en el PAN, como el Comité 360.

2. Sobre el Comité Interministerial:

- a. El comentario más recurrente y destacado en relación con el CI, es que debe sesionar de forma más periódica, de manera de que cumpla efectivamente la función de permitirle a los servicios hacer revisiones, actualizaciones y resolver inquietudes respecto a la ejecución y cumplimiento de las medidas comprometidas.
 - b. Se recomienda enfocar las reuniones del CI para la discusión de los asuntos importantes y estructurales del PAN, y crear algún tipo de institución paralela dirigida específicamente para los puntos focales, en lo que toca a la implementación, reporte e impacto.
3. Sobre el Comité 360:
- a. El principal objetivo del Comité 360 debe ser asegurar la participación amplia de los distintos actores relevantes para la agenda de Derechos Humanos y empresas, esto con el propósito de asegurar la legitimidad, la transparencia y la efectividad del PAN.
 - b. Sería conveniente precisar sus estatutos y gobernanza para que actúe como un “consejo de consulta”, que pueda influir positivamente en la definición de la política y en la implementación de las medidas del PAN, y no un consejo meramente informativo, para lo cual, como se hizo con la hoja de ruta del segundo PAN, le sean consultados al Comité temas específicos sobre los cuales deba pronunciarse
 - c. Para desempeñar adecuadamente el objetivo general señalado, es importante que el Comité 360 participe activamente del proceso de elaboración del PAN, tanto en lo relativo a la hoja de ruta general, brechas y priorizaciones, así como en la elección de las acciones específicas y como facilitador del involucramiento de los distintos sectores representados por cada uno de los miembros del Comité.
 - d. Debe tener una estructura y organización que sea coherente y que permita resolver las principales dificultades que se asocian a un grupo asesor multiactor: (i) su representatividad; (ii) su efectividad organizacional; (iii) falta de consenso y acuerdo entre sus miembros.
 - e. Para resolver los puntos (ii) y (iii) recomendamos la designación de un Secretario Ejecutivo *ad honorem*, que sea uno de los miembros del comité, que ejerza el cargo por periodos a definir, de uno o dos años, y cuya principal tarea sea la de coordinar el plan de trabajo del Comité desde la sociedad civil, así como que estimule el cumplimiento de sus objetivos generales, y la comunicación formal e institucionalizada con el órgano coordinador y los demás actores del PAN.
 - f. También recomendamos definir una agenda con reuniones con una periodicidad más corta, en la que los temas a discutir sean definidos y

avisados de antemano. Esto con el objeto expreso y deliberado de facilitar el que los miembros del Comité elijan reemplazos para las reuniones, facilitando la elección de personas aptas para discutir y decidir sobre los temas específicos a abordar en una reunión, y resolviendo de esa manera los problemas de agenda que conllevan las reuniones más frecuentes. Se debería señalar expresamente y de antemano las reuniones a las que se recomienda la participación del miembro titular.

4. Sobre la ejecución de las acciones por los puntos focales:

- a. La gran mayoría de dificultades experimentadas por los puntos focales para la ejecución e implementación de las acciones se relacionan con factores asociadas al diseño de las medidas y de los indicadores.**
- b. Aunque es una decisión de coordinación de una alta connotación práctica, asociada al funcionamiento cotidiano de los servicios. Recomendamos que se promueva la entrega de medios de verificación respecto de las acciones en implementación y sobre todo de las acciones reportadas como cumplidas. Es necesario discutir previamente qué se entiende por un medio de verificación y eso debería constar en el mismo PAN.**
- c. El fin de la transparencia en el sector público es sincerar las dificultades naturales que aparecen al implementar las distintas políticas públicas, buscando opiniones y recomendaciones. En este sentido, el principal beneficio de un enfoque participativo es tener un contacto directo con aquellos a los que las medidas afectan o se dirigen. Recomendamos que a lo menos los medios de verificación se compartan con el Comité 360, de manera de facilitar el efecto antes señalado.**
- d. Es necesario institucionalizar alguna forma de revisión y actualización de las medidas comprometidas, de manera de poder incorporar en el marco explícito del PAN los cambios pertinentes que la contingencia requiera.**

5. Marco de monitoreo y reporte:

- a. El establecimiento de un buen marco de monitoreo y reporte es indispensable para asegurar una buena implementación de las medidas, sobre todo para hacer las revisiones y actualizaciones que sean pertinentes respecto del diseño inicial y que permitan incorporar correcciones y cambios en las prioridades y urgencias.**
- b. Aunque proponemos en el desarrollo de esta fase una estructura sencilla para la construcción de los indicadores, consideramos importante aprovechar la experiencia de varios actores que participan como asesores en el Comité 360 y que podrían aportar consejos relevantes para este proceso.**



- c. Es necesario que se construyan indicadores estructurales, de proceso y de resultado, y no solamente indicadores formales de cumplimiento de las medidas.**
- d. Los indicadores deben estar directa y expresamente relacionados con las brechas y prioridades identificadas en las primeras fases del PAN.**
- e. El proceso de construcción de indicadores, al igual que el de identificación de brechas y prioridades, es una actividad con connotación política, lo que debe sincerarse y buscar una participación extensa en el proceso de elaboración que transparente un acuerdo amplio. No hacerse cargo de este aspecto de los instrumentos puede repercutir en la continuidad y utilización de los insumos desarrollados en el proceso.**
- f. Consideramos pertinente la recomendación de varios entrevistados respecto a que se incorpore a los ciclos de reporte una etapa de retroalimentación del Comité 360.**

5. Evaluación FASE V: Impacto

a) Algunos datos sobre el cumplimiento de las acciones

La siguiente tabla muestra el estado de las medidas reportado por las distintas instituciones al momento de redacción de este documento. Así también, se agrega en la tabla un porcentaje asociado a la disponibilidad de medios de verificación en relación con dichas medidas, los cuales pueden ser definidos en términos generales como cualquier antecedente, ya sea documental u otro tipo de registro, que haga fe del estado de cumplimiento de la medida.

Para conseguir estos medios de verificación, se aprovecharon aquellos que han sido incorporados en los mismos ciclos de reporte por los distintos servicios y cuya entrega era de naturaleza voluntaria, más otros antecedentes disponibles de manera pública, además de aquellos que fueron remitidos por los servicios a solicitud del Coordinador del PAN a instancias de esta evaluación.

Institución responsable	Total de acciones	Acciones reportadas no iniciadas		Acciones reportadas en implementación		Acciones reportadas finalizadas		Acciones reportadas como cumplidas		Acciones con medios de verificación	
		#	%	#	%	#	%	#	%	#	%
Chilecompra	8	0	0,0%	0	0,0%	8	100,0%	7	87,50%	5	62,50%
Superintendencia del Medio Ambiente	5	0	0,0%	3	60,0%	2	40,00%	2	40,00%	2	40,00%
Subsecretaría de DDHH	4	0	0,0%	3	75,0%	1	25,00%	1	25,00%	0	0,00%
Servicio de Evaluación Ambiental	3	0	0,0%	2	66,7%	1	33,33%	1	33,33%	1	33,33%
Punto Nacional de Contacto	6	0	0,0%	2	33,3%	4	66,67%	4	66,67%	2	33,33%
Ministerio del Trabajo	14	1	7,1%	10	71,43%	3	21,43%	3	21,43%	7	50,00%
Ministerio del Medio Ambiente	10	0	0,0%	1	10,0%	9	64,29%	3	30,00%	2	20,00%
Ministerio de Relaciones Exteriores	10	2	20,0%	2	20,0%	6	60,00%	6	60,00%	6	60,00%
Ministerio de Minería	4	1	25,0%	3	75,0%	0	0,00%	0	0,00%	0	0,00%

Ministerio de la Mujer y Equidad de Género	6	0	0,0%	1	16,67%	5	83,33%	5	83,33%	2	33,33%
Ministerio de Energía	14	4	28,6%	7	50,0%	3	21,43%	3	21,43%	10	71,43%
Ministerio de Economía, Fomento y Turismo	18	0	0,0%	3	16,67%	15	83,33%	7	61,11%	11	61,11%
Ministerio de Desarrollo Social	22	5	22,73%	2	9,09%	15	68,18%	12	54,55%	10	43,48%
Instituto de Salud Pública	1	1	100,0%	0	0,0%	0	0,00%	0	0,00%	0	0,00%
Instituto Nacional de Derechos Humanos	8	2	25,0%	1	12,5%	5	62,50%	5	62,50%	6	75,00%
División de Estudios de la Corte Suprema	1	0	0,0%	0	0,0%	1	100,00%	1	100,00%	1	100,00%
DIRECON	12	0	0,0%	12	100,0%	0	0,0%	0	0,0%	2	16,67%
TOTAL	146	16	35,%	52	44,2%	78	53,42%	62	42,18%	66	45,21%

Es necesario, pensando en una segunda versión del PAN, definir de antemano qué se entiende por un medio de verificación, especificar aquello respecto de lo que el indicador va a dar cuenta (finalización, cumplimiento, incumplimiento, en ejecución, cumplimiento parcial, etc). Algunas dificultades que encontramos al revisar el registro de medios de verificación fueron: (i) no disponibilidad del medio de verificación; (ii) dificultad de acceso a la información; (iii) poca uniformidad respecto de aquello de lo que da cuenta el medio de verificación; (iv) enlaces a medio de verificación rotos o erróneos; (v) medio de verificación no guarda relación con el indicador propuesto; (vi) medio de verificación no es útil para obtener información sobre el estado de cumplimiento de la medida; (vii) algunas de las medidas reportadas como finalizadas cumplidas, el medio de verificación adjuntado daba a entender que las medidas no estaban efectivamente finalizadas cumplidas.

Cómo se ha indicado a lo largo de este reporte, los indicadores utilizados para reportar el cumplimiento de las tareas específicas que se asignaron en el PAN no permiten concluir el nivel de impacto que tuvieron en el objetivo central de reducir brechas e instalar una cultura de respeto de los Derechos Humanos por parte de las empresas. Solamente permiten concluir que ha habido avances en el cumplimiento de los objetivos parciales que fueron asignados a cada una de las medidas y en algunos casos tampoco eso. Así por ejemplo, la DIRECON no figura en la plataforma de reporte con ninguna medida finalizada y cumplida, pero esto dice relación con estas estaban definidas de manera abierta y genérica, con verbos del tipo “sensibilizará”, “promoverá”, “desarrollará actividades”, o así también, a que las medidas no tenían un marco temporal de años cerrado en que serían ejecutadas, continuando de manera indefinida “en implementación”, a pesar de que por cierto fueron ejecutadas ya sea total o

parcialmente según los indicadores definidos. La misma situación se repite respecto de varios servicios, lo que dificulta la sistematización y análisis de los datos levantados.

Así también, considerando, por una parte, que no hay mayor acuerdo respecto a si hubo algún instrumento que fuera reconocido por las partes involucradas de manera general como la herramienta de identificación de brechas del primer PAN -contra la cual correspondería hacer un contraste de progresos- y que, por otro lado, existen antecedentes suficientes que permiten concluir que las medidas no fueron elegidas ni diseñadas pensando en resolver las brechas identificadas en algún instrumento -y, más aún, que los instrumentos de seguimiento, objetivos, y metas de las mismas, no son suficientes para hacer dicho análisis- es que concluimos que no había antecedentes suficientes para hacer un análisis cuantitativo en base a los mismos reportes del PAN para medir impacto, que fuera coherente con un análisis de política pública tradicional.

Sin perjuicio de lo anterior, durante el estudio de los documentos, entrevistas y otros instrumentos que se han tenido a la vista, consta que algunos ministerios u organizaciones cumplieron ciertas metas y lograron algunos objetivos importantes incluso, a veces, a pesar del índice de cumplimiento reportado en el PAN. Sin que el listado que a continuación se incluye pretenda ser exhaustivo, durante el proceso de evaluación se constataron los siguientes avances en materia de empresa y Derechos Humanos

Durante la vigencia del PAN diversos gremios, que han participado más activamente en su diseño e implementación, han promovido capacitaciones y han elaborado guías sobre la temática. Así, por ejemplo, la Confederación de la Producción y del Comercio, CPC, dictó en mayo de 2019 una guía de empresa y Derechos Humanos; la Sociedad de Fomento Fabril, SOFOFA, lanzó un código de evolución empresarial, el cual se refiere expresamente a los Principios Rectores. Si bien no existen antecedentes públicos respecto del nivel de cumplimiento de tales códigos, por parte de las empresas miembros de los gremios antes mencionados, la sola dictación de tales códigos y el reconocimiento de los Principios Rectores puede ser considerado un punto de inicio para un trabajo más profundo en el futuro. Sin embargo, no debe desconocerse que sin un sistema de reporte público adecuado, no es posible saber si tales marcos se han aplicado ni, por consiguiente, si han ayudado a prevenir mitigar y reparar los impactos adversos de las actividades empresariales.

En esta misma línea, diversas empresas mineras y eléctricas han participado del laboratorio de empresa y Derechos Humanos que ha convocado Acción Empresa, y son varias las organizaciones que ya comienzan a internalizar los temas y la aproximación al marco de prevenir, abordar, mitigar y reparar los impactos adversos de sus actividades. Además, hay algunas empresas que han incorporado una política expresa de empresa y Derechos Humanos, muchas de ellas dando cuenta a través de índices internacionales como el Dow Jones Sustainability Index, pero aún falta bastante por avanzar en transparentar procesos de materialidad y debida diligencia, así como en implementar mecanismos efectivos de reparación, existiendo allí una amplia área de mejora de la que debiera hacerse cargo un nuevo PAN, con compromisos concretos y referidos a las áreas prioritarias donde hay brechas que afectan a las poblaciones vulnerables.

Esto se conforma también a lo dispuesto en el Vigésimo Segundo Principio Rector, el que postula que las empresas deben contribuir a la reparación por medios legítimos de las consecuencias negativas que han provocado o contribuido a provocar (ACNUDH, 2011, pp. 28–29).

En efecto, según consta de la encuesta que forma parte de este proceso de evaluación, un 51,3% de los encuestados perteneciente al mundo privado manifiesta su interés en participar en la elaboración de un nuevo PAN. Dicho interés, además de expresarse en compromisos concretos, debiera ser base para un proceso destinado a identificar los impactos materiales negativos que tiene la actividad productiva, a establecer sistemas efectivos de mitigación y de reparación, en caso de que existan vulneraciones.

Por otro lado, y aun cuando solo presenta un 21,43% de cumplimiento de las medidas, el Ministerio de Energía ha sido uno de los ministerios sectoriales que mayor trabajo ha realizado en el ámbito de la empresa y los Derechos Humanos. En efecto, a la elaboración de guías de participación temprana con las comunidades, se ha sumado la Ruta Energética 2018-2022, en cuyo marco se reconoce la relevancia de los Principios Rectores y del PAN e incluso se ha suscrito una colaboración con el Instituto Danés de Derechos Humanos. Además, se ha realizado un trabajo conjunto con la Asociación de Generadoras de Chile para realizar capacitaciones en empresa y Derechos Humanos, tanto a niveles gerenciales como operativos, contando con la participación de la Subsecretaría de Derechos Humanos. Más recientemente, se ha anunciado el cierre de diversas generadoras a carbón y se han adoptado otras medidas para reducir los impactos de sus actividades productivas. Si bien queda un camino por recorrer en esta área, es indudable que el conjunto de medidas que ha apoyado el Ministerio de Energía constituye un avance importante en el cumplimiento de los objetivos del PAN, lo que no se encuentra reflejado en el 7,14% de cumplimiento antes referido en la matriz, ni tampoco parece ser explicable por el 50% de las medidas que aún se encuentran en ejecución.

Más aún, la nutrida agenda de acciones y medidas que se ha seguido en el ámbito de la energía muestra la relevancia de trabajar con los ministerios sectoriales. En este sentido, resulta clave que las medidas puedan incorporarse en la generación, discusión y actualización de las políticas o planes sectoriales de los distintos ministerios involucrados, las cuales a su vez tienen sus propios mecanismos de seguimiento, como ocurre con energía y minería, pero nada obsta a que se extienda a economía, Subsecretaría de Pesca, Ministerio de Agricultura, entre otros, especialmente considerando que para la viabilidad de los proyectos se requiere que se cumplan los estándares de los Principios Rectores.

Por otra parte, y debido a las razones antes expuestas en lo que se refiere al no uso de una línea de bases contra la cual comparar, no es posible identificar aquellas áreas en las cuales la brechas o riesgos hubiesen aumentado. Sin perjuicio de ello, un análisis de los reportes del INDH, sentencias judiciales y procesos administrativos, aparecen algunos temas en los cuales convendría detenerse en un segundo PAN por haber cierta evidencia de vulneraciones de derechos, lo que será materia del tercer reporte de este trabajo. Como adelanto se puede citar lo ocurrido en la zona de Puchuncavi - Quinteros, donde los niveles de contaminación acumulada y episodios críticos han causado grave perjuicio a la salud de

los habitantes de la zona, tal como lo confirmó la sentencia del Excm. Corte Suprema en el caso ENAP, donde se constató que el derrame de petróleo afecta los Derechos Humanos de las comunidades que aledañas el proyecto

Para una en una segunda versión del PAN, es importante que el nuevo documento contenga mecanismos que permitan levantar alertas cuando existan posibilidades inminentes de vulneración de Derechos Humanos por parte de las empresas, a efectos de reaccionar preventivamente, intentando evitar que se produzcan dichas vulneraciones.

b) En relación con el objetivo general del PAN

En general parece ser bastante transversal la opinión, entre todos los entrevistados, que el Primer PAN tuvo un impacto más bien moderado a bajo en relación con el cumplimiento del objetivo general de evitar, prevenir y reparar las vulneraciones de Derechos Humanos producidos por la actividad empresarial. Se aprecia en algunos entrevistados una visión optimista respecto de la promoción y concientización, que por cierto es un paso positivo hacia el objetivo general de la política pública, según se verá en el siguiente apartado.

También se recogieron de las entrevistas la inquietud respecto a que el objetivo general era evidentemente demasiado ambicioso para cualquier política pública en el plazo definido, y que en la medida que no estuviera acompañado de una hoja de ruta clara a largo plazo, con metas cercanas realistas y realizables, era poco probable que tuviera un impacto importante en relación con el objetivo definido.

Se destacan, además, como obstaculizadores de impacto del PAN, las siguientes circunstancias: (i) insuficiente o inexistente relación con el Poder Judicial y Legislativo; (ii) diseño general de las medidas acorde a las posibilidades de acción más que a las brechas identificadas; (iii) diseño de los sistemas de revisión y actualización de las medidas; (iv) falta de presupuesto para la ejecución de las medidas; (v) falta de mecanismos de incentivos (PMG) o responsabilidades funcionarias estrictas para el cumplimiento de las medidas; (vi) falta de voluntad de las autoridades políticas en los distintos servicios para la ejecución o redefinición de las medidas, asociada por los entrevistados al desconocimiento del marco de Derechos Humanos y empresas; (vii) percepción de baja relevancia política e impacto del PAN; (viii) baja percepción de impacto y trascendencia de las medidas comprometidas.

Así, también, muchos entrevistados señalan que ellos perciben un mayor posicionamiento del marco de Derechos Humanos y empresas en el sector privado y en la sociedad civil, manifestado sobre todo por el interés y buena recepción de los temas que se proponen en el contexto de la ejecución de los compromisos por los servicios. Aunque en general, se señala que dicho posicionamiento parece venir dado por un contexto o tendencia en el mundo empresarial a nivel internacional, no atribuible directamente al PAN sino de manera muy indirecta.

En nuestra opinión, la percepción de un escaso impacto del PAN en su contribución al objetivo general antes señalado es consistente con lo evaluado respecto de las otras fases en este documento. Este resultado era de esperar en un primer PAN, llamado “de fase cero” pero debe ser tomado en cuenta al momento del diseño del segundo instrumento; la gradualidad y progresividad de la política pública, que impone criterios de realidad, debe ir de la mano con una hoja de ruta que incluya pasos decididos y efectivos para contribuir a mejorar el estándar de conducta empresarial en el país.

Las razones expuestas a lo largo de este documento, que limitaron el diseño del primer PAN en relación a dirigirlo hacia la producción de un mayor impacto, no parecen sean razonables para no incluir en la segunda versión del PAN acciones robustas que contribuyan de manera significativa con el objetivo de evitar, mitigar y reparar las consecuencias negativas en los Derechos Humanos de la conducta empresarial en el país, especialmente considerando el rol de las empresas del estado y del estado en su rol de comprador

a) En relación con el impacto del PAN para promover y difundir el marco de Derechos Humanos y empresas

(i) Posicionamiento del marco de Derechos Humanos y empresas en el sector público

La percepción de los entrevistados respecto del impacto que ha tenido el PAN para posicionar el tema de los Derechos Humanos y empresas en el sector público fue mayoritariamente positiva, destacándose los siguientes comentarios y apreciaciones:

(1) El PAN ha servido como marco de política pública para insertar el tema de los Derechos Humanos y empresas en otros ámbitos en los que no había sido considerado. Así fue asociado, de manera frecuente, respecto de aquellas acciones que ya estaban en ejecución o comprometidas y que se incorporaron al PAN. En este sentido, se puede concluir que el PAN tuvo un impacto en fomentar la coherencia política horizontal, aunque este efecto estuvo mayormente limitado a las acciones que se trabajaron en el contexto del PAN y no parece haberse extendido sustantivamente en los servicios a cargo de implementar dichas acciones, aunque aparecieron en los relatos algunas excepciones.

(2) Como fue señalado anteriormente, existe todavía una asociación fuerte entre el tema de los Derechos Humanos y el pasado histórico nacional, lo que genera cierta resistencia o resquemor en algunos funcionarios, pues no se hace la asociación automática entre los Derechos Humanos y la actividad empresarial. Se ha señalado que el PAN ha contribuido a debilitar esa asociación, aunque aún permanece presente con fuerza.

(3) Aparece, como opinión habitual, la idea de que el PAN ha logrado posicionar el tema en el sector público lo suficiente, como para que se puedan comprometer acciones de mayor impacto en su segunda versión. Estas opiniones parecen coincidentes con las manifestadas en otras fases a propósito del interés de los puntos focales de que la segunda versión considere más servicios y compromisos de mayor alcance.

(4) Se destaca, sobre todo en aquellos servicios que han tenido una aproximación más técnica al mundo de la empresa, que los lineamientos de los PR y del PAN, les han ayudado a dar un marco conceptual de derecho a sus políticas e iniciativas.

(5) La influencia que ha tenido el PAN en otras agendas y políticas del servicio ha sido poco uniforme.

De los antecedentes expuestos, podemos concluir que el PAN ha tenido un impacto positivo en posicionar el tema de Derechos Humanos y empresas en el sector público, aunque todavía sigue existiendo cierto desconocimiento de la asociación del enfoque de Derechos Humanos en la política pública dirigida a la empresa, lo que genera cierta resistencia de la que es necesario hacerse cargo.

Estos resultados del análisis cualitativo, son coherentes con los resultados de la Primera Encuesta de Evaluación del Plan de Acción Nacional de Derechos Humanos y Empresas, que será desarrollada en un capítulo posterior de este documento, en los que aparece, por ejemplo, que de las personas encuestadas y que señalan trabajar en el gobierno, aún hay un 40% que señala no tener conocimiento de que existe alguna política pública dirigida a cubrir la temática de Derechos Humanos y empresas en Chile, porcentaje que se repite al preguntar por el conocimiento respecto de los Principios Rectores.

También es una conclusión importante que se extrae de los resultados de la encuesta, el que existe una correlación de porcentajes entre quienes declaran conocer los Principios Rectores, y quienes señalan que estos entregan recomendaciones útiles para mejorar el estándar de conducta empresarial responsable en el país, lo que indica que en general existe una opinión positiva bastante mayoritaria entre quienes conocen los PR, de la utilidad de estos como herramienta para mejorar el estándar de conducta empresarial responsable.

(ii) Posicionamiento del marco de Derechos Humanos y empresas en el sector privado

La situación es distinta en el sector privado, donde el impacto del PAN para posicionar el tema de Derechos Humanos y empresas parece haber sido más bien moderado, aunque existente. Así, los entrevistados señalan que en general la recepción para las capacitaciones e instancias de difusión ha sido siempre positiva, aunque estas han tenido en general un alcance más bien limitado en cuanto al número de empresas y sobre todo, la diversidad de sectores que se contemplan.



Del mundo empresarial, un 77,6% de los encuestados señala no conocer el Plan de Acción Nacional de Derechos Humanos y Empresas, un 48,7 % señala no conocer los Principios Rectores en Empresas y Derechos Humanos, y un 63,2% señala no conocer los 3 grandes objetivos (pilares) del documento del Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas.

V. Primera Encuesta de Evaluación del Plan de Acción Nacional de Derechos Humanos y Empresas

a) Introducción:

En este capítulo del trabajo se busca llevar a cabo una evaluación cuantitativa de la primera versión del Plan de Acción Nacional de Derechos Humanos y Empresas. Esta evaluación no resulta un ejercicio fácil, porque usualmente para poder realizarlo, se debiera establecer una línea base antes de implementar el plan que permitiera generar indicadores para monitorear con posterioridad, de forma de establecer cómo cambiaron entre el momento antes de implementar el plan y el momento posterior a su implementación. Entre esos momentos pueden ocurrir otras cosas distintas a la implementación del plan, que también deberían considerarse en la evaluación. No obstante, en el Plan de Acción Nacional de Derechos Humanos y Empresas no se estableció una línea base ni indicadores que *a posteriori* puedan ser ocupados, lo que genera una limitación importante para la evaluación cuantitativa.

Con esto en mente y para sortear la falta de línea base, se estableció como metodología la realización de una encuesta entre actores relacionados con el tema de Derechos Humanos y empresas, que permita evaluar *ex post* el diseño, implementación e impacto del plan de acción elaborado en 2017.

Se diseñó y aplicó una encuesta a una base inicial de 560 personas. De ellas, respondieron 129 personas, de las cuales 76 correspondían al sector empresas, 20 al gobierno y 33 a la sociedad civil. Las otras personas que respondieron la encuesta se identificaron con otros grupos que no llegaron a formar un número suficiente para hacer un análisis cuantitativo separado de sus respuestas, como fueron representantes gremiales, miembro de organizaciones sindicales, miembros de la academia, parlamentarios, entre otros. Estas personas fueron contactadas vía correo electrónico, y pudieron responder entre los días lunes 7 y miércoles 16 de septiembre de 2020. La tasa de respuesta fue de 23 %.

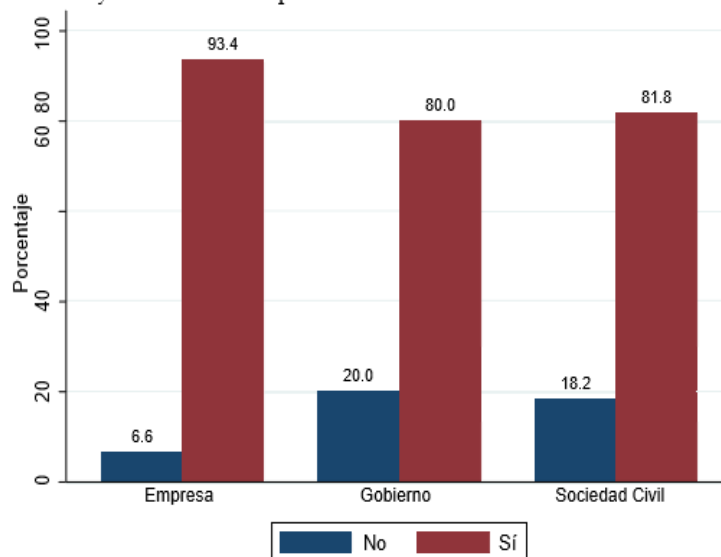
En la sección b) se presentan los resultados y en la sección c) la discusión sobre los mismos, tanto respecto a su significado para el diagnóstico actual como a cuáles son los desafíos que de ahí emergen.

b) Resultados:

La primera pregunta de la encuesta ilustra la opinión de los encuestados en relación con la percepción de la existencia de una relación entre el respeto de los Derechos Humanos y la actividad empresarial. Los encuestados respondieron de forma afirmativa mayoritariamente.

Al respecto, es interesante notar que todos los grupos de encuestados reportaron una tasa de respuestas “sí” mayores al 80 %. En el caso de las personas relacionadas con empresas este número llega al 93.4 %. Por el contrario, del total de encuestados, sólo un 6.6 % de ellos piensa que no existe esta relación. De forma que se puede concluir que, respecto a la muestra, exista una opinión mayoritaria acerca de la existencia de una relación entre la actividad de las empresas y el respeto a los Derechos Humanos.

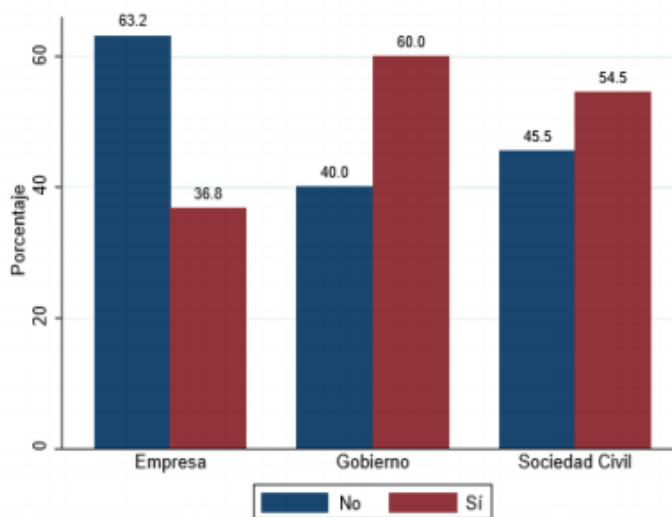
Figura 1: ¿Considera usted que existe una relación entre el respeto de los Derechos Humanos y la actividad empresarial?



Fuente: Primera Encuesta de Evaluación del Plan de Acción Nacional de Derechos Humanos y Empresas.

Una vez establecida la relevancia del tema, se consultó acerca de si los encuestados conocían la existencia de alguna política pública relacionada con esta temática, con el objeto de ilustrar tanto la difusión de las políticas, así como el interés y las acciones que ellos han seguido para informarse en la materia. Los resultados de esta pregunta aparecen en la figura 2. En este punto, las personas relacionadas con el gobierno y con la sociedad civil mostraron mayor conocimiento, de lo que se puede inferir un mayor interés por informarse, al mostrar tasas de respuestas para la opción «sí» de 60 % y 54.5 % respectivamente. En el caso del sector empresas, la tasa de respuesta afirmativa llega solo al 36.8 %. Así mientras, en la primera pregunta, las personas del sector empresas se mostraban muy proclives a la

Figura 2: ¿Sabe usted si existe alguna política pública dirigida a cubrir la temática de Derechos Humanos y Empresas en Chile?

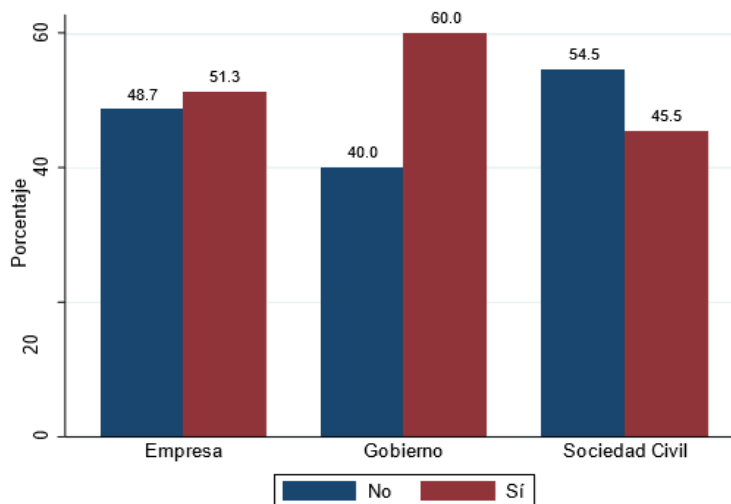


Fuente: Primera Encuesta de Evaluación del Plan de Acción Nacional de Derechos Humanos y Empresas.

existencia de una relación entre la actividad empresarial y el respeto a los Derechos Humanos, en esta pregunta muestran poco conocimiento acerca de las políticas públicas que existen en la actualidad, posiblemente mostrando que no es una prioridad aún.

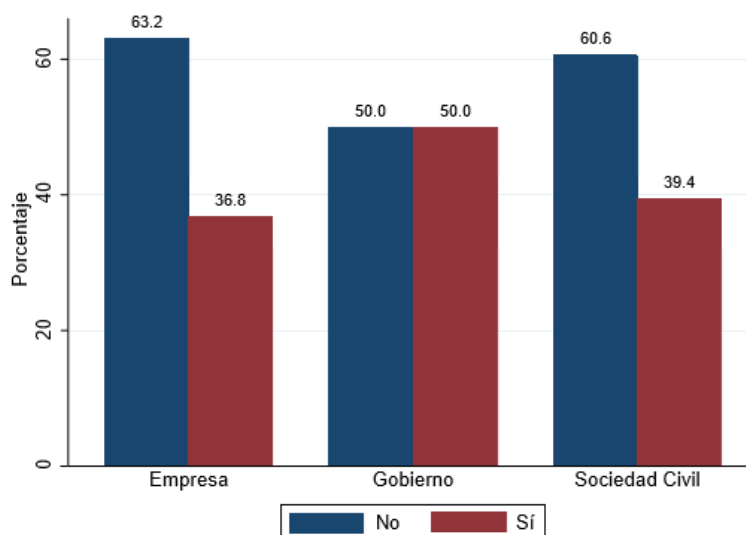
Algo similar aparece en las respuestas a las siguientes preguntas (Figuras 3 y 4), que pretenden evaluar el conocimiento acerca de los Principios Rectores y sus objetivos. De los resultados, se infiere que existe desconocimiento, tanto a nivel de empresas, sociedad civil e incluso gobierno. Esto resulta interesante porque reafirma y complementa los resultados de la pregunta dos. Efectivamente, las respuestas en la figura 2 dan cuenta del desconocimiento de políticas públicas internas sobre Derechos Humanos. Una posibilidad es que estas políticas no existieran y si lo hicieran, tal vez la política de comunicaciones sobre ellas puede no ser efectiva. Ahora bien, las respuestas en las figuras 3 y 4 muestran que incluso respecto de estándares internacionales, públicamente disponibles, existe también un alto nivel de desconocimiento, lo que sugiere que tampoco ha existido un alto interés en informarse e implementar parte de estas políticas.

Figura 3: ¿Conoce usted, de manera general, los Principios Rectores en Empresas y Derechos Humanos de Naciones Unidas?



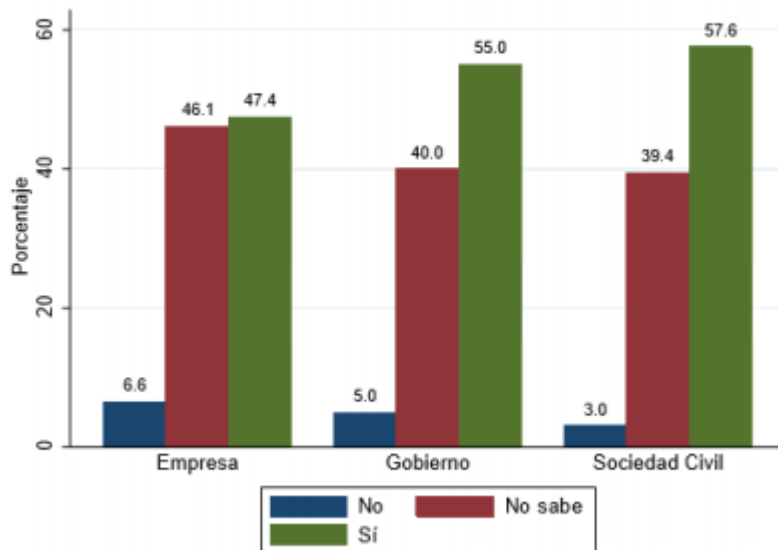
Fuente: Primera Encuesta de Evaluación del Plan de Acción Nacional de Derechos Humanos y Empresas.

Figura 4: ¿Conoce usted los 3 grandes objetivos (pilares) de los Principios Rectores en Empresas y Derechos Humanos de Naciones Unidas?



Fuente: Primera Encuesta de Evaluación del Plan de Acción Nacional de Derechos Humanos y Empresas.

Figura 5: ¿Cree usted que los Principios Rectores en Empresas y Derechos Humanos entregan recomendaciones útiles para mejorar el estándar de conducta empresarial responsable en el país?



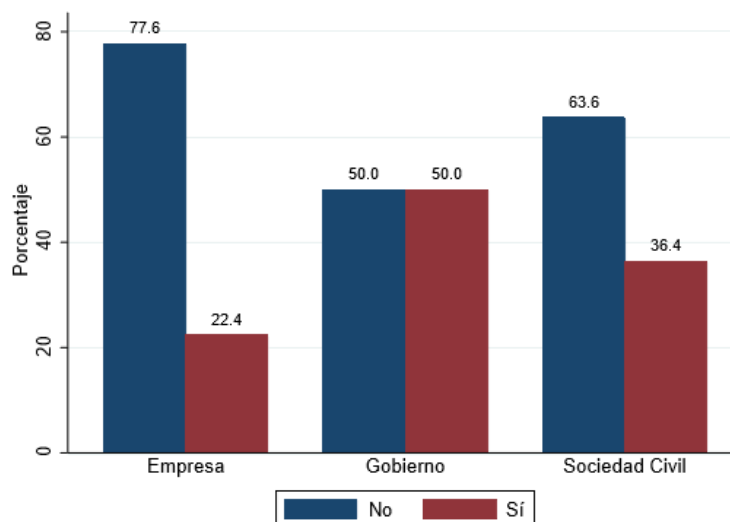
Fuente: Primera Encuesta de Evaluación del Plan de Acción Nacional de Derechos Humanos y Empresas.

Luego, se consultó acerca de la utilidad de los Principios Rectores. En la figura 5 se observa algo similar a lo ocurrido en las preguntas anteriores: cerca del 46 % de los encuestados en las empresas y cerca del 40 % de las personas en el gobierno y la sociedad civil no pueden contestar si los «Principios Rectores en

Empresas y Derechos Humanos» son útiles para mejorar el estándar de conducta empresarial. Entre quienes contestan sí o no, la opción mayoritaria es la opción «sí», lo que significa que quienes conocen estos principios consideran útil su aplicación.

Las preguntas que siguen se relacionan con el «Plan de Acción Nacional de Derechos Humanos y Empresas». En la figura 6 se ilustran los resultados de la evaluación acerca del conocimiento sobre este plan, mientras que en la figura 7 se ilustran los resultados sobre la pregunta acerca del objetivo del plan. Las respuestas son similares.

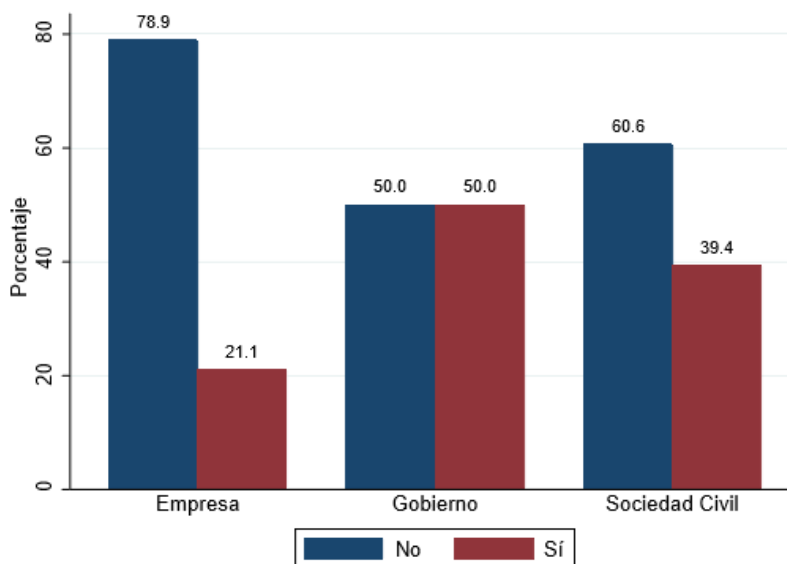
Figura 6: ¿Conoce usted el Plan de Acción Nacional de Derechos Humanos y Empresas que fuera promovido por el Gobierno de Chile en 2017?



Fuente: Primera Encuesta de Evaluación del Plan de Acción Nacional de Derechos Humanos y Empresas.

Tanto en conocimiento del plan en general como de su objetivo en particular, se observa un escaso conocimiento en los tres estamentos considerados, en particular en el caso de las empresas, en que el conocimiento del plan o de su objetivo ronda el 22 %. En la sociedad civil, ese número aumenta a un 36 % mientras que en el gobierno llega al 50 %. De aquí se desprende que es necesario implementar canales de comunicación efectivos en nuevas versiones del plan, así como en su actual implementación.

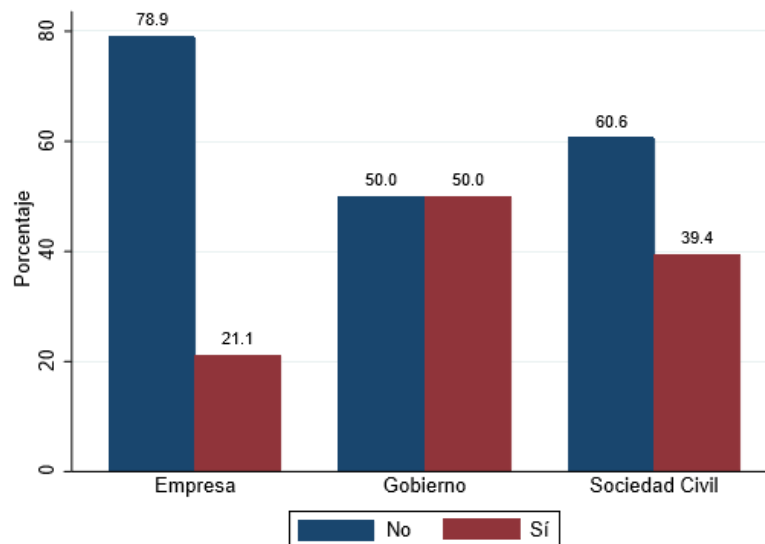
Figura 7: ¿Sabe cuáles el objetivo del Plan de Acción Nacional de Derechos Humanos y Empresas?



Fuente: Primera Encuesta de Evaluación del Plan de Acción Nacional de Derechos Humanos y Empresas.

Las preguntas que siguen, y sus respuestas presentadas en las figuras 8 y 9 muestran los grados de participación de los distintos estamentos en el Plan de Acción Nacional de Derechos Humanos y Empresas. La figura 8 presenta el grado involucramiento en la elaboración del plan mientras que la figura 9 muestra la

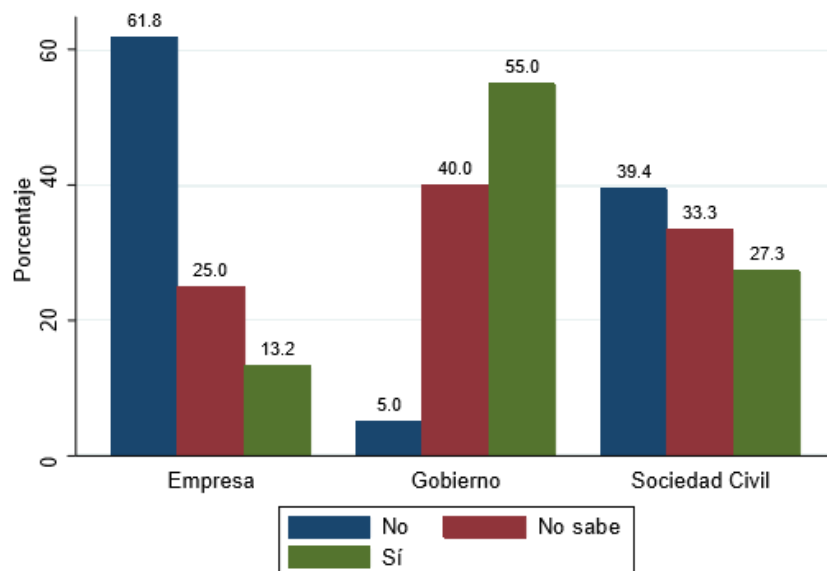
Figura 8: ¿Fue su servicio, organización o empresa invitada a participar en la elaboración del Plan de Acción Nacional de Derechos Humanos y Empresas?



Fuente: Primera Encuesta de Evaluación del Plan de Acción Nacional de Derechos Humanos y Empresas.

participación durante su implementación.

Figura 9: ¿Participó su organización o empresa en alguna actividad destinada a implementar alguna de las medidas comprometidas en el Plan de Acción Nacional de Derechos Humanos y Empresas?



Fuente: Primera Encuesta de Evaluación del Plan de Acción Nacional de Derechos Humanos y Empresas.

el sector empresa presenta menores tasas de participación en la elaboración, lo que podría explicar el desconocimiento en ese sector de este plan. Tanto el sector gobierno como la sociedad civil muestran mayor participación en la elaboración de este plan, a pesar de que el principal receptor deberían ser las empresas.

En relación con la participación en el Plan de Acción Nacional de Derechos Humanos y Empresas, se observa que existe un sesgo importante hacia la participación del sector público (55 % en el sector gobierno) respecto al sector privado. Esto podría tener su causa en que resultase más fácil empezar con la implementación dentro del sector público y por las sugerencias internacionales de iniciar una coherencia interna antes de presentar más abiertamente el plan, lo que daría cuenta de una falta de continuidad en su realización. Le siguen en porcentaje, la sociedad civil con una tasa de participación de 27.3 % y las empresas con un 13.2 %. Asimismo, las empresas son las que menos reconocen haber participado, indicando que un 61.8 % no han participado, cifra algo menor en la sociedad civil (39.4 %) y muy lejos del 5% del sector gobierno.

En la figura 10 se presentan los resultados acerca de la consulta por la percepción de efectividad del Plan de Acción Nacional de Derechos Humanos y Empresas. En todos los sectores se observa una muy baja aprobación a la efectividad del plan. Así a nivel empresas,

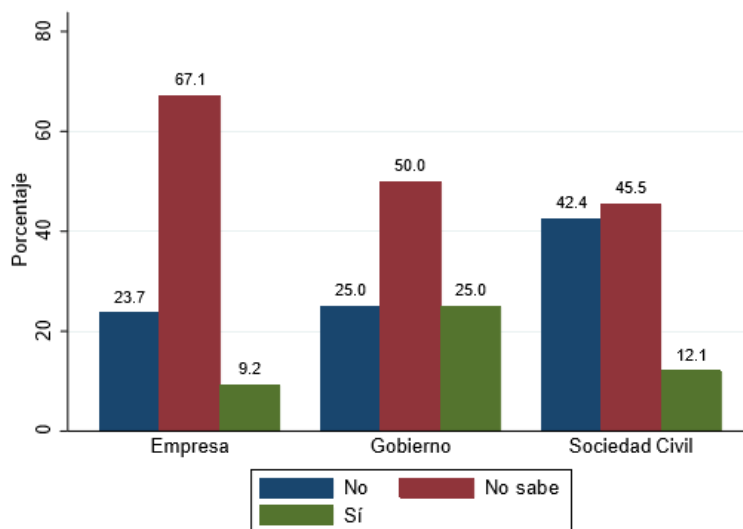
Al respecto, la figura 8 muestra resultados similares a los de las figuras 6 y 7, lo que sugiere que para una difusión efectiva del plan es relevante la participación de las personas en su elaboración inicial. Nuevamente

9.2 % de la muestra considera que este plan ha tenido un impacto, cifra que en la sociedad civil -que ha tenido mayor participación que el sector empresa- llega a un 12 % y en el gobierno a 25 %.

La figura 11 presenta el estado actual la percepción acerca del respeto a los Derechos Humanos por parte de las empresas, en que se solicitó a los encuestados calificar con puntajes que van del 1 al 10, donde 1 es un grado muy bajo de respeto de los Derechos Humanos y 10 es un estado muy alto de respeto de los Derechos Humanos.

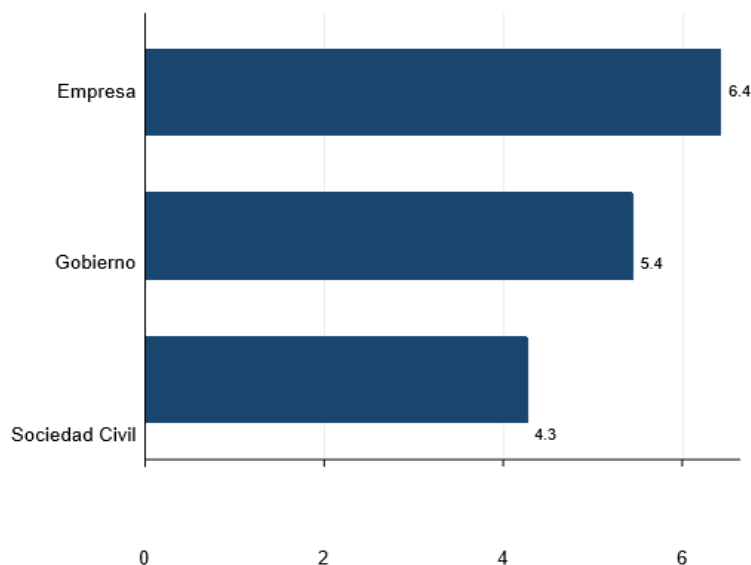
Las personas relacionadas con las empresas son aquellos que entregan mejor calificación a esta pregunta, no obstante, el promedio es de 6.4 sobre un máximo de 10. Ahora bien, esta percepción parece no ser compartida por el resto de los encuestados. Desde la sociedad civil el promedio es de un 4.3 mientras que en el gobierno es de 5.4, ambas cifras bastante menores que la otorgada por los encuestados relacionados con las empresas.

Figura 10: ¿Cree usted que el Plan de Acción Nacional de Derechos Humanos y Empresas ha tenido un impacto en evitar, mitigar y reparar las vulneraciones de derechos humanos en el país producidas por conductas empresariales?



Fuente: Primera Encuesta de Evaluación del Plan de Acción Nacional de Derechos Humanos y Empresas.

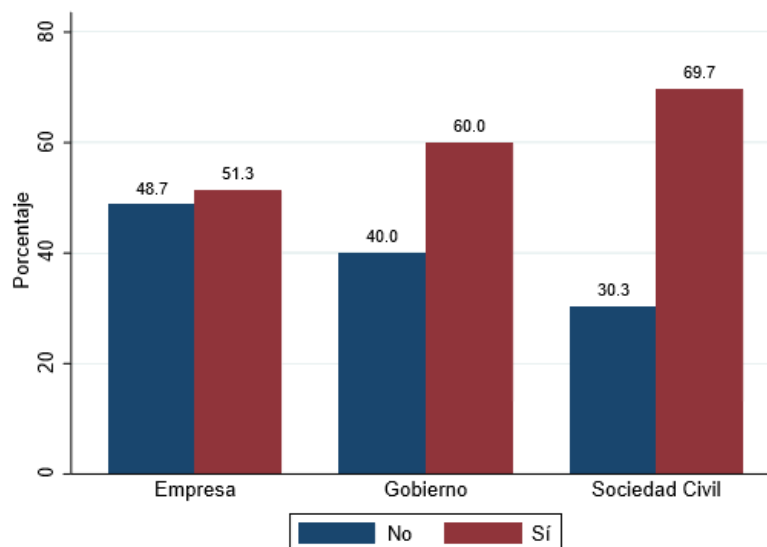
Figura 11: ¿Cuál considera usted que es el estado actual de respeto de los derechos humanos por parte de las empresas en el ejercicio de sus actividades productivas? En escala del 1 al 10, donde 1 es un grado muy bajo de respeto de los derechos humanos y 10 es un estado muy alto de respeto de los derechos humanos.



Fuente: Primera Encuesta de Evaluación del Plan de Acción Nacional de Derechos Humanos y Empresas.

Finalmente, la figura 12 muestra el interés declarado en participar en el diseño y elaboración de la siguiente versión del Plan de Acción Nacional de Derechos Humanos y Empresas. Los encuestados mayoritariamente muestran interés en participar, aunque con mayor interés en la sociedad civil y el gobierno que en las empresas, lo que representa un desafío para el próximo plan.

Figura 12: ¿Le gustaría participar del proceso elaboración del nuevo Plan de Acción Nacional de Derechos Humanos y Empresas?



Fuente: Primera Encuesta de Evaluación del Plan de Acción Nacional de Derechos Humanos y Empresas

El próximo plan debería propender a mejorar la participación en su elaboración e implementación del plan, dado que de acuerdo a lo presentado en las respuestas a las preguntas 8 y 9, en el plan de 2017 la participación, al menos respecto de los participantes en la muestra, fue escasa particularmente en el sector de las empresas. Las respuestas que se reproducen en la figura 12 nos indican que existe interés, pero también que, a nivel de empresas, ese interés tiene un techo cercano al 50 %. El desafío es justamente elevar ese techo, para poder incrementar la participación potencial.

c) Discusión:

Los resultados de la sección 2 muestran una situación inicial, una vez que se implementó por el primer Plan de Acción Nacional de Derechos Humanos y Empresas, y desafíos futuros para mejorar la implementación y fomentar la concreción de los logros del Plan.

VI. CONCLUSIONES

Como resultado de este proceso de evaluación, es posible extraer varias conclusiones generales asociadas a cada una de las fases de vida del primer Plan de Acción Nacional de Derechos Humanos y Empresas, las cuales son importantes en relación a al proceso tendiente a construir una segunda versión de esta política pública que tenga el impacto de establecer una cultura tendiente a evitar, mitigar y reparar las consecuencias negativas en los Derechos Humanos producidos por la actividad de las empresas.

Antes de presentar nuestras conclusiones generales, consideramos pertinente hacer una breve síntesis de la metodología utilizada para llevar adelante esta investigación, la cual consistió en análisis tanto cuantitativos como cualitativos.

El trabajo comenzó con el estudio y revisión de las principales fuentes asociadas al marco de Derechos Humanos y empresas, luego de ello, se complementaron los estándares internacionales y se preparó un marco teórico preliminar, sobre el cual se levantaron las primeras dimensiones de evaluación del Plan. Estas primeras dimensiones de evaluación fueron testeadas con un primer grupo de entrevistados, mientras en paralelo se llevó adelante una revisión de fuentes y antecedentes documentales. Ambos procesos, nos condujeron a la determinación de un marco teórico y dimensiones cualitativas de evaluación definitivas, que fueran coherentes con la historia y características del PAN chileno.

De este marco teórico definitivo, se levantaron las dimensiones de evaluación final y se prepararon los cuestionarios de las entrevistas semiestructuradas. Además, se diseñó una matriz de análisis cualitativo para poder simplificar la sistematización de la información levantada en las entrevistas.

Junto con la realización y análisis de las entrevistas, fue diseñada y ejecutada la Primera Encuesta de Evaluación del Plan de Acción Nacional de Derechos Humanos y Empresas, la cual nos permitió conseguir información cuantitativa respecto al impacto del PAN en relación a su objetivo de promover el marco de Derechos Humanos y Empresas, además de otros datos relevantes como la percepción actual respecto al estado de vulneración por parte de las empresas y el interés entre distintos grupos de participar en la segunda versión del Plan.

Así las cosas, de este informe y de nuestra experiencia desarrollada al ejecutar esta evaluación, se destacan las siguientes conclusiones generales.

1. En primer lugar, ha quedado en evidencia que sin un compromiso político transversal y amplio, que provenga desde las más altas autoridades y que vaya permeando desde arriba hacia las distintas reparticiones involucradas en el proceso de diseño e implementación del Plan, es poco probable que esta política pública tenga el impacto suficiente para cumplir con su objetivo general. La falta de un compromiso político

suficiente repercute negativa y sustantivamente, como demuestra la experiencia del primer PAN, en todas sus fases de desarrollo y ejecución.

2. En segundo lugar, es fundamental hacer un proceso de identificación de riesgos y brechas preliminar vinculado con las afectaciones de Derechos Humanos en el ámbito de las empresas, lo que puede hacerse por medio de una sistematización temática, pero que debe llevarse adelante de manera participativa, involucrando a los servicios públicos, a las empresas, y a los grupos afectados.

3. Que una política pública tenga un enfoque de Derechos Humanos, exige que se ponga el énfasis en aquellas brechas o riesgos de vulneración más urgentes, y que pueden afectar a aquellas comunidades que, por ser vulnerables, muchas veces están más expuestas a que sus derechos les sean afectados por la acción empresarial. Además, al contar con escaso acceso a formas de reclamaciones y reparación, sus efectos pueden ser más duraderos.

4. Por su parte, como se ha desarrollado en este reporte, es importante la participación temprana de los distintos actores públicos, ya que al priorizar se debe tener en cuenta, como un factor determinante, la capacidad y competencia administrativa de los órganos públicos que participan del PAN para comprometer medidas que tiendan a identificar y mitigar riesgos, así como a reducir las brechas identificadas como prioritarias.

5. De la investigación, aparece que la falta de conocimiento respecto del marco de Derechos Humanos y empresas, de los Principios Rectores y del mismo Plan y sus objetivos, fue un obstaculizador relevante de todo el proceso. Por eso, se debe involucrar a los distintos actores para que conozcan el marco y puedan asumir compromisos concretos.

6. En cuanto a las principales deficiencias del proceso de elaboración del primer PAN, se puede mencionar que las acciones finalmente comprometidas no se corresponden con el proceso de estudio y consulta previo. En este sentido, no puede establecerse una correlación entre la metodología y los compromisos, lo que se puede haber debido a las razones desarrolladas en este documento, pero, sobre todo, por la falta de transversalidad y percepción de relevancia e impacto del Plan y sus objetivos.

7. Se debe incorporar un criterio de adicionalidad en la elección de las medidas, es decir, se deben incluir medidas que no estén siendo ya implementadas o en programa en los distintos servicios públicos. No obstante lo anterior, considerar medidas que ya estén siendo implementadas sería razonable, en la medida que pueda apreciarse y conste de manera expresa, cómo el PAN y sus fuentes -especialmente los Principios Rectores- sirven para incorporar el marco de Derechos Humanos y empresas en esas medidas.

8. Según se ha expuesto, los PAN deben tener, respecto de sus objetivos finales, una estructura y aproximación progresiva que implica definir una hoja de ruta que parte con la identificación de riesgos y brechas y que se constituye en un proyecto a gran

escala y de continua actualización. Esto implica definir una hoja de ruta que tenga como propósito construir coherencia vertical, es decir, alineación entre las obligaciones internacionales, la ley, el reglamento y las políticas públicas. Se debe ser realista, pero decidido, y de nuevo, mientras más transversal y amplio sea el compromiso político, mejores expectativas se pueden construir alrededor de esta política de Estado.

Según se ha expuesto, los PAN deben tener, respecto de sus objetivos finales, una estructura y aproximación progresiva que implica definir una hoja de ruta que parte con la identificación de brechas y que se constituye en un proyecto a gran escala y de continua actualización. Esto implica definir una hoja de ruta que tenga como propósito construir coherencia vertical, es decir, alineación entre las obligaciones internacionales, la ley, el reglamento y las políticas públicas. Se debe ser realista, pero decidido, y de nuevo, mientras más transversal y amplio sea el compromiso político, mejores expectativas se pueden construir alrededor de esta política de Estado.

9. Respecto del impacto del primer PAN, y a modo de síntesis, recordar que el análisis se dividió (a) El impacto del PAN en relación a su objetivo más general, de evitar, mitigar y reparar las vulneraciones de Derechos Humanos producidos por la conducta de las empresas; y (b) el haber dado a conocer, promover y relevar la importancia del marco de Derechos Humanos y empresas en el sector público, privado y en la sociedad civil.

Este último objetivo y su evaluación, apareció a medida que se desarrolló esta investigación como cada vez más relevante, pues desde temprano se pudo concluir de la información levantada, que fue el principal objetivo que se tuvo presente por quienes diseñaron la política pública. Esta fue una de las principales razones que nos llevó a preparar y ejecutar la Primera Encuesta de Evaluación del Plan de Acción Nacional de Derechos Humanos y Empresas, que como fue señalado, tenía por objeto medir precisamente el cumplimiento de ese objetivo.

10. Sobre los resultados del primer objetivo, que se llevó adelante sobre todo por medio de un análisis cualitativo y de una revisión documental, se puede concluir que, en relación al objetivo general del PAN, el nivel de impacto fue de moderado a bajo, lo que resulta coherente con la evaluación de las otras fases de desarrollo e implementación del PAN, especialmente con el hecho de que las medidas no fueron diseñadas y comprometidas pensando en producir el mayor impacto.

11. Y, respecto del segundo gran objetivo, se puede concluir en general que el PAN ha tenido un impacto positivo en posicionar el tema en el sector público, aunque no de manera lo suficientemente uniforme. Lo anterior, resulta coherente con las respuestas a la encuesta, donde un 40% de quienes respondieron, y que señalaron ser parte del gobierno, expresa no tener conocimiento de que exista alguna política pública dirigida a cubrir la temática de Derechos Humanos y empresas en Chile.

12. A nivel de empresas, el impacto del PAN parece ser más bien moderado, y aunque aparecieron antecedentes de empresas que conocen y destacan la relevancia del marco de Derechos Humanos y empresas, estas están sobre todo centradas en ciertos sectores productivos específicos como son el minero y el energético. Las capacitaciones e instancias de difusión han sido destacadas de manera general, en forma favorable. Sin embargo, aún no aparece un conocimiento compartido en el sector empresarial que el respeto de los Derechos Humanos por parte de las empresas, y la aplicación de los Principios Rectores, constituye un elemento relevante para la viabilidad de los proyectos.

13. Del mundo empresarial, un 77,6% de los encuestados señala no conocer el Plan de Acción Nacional de Derechos Humanos y Empresas, un 48,7 % señala no conocer los Principios Rectores en Empresas y Derechos Humanos, y un 63,2% señala no conocer los 3 grandes objetivos (pilares) del documento del Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas. De los datos señalados, se concluye que, aunque el marco de Derechos Humanos y empresas no es algo desconocido para las empresas, no tiene aún el posicionamiento suficiente necesario para convertirse en un estándar general en la industria. Es señal de optimismo, sin embargo, que un porcentaje muy mayoritario de quienes señalan conocer los Principios Rectores declara considera que estos entregan recomendaciones útiles para mejorar el estándar de conducta empresarial responsable.

14. Respecto del estado actual de respeto por los Derechos Humanos por parte de las empresas en el ejercicio de sus actividades productivas, desde las empresas le asignan una calificación de 6,4 en una escala de 1 a 10. Aquellos que señalan ser parte del gobierno califican la situación actual con un 5,4, y desde la sociedad civil la nota es de un 4,3. Lo anterior demuestra que hay una percepción general de que es necesario seguir trabajando en mejorar los estándares empresariales en el país, para lo cual, la segunda versión del PAN pueda continuar y profundizar sobre lo desarrollado por su primera versión, especialmente en áreas prioritarias.

Como se ha desarrollado a lo largo de este reporte, el principal propósito de esta evaluación ha sido recoger, como consecuencia de la metodología planteada, aprendizajes que sean útiles y pertinentes para el desarrollo de una segunda versión del Plan de Acción Nacional de Derechos Humanos y Empresas. Así, el foco de la investigación estuvo en determinar aquellos elementos que pudieron facilitar u obstaculizar las distintas fases de vida de esta política pública, de manera de poder construir una herramienta que pueda servir para mejorar la difícil tarea de diseñar e implementar una plataforma de colaboración y ejecución, público privada, que siendo participativa y con foco en las comunidades más vulnerables, permita construir una cultura de respeto de los Derechos Humanos por parte de las empresas.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos (ACNUDH). (2006). *Preguntas frecuentes sobre el enfoque de Derechos Humanos en la cooperación para el desarrollo*. Nueva York y Ginebra: Naciones Unidas.

Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos (ACNUDH). (2011). *Principios rectores sobre las empresas y los Derechos Humanos: Puesta en práctica del marco de las Naciones Unidas para proteger, respetar y remediar*. (HR/PUB/11/04) Naciones Unidas.

Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos (ACNUDH). (2012). *Human rights indicators, a guide to measurement and implementation*. Naciones Unidas (HR/PUB/12/5).

Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos (ACNUDH). (2018). *Enfoque de datos basados en Derechos Humanos*. Nueva York y Ginebra: Naciones Unidas.

Alwyn, J., Didier, M. & Guerra, F. (2019). *Plan de acción nacional de Derechos Humanos y empresas: análisis crítico desde la sociedad civil*. Observatorio Ciudadano.

Backer, L. (2015). Moving forward the UN guiding principles for business and human rights: Between enterprise social norm, state domestic legal orders, and the treaty law that might bind them all. *Fordham International Law Journal*, 38(2), 457-542.

Banco Mundial. (2005). Chile: Estudio de evaluación de impacto el programa de evaluación de programas, evaluaciones de impacto y evaluaciones de los programas de Gobierno. Volumen I: Informe Principal.

Cadena-Iñiguez, P. et al. (2017). Métodos cuantitativos, métodos cualitativos o su combinación en la investigación: un acercamiento en las ciencias sociales. *Revista Mexicana de Ciencias Agrícolas*, 8(7), 1603-1617.

Cantú, H. (2017). Planes de acción nacional sobre empresas y Derechos Humanos: sobre la instrumentalización del derecho internacional en el ámbito interno. *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, 17(1), 113-114.

Cantú, H. (2019). National action plans on business and human rights: Progress or mirage?. *Business and Human Rights Journal*, 4(1), 213-237.

Cantú, H. (cord.). (2017). *Derechos humanos y empresas: reflexiones desde América Latina*. Instituto Interamericano de Derechos Humanos.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). (2018). Políticas públicas con enfoque de Derechos Humanos (OEA/Ser.L/V/II. Doc. 191/18). [P] [SEP]

[P] [SEP]

Comité Jurídico Interamericano. (2014). *Responsabilidad social empresarial en el campo de los Derechos Humanos y el medio ambiente en las Américas (OEA/CIJ/doc.449/14 rev.1 corr.1)*. Informe jurídico para la asamblea general. Organización de Estados Americanos.

Consejo de Responsabilidad Social para el Desarrollo Sostenible. (2015). *Plan de acción período 2015-2018*. Ministerio de Economía, Fomento y Turismo.

Constitución Política de la República de Chile. (2005). Biblioteca del Congreso Nacional.

Davis, K., Kingsburry, B., Engle, S. (2012). Indicators as a technology of global governance. *Law and Society Review*, 46(1), 71-104.

Dirección de Presupuestos (2015). *Evaluación ex-post: conceptos y metodologías*. Ministerio de Hacienda.

Eggers, K. (ed.). (2019). *Empresa y derechos Humanos: Guía para las empresas*. Confederación de la Producción y del Comercio, Acción Empresas y Pacto Global Chile.

Felice, D. (2015). Business and human rights indicators to measures the corporate responsibility to respect: Challenges and opportunities. *Human Right Quarterly*, 37(1), 511-555.

Flick, U. (2012). *Introducción a la investigación cualitativa*. Ediciones Morata.

Fundación Casa de la Paz. (2016). *Guía para la participación ciudadana en el plan de acción nacional de Derechos Humanos y empresas*. Ministerio de Relaciones Exteriores de Chile.

Grupo de Trabajo de las Naciones Unidas sobre las Empresas y los Derechos Humanos. (2016). *Orientación para los planes de acción sobre las empresas y los Derechos Humanos*. Naciones Unidas.

Grupo de Trabajo sobre la cuestión de los Derechos Humanos y las empresas transnacionales y otras empresas. (2019). *Informe del grupo de trabajo sobre la cuestión de los Derechos Humanos y las empresas transnacionales y otras empresas*. (A/74/198) Naciones Unidas.

Hartnell, C., Amy Yi Ou, A. & Kinicki, A. (2011). Organizational culture and organizational effectiveness: a meta-analytic investigation of the competing values framework's theoretical supposition. *Journal of Applied Psychology*, 96(4), 677-694.

Hernández, R. (2014). La investigación cualitativa a través de entrevistas: su análisis mediante la teoría fundamentada. *Revista Cuestiones Pedagógicas*, 23(1), 187-210.

Huang, Y., Chen, C., Chen, C., Huang, M., Huang, S. (2018). Contextualization of UN human rights indicators: Modifying “right to work” indicators for application in Taiwan. *Journal of Human Rights*, 17(3), 340-356.

Instituto Danés. (2017). *National action plans on business and human rights toolkits*. Danish Institute for Human Rights & International Corporate Accountability Roundtable.

Instituto de Políticas Públicas en Derechos Humanos del MERCOSUR (IPPDH). (2014). *Ganar derechos, lineamientos para la formulación de políticas públicas basadas en derechos (Serie Documentos de Trabajo n° 2)*. Mercado Común del Sur.

Instituto Nacional de Derechos Humanos (INDH). (2018). *Guía de Derechos Humanos y empresas en Chile*. The Danish Institute for Human Rights.

International Corporate Accountability Roundtable. (2017). *Assessments of existing national action plans (NAPS) on business and human rights*.

Lynn, L., & Waters, R. (2013). Governance and organisational effectiveness: towards and theory of government performance. *Journal of Public Policy*, 33(2), 201-228.

McInerney-Lankford, S. & Sano, H. (2010). *Human rights indicators in development, an introduction (A World Bank Study)*. The International Bank for Reconstruction and Development / The World Bank.

Ministerio de Economía, Fomento y Turismo. (2017, 12 de septiembre). Decreto 169. *Crea comité para el plan de acción nacional de Derechos Humanos y empresas*. Ley Chile. <http://bcn.cl/2he4n>.

Ministerio de Economía, Fomento y Turismo. (2020, 17 de septiembre). *Consejo de Responsabilidad Social para el Desarrollo Sostenible, antecedentes generales*. <https://www.economia.gob.cl/subsecretarias/economia/consejos-publico-privado/consejo-de-responsabilidad-social-para-el-desarrollo-sostenible>.

Ministerio Secretaría General de la Presidencia. (1986, 5 de diciembre). Ley 18.575. *Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado*. Biblioteca del Congreso Nacional.

Ministerio Secretaría General de la Presidencia. (2008, 11 de agosto). Ley 20.285. *Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública*. Biblioteca del Congreso Nacional.

Observatorio Ciudadano. (2019). *Derechos humanos y empresa: La necesidad de revisar la efectividad de las iniciativas emprendidas*. Documento de trabajo ICSO-N° 55, Laboratorio Constitucional. Instituto de Investigación en Ciencias Sociales UDP.

O'Brien, C.M. (2019). *Business and human rights: towards a common agenda for action*. Finland's Presidency of the Council of the EU.

Organisation for Cooperation and Development (OECD). (2019). *Guide for national contact points on structures and activities, OECD guidelines for multinational enterprises*.

Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights (2012). *Human rights indicators tables, upgrades with the sustainable development goals (SDG) indicators*.

ONU Mujeres Chile. (2020). *Mapa de iniciativas públicas y privadas en Chile para el acompañamiento y apoyo a empresas en políticas para la igualdad de género. Documento elaborado por el programa Win-Win: La igualdad de género es un buen negocio*. Organización de Naciones Unidas – Mujeres.

Pistor, K. (2012). Re-construction of private indicators for public purposes. En K. Davis, A. Fisher, B. Kingsbury & S. Merry (eds.), *Governance by Indicators, Global power through classification and rankings* (pp. 165-179). Oxford University Press.

Plan de Acción Nacional Empresas y Derechos Humanos. (2017). Ministerio de Relaciones Exteriores del Gobierno de Chile.

Pricewaterhouse Coopers Consultores. (2020). *Primer barómetro de empresas con propósito*.

Rojas, M. (2016). El desarrollo de los planes de acción nacional sobre empresa y Derechos Humanos y el estado actual de los planes de acción sobre RSC: España y los Países Bajos. *Universitas, Revista de Filosofía, Derecho y Política*, 23(1), 35-91.

Ruggie, J. (2013). *Remarks at UK Government launch action plan for implementing the UN guiding principles*. Institute of Directors.

Schönsteiner, J. (2018). Empresas y Derechos Humanos. Lecturas a la luz del ius constitutionale commune. En A. Von Bogdany, P. Salazar, M. Morales & F. Christian (eds.), *El constitucionalismo transformador en América Latina y el derecho económico internacional: de la tensión al diálogo* (pp. 397-426). Universidad Nacional Autónoma de México.

Schönsteiner, J. (2019). The chilean national action plan on business and human rights: Na assessment of its discursive and real impact. *Brazilian Journal of International Law*, 16(3), 94-111.

Shamir, R. & Weiss, D. (2012). Semiotics of indicators: The case of corporate human rights responsibility. En K. Davis, A. Fisher, B. Kingsbury & S. Merry (eds.), *Governance by indicators, global power through classification and rankings* (pp. 110-131). Oxford University Press.

Stuart, N. (1986). Efficiency, effectiveness, and equity in public policy evaluation. *Policy Studies Review*, 6(1), 99-120.

Subsecretaría de Derechos Humanos. (2018). *Análisis de aplicación de enfoque basado en Derechos Humanos en el Plan Nacional de Derechos Humanos*.

Subsecretaría de Evaluación Social. (2015). *Evaluación socioeconómica de proyectos de Inversión Pública*. United Nations Development Program (UNDP). (2006). *Indicators for human rights based approaches to development in UNDP programming: a user's guide*. United Nations Development Program and Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights.

UK Government's. (2016). *Good business: implementing the UN guiding principles on business and human rights. Presented to Parliament by the Secretary of State for Foreign and Commonwealth Affairs by Command of Her Majesty*.

Wrzoncki, E. & Zamara, G. (2019). *Empresas y Derechos Humanos en América Latina y el Caribe: Retos y oportunidades para la adopción e implementación de planes de acción nacional*. Instituto Danés de Derechos Humanos.

Informe de Mecanismos de Participación Ciudadana para la segunda versión del Plan de Acción Nacional de Derechos Humanos y Empresas

Equipo consultor
Programa de Sostenibilidad Corporativa
Facultad de Derecho
Pontificia Universidad Católica de Chile

I. Introducción

En el último tiempo hemos visto en nuestro país un fuerte incremento en la demanda ciudadana por mayor transparencia desde los órganos de la administración y por más espacios de participación en los procesos de toma de decisión. La participación en la gestión pública, *“es el proceso de construcción social de las políticas públicas que, conforme al interés general de la sociedad democrática, canaliza, da respuesta o amplía los derechos económicos, sociales, culturales, políticos y civiles de las personas, y los derechos de las organizaciones o grupos en que se integran, así como los de la comunidad y pueblos indígenas”* (Carta Iberoamericana de Participación Ciudadana en la Gestión Pública, 2009).²⁶

Este documento tiene por objeto establecer lineamientos generales de participación ciudadana conforme los estándares nacionales y las orientaciones de los Grupos de Trabajo sobre los PAN, con énfasis en algunos grupos relevantes y considerando el contexto específico nacional en que este proceso de participación se va a desenvolver. Así también, se presenta una estrategia de participación con una recomendación general de ciertas alternativas de mecanismos concretos de participación, todo ello con el propósito de ser un insumo útil en el proceso de elaboración de la segunda versión de esta política pública.

Finalmente, se hace presente que este capítulo se vincula directamente con la tercera entrega, donde se ahonda de manera más profunda en temas emergentes y grupos relevantes, cuyas formas de participación se indican a continuación.

II. Aspectos relevantes de la participación ciudadana

a) La participación como un derecho

La participación ciudadana es un derecho político reconocido por la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre en su artículo XX y en el artículo 23 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En nuestro país, este derecho ha sido reconocido por la Ley 20.500 del año 2011, que señala en su artículo 69 que *“El Estado reconoce a las personas el derecho de participar en sus políticas, planes, programas y acciones”*.²⁷

²⁶ En este sentido, la participación es un derecho, una responsabilidad y un complemento de los mecanismos tradicionales de representación política (Carta Iberoamericana de Participación Ciudadana en la Gestión Pública, 2009). Así, también, la participación de la ciudadanía es un elemento indispensable de un ciclo de política pública con enfoque de derechos humanos (CIDH, 2018, pp. 23-24).

²⁷ Su relevancia ha sido reconocida, a su vez por la CIDH, quien expresa que *“la participación activa de las personas en la toma de decisiones públicas – entre ellas, en el ciclo de políticas públicas– no sólo es deseable, sino un derecho exigible y una obligación del Estado”*. (CIDH, 2018, p.23).

b) La participación como requisito de efectividad

Sobre esto, el Grupo de Trabajo de la ONU sobre las Empresas y los Derechos Humanos (Grupo de Trabajo), señala que, *“Las partes interesadas pueden contribuir con un amplio conocimiento de los retos y soluciones potencialmente eficaces en la esfera de las empresas y los derechos humanos, y son fundamentales para asegurar la aplicación eficaz de los compromisos asumidos en los PAN”* (Grupo de Trabajo, 2016, p. 4)

Por su parte, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, expresa que una participación amplia, *“permite que la definición de los problemas, el diseño de la política, la implementación y la evaluación, incorporen las experiencias, perspectivas y puntos de vista de las personas y grupos que son titulares de los derechos que se buscan salvaguardar”* (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2018, p. 23).

En este sentido, los distintos grupos interesados y especialmente las empresas y las partes afectadas incorporan a la política pública una visión particular y directa de los temas más urgentes y prioritarios y, por lo mismo, su intervención e involucramiento temprano es un requisito determinante para el impacto de un PAN.²⁸

c) La participación como elemento de legitimidad

Aunque el concepto de legitimidad es más bien esquivo y su determinación escapa por mucho al objeto de este trabajo, en general las definiciones tienen en común la idea de “justificación de la autoridad”. Se ha dicho que la legitimidad se refiere a aquella cualidad de rectitud en el ejercicio de la autoridad, que se le atribuye a un determinado objeto o política, por aquellos a quienes dicho objeto o política va dirigido (Gilley, 2006, pp. 500-501²⁹; Davies, 2015, p. 281).

Como ha sido señalado por el Grupo de Trabajo, *“el grado de participación de las partes interesadas en el proceso del PAN determinará, entre otras cosas, la legitimidad (...) de un PAN”* (Grupo de Trabajo, 2016, p.4; Grupo de Trabajo, 2019, p.18). En el mismo sentido, señala el Instituto Danés que la falta de participación de parte de la sociedad civil y las partes interesadas, puede degradar la legitimidad del proceso del PAN y de su contenido (Muñoz, Wrzoncki, 2017, p. 20).

Como destaca la OCDE, nuestro país desde hace varios años se caracteriza por un déficit en la participación, lo que para este organismo se asocia a un legado poco resuelto del proceso

²⁸ Para Nabatchi, Ertinger y Leighninger, los procesos de participación son más efectivos en la medida que: (i) consideran a un grupo diverso y crítico; (ii) logran crear interacciones significativas entre quienes participan y las autoridades, poniendo énfasis en la comprensión mutua de intereses; (iii) facilitan el desarrollo de perspectivas y aportes informados; (iv) asumen un papel claro y una posibilidad concreta para influir en la política pública (Nabatchi, Ertinger, Leighninger, 2015, p. s40)

²⁹ Definición traducida y adaptada del concepto de “state legitimacy” desarrollado por el autor referenciado.

de transición a la democracia, y a la desconexión entre los ciudadanos y las autoridades políticas. Lo anterior se manifiesta y transparenta también según la OCDE en los bajos indicadores de confianza, bajos indicadores de sensación de pertenencia y comunidad a nivel nacional y en los bajos niveles de participación electoral (OCDE, 2017, p. 8-9). La confianza y legitimidad del proceso del PAN, sobre todo en este momento particular de la historia de nuestro país, es un asunto que debe ser relevado y considerado con especial atención.

II. Niveles de participación

Para dar un marco general de las distintas formas de participación, aprovechamos el modelo desarrollado por la Asociación Internacional para la Participación Pública (IAP2, por sus siglas en inglés) y especialmente la adaptación y comentarios realizados por Tina Nabatchi (Nabatchi, 2012). Previo a presentar los niveles de participación, Nabatchi destaca ciertas consideraciones generales que nos parecen relevantes:

- (a) Es necesario reemplazar procesos de participación basados en “posiciones”, que tienden a ser únicas en un grupo o individuo y que por lo mismo suelen dirigirse hacia posiciones unidireccionales difíciles de conciliar, hacia procesos de participación basados en “intereses”, que suelen ser más variados y flexibles y permiten una aproximación más colaborativa (Nabatchi, 2012, p. 701).
- (b) Alcanzar una forma de comunicación “deliberativa”, que vaya más allá de la comunicación unidireccional informativa, y de la comunicación bidireccional basada en un mero intercambio de posiciones e información. Esta comunicación “deliberativa”, se basa en una estructura dirigida en la que los participantes deben comprometerse y la orgánica promover: (i) que todos los participantes tengan la oportunidad de manifestar sus opiniones; (ii) todos los participantes asuman una obligación de escuchar atentamente y considerar las contribuciones de los demás participantes y, (iii) todos los participantes acuerden participar respetuosamente (Gastil, 2008, pp. 9-10).

Habiendo dejado establecido lo anterior, el modelo de participación de IAP2, adaptado por Nabatchi, define los siguientes niveles de participación:

- 1) Informar al público: Que tiene por objeto “*proveer al público con información balanceada y objetiva para ayudarlos a entender el problema, las alternativas, oportunidades y posibles soluciones*”(IAP2, 2007). Se caracterizan por una forma de comunicación unidireccional. Algunos ejemplos son sitios web, correos electrónicos, redes sociales, cápsulas informativas, etc (Nabatchi, 2012, p. 703).
- 2) Consulta: Que busca “*obtener retroalimentación pública respecto al análisis, alternativas o decisiones*” sometidos a los procesos de participación. Se caracterizan

- por la comunicación unidireccional y bidireccional, muchas veces con un foco basado en “posiciones” con tendencia confrontacional. Son ejemplos las audiencias públicas, los focus groups, mecanismos de comentarios públicos, etc (Nabatchi, 2012, p. 703).
- 3) Envolvimiento: Que se basa en *“trabajar directamente con el público por medio de procesos que aseguren que las preocupaciones y aspiraciones públicas son entendidas y consideradas de manera consistente”* (IAP2, 2007). Se caracterizan por una comunicación bidireccional con algún grado de deliberación, suele incluir un compromiso de reflejar las alternativas y aspiraciones en los resultados. Son ejemplos las encuestas deliberativas y foros dirigidos, entre otros (Nabatchi, 2012, p. 703).
 - 4) Colaboración: Basado en crear trabajar directamente *“con el público en cada aspecto de la decisión, incluyendo el desarrollo de alternativas y la identificación de soluciones preferidas”* (IAP2, 2007). Se caracterizan por una comunicación bidireccional con algún grado de deliberación, suele incluir un compromiso de incorporar las recomendaciones hasta un “máximo posible” o razonable. Son ejemplos algunas formas de participación de tipo reuniones de trabajo y sobre todo, los comités ciudadanos asesores (Nabatchi, 2012, p. 703; IAP2, 2017).³⁰

Los niveles de participación presentados no son excluyentes, sino que complementarios, y su aplicación corresponderá a las circunstancias y etapas concretas de desarrollo de la política pública.³¹

III. Elementos necesarios para un proceso de participación adecuado para el PAN

A partir de la configuración de la participación ciudadana como un derecho reconocido en la Ley N° 20.500 de 2011, sobre Asociaciones y Participación Ciudadana en la Gestión Pública, y de su consideración como uno de los principios que materializan el enfoque de derechos humanos de las políticas pública (Subsecretaría de Derechos Humanos, 2018, pp. 9, 13 y 16), es posible plantear algunos elementos generales primarias respecto de la configuración de la participación ciudadana en la planificación en materia de derechos humanos y empresas (CIDH, 2019, p. 37):

³⁰ La guía de IAP2, con las revisiones de Naratchi agregan un quinto paso, la participación directa o “empoderamiento”: Que consiste en *“dejar la decisión final en manos del público”* (IAP2, 2017). En este punto, consideramos necesario destacar que la pertinencia o conveniencia de un enfoque de participación directa en el desarrollo de política pública está difícilmente resuelto a nivel político o académico (Nabatchi, 2012; Nelimarkka *et al*, 2014, p.4), por lo que incorporar un estándar de participación directa no puede definirse, con el estado de cosas actual, como una aspiración o característica propia de un mecanismo de participación óptimo.

³¹ Algunas otras consideraciones generales son: (i) Mecanismos de participación que usan grupos o mesas pequeñas de trabajo son más probables de dar resultados útiles para identificar y entender valores públicos relevantes; (ii) El involucramiento de profesionales facilitadores también son una herramienta provechosa y muchas veces necesaria en los procesos de participación; (iii) Una participación diversa, suele suavizar y facilitar la relación entre actores con intereses más contrapuestos; (iv) Los procesos de reclutamiento que buscan minimizar sesgos de participación suelen ser más útiles que procesos de autoselección; (v) Mientras más complejo sea un asunto, más beneficios trae la diversidad (Nabatchi, 2012, p. 704-705).

i) La difusión de información relevante como condición necesaria:

La participación ciudadana en la planificación pública en materia de derechos humanos y empresas requiere el acceso a la información relevante. Información que debe ofrecerse de manera oportuna, clara, completa y accesible. En este sentido, entendemos que la información constituye uno de los condicionamientos de la participación en la planificación en materia de derechos humanos, la cual en lo posible debe ser presentada de forma desagregada y sistematizada. Dicha información debe abarcar los diversos aspectos de la planificación, esto es, la situación actual (diagnóstico), las medidas estatales adoptadas, el monitoreo de su implementación, y la evaluación del impacto de su implementación (Muñoz, Wrzoncki, 2017, p. 20).

ii) Intercambio, integración y consenso como objetivos del proceso de participación:

Por otra parte, la participación ciudadana en la planificación en materia de derechos humanos y empresas debe fomentar el diálogo y el debate de ideas sobre la información relevante relativa a los diversos aspectos mencionados anteriormente y sobre las demandas y planteamientos de las partes involucradas, de manera de propender a la integración de diversas perspectivas sobre los mismos y a la adopción de medidas consensuadas.

iii) Incidencia efectiva de la participación de la sociedad civil

Más allá de la difusión de información, el diálogo, el debate y la integración mencionadas, la participación ciudadana en la planificación en materia de derechos humanos y empresas debe posibilitar la efectiva consideración de las opiniones manifestadas por los diversos actores sociales en la toma de las decisiones gubernamentales (CIDH. 2019, p.23).

La incidencia efectiva es y ha sido uno de los temas más sensibles en los procesos de participación ciudadana tanto a nivel nacional como comparado, lo que ha aparecido de manera recurrente en las conversaciones y entrevistas que hemos llevado adelante en el proceso de esta investigación. Sin una incidencia efectiva, expresa y transparente, el mecanismo de participación y con ello la política pública, ve afectada su legitimidad de manera importante. Consideramos que el PAN puede ser una herramienta que permita contribuir a la reconstrucción de la confianza ciudadana en los cuerpos sociales y sus instituciones, pero para ello, es necesario que las opiniones e inquietudes ciudadanas y sociales puedan ser sistematizadas, hechas parte del proceso, y abordadas en el contenido del Plan.

iv) Amplia convocatoria de los actores relevantes a participar

La convocatoria de participación ciudadana en materia de la elaboración del PAN debe alcanzar a la totalidad de los actores relevantes en la materia. Debe comprender a las

organizaciones de la sociedad civil, las empresas, los sindicatos y otras organizaciones de trabajadores, y la academia. Entre las organizaciones de la sociedad civil debe considerarse especialmente a las ONGs encargadas de la defensa de los derechos humanos, aquellas que agrupan personas en situación de vulnerabilidad y a aquellas que representan a otros grupos y comunidades relevantes, como comunidades indígenas, mujeres y otros. Entre las empresas deben considerarse no sólo las empresas privadas, sino que también las empresas públicas u otras que tengan una vinculación fuerte con el Estado y que tengan un impacto relevante, así también, debe permitirse y facilitarse la participación de pequeñas y medianas empresas, lo que puede organizarse por medio de gremios y otras organizaciones de representación.

También es importante contemplar algunas instancias en que se convoque a participar a la sociedad civil no organizada, de manera de considerar también las opiniones de ciudadanos que no se encuentran adscritos a ningún tipo de grupo intermedio u organización.

Finalmente, también debe considerarse la participación de los organismos públicos autónomos que tienen entre sus funciones la promoción y protección de los derechos humanos. Ello, en consideración al rol de estos organismos autónomos como instrumentos de recepción y canalización de las demandas ciudadanas en materia de derechos humanos, y dado el conocimiento de la situación nacional de estos derechos que les brinda el ejercicio de sus funciones (Grupos de Trabajo, 2017, ps 3 y 4).³²

IV. Grupos cuya participación debe ser cautelada y resguardada en el proceso de un PAN

Además de los grupos de interés antes mencionados, se efectuará un breve desarrollo adicional respecto de algunos grupos que requieren una atención especial diferenciada, a saber: los niños, niñas y adolescentes; mujeres; pueblos originarios; comunidades que habitan en contextos de crisis o conflictos socioambientales; y los migrantes y refugiados. Primero, porque los propios Principios Rectores establecen como criterio de enfoque el de vulnerabilidad. Segundo, porque las guías internacionales otorgan un especial énfasis en que se debe hacer un esfuerzo dirigido para asegurar la participación de dichos grupos y comunidades afectadas y/o interesadas, quienes a menudo tienen mayores dificultades y

³² En este sentido, el Instituto Danés propone una lista de actores relevantes que deberían ser considerados: 1) Representantes de los sectores de la administración involucrados en el PAN; el Poder Judicial; representantes de organizaciones de resolución alternativa de conflictos; representantes del Congreso, especialmente de aquellas comisiones de trabajo vinculadas al marco de DDHH y Empresas. 2) Empresas y gremios empresariales que representen a empresas de distintos tamaños y sectores productivos. 3) Organizaciones sindicales y de representación de trabajadores. 4) Defensores de derechos humanos. 5) Representantes o defensores de grupos de los grupos de población que pueden verse especialmente expuestos a los efectos adversos en derechos humanos por la actividad empresarial, como son los niños, las mujeres, los pueblos indígenas, las minorías étnicas, los migrantes y las personas con discapacidad (Grupo de Trabajo de Naciones Unidas sobre las empresas y Derechos Humanos, 2016, p. 6; CIDH, 2019, p. 23). 6) INDH. 7) Representantes de los medios de comunicación. 8) Representantes de la Academia. 9) Representantes de organizaciones internacionales relevantes, como son ACNUDH, OIT, UNICEF, OCDE, Banco Mundial, bancos de desarrollo regional, entre otros.

desafíos para participar de manera plena y efectiva (Muñoz, Wrzoncki, 2017, p. 50).

Al efecto, como grupo asesor independiente, recomendamos dejar en claro que el facilitar la participación de estos grupos tiene como objetivo asegurar una participación amplia y transversal, y no necesariamente que el Plan finalmente incluya medidas específicas dirigidas a cada uno de ellos. Lo anterior, no porque la actividad empresarial no tenga un impacto transversal en la sociedad, sino en base a un criterio de realidad y de priorización que viene dado precisamente por el enfoque de derechos humanos en la política pública.

a) Niños, niñas y adolescentes

Los niños, niñas y adolescentes (NNA) menores de dieciocho años constituyen un tercio de la población mundial y se constituyen como un actor clave para las empresas. Los NNA pueden presentarse a las empresas como consumidores, familiares de trabajadores, jóvenes trabajadores, como miembros presentes y futuros de las comunidades y entornos en que actúan las empresas y, por último, como futuros empleados (UNICEF, 2012, p. 2). Esta materia es especialmente relevante ya que la infancia es un periodo único de rápido desarrollo físico y psicológico, durante el cual se puede alterar de un modo permanente la salud física, mental y emocional de los niños (UNICEF, 2012, p. 3).

La participación de los niños en la formación de una política pública que va a afectar sus derechos es una aspiración y también una responsabilidad, como lo consagra la Convención sobre los Derechos del Niño³³, en su artículo 12, que señala que los Estados garantizarán el derecho a expresar su opinión libremente en todos los asuntos que afecten al niño. Con tal fin, *“se dará en particular al niño oportunidad de ser escuchado, en todo procedimiento judicial o administrativo que afecte al niño, ya sea directamente o por medio de un representante o de un órgano apropiado.”*

Creemos que la participación de Niños en el Plan de Acción Nacional de Empresas y DDHH se podría abordar de forma conjunta con el Plan de Acción Nacional de Niñez y Adolescencia 2018-2025. Este documento en su eje de Participación señala que se debe apuntar a *“avanzar progresivamente para que los niños, niñas y adolescentes puedan ejercer su derecho a la participación, por medio del acceso a información, de modo que estos puedan desarrollar un juicio propio y expresar libremente su opinión en todos los asuntos que les afecten, de acuerdo a su edad y madurez, y que dicha opinión sea respetada y considerada en la toma de decisiones”* (Ministerio de Desarrollo Social, Consejo Nacional de la Infancia, 2017, p. 69).

³³ Esta Convención fue suscrita y ratificada por nuestro país, y por ende es vinculante, desde 1990.

De las entrevistas y conversaciones desarrolladas en el contexto de esta investigación, aparecen recomendaciones como beneficiarse de la experiencia de instituciones especializada de entidades como la Subsecretaría de la Niñez, de la Defensoría de la Niñez, y otras organizaciones públicas o de la sociedad civil; usar siempre un lenguaje sencillo trabajado por profesionales experimentados; y contar con facilitadores.

b) Mujeres

Uno de los grupos cuya participación es compleja tanto en el ámbito laboral como en la esfera pública es el de las mujeres. La desigual forma de repartirse las obligaciones del hogar y la familia es un elemento que dificulta su involucramiento en procesos participativos, lo que se suma a las brechas e inequidades históricas y a la desigualdad que sigue presente. Dado lo anterior, se hace necesario que se tomen algunas acciones directas y correctivas que permitan a las mujeres un mayor y más equitativo grado de participación ciudadana, para poder recoger así sus puntos de vista, prioridades y opiniones.

La Norma Chilena 3262, sobre Sistemas de Gestión, Gestión de Igualdad de Género y Conciliación de la Vida Laboral, Familiar y Personal, postula la idea de la conciliación en base a la corresponsabilidad como la forma de hacer sostenible en el tiempo en el trabajo tanto de hombres como de mujeres, la retención de talentos y la formación de equipos mixtos de trabajo que permanecen en el tiempo. En este sentido, se hace necesario acciones positivas que permitan a las mujeres participar de los procesos en igualdad de condiciones, estableciendo medidas y tomando en consideración algunas necesidades que pudieran enfrentar las mujeres para permitirles participar de mejor manera.

Por lo anterior, es recomendable establecer horarios y modos accesibles de participación. Así también, poder acceder por vía remota a los encuentros es fundamental para que más mujeres, que generalmente están al cuidado de la casa y los niños puedan participar. En cuanto a los medios electrónicos o acceso remoto, debiera privilegiarse el uso de teléfonos inteligentes por sobre computadores u otros aparatos a los que se tiene menos acceso y que pueden resultar de más difícil uso. La recomendación en este sentido es a ser prácticos y concretos en cuanto a la forma en que se invita a participar. Las mujeres, por las múltiples funciones que cumplen durante el día, necesitan poder acceder y participar de manera rápida, práctica y fácil. El uso de las redes sociales se presenta como un gran aliado a la hora de convocar la participación.

La participación femenina debiera mirarse desde lo cualitativo y no solo desde lo cuantitativo. Esto se refiere a que no solamente es importante el número de mujeres que participen, sino que lo hagan desde los distintos grupos, edades y segmentos de la sociedad. La única forma de obtener una mirada global y representativa será llegando a todos los

estamentos, se necesita sensibilización y gestión, además de una mirada intencionada para ampliar y profundizar la participación femenina.

c) Pueblos Indígenas

Los pueblos indígenas son anteriores al Estado y por ello, tienen derechos únicos que no son asimilables a otros grupos o minorías que lo integran. A lo anterior, se suma que en muchos casos se trata de grupos que históricamente sufrieron graves vejaciones y despojos.³⁴

El Convenio 169 de la OIT, mandata que los Estados deben desarrollar una acción coordinada y sistemática para proteger los derechos y el resguardo de la integridad de los pueblos lo que debe realizarse con la participación de éstos; dicha participación es uno de los elementos esenciales en materia de la regulación indígena. Es por ello y por la naturaleza del PAN, que se estima que en la nueva formulación de este Plan es recomendable la participación diferenciada de los pueblos originarios.³⁵

La participación y consulta se presentan como herramientas necesarias para el resguardo de los derechos humanos reconocidos en el Convenio y en otros instrumentos internacionales de carácter general o particular para los pueblos originarios (v.g. propiedad, cultura, religión, salud). Una Política Nacional de la importancia de la que se plantea, pues se establece en aras de resguardar los DDHH de los ciudadanos, debiese contar con un acto de autoridad, al menos a nivel de una Resolución Administrativa. Y es deber de los gobiernos crear mecanismos para la participación de los Pueblos Originarios en “*la adopción de políticas y programas que les conciernen*” cuando ello, según se expondrá, les afecte directamente. Por otra parte, la OIT señala que las regulaciones nacionales han incluido tanto políticas públicas como decretos de carácter reglamentario dentro de las medidas administrativas que deben consultarse.

El Plan, como política pública que establece un plan de acción para resguardar los DDHH por parte de la actividad empresarial, atañe a los pueblos originarios de manera directa en aquellas acciones específicas que les pueden afectar, toda vez que gran parte de la actividad productiva del país se sustenta en la extracción de recursos naturales, en cuyas inmediaciones

³⁴ En este sentido el Convenio 169 de la OIT, en su preámbulo observa “*que en muchas partes del mundo esos pueblos no pueden gozar de los derechos humanos fundamentales en el mismo grado que el resto de la población de los Estados en que viven y que sus leyes, valores, costumbres y perspectivas han sufrido a menudo una erosión*”; fundándose con ello la importancia de una participación diferenciada.

³⁵ En particular, resulta relevante considerar al menos las siguientes disposiciones contempladas en el Convenio: Artículo 2.1: “Los gobiernos deberán asumir la responsabilidad de desarrollar, con la participación de los pueblos interesados, una acción coordinada y sistemática con miras a proteger los derechos de esos pueblos y a garantizar el respeto a su integridad” Artículo 6.1: “Al aplicar las disposiciones del presente Convenio, los gobiernos deberán: consultar a los pueblos interesados, ... cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente”. Artículo 7.1: “... Además, dichos pueblos deberán participar en la formulación, aplicación y evaluación de los planes y programas de desarrollo nacional y regional susceptibles de afectarles directamente”.

o territorios pueden haber poblaciones indígenas que, por la vulnerabilidad antes indicada, requieren de un trato diferenciado.³⁶

Por ello, hay ciertos estándares que se deberán cumplir al llevar a cabo un proceso de consulta y participación indígena al momento de elaborar una política sobre empresa y DDHH que involucre a los pueblos originarios. Entre dichos principios, y que se encuentran desarrollados con mayor profundidad en el Anexo I, son: i) Autodeterminación; ii) Inclusión y no asimilación; iii) Buena fe; iv) Gobernanza; v) Transparencia.

En este informe se señalan algunas recomendaciones generales respecto de cómo realizar un proceso de consulta y participación en la elaboración del PAN que cumpla con los estándares definidos. Estas recomendaciones parten de la base del cumplimiento de la legislación vigente en nuestro país, esto es, el DS 66/2013 y el Convenio N° 169 de la OIT. Como primera recomendación, se postula que se debe realizar un proceso de participación previo que sea diferenciado y acorde a cada uno de los distintos pueblos que puedan ser afectados, y teniendo contemplado en los mapas de actores relevantes no sólo a los que presidan la comunidad sino también sus autoridades ancestrales.

Las medidas que deben ser consultadas son sólo aquellas “susceptibles de afectarles directamente”, por tanto, no es necesario someter a consulta todo el PAN sino aquella parte que por su contenido pueda afectar de un modo particular a las comunidades indígenas y, en especial, las medidas específicas que se comprometan y que les “afecten directamente”. En este contexto, el levantamiento preliminar de información con participación de las comunidades puede resultar una importante guía al momento de definir lo que debe ser consultado a las comunidades. En relación a la buena fe y transparencia, en el Anexo se puede encontrar de forma detallada la forma de garantizar el proceso de la forma que manda la OIT.

Recomendamos además solicitar un pronunciamiento fundado a la Subsecretaría de Servicios Sociales del Ministerio de Desarrollo Social respecto a la exigencia legal de realización de un proceso de consulta indígena, tanto respecto del PAN en su conjunto, como respecto de las medidas que lo componen.

Para finalizar, también es importante hacerse cargo del contexto nacional en el que se llevará a cabo la elaboración de un segundo plan, especialmente teniendo en mente el plazo asociado a las consultas indígenas y cómo ello puede retrasar la elaboración de un nuevo PAN en consideración del contexto de la pandemia por COVID-19. En primer lugar, el PAN relativo

³⁶ En el caso de las comunidades indígenas el derecho a sus territorios abarca la propiedad individual y colectiva; pero también: i) los territorios que los pueblos ocupan o utilizan de alguna otra manera (artículo 13 Convenio 169 OIT); y; ii) Los derechos de los pueblos interesados a los recursos naturales existentes en sus tierras o territorios (artículo 13 en relación a 15.1 del Convenio N°169 OIT). De este modo la posibilidad de interacción con actividades extractivas puede ser determinante.

a comunidades indígenas debiese ser contemplado dentro de un capítulo especial. En este contexto, de estimarse necesario puede aprobarse un PAN y dejar para aprobación posterior un anexo relativo a los pueblos originarios. Todo ello en el contexto de la buena fe, lo que implicaría al menos que se hubiesen realizado las reuniones preliminares de levantamiento de información y que el proceso de consulta indígena se encuentre en curso.

En segundo lugar, la consulta indígena puede realizarse, dado la pandemia por medio de medios electrónicos siempre que se involucre y se dote a los municipios con recursos suficientes de modo que las comunidades, especialmente las rurales, puedan tener acceso a los medios necesarios para participar. En todo caso, debe analizarse muy bien con la CONADI y a nivel local la pertinencia de realizar también consultas presenciales en los casos que las circunstancias lo ameriten.

d) Comunidades en contextos de crisis o conflictos

Una cuestión relevante y compleja es la participación ciudadana en zonas de conflicto socio ambiental. Según ha señalado el INDH, los conflictos socioambientales se caracterizan por ser de naturaleza compleja, diversa y dinámica. Actualmente, el [Mapa de Conflictos Socioambientales](#) del INDH identifica 118 conflictos socioambientales en Chile, de los cuales 64 se encuentran activos, 30 están latentes y 24 se encuentran cerrados.³⁷

Si se analiza la distribución territorial de los conflictos socioambientales aparece que gran parte de ellos se encuentran en las llamadas “Zona de Sacrificio Medioambiental”, esto es, áreas geográficas en las cuales se encuentra una alta presencia de actividad industrial contaminante, muchas veces de una larga trayectoria histórica, en la que los efectos acumulativos de la contaminación han producido severos daños al medio ambiente y a la salud de los habitantes. Entre aquellas zonas se considera a Mejillones, Huasco, Quintero Puchuncaví, Coronel, entre otros. Al efecto existen sentencias de la Ilustrísima Corte Suprema que constatan la afectación de derechos, como ocurre en el caso de la “grave contaminación de la bahía de Quintero, Ventanas y Puchuncaví” en donde la Exma. Corte Suprema ha constatado que *“se entrelazan posibles afectaciones a tres derechos fundamentales, en particular la vida de las personas, su salud y su derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, siendo pertinente analizar su eventual vulneración en conjunto, puesto que una afectación sería de la salud, por causa de una emergencia ambiental severa, amenaza también la vida y, en todo caso, la integridad física o, cuando menos, psíquica, de las personas.”* (Rol N° 5888-2019, 28 mayo 2019) y, a su vez, en un fallo anterior por un derrame de petróleo ya se había considerado a la zona como vulnerable,

³⁷ Al efecto el INDH establece que “analizar los conflictos socioambientales desde una perspectiva de derechos humanos es de gran importancia, no sólo por contribuir a complejizar la mirada sobre su desencadenamiento y trayectoria, sino también para visibilizar la desigual distribución de las cargas ambientales en los territorios y las consecuencias que ello trae para la población”.

al señalar que “*los antecedentes dan cuenta de tratarse la bahía de Quintero de uno especialmente vulnerable*” (Corte Suprema, Rol 13177–2018).

En general, se trata de localidades cercanas a la costa, en donde existan puertos, áreas de almacenamiento y descarga de residuos o materiales contaminantes, centrales termoeléctricas, y otras actividades contaminantes, lo que hace difícil identificar las fuentes contaminantes precisas que causan daños ambientales determinados, en un caso concreto. Producto de la afectación histórica, acumulada y grave de Derechos Humanos, la participación ciudadana en estas zonas debe ser una prioridad en el proceso de elaboración de un PAN.

Ahora bien, atendida las condiciones antes referidas, la participación en estas zonas debe adoptar una serie de prevenciones especiales, pues se acumulan reivindicaciones históricas y demandas que probablemente excedan el ámbito de acción de las empresas y de un PAN. Según se ha indicado en las entrevistas, existen mesas de trabajo y de diálogo que no se han rendido del todo ante las circunstancias. En ese sentido, las recomendaciones principales señalan (1) recurrir a facilitadores con experiencia en zonas de conflicto, (2) utilizar las instancias de diálogo que ya se han constituido, muchas veces con organizaciones sociales locales, (3) capacitar y delimitar los objetivos y expectativas de la participación, (4) hacer seguimiento posterior y explicar de qué manera la participación ha sido considerada e influido en el proceso.

La dificultad y complejidad de un proceso de diálogo en una zona saturada no debe ser obstáculo para su realización. Por el contrario, debiera constituir un desafío del estado y de la sociedad civil por hacerse cargo de aquellas comunidades vulnerables en las que el actuar empresarial tiene impactos negativos significativos.³⁸

e) Migrantes y refugiados

Las personas migrantes y los refugiados requieren una especial consideración toda vez que son parte de los grupos con grandes dificultades para ejercer sus derechos, tienen menos herramientas y redes de apoyo y muchas veces, ni siquiera se sienten como sujetos de derecho.³⁹ En un estudio reciente realizado por el Centro de Estudios Públicos se identifica

³⁸ Tal como lo recuerda la sentencia antes referida para el caso de Quintero Puchuncaví, la que constata graves omisiones en el actuar de la administración del Estado en relación con la protección de derechos fundamentales vinculados con el respeto del medio ambiente y de la salud de las comunidades, es la propia Constitución Política de la República la que prescribe, en el inciso cuarto de su artículo 1, que “*El Estado está al servicio de la persona humana y su finalidad es promover el bien común, para lo cual debe contribuir a crear las condiciones sociales que permitan a todos y cada uno de los integrantes de la comunidad nacional, su mayor realización espiritual y material posible, con pleno respeto a los derechos y garantías que esta Constitución establece*”.

³⁹ En un estudio reciente realizado por el Centro de Estudios Públicos, se concluyó, en cuanto a la pobreza multidimensional, que “*es desproporcionadamente más alta a los inmigrantes de Latinoamérica y el Caribe y que, a diferencia de la pobreza multidimensional de la población local, no exhibe una tendencia a la baja en las mediciones del periodo disponible*”.

que una de las carencias más importantes que afectan a los inmigrantes son las relacionadas con cohesión social –acceso a capital social y experiencias de discriminación–. Las últimas son evidencia del bajo valor relativo de las redes locales, así como de la discriminación que enfrentan los inmigrantes en Chile y que puede afectar negativamente sus capacidades de desarrollo. (Aninat, Vergara, 2019, p. 283).⁴⁰

En base a lo expuesto, y a las entrevistas y conversaciones con actores públicos y privados desarrolladas en el contexto de esta investigación, hemos logrado identificar algunas necesidades particulares de las personas migrantes y refugiados que son importante considerar al momento de diseñar un mecanismo de participación que permita una participación efectiva:

- i. Es necesario hacer un llamado expreso a los migrantes y refugiados a participar. Esto es importante para superar una “sensación de exclusión y no pertenencia” que puede llevar a la no participación.
- ii. Hay que poner especial atención a las barreras y diferencias idiomáticas. Diferentes idiomas, expresiones y usos del lenguaje pueden dificultar una participación efectiva.
- iii. Asimismo, hay que tener en consideración que la mayoría de los grupos migrantes no tienen redes de apoyo ni contacto en Chile, por lo que se recomienda aprovechar las redes de los órganos de la sociedad civil para poder llegar a un grupo extenso.


Figura 1: Resumen de las Recomendaciones Específicas

(Aninat, Vergara, 2019, p. 284). Esta especial vulnerabilidad se ha asentado con las consecuencias, tanto económicas como sociales, que nuestro país ha tenido que enfrentar dada la emergencia sanitaria y los procesos de efervescencia social.

⁴⁰ Algunas herramientas para incorporar partes interesadas en la identificación de las brechas y un posterior monitoreo de los impactos asociado a migrantes son: Establecer en primer lugar un diagnóstico participativo. Esta es una herramienta utilizada para levantar información para recoger las principales preocupaciones utilizando entrevistas con actores claves. Luego esta información debe ser sistematizada y transparentada a todos los miembros de la comunidad. Propone a su vez, un monitoreo participativo; esta es una herramienta supone una capacitación de los miembros de la comunidad en técnicas de monitoreo que se utilizarán para que puedan participar directamente tanto en la medición de los impactos como la interpretación de resultados (Guías Chile Derechos Humanos y Empresas Personas: Migrantes y Refugiadas, 2020, p. 90).

RECOMENDACIONES

PARA GRUPOS CUYA PARTICIPACIÓN DEBE SER RESGUARDADA EN EL PROCESO DE UN PAN



Mujeres

1. Establecer horarios y modos accesibles de participación.
2. Asegurar el acceso remoto a los encuentros.
3. Uso de redes sociales para convocar.

Migrantes y Refugiados

1. Hacer un llamado expreso para superar sensación de exclusión.
2. Atención a las barreras idiomáticas
3. Aprovechar redes de órganos de la sociedad civil.

Niños, Niñas y Adolescentes

1. Aprovechar el alcance que tiene la red de colegios del país con el que la Sub. de la Niñez ya tiene experiencia en procesos de participación.
2. Beneficiarse de la experiencia de la Sub. de la Niñez, Defensoría de la Niñez, e instituciones especializadas.
3. Usar lenguaje sencillo trabajando con profesionales.
4. Contar con facilitadores

Pueblos Originarios

1. Consultar a la Sub. de Servicios Sociales respecto a la exigencia de realizar un proceso de consulta indígena.
2. Del levantamiento preliminar de información con participación puede resultar una importante guía para lo que se debe ser consultado.

Comunidades en Contexto de Crisis

1. Recurrir a facilitadores con experiencia en zonas de conflicto.
2. Utilizar las instancias de diálogo que ya se han constituido.
3. Capacitar y delimitar los objetivos y expectativas de los participantes.
4. Hacer seguimiento posterior y explicar de que manera la participación fue considerada.

IV. Otras consideraciones sobre participación ciudadana en contexto del proceso constituyente y pandemia.

4.1 Sobre el contexto de proceso constituyente

Con fecha 25 de octubre de 2020 los chilenos votaron elaborar una nueva Constitución a través de una Convención Constituyente con alta participación electoral. Esta gran convocatoria e interés de parte de la población a hacerse parte del proceso ilustra que la participación es un elemento fundamental en el diseño y elaboración de una política pública, y que otorga legitimidad a dicho proceso. Recomendamos aprovechar este impulso y ejemplo Constituyente para promover una participación en una segunda versión del Plan, de manera de acercar el proceso de diseño y elaboración, a la gran discusión sobre nuestras instituciones y los roles de los distintos actores sociales en las materias propias de un PAN .

4.2 Sobre el contexto de pandemia y las dificultades de un proceso de participación digital



El contexto de pandemia obliga a pensar en formar alternativas a las presenciales para los procesos de participación, esto trae consigo ciertas dificultades, pero también ciertas oportunidades. La principal y más clara dificultad, es que en nuestro país aún existe una brecha digital que resalta desigualdades y ciertas vulnerabilidades, por lo que va a ser necesario pensar en ciertas herramientas y formas para facilitar el acceso a las herramientas de participación que se desarrollen, como puede ser el trabajar con colegios, municipalidades y otros cuerpos públicos, para resolver las complicaciones prácticas y de gestión que puedan presentarse.

Lo positivo, es que la población nacional (aunque por cierto no de manera uniforme), se ha ido familiarizando con los sistemas de comunicación a distancia, los que facilitan un proceso participativo a nivel nacional porque reducen los costos financieros y de gestión asociados a los espacios y a traslados. Los seminarios, charlas, talleres y capacitaciones se ven claramente facilitados en un proceso participativo digital.

Caso 1. El Proceso de Participación de la Ruta del Agua ha tenido cobertura nacional, con diversas instancias de participaciones vía telemática.



 **Zona 1:** Regiones de Arica y Parícuta, Tarapacá y Antofagasta.
Fecha: 15 de octubre a las 15:30 hrs.

 **Zona 2:** Regiones de Atacama y Coquimbo
Fecha: 14 de octubre a las 15:30 hrs

 **Zona 3:** Región de Valparaíso
Fecha: 16 de octubre a las 09:00 hrs

 **Zona 4:** Región Metropolitana de Santiago
Fecha: 9 de octubre a las 09:00 hrs.

 **Zona 5:** Regiones del Lib. Bdo. O'Higgins, Maule y Ñuble
Fecha: 21 de octubre a las 15:30 hrs.

 **Zona 6:** Regiones Biobío y La Araucanía
Fecha: 13 de octubre a las 15:30 hrs.

 **Zona 7:** Regiones de Los Ríos y Los Lagos -
Fecha: 7 de octubre a las 15:30 hrs.

 **Zona 8:** Regiones Aysén del Gral. Carlos Ibáñez del Campo y Magallanes y de la Antártica Chilena
Fecha: 20 octubre a las 15:30 hrs.

Si quieres participar en los Talleres Territoriales Digitales del Agua:

[Inscríbete aquí](#)

Para recoger la visión de la ciudadanía, recogimos la experiencia de representantes de los siguientes sectores:

 **Organismos Públicos**

 **Sector Privado**

 **Sociedad Civil**

V. Estrategia y mecanismos de participación:

Este apartado, presenta una propuesta de estrategia general de participación con ciertas herramientas particulares cuya aplicación consideramos pertinente. Esta propuesta ha sido desarrollada en base a los estándares internacionales y a las opiniones y recomendaciones recogidas por medio de diversas entrevistas y conversaciones con actores públicos y privados relevantes.

Como estrategia general se recomiendan las siguientes etapas:

1. Comenzar con la elaboración de una lista preliminar de temas prioritarios, en base a los productos desarrollados en el contexto de esta asesoría y a otros estándares e insumos disponibles para la Subsecretaría de Derechos Humanos. Esta lista debería ser una identificación de aquellas prioridades relacionadas con la aplicación de los Principios Rectores en el contexto nacional, identificando las principales consecuencias negativas sobre los derechos humanos relacionadas con actividades empresariales y las deficiencias en las respuestas gubernamentales y empresariales (Grupos de Trabajo, 2017, p. 7). En esta identificación de temas prioritarios, se debería hacer una primera sistematización en base a la lista de los Principios Rectores, para verificar correspondencia y pertinencia.

2. Luego, dicha lista de temas debería ser presentada al Comité 360 para un primer proceso de discusión participativo. Este puede ser, además, un buen momento para conversar y discutir sobre la estrategia general de participación para la elaboración del Plan de Acción Nacional. Este proceso debería ser breve, en dos reuniones, una primera en la que se presente como propuesta la estrategia y mecanismos de participación generales, seguido de un periodo para que los distintos actores representados en este órgano entreguen sus comentarios por escrito y una segunda reunión de discusión general.

Antes de esta instancia, sería adecuado hacerse cargo de las críticas de representatividad del Grupo Asesor Multiactor. El objetivo es que el Comité 360 funcione como formato de colaboración con las partes interesadas no gubernamentales, como señala el Grupo de Trabajo, *“En muchos casos puede ser más eficaz basarse en plataformas de diálogo existentes y convocar una mayor participación de las partes interesadas”* (Grupo de Trabajo, 2017, p. 6). Sugerimos incorporar por ejemplo a organizaciones de representación y defensa de intereses y derechos asociados a NNA (buscar apoyo y asesoría de UNICEF), migrantes y refugiados, adultos mayores y personas con discapacidad. Podría ser un buen momento también para discutir la orgánica del Comité 360, buscando por ejemplo la designación de un Secretario Ejecutivo que facilitara el trabajo interno de este órgano en conjunto con la Coordinación de la Subsecretaría de Derechos Humanos, especialmente para el periodo 2021 en que se deberá elaborar el nuevo PAN.

3. Con la lista de temas prioritarios, la que recomendamos que no exceda de diez temas, se debería dar inicio al proceso de consulta amplio. Dado el contexto nacional, recomendamos un proceso común, sencillo, flexible, pero con énfasis en alcance amplio a nivel territorial y con acciones positivas dirigidas a conseguir la inclusión de aquellos grupos que son especialmente relevantes para el marco de derechos humanos y empresas. Se debería poner especial atención a la transparencia, con resguardos mínimos que permitan asegurar la confidencialidad de quienes participan. Luego, el proceso de participación recomendamos se estructure en 7 etapas: (i) difusión y formación; (ii) levantamiento y contraste de temas e

intereses; (iii) sistematización; (iv) primera devolución; (v) proceso de elaboración de medidas; (vi) consulta ciudadana digital amplia; (vii) segunda devolución.

Figura 2: Temas preliminares del diseño del proceso de participación del PAN



a) Etapas del proceso participativo

(i) Difusión y formación: Los objetivos de una primera etapa informativa son (a) poner información y datos relevantes necesarios para un proceso de reflexión deliberativo, de manera accesible, a disposición de la población; (b) sensibilizar a los públicos relevantes como son las empresas y grupos afectados sobre el marco de Derechos Humanos y Empresas; (c) Promover la participación de los grupos de interés relevantes a ser parte del proceso (OCDE, 2017, p. 5).⁴¹ Este puede ser un buen momento para manifestar el compromiso político de las autoridades y para publicar el plan de trabajo (Grupos de Trabajos, 2017, pp. 6 y 7).

Algunas herramientas:

⁴¹ Como fue concluido en el primer informe de esta asesoría, el conocimiento del marco de Derechos Humanos y Empresas y sus instrumentos aún tiene espacio para mejorar. Es necesario empezar el proceso participativo de elaboración del segundo Plan con una estrategia de formación e información al público de cobertura extensa, que considere las condiciones nacionales y que aproveche de manera razonable los recursos disponibles. Aquellos actores que formen parte del Comité 360 pueden desempeñar un rol importante en esta etapa de difusión y formación.

- a. El proceso de difusión y formación debería considerar una serie de instancias tipo charlas y/o seminarios, generales y dirigidas a grupos específicos, a realizarse de manera digital, cuidando facilitar el acceso según las dificultades y características propias de la población objetivo y trabajando en conjunto con actores públicos y/o privados con experiencia y contacto con dichos grupos de la población. Se recomienda cuidar el alcance de participación efectiva de dichas charlas y seminarios a nivel territorial.⁴²
- b. A lo anterior se debería sumar una serie de herramientas de información multimedios, con un sitio web informativo, folletos, videos y cápsulas informativas disponibles y difundidos en redes sociales y otros medios que cubran el marco general de Derechos Humanos y Empresas, sus instrumentos esenciales, el proceso participativo de elaboración del Plan.

(ii) Levantamiento y contraste de temas e intereses: Luego de la etapa de difusión y formación, recomendamos someter la lista de temas ya discutida y con las modificaciones que sean pertinentes a un proceso de diálogo y revisión participativo. Aunque la forma concreta va a depender de los recursos humanos y presupuestarios disponibles, proponemos que el levantamiento de temas e intereses se haga con una mezcla de diálogos ciudadanos territoriales y consulta digital extensa.

Para concretar estos mecanismos entregamos tres recomendaciones generales:

- (1) Asegurar acceso, lo que consiste en a) considerar las acciones afirmativas clásicas para la inclusión de los grupos especialmente relevantes y que pueden tener ciertas dificultades o resguardos para participar y b) en aquellos impedimentos propios asociados a un proceso de consulta digital;
- (2) Que la organización territorial del proceso de consulta se construya sobre los espacios públicos y redes del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, como las SEREMI u otros, de manera de coordinar con mayor facilidad los mecanismos de acceso participativo;
- (3) Buscar consejo y asesoría en aquellas reparticiones públicas que tienen experiencia en procesos participativos como son el Ministerio de Minería, Energía, Obras Públicas u otros.

Caso 3. La Ruta Energética 2018 - 2022 comenzó con 7 temas fuerza o ejes, los que fueron presentados para la participación ciudadana

⁴² Estas instancias pueden ser un buen momento para invitar a participar al proceso participativo posterior e ir creando una base de datos útil para las posteriores etapas.

Ejes de la Ruta Energética



(iii) Sistematización: Luego de este primer proceso participativo es necesario dar paso a una etapa de sistematización de las respuestas para poder utilizar la información levantada. Un primer análisis debería consistir en la evaluación de los temas y prioridades definidos inicialmente, revisando su vigencia y pertinencia a la luz de los resultados del proceso participativo. Así también, hay que estar atento a la posibilidad de agregar, eliminar o modificar algunas de las prioridades o énfasis de esta lista preliminar. Se recomienda que para la sistematización se aproveche la realizada previamente y que evaluaba la correspondencia y pertinencia con los Principios Rectores.

(iv) Primera devolución: La incidencia efectiva de los procesos participativos puede no ser suficiente por sí sola para dotar de legitimidad al desarrollo de una política pública. Es importante que dicha incidencia sea transparente y explícita. Para ello, es importante que los resultados de las instancias participativas sean devueltos a quienes fueron parte, de manera de poder verificar que las opiniones fueron escuchadas y que están siendo consideradas para el diseño efectivo de la política pública (Grupo de Trabajo, 2017, p. 7).

(v) Proceso de elaboración de medidas: Como fue desarrollado en su momento en el documento de evaluación del primer PAN, es también puede beneficiarse en su legitimidad y futura eficacia, de una aproximación participativa. Las medidas deberían tener una relación directa con las prioridades y temas levantados originalmente, y un proceso de consulta con el órgano asesor multiactor respecto de ideas específicas para medidas que pudieran ayudar a hacerse cargo de las principales prioridades puede ser beneficioso. Así también, la experiencia de algunos miembros del Comité 360 puede ser muy útil para resolver temas difíciles como la definición de indicadores. “*El documento debe abordar las deficiencias de gestión previamente identificadas en la lucha contra las consecuencias negativas sobre los derechos humanos y poner especial énfasis en las áreas prioritarias detectadas (...)*”(Grupo de Trabajo, 2017. p. 9)

(vi) Consulta digital ciudadana extensa y proceso de consulta indígena si ello resulta pertinente: Luego de preparar un documento borrador, con una primera lista de medidas, debería someterse el documento a un proceso de consulta ciudadana, sobre un formato similar al desarrollado para el levantamiento de temas e intereses. Aunque dependerá de los análisis de factibilidad técnica y presupuestaria correspondientes, recomendamos hacer una segunda serie de talleres y diálogos ciudadanos a nivel nacional, seguido de un proceso de consulta digital extenso. Si por distintas razones esto se presenta como de difícil ejecución, recomendamos realizar al menos el proceso de consulta digital, buscando asegurar las correspondientes medidas de acceso. El énfasis de la consulta debería estar en si las medidas presentadas parecen ser pertinentes y eficaces para enfrentar el tema definido como prioritario previamente. Otras alternativas son audiencias públicas digitales o entrevistas focalizadas (Grupo de Trabajo, 2017, p. 19).

Respecto del proceso de consulta indígena, como fue desarrollado en el apartado correspondiente y de manera más extensa en el Anexo 1, este sería el momento de evaluar y ejecutar la correspondiente consulta indígena. Para ello, recomendamos solicitar un pronunciamiento fundado a la Subsecretaría de Servicios Sociales del Ministerio de Desarrollo Social sobre la pertinencia de realizar esta consulta, tanto respecto del Plan en general, como respecto de cada una de sus medidas. Nuestra posición como grupo asesor es que para el Plan de Acción Nacional de Derechos Humanos y Empresas no existiría una obligación legal en los términos del Decreto 66 que consagra el Convenio 169 de la OIT, para realizar una consulta indígena general, no obstante ello podría ser necesario respecto de algunas de las medidas que tengan una relación directa con grupos indígenas en los términos normados en la regulación nacional e internacional.⁴³

(vii) Segunda devolución: A cada proceso de consulta o participación debería seguirle una instancia de sistematización y devolución. Para esta última devolución, se recomienda hacer llegar a quienes hayan participado en los distintos procesos, el documento final del Plan de Acción Nacional de Derechos Humanos y Empresas que vaya a ser finalmente lanzado. El momento de presentación del PAN, es una buena oportunidad *“para crear conciencia sobre temas de empresas y derechos humanos en el país, incluso en relación con las expectativas del gobierno con respecto a la aplicación del pilar II y III por parte de las empresas* (Grupo de Trabajo, 2017, pp. 9-10).

⁴³ De todas maneras, recomendamos hacer seguimiento a la apelación al fallo de la Corte de Apelaciones de Concepción en el Rol 13.031-2020-Protección, para ver de cerca el estado actual respecto a la posición jurisprudencial en la materia.

Figura 3: Esquema de las etapas del proceso participativo



b) Ejemplos a considerar de procesos de participación ciudadana reciente, que están teniendo buen resultado a nivel nacional

- **Mesa del agua - Ministerio de Obras Públicas:** Iniciativa pública que busca proponer un plan para hacer frente a la crisis hídrica que atraviesa el país. Son parte de este proceso varias instancias de participación ciudadana con alcance nacional, el que incluye un proceso de consulta digital, una serie de talleres territoriales sobre 12 ejes temáticos y el acompañamiento constante de un órgano asesor multiactor.⁴⁴

⁴⁴ <https://www.mop.cl/MesaAgua/index.html#encuesta>

Figura 5: El Proceso de Participación de la Ruta del Agua ha tenido cobertura nacional, con diversas instancias de participaciones vía telemática.



- **Ruta Energética 2018-2022 - Ministerio de Energía:** Proceso participativo amplio que contó con un enfoque descentralizado, aprovechando los distintos cuerpos y servicios del Ministerio en el territorio y con el objetivo de levantar temas prioritarios por medio de talleres regionales, con distintas mesas temáticas.⁴⁵
- **Política Nacional Minera 2050 - Ministerio de Minería:** Con el objetivo de crear un plan estratégico y de desarrollo a largo plazo para la Minería, se ha desarrollado un robusto plan participativo para la elaboración de esta política de Estado que busca definir una orientación general en el sector a corto, mediano y largo plazo. El proceso se ha dividido en 4 fases, con mesas de trabajo con actores públicos y privados,

⁴⁵ <https://energia.gob.cl/sites/default/files/rutaenergetica2018-2022.pdf>

comisiones técnicas, talleres virtuales por regiones en base a 9 ejes transversales y por último una serie de encuestas y diálogos virtuales.⁴⁶

Figura 6: Participación territorial en la Política Minera 2050



V. Conclusiones

El objetivo final de este proceso de participación es identificar aquellas áreas que, por su potencial impacto, se convierten en temas prioritarios. Para alcanzar esta meta, la participación ciudadana es tanto un medio como un fin. Es un medio en el sentido que permite reconocer los temas que es más urgente resolver, alcanzando a aquellos más directamente afectados o con mayor influencia e interés en concretar los objetivos. También es un fin en sí mismo, dado que los mecanismos de participación, en el contexto de un Estado de Derecho, se convierten en instrumentos de representación.

El proceso participativo es una instancia esencial para posicionar una discusión cuyas conclusiones benefician a todos. El marco de Derechos Humanos y Empresas presenta una alternativa que concreta tanto las nuevas exigencias de los mercados internacionales y los retornos a largo plazo de las empresas, con el interés general de la sociedad. Esperamos que este documento sea un insumo útil para que la segunda versión del Plan de Acción Nacional de Derechos Humanos y Empresas, se convierta en una política que de manera legítima y efectiva, logre constituirse en una plataforma de acción y colaboración pública.

VI. Bibliografía

⁴⁶ <http://www.politicanacionalminera.cl/>

Aninat, I. & Vergara, R., (eds). (2019). *Imigreación en Chile: una Mirada Multidimensional*. Santiago: Fondo de Cultura Económica.

Bloch Poulsen-Hansen, C., Blackwell, S., Geary, P.. (2015). *Children's Rights in National Action Plans on Business and Human Rights*.

Carta Iberoamericana de Participación Ciudadana en la Gestión Pública. (2009). Lisboa: XI Conferencia Iberoamericana de Ministros de Administración Pública y Reforma del Estado

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2018). *Políticas públicas con enfoque de derechos humanos (OEA/Ser.LV/II. Doc. 191/18)*.

Consejo para la Transparencia. (2018). *Resumen Proceso Participativo "A 10 Años de la Ley de Transparencia"*. Santiago: Ediciones Consejo para la Transparencia.

Davies, B. (2015) Popular Participation and Legitimacy in Constitutional Change: Finding the Sovereign. *Liverpool Law Review*, 36, 277–297. Liverpool: Springer.

Defensoría de la Niñez. (2019). *Propuesta Metodológica para La Participación Efectiva de Niños, Niñas y Adolescentes*. Santiago.

Fundación Casa de la Paz (2020). *Guías Chile Derechos Humanos y Empresas. Personas Migrantes y Refugiados*. Santiago: Secretaría Técnica Fundación Casa de la Paz.

Gastil, J. 2008. *Political Communication and Deliberation*. Thousand Oaks, CA: Sage

Gilley, B. (2006). The Meaning and Measure of State Legitimacy: results for 72 countries. *European Journal of Political Research*, 45, 499–525. Oxford: Blackwell Publishing.

Grupo de Trabajo de Naciones Unidas sobre las empresas y los Derechos Humanos. (2016). *Orientación para los Planes de Acción Naci*

Holzer, H., Neumark, D. (2000). Assessing Affirmative Action. *Journal of Economic Literature*, 38 (3), 483-568.

IAP2. (2007). *Spectrum of Public Participation*.

Instituto Nacional de Derechos Humanos. (2018). *Mapa de Conflictos Socioambientales*.

Ministerio de Desarrollo Social & Consejo Nacional de la Infancia.(2017). *Plan de Acción Nacional de Niñez y Adolescencia 2018-2025*.

Ministerio de Relaciones Exteriores del Gobierno de Chile. (2017). *Plan de Acción Nacional Empresas y Derechos Humanos*.

Muñoz, P., Wrzoncki, E. (2017). *National Action Plans on Business And Human Rights Toolkit*. The Danish Institute for Human Rights.

Nabatchi, T. (2012). Putting the “Public” Back in Public Values Research: Designing Participation to Identify and Respond to Values. *Public Administration Review*, 72 (5), 699–

708.

Nabatchi, T., Ertinger, E., Leighninherm M.. (2015). The Future of Public Participation: Better Design, Better Laws, Better Systems. *Conflict Resolution Wuarterly*, 22 (1), 35–44.

Nelimarkka, M., Nonnecke, B., Krishnan, S., Aitamurto, T., Crittenden, C., Garland, C., Gregory, C., & Huang, C. A. (2014). Comparing Three Online Civic Engagement Platforms using the “ Spectrum of Public Participation” Framework. *Internet, Policy, and Politics Conference on Crowdsourcing for Politics and Policy*. Oxford.

OECD. (2017). *Estudio de Gobernanza Pública de la OCDE. Chile: Informe La participación Ciudadana en el Proceso Constituyente 2017*.

Pérez de las Heras, B. (2017) *Democratic Legitimacy in the European Union and Global Governance*. Bilbao: Springer.

UNICEF. (2012). *Derechos del Niño y Principios Empresariales*.



Informe Nuevas Temáticas y Tendencias de Políticas Públicas en Derechos Humanos y Empresas

Equipo consultor
Programa de Sostenibilidad Corporativa
Facultad de Derecho
Pontificia Universidad Católica de Chile

1. Introducción

Tal como se indica en las Bases de esta licitación, *“la actualización del Plan de Acción Nacional de Derechos Humanos y Empresas debe considerar temáticas que procuren proteger a los grupos de especial protección frente a eventuales consecuencias negativas de las actividades empresariales en sus derechos humanos”*.

a) Objetivo final de un Plan de Acción Nacional de DDHH y Empresas

Los Derechos Humanos son *universales, indivisibles, interdependientes e interrelacionados*. Esta declaración y reconocimiento, implica asumir que el objetivo final de la hoja de ruta de un PAN es dirigirse hacia todos aquellos impactos actuales y potenciales en todos los Derechos Humanos que puedan ser afectados en el marco de las actividades y operaciones empresariales (REDESCA, 2019, p. 33; OHCHR, 2002, p. 65)⁴⁷. Este es un desafío compartido por todos los actores involucrados, a largo plazo, pero respecto del cual deben definirse metas alcanzables, concretas y efectivas, en el tiempo de duración de cada versión del PAN.

b) Centralidad de la persona y la dignidad

Tal como lo indica el informe de REDESCA en su apartado 42 *“La dignidad humana es inherente a todas las personas y constituye la base sobre la que se desarrollan los derechos humanos, es decir, fundamenta la construcción de los derechos de las personas como sujetos libres e iguales en dignidad y derechos. El ámbito de empresas y de derechos humanos debe hacer suya esta centralidad, en tanto la calidad de la dignidad humana representa el eje dinamizador e interpretativo de todo el sistema de protección de los derechos humanos, lo que implica la búsqueda de asegurar que en toda decisión se aplique el principio “pro persona”, en aras de alcanzar el resultado que mejor proteja al ser humano y menos limite la realización de sus derechos fundamentales”* (REDESCA, 2019, p. 33).

En consecuencia, todo análisis de temas emergentes y priorización debe tener como centro la persona humana y su dignidad intrínseca, lo que puede verse afectado por la actividad empresarial, ya sea de empresas privadas como estatales.

c) Necesidad de priorización

Por su parte, como se ha expuesto en este reporte, los Principios Rectores proponen un compromiso y metodología para identificar aquellos potenciales impactos negativos en los Derechos Humanos por parte de la actividad empresarial, de manera de prevenir su ocurrencia y reparar en caso de daño. Es en ese sentido que los propios Principios Rectores

⁴⁷ Informe REDESCA sobre Empresa y Derechos Humanos: Estándares Interamericanos (2019), Pág. 33. Disponible en <https://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/EmpresasDDHH.pdf>

llaman a *identificar y priorizar* aquellos impactos que tienen mayor severidad. En este sentido, el PR 24 establece que:

“PR 24. Cuando sea necesario dar prioridad a las medidas para hacer frente a las consecuencias negativas, reales y potenciales, sobre los derechos humanos, las empresas deben ante todo tratar de prevenir y atenuar las consecuencias que sean más graves o que puedan resultar irreversibles si no reciben una respuesta inmediata.”

Al efecto los Comentarios de los PR explicitan que:

*“Si bien las empresas deben tener en cuenta todas las consecuencias negativas sobre los derechos humanos, no siempre podrán hacerlo simultáneamente. A falta de asesoramiento jurídico especializado, si es necesario establecer prioridades, **las empresas deben empezar por abordar las consecuencias sobre los derechos humanos por orden de gravedad**, ya que una respuesta tardía puede dar lugar a una situación irremediable. La gravedad en este contexto no es un concepto absoluto sino relativo, en función de las consecuencias sobre otros derechos humanos que haya identificado la empresa.*

Este criterio de priorización, de acuerdo a la gravedad de los posibles impactos y la posible afectación de Derechos Humanos, es un criterio que debe considerarse en la elaboración de un Plan de Acción Nacional, toda vez que las acciones del Estado para tener un mayor impacto, deben aprovecharse y ser dirigidas a metas que sean efectivas en la hoja de ruta a largo plazo del PAN. Como fue señalado en el primer informe de esta asesoría, muchas medidas, que no cubren de manera suficiente aquellas áreas más prioritarias y urgentes, terminan por mermar la eficacia del PAN en su conjunto.

Así, la priorización se convierte en parte fundamental de una política pública con enfoque de derechos humanos. Un PAN debe intentar resolver o dirigirse en primer lugar hacia las mayores brechas de vulneración de derechos humanos por parte de la actividad empresarial, e indicar cómo las acciones comprometidas contribuyen a ir cerrando dichas brechas, todo en consideración al contexto y capacidad gubernamental y el alcance de los actores involucrados (Instituto Danés, 2017a, p. 33).

En este sentido las *Orientaciones* del Grupo de Trabajo establecen que,

*En primer lugar, todos los compromisos en el PAN, así como en el plan general tienen que ser dirigidos hacia la prevención, mitigación y reparación de las consecuencias negativas actuales y potenciales. **Si los gobiernos tienen que priorizar, éstos deben***

centrarse en las acciones para prevenir y reparar las violaciones que sean más severas en términos de su escala, alcance y naturaleza irremediable, así como aquellos en los que tienen más influencia para cambiar la situación sobre el terreno (Grupo de Trabajo, 2017, p. ii).

Para evaluar la capacidad de la institucionalidad del PAN para cumplir sus metas y definir con ellos las posibles acciones, es importante considerar los aprendizajes y experiencia desarrollada por el PAN en evaluación, en el sentido de identificar aquellas medidas que han tenido efectos “sobre el terreno”, a fin de mantener y profundizar aquellas medidas que hayan sido más efectivas.

Conforme lo expuesto, en este capítulo se proponen una serie de temas emergentes, los que deberán ser sometidos a un proceso de validación y discusión a través de participación ciudadana que se indicó en el segundo informe de esta asesoría. Así, de acuerdo a la metodología contenida en nuestra propuesta técnica, los temas emergentes consideran los contextos en el cual se desenvuelven las actividades empresariales, tanto nacionales como locales, para definir las prioridades y temáticas emergentes que deben ser especialmente consideradas, utilizando usando fuentes tales como documentos internacionales, sentencias judiciales, informes del Instituto Nacional de Derechos Humanos, entre otros.

2. Criterios de priorización

- a) ***Severidad***. Gravedad o naturaleza irreparable de las posibles vulneraciones a los derechos humanos producto de la actividad empresarial.
- b) ***Riesgo de Afectación o Brechas***. Potencial de ocurrencia de la vulneración y/o constatación efectiva de la misma, por medio de sentencias judiciales, documentos y reportes internacionales y/o procesos participativos.
- c) ***Efectividad e Impacto***. Capacidad gubernamental y de la plataforma del PAN para hacerse cargo de manera efectiva de dichos temas, incluyendo avances “en terreno” del PAN existente.

3. Ranking de prioridad de temas emergentes

En base a la información documental, instrumentos y recomendaciones internacionales, foros regionales y mundiales, sentencias judiciales, y entrevistas realizadas durante el proceso, se presenta una primera tabla que contienen grupos afectados respecto de los cuales el PAN debiera tener prioridad de acciones. A continuación se incluye una segunda tabla, que contiene temáticas emergentes y tendencias en DDHH y empresas, en los cuales se recomienda enfocar o priorizar el trabajo del nuevo PAN.



Grupos Afectados y Tendencias			
Grupos Afectados	Riesgos y relevancia	DDHH y Principios Rectores	Ejemplo de Medidas que podría incluir el PAN
Comunidades en zonas de conflicto Socio y/o Ambiental	<ul style="list-style-type: none"> Impactos ambientales graves que alteran de manera significativa la vida de una localidad Efecto acumulativo de contaminación de los ecosistemas ambientales y sociales. Sentencias de la Corte Suprema constatando afectaciones del derecho a la vida, a la integridad física y psíquica y a derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación. 	<p>PR 7 b) Empresas en zona de conflicto deberán: (b) prestar asistencia adecuada a las empresas para evaluar y tratar los principales riesgos.</p> <p>DDHH afectados: Vida, seguridad e integridad de la persona; D° de justicia; D° de protección a la maternidad y a la infancia; D° de reunión; D° de propiedad</p>	<p>-Comprometer a gremios, empresas, comunidades y defensores de DDHH para llevar adelante procesos participativos en zonas de conflicto que permita identificar y monitorear impactos, y establecer planes de mejora concretos y medibles.</p> <p>-Comprometer especialmente a las empresas estatales.</p> <p>-Establecer sistemas de participación temprana y de solución de controversias, tendientes a reducir la conflictividad en los territorios.</p>
Mujeres	<ul style="list-style-type: none"> Bajo porcentaje de representación en cargo de alta administración. Casos de discriminación, acoso o violencia contra la mujer en el ámbito laboral. Débil asimilación del concepto de corresponsabilidad, lo que afecta la autonomía de la mujer. Igualdad de Derechos, falta eliminar brechas e inequidades en salario, oportunidades, participación, etc. 	<p>PR 7 Empresas que operen en zonas afectadas por conflictos. deberán b) Prestar asistencia adecuada a las empresas para evaluar y tratar los principales riesgos de abusos, prestando especial atención tanto a la violencia de género como a la violencia sexual.</p> <p>PR 12. Respeto a todos los DDHH internacionalmente reconocidos, como son la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer.</p> <p>DDHH afectados: Igualdad y no discriminación; D° de protección a la maternidad y a la infancia</p>	<p>-Trabajar coordinadamente con el Ministerio de la Mujer y Equidad de Género para aprovechar la plataforma del PAN para implementar la norma 3262 sobre Igualdad de Género, Conciliación de la vida laboral, familiar y personal</p> <p>-Compromiso de los gremios para asegurar participación y representación femenina en posiciones directivas en sus organizaciones.</p> <p>-Fortalecer vínculos entre las empresas y los mecanismos de ayuda legal y acompañamiento a mujeres víctimas de violencia.</p>



<p>Niños, Niñas y Adolescentes</p>	<ul style="list-style-type: none"> Las empresas pueden afectar los DDHH de los niños en varias maneras: como sujeto y objetivo en publicidad y marketing, como miembro de comunidades afectadas por impactos ambientales, como familiares de trabajadores afectados indirectamente por afectaciones a DDHH padres Explotación infantil: laboral, explotación sexual y tráfico de NNA (víctimas de trata). Habitualmente pasados por alto en procesos de participación. 	<p>PR 12. Respeto a todos los DDHH internacionalmente reconocidos, entre los que se encuentra la Convención sobre los Derechos del Niño</p> <p>DDHH afectados: Vida; salud y servicios básicos; desarrollo físico, mental; espiritual, moral o social; seguridad prenatal y postnatal; integridad física y psicológica.</p>	<p>-Identificar el impacto de los productos o procesos productivos en este grupo, reportando y promoviendo un consumo adecuado y responsable.</p> <p>-Promover su inclusión en procesos participativos para el desarrollo de proyectos, y en otras instancias en que se discutan o busquen resolver los impactos de la actividad empresarial en sus DDHH.</p> <p>-Involucrar a la Defensoría de la Niñez y con la Subsecretaría de la Niñez para evaluar espacios de colaboración en temas de empresas y DDHH.</p> <p>-Generar mecanismos de reclamación especialmente diseñados para niños.</p> <p>-Involucrar empresas o gremios asociados a medios de comunicación y publicidad.</p>
<p>Trabajadores Migrantes</p>	<ul style="list-style-type: none"> Precariedad laboral asociada a informalidad en cadenas de suministro (desconocimiento de regulación laboral - migratorio). Discriminación por falta de políticas de integración multicultural adecuadas. Desconocimiento de derechos y su exigibilidad en la población migrante. Débil acceso a mecanismos de reparación tradicionales y solución alternativa de conflictos. Escasa visión de DDHH en una legislación migratoria desactualizada (Ej. visa sujeta a contrato exige que el trabajador se mantenga durante 2 años con el mismo empleador a riesgo de perder su estatus regular), requiere atención especial del mundo privado para evitar que la brecha de protección se concrete en una vulneración. 	<p>PR 3. Deber del Estado de informar en métodos para hacerse cargo de potenciales impactos en grupos afectados, como son, los trabajadores migrantes y sus familias.</p> <p>PR 12. Respeto a todos los DDHH internacionalmente reconocidos, como son la Convención Internacional sobre la Protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y sus familiares.</p> <p>DDHH afectado: Vida, seguridad e integridad de la persona; D° de justicia; D° de igualdad y no discriminación.</p>	<p>-Desarrollar capacitaciones de forma colaborativa en temas de inclusión laboral multicultural. Esencial el involucramiento de las PYMES.</p> <p>-Mejorar las políticas de formación y convalidación de carrera profesional, sistemas de evaluación de competencias, procesos de reclutamientos y colocación de trabajadores para incorporar a los trabajadores migrantes (Lupica, 2016, p. 10).</p> <p>-Implementar las guías desarrolladas por la OIT, entre las cuales destaca el Marco Multilateral para las Migraciones Laborales y otros Convenios en la materia.</p> <p>-Capacitaciones a empresas sobre normativa migratoria vigente para contratar a personas migrantes y refugiadas.</p>
<p>Comunidades Indígenas</p>	<ul style="list-style-type: none"> Los pueblos originarios son anteriores al Estado, no asimilables a otras minorías o grupos intermedios y por lo mismo y como destaca el C169, requieren una 	<p>PR 12. Respeto a todos los DDHH internacionalmente reconocidos, entre los que se encuentra el C169 de la OIT. Especialmente relevantes Art. 2.1; 6.1; 7.1</p>	<p>-A este respecto es especialmente importante que las medidas sean discutidas y resueltas sobre un enfoque participativo</p> <p>-Aplicación del proceso de consulta</p>



	participación y atención diferenciada <ul style="list-style-type: none"> Pueden verse afectados de manera significativa por proyectos extractivos (vínculo especial asociado al territorio) 	PR 3. Deber del Estado de informar en métodos para hacerse cargo de potenciales impactos en grupos afectados, como son, los PO	establecido en el Convenio 169 a las acciones comprometidas que los afecten directamente -Llevar a cabo procesos de participación diferenciados entre los 10 pueblos originarios acorde a la realidad de cada uno. -Protger y promover los conocimientos y habilidades de los pueblos originarios.
--	--	--	--

Fueron considerados, debido a la centralidad de la persona humana y su posible afectación de derechos, pero no incluidos en esta lista otros temas relevantes como adultos mayores, personas LGTBQ+, personas con discapacidad, defensores de derechos humanos y personas en condición de pobreza multidimensional. Consideramos que estos temas, y otros que vayan apareciendo, eventualmente deberían ser incluidos en el PAN conforme a compromisos concretos de agencias competentes, pues son asuntos importantes que podrían verse favorecidos por la plataforma de esta política pública participativa. Sin embargo, no se han incluido como temas emergente prioritarios debido a que la segunda versión del PAN debe tener el mayor impacto y eficacia posible en los temas que aborda, lo que exige poner atención en ciertos asuntos que por su gravedad y severidad se consideran prioritarios, así como por la capacidad de la plataforma del PAN de dar una respuesta satisfactoria en un contexto nacional y administrativo complejo.

Además de los grupos afectados prioritarios antes mencionados, existen algunos temas y tendencias emergentes que el PAN debiera considerar, y que se exponen en el siguiente cuadro.

Tendencias y temáticas Emergentes			
Temas	Riesgos y relevancia	DDHH y Principios Rectores	Ejemplo de Medidas que podría incluir el PAN
Empresas del Estado	<ul style="list-style-type: none"> Impactos significativos en temas ambientales y sociales. Directrices de los Grupos de Trabajo de “liderar con el ejemplo”. Posibles “violaciones de los derechos laborales, daños al medio ambiente, violaciones de los derechos sobre la tierra e 	Principio Rector 4, 5 y 6 donde se señala que los Estados deben adoptar medidas adicionales de protección, ejercer una supervisión, y promover el respeto de los DDHH con otras	-Empresas del Estado adopten un compromiso político de respetar los derechos humanos e implementar un proceso de debida diligencia, reportando sus riesgos y desafíos. -Recomendar que las empresas del Estado y de las que son accionistas inserten cláusulas en sus contratos



	<p>intimidación y difamación de defensores de los derechos humanos⁴⁸</p>	<p>empresas con las que realizan transacciones.</p> <p>Informe del Grupo de Trabajo sobre derechos humanos y empresas transnacionales y otras empresas.</p>	<p>que permita la terminación contractual si la contraparte o proveedor viola seriamente los derechos humanos.</p> <p>-Recomendar que las empresas del Estado, cuando sean relevantes en posición de mercado y tamaño, se comprometan con el Pacto Mundial de las Naciones Unidas.</p> <p>-En las acciones comprometidas en el pilar 2 se debería mencionar tanto a las empresas privadas como las empresas del estado.</p>
<p>Debida diligencia y gobierno corporativo</p>	<ul style="list-style-type: none"> Proceso de identificación de impactos, reales y potenciales, de afectaciones de derechos humanos. Análisis del directorios de temas ESG materialmente relevantes o de impactos significativo, incluyendo potenciales afectaciones de derechos humanos. 	<p>El PR 3 establece el deber del Estado de asesorar a las empresas sobre la observancia de los DDHH, señalando los resultados esperados y facilitar el intercambio de buenas prácticas.</p> <p>Los PR 18–21 establecen los elementos de la debida diligencia. En ellos destaca identificar y evaluar riesgos reales o potenciales, integrar las conclusiones de sus evaluaciones de impacto para tomar medidas oportunas, y hacer un seguimiento de eficacia de las medidas.</p>	<p>-Compromiso de empresas para implementar un proceso de debida diligencia, reportando avances y desafíos</p> <p>-Compromiso de gremios por incluir reporte en derechos humanos como criterio de membresía en línea con instituciones internacionales como el WBCSD, e ICMM, etc</p> <p>-Incluir en el marco regulatorio de la CMF sobre información al mercado que incluya reporte de temas de Derechos Humanos, en línea con GRI y estándares internacionales.</p> <p>-Promover estándares éticos y de mejores prácticas en gremios y asociaciones, que tengan sistemas de control y autorregulación.</p>
<p>Mecanismos de reparación</p>	<ul style="list-style-type: none"> Sin estas medidas el deber de protección del Estado puede debilitarse e incluso carecer de sentido. Un mecanismo mal diseñado o mal aplicado puede intensificar el sentimiento de agravio de la parte, al aumentar la sensación de impotencia. Hay un desafío en cuanto a que ciertos grupos marginados no reciben el mismo nivel de protección jurídica que el de la 	<p>Los PR abordan este pilar desde el número 25-31, abordando tanto mecanismos judiciales y extrajudiciales tanto del estado como no-estatales. El PR 31 tiene una especial relevancia toda vez que determina los elementos que deben incorporar para cumplir su objetivo.</p>	<p>-Establecer sistemas de reclamación por parte de empresas, especialmente mecanismos de reclamaciones no estatales PR.28, que cumplan con los estándares el PR 31.</p> <p>-Establecer mecanismos internos que aseguren confidencialidad y no represalias.</p> <p>-Reportar uso de canales de denuncia abiertos a las comunidades y proceso de mediaciones o de soluciones de</p>

⁴⁸ Punto 16 del Informe del Grupo de Trabajo sobre la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas en <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G16/091/74/PDF/G1609174.pdf?OpenElement>



	<p>población mayoritaria.</p> <ul style="list-style-type: none"> Implementar estos mecanismos dentro de la empresa permite que ocupen los daños detectados y repare de forma temprana y directa, evitando mayores daños o escalada de reclamaciones. 		<p>controversias.</p> <p>-Coordinar con la CS para reactivar estudio sobre DDHH y empresas, haciendo especial énfasis en el valor de la sistematización de las sentencias de recursos de protección y procedimientos de tutela laboral para la determinación de temas prioritarios</p> <p>-Crear una mesa de trabajo con la CS para ver mecanismos de reparación alternativos y complementarios a la justicia ordinaria.</p>
Compras Públicas	<ul style="list-style-type: none"> Rol e influencia del Estado en su rol de comprador. Evitar riesgo de reputación y credibilidad del Estado por contratar con empresas que vulneren ddhh. Estándares de cumplimiento normativo como requisito de contratación con el Estado (v.gr. tutela laboral) Si se segmentan las diferentes cadenas de valor de las compras y se identifican riesgos específicos para los derechos humanos relacionados con dichas cadenas podría facilitarse la labor de los compradores públicos para priorizar áreas, definir los requisitos de derecho y velar por su ejecución y cumplimiento por parte de proveedores y contratistas. 	<p>PR 5 indica que los Estados deben ejercer una supervisión adecuada con vistas a cumplir sus obligaciones internacionales de derechos humanos cuando contratan los servicios de empresas, o promulgan leyes a tal fin, que puedan tener un impacto sobre el disfrute de los derechos humanos. Asimismo, el PR 6 establece que los Estados deben promover el respeto de DDHH por parte de las empresas con las que realizan transacciones comerciales.</p>	<p>- Crear un Código de Conducta para los proveedores y contratistas ayudará a complementar un compromiso público.</p> <p>-Medir el impacto de la integración de las exigencias de los derechos humanos en el costo de las compras públicas para poder así compararlo con el beneficio adicional y el valor social que se genera.</p> <p>-Desarrollar un estudio para identificar y examinar los beneficios económicos y comerciales de la integración de los derechos humanos en el ciclo de compras públicas.</p>
Tecnología y DDHH	<ul style="list-style-type: none"> Automatización. Protección de datos y uso indebido. Economía GIG (Apps delivery, viajes, etc). Brechas digitales en tiempos de pandemia (repercutiendo en D° al trabajo - D° a la educación). Aspectos éticos de la inteligencia artificial Aprovechar la tecnología para intentar resolver otras brechas en DDHH. 	<p>Los Tratados Internacionales no se refieren explícitamente a la privacidad de datos personales, pero se ha entendido mayoritariamente que se abarca dentro del derecho de privacidad, libertad de expresión e igualdad y no discriminación</p> <p>D°s laborales, al trabajo, libre iniciativa económica, entre otros.</p>	<p>- Proponer una regulación de uso de datos personales, sistemas para encriptar, y regulación de vigilancia en línea.</p> <p>- Implementar medidas para aumentar el acceso a internet y nuevas tecnologías.</p> <p>- Tomar acciones en relación con personas que han perdido sus puestos de trabajo a causa de nuevas tecnologías.</p>



Pequeñas y medianas empresas	<ul style="list-style-type: none"> • 65% del empleo en Chile • PR 14- Responsabilidad proporcional respeto DDHH • Limitada capacidad de gestión • Aumento de exigencias como proveedores - cuidado cadena de suministro • Principales riesgos asociados a derechos de no discriminación - derechos laborales - privacidad - vida y salud - libertad de asociación. • También sujeto de afectación en su relación con el Estado y grandes compradores 	PR 13. La responsabilidad de respetar los DDHH se aplica a todas las empresas	<p>-Elaboración de guías e informativos breves y sencillos⁴⁹</p> <p>-Talleres y capacitaciones en debida diligencia en DDHH para PYMES (que podría ser asumido por las empresas compradoras o gremios)</p> <p>-Promover la idea de que el marco de empresas y DDHH facilita el escalamiento y llegada a otros mercados</p> <p>-Trabajar coordinadamente con otras reparticiones con experiencia con gremios y relación con PYMES (Min. Economía)</p>
------------------------------	--	---	---

4. Conclusiones

Como fue señalado previamente, la lista de temas prioritarias presentada es preliminar y debe ser sometida a una revisión participativa según las instancias y formas señaladas en el segundo informe de esta asesoría. El enfoque participativo permite, además de identificar y priorizar temas, evaluar las posibles medidas que pueden ser efectivas para hacerse cargo de estos asuntos. Así también, extiende el ámbito y alcance del PAN, en el sentido que hay muchas acciones que pudieran favorecer el objetivo final de esta política pública, pero que requieren de un trabajo colaborativo para ser promovidas y llevadas a buen término. Por ello, es esencial el involucramiento de las reparticiones públicas, de los grupos interesados y afectados, de las empresas y gremios, para que el PAN se convierta en una plataforma de colaboración que permita cumplir de manera efectiva su propósito.

Es necesario tener en consideración que cada uno de los temas presentados tiene distintas implicancias según el área o sector productivo en el que se inserte y/o se busque promover. Sería interesante, además de la participación del mundo minero y energético, la participación de los sectores empresariales y mundo público vinculado a medios de comunicación, agricultura, industria forestal y acuicultura, sectores que no fueron adecuadamente considerados en la primera versión del PAN y cuyo involucramiento podría ser un aporte importante en la búsqueda de que la segunda versión del PAN se convierta en una política pública de mayor impacto.

Este informe es el último de los elaborados a propósito de la ejecución del contrato adjudicado al Programa de Sostenibilidad Corporativa de la Facultad de Derecho UC por

⁴⁹Ejemplo de guía de DDHH y empresas dirigido a pequeñas y medianas empresas: <https://media.business-humanrights.org/media/documents/files/documents/SME-BHR-guide-EU.pdf>

licitación pública de la Subsecretaría de DDHH, y que es parte de la hoja de ruta para la elaboración de la segunda versión del Plan de Acción Nacional de Derechos Humanos y Empresas. En este contexto, esperamos que sirva como insumo para el proceso de desarrollo de esta política pública y permita orientar el trabajo y discusión tanto para la Coordinación del PAN como para los grupos y partes interesadas e involucradas en su promoción.

5. Bibliografía

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2018). *Políticas públicas con enfoque de derechos humanos (OEA/Ser.L/V/II. Doc. 191/18)*.

García Muñoz, S. (2017). *Empresas y Derechos Humanos: Estándares Interamericanos*. REDESCA y CIDH.

GLOBAL CSR, BBI International. (2015). *My Business and human rights. A guide to human rights for small and medium-sized enterprises*. European Commission.

Grandjean, A. (2018). *Discussion Paper: operational-level grievance mechanisms fit for children*. UNICEF.

Grupo de Trabajo de las Naciones Unidas sobre las Empresas y los Derechos Humanos. (2016). *Orientación para los planes de acción sobre las empresas y los derechos humanos*. Naciones Unidas.

Ministerio de Desarrollo Social & Consejo Nacional de la Infancia. (2017). *Plan de Acción Nacional de Niñez y Adolescencia 2018-2025*.

Ministerio de Relaciones Exteriores del Gobierno de Chile. (2017). *Plan de Acción Nacional Empresas y Derechos Humanos*.

Muñoz, P., Wrzoncki, E. (2017). *National Action Plans on Business And Human Rights Toolkit*. The Danish Institute for Human Rights.

OCDE (2016), Directrices de la OCDE sobre el Gobierno Corporativo de las Empresas Públicas, Edición 2015, Editions OCDE, Paris.

Office of the United Nations Office of the High Commissioner for Human Rights (OHCHR). (2002). *Handbook on national human rights plans of action*. Geneva: United Nations.

Red Interamericana de Compras Gubernamentales. (2017). *Informe: Taller sobre derechos humanos y compras públicas con miembros de la Red Interamericana de Compras Gubernamentales*.

The Danish Institute for Human Rights. (2020). *National Action Plans on Business and Human Rights. Explore by Issue*. <https://globalnaps.org/>

Wingfield, R., Tuta, I., Bansal, Tulika. (2020). *The Tech Sector and National Action Plans on Business and Human Rights*. The Danish Institute for Human Rights and Global Partners Digital.

Woods, C., Valencia, K. Cerqueria, D. (2017). *Industrias Extractivas y Planes de Acción sobre Empresas y Derechos Humanos*. ICAR.

MINUTA

PARA: Juan Eduardo Ibáñez
DE: Alejandra Precht
MATERIA: Participación indígena en elaboración del Plan de Acción Nacional de Derechos Humanos y Empresas de Chile (PAN)
FECHA: 24 de octubre 2020

La Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Chile ha solicitado un informe en el marco de la ejecución del contrato asociado a la licitación pública N°957865-2-LE20 de la Subsecretaría de DDHH. Lo anterior, con el fin de responder algunas dudas relativa a la participación de los pueblos originarios en elaboración del “Plan de Acción Nacional de Derechos Humanos y Empresas en Chile” (PAN).

En particular se me ha pedido responder lo siguiente: i) Razones por qué las comunidades indígenas requieren una atención diferenciada en lo que respecta a la participación; ii) Cuáles son los estándares mínimos que deberían considerarse para un proceso de consulta y participación indígena; iii) Recomendaciones generales respecto de cómo realizar un proceso de consulta y participación que cumpla con los estándares definidos. Desarrollaré por tanto cada uno de dichos aspectos.

I Razones por qué las comunidades indígenas requieren de una atención diferenciada en lo que respecta a la participación

1. En términos generales la existencia de un estatuto especial que regule a los pueblos indígenas se justifica en razón que son pueblos nacionales originarios y por tanto con derechos históricos; los que ha menudo, contra su voluntad, debieron incorporarse a otras unidades políticas.

Son pueblos anteriores al Estado y por ellos con derechos únicos no asimilables a otros grupos o minorías del Estado. En primer término, los pueblos indígenas no están creados por el Estado, ni están enteramente regulados jurídicamente por éste. Por su naturaleza misma son claramente diferentes de los cuerpos intermedios a que se refiere el artículo 1° de la Constitución Política cuyos estatutos jurídicos provienen íntegramente del derecho Estatal, en tanto los Pueblos Originarios (PO) cuentan con un estatuto jurídico al menos consuetudinario y están protegidos por normas supra estatales. De modo tal que el estatuto jurídico estatal que puede referirse a ellos debe respetar la identidad de dichos pueblos originarios, el derecho consuetudinario y la normativa supra nacional. En segundo término,

los PO se rigen por un estatuto jurídico diverso al que rige el derecho de las minorías, no obstante, en algunas ocasiones pudiesen aplicarse algunas normas comunes.

Por último, en muchos casos se trata de grupos que históricamente fue gravemente vejado y despojado de sus derechos. En este sentido el Convenio 169 de la OIT⁵⁰ (o indistintamente “Convenio”), en su preámbulo observa *“que en muchas partes del mundo esos pueblos no pueden gozar de los derechos humanos fundamentales en el mismo grado que el resto de la población de los Estados en que viven y que sus leyes, valores, costumbres y perspectivas han sufrido a menudo una erosión”*; fundamentándose también en ello una participación diferenciada.

2. El derecho a participar de un modo diferenciado ha sido recogido en diversos cuerpos legales que obligan al Estado Chileno.

Los pueblos originarios tienen el derecho a participar *“plenamente si lo desean en la vida política, económica, social y cultural del estado”*⁵¹ y además en las medidas que los atañen que se dicten en los Estados donde habitan.

En relación a esto último el Convenio 169 de la OIT, mandata que los Estados deben desarrollar una acción coordinada y sistemática para proteger los derechos y el resguardo de la integridad de los pueblos lo que debe realizarse con la participación de éstos. La participación es uno de los elementos esenciales en materia de la regulación indígena y tal como lo ha señalado la propia Organización Internacional del Trabajo (OIT) constituye “la piedra angular del Convenio”⁵², remarcando que “Las disposiciones sobre consulta y participación deben leerse en forma conjunta con aquellas referidas a las medidas coordinadas y sistemáticas tendientes a implementar los derechos de los pueblos indígenas”, encontrándose dentro de ellas las de resguardo a los DDHH.

Es por ello y por la naturaleza del PAN, que estimo que en la nueva formulación de esta Plan es necesario la participación diferenciada de los PO. En particular, resulta relevante considerar al menos las siguientes disposiciones contempladas en el Convenio:

Artículo 2.1: “Los gobiernos deberán asumir la responsabilidad de desarrollar, con la participación de los pueblos interesados, una acción coordinada y sistemática con miras a proteger los derechos de esos pueblos y a garantizar el respeto a su integridad”

⁵⁰ Convenio N°169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes. Entrada en vigencia 15 de septiembre de 2009.

⁵¹ Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas, artículo 5.

⁵² Los Derechos de los Pueblos Indígenas y Tribales en la Práctica: Una Guía sobre el Convenio Num. 169 OIT. 2009.

Artículo 6.1: “Al aplicar las disposiciones del presente Convenio, los gobiernos deberán: consultar a los pueblos interesados, ... cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente”.

Artículo 7.1: “... Además, dichos pueblos deberán participar en la formulación, aplicación y evaluación de los planes y programas de desarrollo nacional y regional susceptibles de afectarles directamente”.

La participación y consulta se presentan como herramientas necesarias para el resguardo de los derechos humanos reconocidos en el Convenio y en otros instrumentos internacionales de carácter general o particular para los PO (v.g. propiedad, cultura, religión, salud)⁵³.

En particular la consulta es un procedimiento necesario para la formulación de los planes y programas en tanto estos constituyen medidas administrativas⁵⁴. El concepto de medida administrativa no se encuentra definido en nuestra legislación, pero es posible asociarlo al de acto administrativo, por lo demás así lo recogió la Corte Suprema al utilizar la expresión “decisiones”⁵⁵. Por su parte, el artículo 7 del D.S. N°66/2013 del Ministerio de Desarrollo Social, la define como *“aquellos actos formales dictados por los órganos que formen parte de la Administración del Estado y que contienen una declaración de voluntad, cuya propia naturaleza no reglada permite a dichos órganos el ejercicio de un margen de discrecionalidad que los habilite para llegar a acuerdos u obtener el consentimiento de los pueblos indígenas en su adopción”*.

Una Política Nacional de la importancia de la que se plantea, pues se establece en aras de resguardar los DDHH de los ciudadanos, debiese contar con un acto de autoridad, al menos a nivel de una Resolución Administrativa. Y es deber de los gobiernos crear mecanismos para la participación de los PO en *“la adopción de políticas y programas que les conciernen”*⁵⁶. Por otra parte, La OIT señala que las regulaciones nacionales han incluido

⁵³ Véase a modo de ejemplo: Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; Convención Internacional para la eliminación de la Discriminación Racial; Convención American sobre Derechos Humanos; Declaración de las Naciones Unidas sobre Derechos de los Pueblos Indígenas; Declaración Universal sobre Diversidad Cultural.

⁵⁴ El artículo 6.1 del Convenio 169 de la OIT prevé: mandata consultar a los PO “cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente”. Súmese a lo anterior las obligaciones de los gobiernos contempladas en los artículos 2 y 33 del Convenio.

⁵⁵ Así se refiere la Corte Suprema en el considerando tercero de la causa Rol N°1525-2010 “Puelman Ñanco Mariano y otro, contra Comisión Regional del Medio Ambiente de la Araucanía”.

⁵⁶ OIT: “Entendiendo el Convenio sobre pueblos indígenas y tribales, 1989 (núm.169): Herramientas para jueces y operadores del derecho”. Ginebra, 2020 p. 22.

tanto políticas públicas como decretos de carácter reglamentario dentro de las medidas administrativas que deben consultarse⁵⁷.

3. Una política pública que establezca un plan de acción para el resguardo de los DDHH por parte de la actividad empresarial los atañe de manera directa.

La razón de ella es fáctica y se basa en que gran parte de la actividad productiva del país se sustenta en la extracción de recursos naturales. Este tipo de definición empresarial, tanto pública como privada, trae como consecuencia una afectación mayor a las comunidades que desarrollan su modo de vida ligada a los territorios, como son las comunidades indígenas. La Declaración Universal sobre Diversidad cultural de la UNESCO, es clara al señalar que: *“La defensa de la diversidad cultural es un imperativo ético, inseparable del respeto de la dignidad de la persona humana. Supone el compromiso de respetar los derechos humanos y las libertades fundamentales, en particular los derechos de las personas que pertenecen a minorías y los de los pueblos autóctonos”*⁵⁸.

Tanto el Convenio 169 de la OIT como nuestra propia Ley Indígena reconocen la importancia de los territorios para los PO, téngase como ejemplo, el artículo 1º de la Ley Indígena (Ley N°19.253) que en su parte final señala que para los indígenas la tierra es *“el fundamento principal de su existencia y cultura”*. En el mismo sentido y en forma reiterada lo ha señalado la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), la que al interpretar el derecho de propiedad privada establecido en el artículo 21 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, lo realiza a la luz del Convenio 169 de la OIT para el caso de los PO. Ello quedó plasmado en el caso *“Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tigni vs Nicaragua”*⁵⁹ en el cual además estableció la estrecha relación que las comunidades originarias tienen con la tierra señalando que *“debe ser reconocida y comprendida como la base fundamental de sus culturas, su vida espiritual, su integridad y su supervivencia económica”*. Además, hace una mención especial a la propiedad comunitaria al señalar que *“Entre los indígenas existe una tradición comunitaria, sobre una forma comunal de propiedad colectiva de la tierra, en el sentido de que la pertenencia de ésta no se centre en un individuo sino en un grupo y su comunidad”* (apartado 149).

En el caso de las comunidades indígenas el derecho a sus territorios abarca la propiedad individual y colectiva; pero también: i) los territorios que los pueblos ocupan o utilizan de alguna otra manera (artículo 13 Convenio 169 OIT); y; ii) Los derechos de los pueblos interesados a los recursos naturales existentes en sus tierras o territorios (artículo 13 en

⁵⁷ Ibídem, p. 30.

⁵⁸ Declaración Universal sobre Diversidad cultural de la UNESCO, artículo 4º.

⁵⁹ En sentido similar véase fallo Corte IDH en el caso *Pueblo Saramaka vs. Surinam*, año 2007 (Parágrafos 92 y ss).

relación a 15.1 del Convenio N°169 OIT). De este modo la posibilidad de interacción con actividades extractivas puede ser determinante.

4. Principios Rectores de la ONU sobre Empresas y DDHH

Dentro de los principios generales de la ONU sobre empresas y DDHH se hace presente la obligación de los Estados de respetar, proteger y cumplir los DDHH, estableciendo como un principio fundacional la responsabilidad de las empresas de respetar tales derechos. Para el logro de lo anterior, se ha estimado la creación a por parte de los Estado de “Planes de Acción Nacionales sobre las Empresas y los Derechos Humanos”. En este contexto, un grupo especializado de la ONU creó un documento de orientación que tiene dentro de los criterios esenciales de los PAN el de inclusión, y señala que: *“Entre las partes interesadas invitadas a participar en los procesos del PAN se deben incluir a ... representantes de los grupos de población que puedan estar particularmente expuesto a y afectados por los abusos de derechos humanos relacionados con la actividad empresarial, tales como ... los pueblos indígenas”*⁶⁰.

II Estándares mínimos que deberían considerarse para un proceso de consulta y participación indígena en la elaboración de una política sobre empresa y DDHH que involucre a los PO

Existen algunos principios y estándares mínimos que deben nutrir sustantivamente el proceso de participación de los PO en la elaboración del Plan y si contenido, todo ello en el contexto del resguardo de un modo diferenciado los DDHH en el caso de los PO⁶¹.

II.1 Principios

1. Autodeterminación

El Convenio 169 OIT utiliza el término “autogobierno” como un principio básico: *“los pueblos indígenas deberían ver satisfechas sus aspiraciones a asumir el control de sus propias instituciones y formas de vida y de su desarrollo económico”* (Preámbulo). Por su parte, el artículo XXI numeral 1. de la Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas prevé: *“Los pueblos indígenas, en ejercicio de su derecho a la libre determinación, tienen derecho a la autonomía o al autogobierno en las cuestiones relacionadas con sus asuntos internos y locales, así como a disponer de medios para*

⁶⁰ Orientaciones para los Planes de Acción Nacionales sobre las Empresas y los Derechos Humanos”. Grupo de Trabajo de la ONU sobre Empresas y Derechos Humanos, Ginebra, 2016.

⁶¹ Al respecto, véase el artículo 3 y 4 del Convenio 169 de la OIT.

financiar sus funciones autónomas”. En el mismo sentido luego menciona el derecho “a mantener y desarrollar sus propias instituciones indígenas de decisión. Tienen también el derecho de participar en la adopción de decisiones en las cuestiones que afecten sus derechos. Pueden hacerlo directamente o a través de sus representantes, de acuerdo a sus propias normas, procedimientos y tradiciones”, entre otras varias normas. En un sentido similar, las Naciones Unidas señalan que “los pueblos indígenas gozan del derecho a decidir acerca de sus propias modalidades de desarrollo económico, social y cultural”⁶².

El Convenio usa un lenguaje directo al señalar que los pueblos tienen derecho de “*decidir sus propias prioridades en lo que atañe al proceso de desarrollo, en la medida en que éste afecte sus vidas, creencias, instituciones y bienestar espiritual y a las tierras que ocupan o utilizan de alguna manera, y de controlar su propio desarrollo económico*”, y agrega de modo imperativo que deben participar en la “la formulación, aplicación y evaluación de planes y programas de desarrollo” que los atañen.

En consecuencia, la elaboración del Plan en conjunto con las comunidades deberá basarse en fórmulas que privilegien soluciones que permitan el crecimiento de los PO como sujetos activos, y evitar fórmulas que dejen a esos pueblos, por ejemplo, como meros receptores de beneficencia privada. Ello implica establecer mecanismos que les permitan incidir no sólo en la formulación sino también en la aplicación y evaluación del Plan.

2. Inclusión y No asimilación

El proceso de participación y el Plan en si mismo deben resguardar el principio de inclusión⁶³. Ello supone el respeto y consideración del otro desde su identidad, de lo que le es propio y distintivo.

La inclusividad designa un tipo de gestión empresarial y de administración de personal que no trata a la persona y al entorno humano que rodea la explotación del recurso como un engranaje de una maquina productiva, sino que los respeta y considerar desde su identidad. En este contexto, debe tenerse especial cuidado de contemplar dentro de la política recomendaciones y estándares, aplicables al resto de la comunidad no indígena, que aplicadas indiscriminadamente pudiesen gatillar condiciones gravosas para la subsistencia cultural de una comunidad indígena, como pudiese ser, a modo de ejemplo, el criterio del “valor compartido”.

⁶² NU/Pacto Mundial: Declaración de las NU sobre los derechos de los pueblos indígenas: Guía Referencia para las empresas (2013), pág.40.

⁶³ Este derecho se reconoce entre diversas normas, por citar algunas el artículo 7, 8, 28, 32, 54 de la ley indígena, artículo 2.2 del Convenio 169 de la OIT, artículos 9, 33, 34 y 35 de la Declaración de Naciones Unidas sobre Derechos de los Pueblos Indígenas; en el artículo XIII de la Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas..

La consulta indígena es un elemento necesario para resguardar este principio en tanto la finalidad de la consulta no es formal, sino que fue prevista *“para que los pueblos indígenas puedan participar efectivamente en su propio desarrollo”*⁶⁴, y tal como lo recuerda la OIT *“Constituye un principio fundamental de gobernanza democrática y desarrollo incluyente”*⁶⁵

3. Buena fe

Se entiende por buena fe el *“Estándar de conducta ética que debe presidir el ejercicio de los derechos subjetivos y los procedimientos y prácticas administrativas y procesales”*⁶⁶.

Es un principio que rige y se utiliza comúnmente en las regulaciones que atañen a los PO. Además del artículo 6.2 del Convenio, la encontramos en el artículo 19 de la Declaración de Naciones Unidas sobre Derechos de los Pueblos Indígenas: *“Los Estados celebraran consultas y cooperaran de buena fe con los pueblos indígenas interesados por medio de sus instituciones representativas antes de adoptar y aplicar medidas legislativas o administrativas que los afecten, a fin de obtener su consentimiento libre, previo e informado”*. Y en sentido idéntico artículo XXIII.2 de la Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas.

II.2 Estándares

4. Gobernanza

En su acepción más amplia es *“el proceso mediante el cual los actores de una sociedad deciden sus objetivos de convivencia-fundamentales y coyunturales- y las formas de coordinarse para realizarlos: su sentido de dirección y su capacidad de dirección”*.⁶⁷ En esta acepción, el término ha trascendido el ámbito gubernamental. Es así como en uno de los Informes del Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas, refiriéndose el tema indígena ha señalado: *“la gobernanza se ejerce mediante interacciones entre estructuras, procesos y tradiciones que, a su vez, determinan el ejercicio del poder, la adopción de decisiones y la participación y la influencia en ella de los ciudadanos y los pueblos indígenas, así como de otros interesados. Fundamentalmente la gobernanza tiene que ver con el poder, las relaciones y la rendición de cuentas: quien ejerce influencia, quien decide y cómo rinden cuentas quienes adoptan decisiones. La gobernanza de los pueblos indígenas*

⁶⁴ Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la OIT. CEACR-2010-O-S20-GEN-Sp.doc/v.3, p.9.

⁶⁵ OIT: “Entendiendo el Convenio sobre pueblos indígenas y tribales, 1989 (núm.169)” Op. Cit. p. 29.

⁶⁶ Diccionario jurídico del español panhispánico, Santiago Muñoz Machado, coordinador, RAE, 2018, Tomo I, pp.335.

⁶⁷ Luis F. Aguilar Villanueva: Gobernanza y gestión pública, Fondo de Cultura Económica, segunda reimpresión 2008, p. 90.

*se basa en estructuras, procesos y tradiciones similares. Se trata de un medio con que los pueblos indígenas adoptan sus propias normas y decisiones”.*⁶⁸

Ello implica considerar las metas y preferencias de los pueblos indígenas. En este sentido los planes de relacionamiento con las comunidades indígenas que fomenten el Plan pudiesen señalar que deben evitarse aportes que no sólo agreguen valor a corto plazo a las comunidades y considerar los propios requerimientos de éstas, de modo de fomentar la propia gobernanza de los pueblos indígenas y tener cuidado en no debilitarla.

5. Transparencia

La ONG Transparencia Internacional señala que *“los funcionarios públicos, empleados públicos, gerentes y directores de empresas, organizaciones y las juntas directivas tienen, como principio la obligación de actuar de manera visible, predecible y comprensible en la promoción de la participación y la rendición de cuentas y permitir que terceros perciban fácilmente qué acciones se están llevando a cabo”*.⁶⁹

El Plan debe velar porque se contemplen mecanismos que permitan dar cuenta de su nivel de cumplimiento. La metodología y los resultados de las evaluaciones deben ser de fácil acceso a las comunidades involucradas, diferenciando dicha evaluación a nivel de cada PO.

III Recomendaciones generales respecto de cómo realizar un proceso de consulta y participación en la elaboración de la PAN que cumpla con los estándares definidos

A continuación, presenté recomendaciones generales para el desarrollo de procesos de participación y de consulta. No repetiré para efectos de este informe lo que prevé el DS 66/2013 del Ministerio de Desarrollo Social que “Aprueba Reglamento que regula el procedimiento de consulta indígena en virtud del artículo 6 N°1 A) y N°2 del Convenio N°169 de la OIT”, el cual al ser normativa interna aplicable debe siempre ser cumplida, sino que realicé planteamientos que estimo importantes de considerar asociados a los principios y estándares enunciados en el acápite II. Por último, desarrollaré brevemente algunas sugerencias en base al principio de flexibilidad de modo de lograr avances en el PAN dada la realidad actual.

III.1 En relación a la autodeterminación / gobernanza / inclusión

⁶⁸ Informe de la Reunión internacional de un grupo de expertos sobre los objetivos de desarrollo del Milenio, la participación de los pueblos indígenas y la buena gobernanza (III.A).

⁶⁹ En <https://www.transparency.org/glossary/term/transparency.visitado> 16.11.2018

a. Proceso de participación previo

Una propuesta de plan en materias que afecten a los PO, como es la actividad empresarial en territorios indígenas, debe ser construida con los pueblos. De ahí que debe existir en forma previa un proceso de levantamiento de información desde las comunidades, de lo contrario lo consultado no podrá resguardar una de las finalidades del derecho a consulta: el resguardo y reconocimiento a la identidad propia de las comunidades en las decisiones administrativas que los atañen.

Dicho proceso participativo, debiese levantar entre otros aspectos⁷⁰:

- i) Contexto local del pueblo originario.
- ii) Características propias relativas a la tenencia de la tierra⁷¹.
- iii) Diagnóstico de riesgos de afectación de los DDHH. En particular la actividad empresarial puede afectar de un modo particular a los PO en los siguientes derechos: propiedad, ambiente sano, medicina y alimentación tradicional, e identidad cultural.

b. Diferenciación entre los pueblos

En la actualidad existen 10 PO reconocidos por nuestro ordenamiento jurídico. Cada uno de ello con realidades históricas, culturales, sociales muy diversas. Por ello los procesos de participación y de consulta que se llevan a cabo en la elaboración del PAN debe ser adecuado y diferenciado acorde a la realidad de cada pueblo.

Además, en algunos casos, deberán verse particularidades dentro de cada uno de los PO, así por ejemplo el pueblo mapuche se compone a su vez de varios pueblos; y no es lo mismo una comunidad que habite en áreas rurales que una que lo hace en la urbe.

c. Actores relevantes

En los mapas de actores relevantes debe considerar no solo a los presidentes de las comunidades sino también a las autoridades ancestrales. Además, debe considerarse tanto a hombres como a mujeres⁷² y a personas específicas dentro de las comunidades que se

⁷⁰ El artículo 4.1 del Convenio 169 de la OIT señala expresamente que: “Deberán adoptarse las medidas especiales que se precisen para salvaguardar a las personas las instituciones, los bienes, el trabajo, las culturas y el medio ambiente de los pueblos interesados”.

⁷¹ Al respecto se puede revisar la Guía de la OCDE de diligencia debida para la participación significativa de las partes interesadas del sector extractivo. París. 2018, p. 110 y ss

⁷² La Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas el artículo VII sobre igualdad de género, comprendiendo tres numerales referidos a las mujeres indígenas como víctimas de violencia y discriminación. Súmese a ello el artículo 3.1 del Convenio 169 de la OIT que señala que las disposiciones del Convenio deben aplicarse sin discriminación entre hombres y mujeres”.

encuentren en una situación en donde la actividad empresarial pueda afectarlos de una manera especial o mas gravosa.

El levantamiento de actores relevantes para el proceso de consulta debe realizarse con las comunidades.

d. Medidas a ser consultadas

Las medidas que deben ser consultadas son sólo aquellas “susceptibles de afectarles directamente”, por tanto, no es necesario someter a consulta todo el PAN sino aquella parte que por su contenido pueda afectar de un modo particular a las comunidades indígenas. En este contexto, el levantamiento preliminar de información con participación de las comunidades puede resultar una importante guía al momento de definir lo que debe ser consultado a las comunidades

e. Examen de las medidas que se pongan en el PAN

El contenido del PAN que se ponga en conocimiento a las comunidades en el proceso de consulta debe velar por una estricta sujeción y resguardo de los principios antes señalados. Y contener una declaración general de resguardo a ellos en toda actuación que lleve a cabo la empresa. Lo anterior puesto que el PAN es un documento de carácter general y por tanto le será imposible prever todas las circunstancias en que los DDHH puede ser afectados por la actividad empresarial.

En este contexto, se estima que también debe contarse con una mención especial a la importancia que revisten los territorios para las comunidades y el debido resguardo a éstos cuando son usados por los PO, por ejemplo, en actividades productivas tradicionales (v.g. vegas en la críancería de animales en el norte del país) o culturales (v.g. menokos en relación a la espiritualidad y salud en la cosmovisión mapuche).

III.2 En relación a la buena fe y transparencia

La OIT señala que el procedimiento debe llevarse a cabo:⁷³

- i) En base a la confianza mutua.
- ii) Por medio de “negociaciones genuinas y constructivas”.
- iii) Cumplir con los acuerdos pactados.

⁷³ OIT: Los Derechos de los pueblos indígenas y tribales en la práctica: Una Guía sobre el Convenio N°169 de la OIT. Departamento de Normas Internacionales de Trabajo, 2009, pág.62.

- iv) Los pueblos deben contar con toda la información necesaria, sobre la base del entendimiento pleno de las cuestiones planteadas.
- v) Deben evitarse demoras injustificadas.

Para el logro de lo anterior, deben ser considerados los siguientes aspectos:

a. Desarrollo de canales de comunicación y difusión

Debe contarse con sistemas de comunicación permanente, con claridad de la o las personas que actúan como punto de contacto y modo de ubicarlos, adecuado a la realidad y conectividad de los actores relevantes identificados.

En relación a la difusión se deben sumar a los medios tradicionales de prensa escrita las radios locales y las propias de las comunidades indígenas. Además, en casos necesarios, la ayuda que pueden prestar los funcionarios de CONADI para dirigirse de modo presencial a las comunidades, en especial en la primera convocatoria del proceso de consulta. Luego de una primera convocatoria se requieren establecer con las comunidades sistemas de comunicación permanente durante todo el proceso de consulta.

b. Registro

Los procesos, actas, reuniones y toda comunicación deben siempre quedar registrados, cuestión que se pone en conocimiento de la comunidad, entregándosele además copia de dichos registros. Se recomienda registrar tanto los procesos formales como los informales.

c. Claridad y plena comprensión

i. *Comprensión mutua de los términos utilizados en el PAN y de su alcance*

El Plan y las obligaciones que de ellos se deriven deben ser cabalmente entendidos por las partes. En este sentido la OIT ha señalado que los procesos deben realizarse “sobre la base del entendimiento pleno de las cuestiones planteadas”⁷⁴.

Para el logro de lo anterior es altamente recomendable la incorporación de un glosario. Muchos de los términos utilizados por las ciencias sociales y que se utilizan en estos procesos contemplan múltiples acepciones. Un problema grave y que atenta contra la confianza mutua es el entendimiento diverso de los alcances de los términos empleados. Téngase presente

⁷⁴ Los Derechos de los Pueblos Indígenas y Tribales en la Práctica: Una Guía sobre el Convenio Núm. 169 de la OIT, año 2009, Op.Cit. p 62.

además que, en particular en nuestro país, existe una brecha muy grande en el conocimiento cultural del mundo indígena por parte de los no indígenas y una tendencia a encasillar los conceptos de dicho mundo bajo conceptos que no les son propios.

ii. *Facilitadores*

Tal como lo ha señalado Milka Castro y Juan Vergara *“En buena fe, y en una sociedad intercultural, un caso que involucre personas indígenas debiera considerar una contextualización del involucrado...lo cual implica la voluntad de las personas de escuchar y aprender”*⁷⁵. Sin embargo, a veces como en este caso las brechas son tan grandes que nace la importancia de contar con facilitadores, en especial en las etapas preliminares y si durante el proceso de consulta se produce alguna discrepancia.

Un facilitador debe cumplir con las siguientes características: i) ser neutral; ii) con credibilidad, iii) conocimiento de las comunidades o asesorado por alguien que lo tenga. Dependiendo de las comunidades es posible encontrar a facilitadores dentro de los funcionarios o asesores de CONADI.

iii. *Competencia y conocimientos del equipo*

Los profesionales que participen en el proceso de consulta deben tener un conocimiento no sólo en materias de participación social y consulta, sino que deben tener algún grado de conocimiento de la cultura del pueblo originario específico en el que desarrollen la consulta.

Por su parte, en muchos casos será recomendable que los funcionarios públicos que participen en ella, tengan una capacitación específica previa. Así es como lo establece también la OCDE al señalar que: *“Se debe formar a todo el personal que pueda entrar en contacto con los pueblos indígenas para que muestre respeto por su cultura, forma de vida, sistemas de gobernanza y saber tradicional...”*⁷⁶.

d. Procedimientos apropiados

La OIT ha señalado que: *“La expresión ‘procedimientos apropiado’ debe entenderse con referencia a la finalidad de la consulta. No hay un único modelo de procedimiento apropiado y éste deberá tener en cuenta las circunstancias nacionales y de los pueblos indígenas”*⁷⁷, así como la naturaleza de las medidas consultadas”.

⁷⁵ Milka Castro Lucic y Juan Vergara Montoya (Editores). “Jurisprudencia Indígena: Cosmovisión y Legislación”. Santiago, 2009. P. 141.

⁷⁶ OCDE, OP.Cit p. 111 y ss

⁷⁷ En sentido similar, art. 10 inciso 2° DS N°6672012

No obstante, estos procedimientos deben generar las condiciones necesarias para poder cumplir con el objeto de la consulta de modo que sea llevada a cabo tal como lo señala el artículo 6 del Convenio “*con la finalidad de llegar acuerdo*”, para lo cual debe garantizarse que se contemple plenamente la oportunidad para poder ser escuchado y de generar un diálogo genuino entre el gobierno y las comunidades.

III.3 Flexibilidad

Uno de los temas que preocupa es el plazo asociado a las consultas indígenas y como ello puede retrasar la elaboración de un nuevo PAN en consideración además del contexto de la pandemia por COVID-19.

En primer lugar, el PAN relativo a comunidades indígenas debiese ser contemplado dentro de un capítulo especial. En este contexto, de estimarse necesario puede aprobarse un PAN y dejar para aprobación posterior un anexo relativo a los PO. Todo ello en el contexto de la buena fe, lo que implicaría al menos que se hubiesen realizado las reuniones preliminares de levantamiento de información y que el proceso de consulta indígena se encuentre en curso.

En segundo lugar, la consulta indígena puede realizarse, dado la pandemia por medio de utilización de medios electrónicos siempre que se involucre y se dote de recursos a los municipios con recursos suficientes de modo que las comunidades, especialmente las rurales, puedan tener acceso a los medios necesarios para participar. En todo caso, debe analizarse muy bien con CONADI y a nivel local la pertinencia de realzar también consultas presenciales en los casos que las circunstancias lo ameriten.

Atte,
Alejandra Precht