



**PLATAFORMA CHILENA  
DE SOCIEDAD CIVIL SOBRE  
DERECHOS HUMANOS  
Y EMPRESAS**

**PROPUESTAS PARA UNA NUEVA CONSTITUCIÓN**

## PROPUESTAS PARA UNA NUEVA CONSTITUCIÓN

El presente documento ha sido elaborado por la Plataforma Chilena de Sociedad Civil sobre Derechos Humanos y Empresas, conformada por alrededor de veinte organizaciones de derechos humanos, derechos ambientales y laborales, así como por entidades académicas. La Plataforma tiene por objeto representar una visión desde la sociedad civil en materia de derechos humanos y empresas. Las propuestas contenidas en este documento buscan enriquecer el proceso de deliberación por parte de los miembros de la Convención Constitucional.

Los fundamentos de esta propuesta se encuentran en los déficit que el marco institucional vigente, en particular la Constitución Política de la República de 1980 (CPR) y la legislación derivada, tienen en la materia, así como en las consecuencias que dicho déficit ha tenido en la **grave afectación de derechos humanos en el contexto de la actividad empresarial y económica** en el país.

El contenido de nuestras propuestas se fundamenta en el derecho internacional de los derechos humanos, incluyendo tratados internacionales de derechos humanos que han sido ratificados por Chile y en su interpretación por los órganos de dichos tratados, en general, así como en particular, en el desarrollo específico referido a la actividad de las empresas expresado en los Principios Rectores de Naciones Unidas sobre las Empresas y los Derechos Humanos del 2011 (PR) y en otras iniciativas de la ONU, como el Programa para los Asentamientos Humanos “ONU Habitat”.

### **I. El marco institucional vigente y sus implicancias en la relación entre las empresas y los derechos humanos en Chile**

El marco normativo aplicable a la relación entre las empresas y los derechos humanos hasta hoy está determinado por la CPR y la legislación derivada. La CPR reconoce y ampara a los grupos intermedios a través de los cuales se organiza y estructura la sociedad, garantizándoles autonomía para cumplir sus propios fines específicos. De acuerdo a la CPR, el Estado y sus organismos podrán desarrollar actividades empresariales o participar en ellas sólo a través de una ley de quórum calificado que lo autorice. Estas disposiciones han sido interpretadas a la luz del denominado ‘principio de subsidiariedad’, según el cual la noción de autonomía de los grupos intermedios restringe significativamente la intervención del Estado en la esfera de competencias que ellos pueden y quieren llevar por sí solos. Ello ha afectado la capacidad del Estado para intervenir en el funcionamiento de los mercados, para la gestión y el impulso de una política de desarrollo y/o industrial, cuando ella se opone a los intereses económicos privados, especialmente en relación a los servicios de interés público.

De conformidad con esta concepción, la CPR reconoce y protege el derecho a la propiedad privada, estableciendo límites a la expropiación incluso si ésta se realizara en el interés público. Además, a pesar del dominio absoluto estatal sobre todas las minas, estas se pueden concesionar a particulares, lo que se ha llevado a cabo sin resguardar la sostenibilidad de los recursos, la protección del medioambiente, el bien común, y los derechos de las comunidades locales e indígenas afectadas. Este mismo derecho a la propiedad privada se hace extensivo a los derechos de aprovechamiento de aguas de los particulares. Todo lo anterior resultó determinante en el desarrollo del proceso de privatización y, respecto de algunos recursos naturales del país, en la concentración de su propiedad verificada desde 1980 a la fecha. El ejemplo más crítico de esto último es el caso de las aguas, las que hoy se encuentran casi en su totalidad en manos privadas. Este modelo, en tanto, ha limitado la capacidad del Estado para garantizar y proteger los derechos fundamentales.

En contraste con ello, la CPR otorga un reconocimiento precario a los derechos fundamentales tales como los reconocidos en el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales (PIDESC) de Naciones Unidas ratificado por Chile, así como los derechos laborales de sindicación y huelga. El catálogo de derechos consagrados en la Constitución del '80 contiene mayoritariamente un listado de derechos civiles y políticos, entregándole a los privados la tarea de satisfacer, mediante mecanismos de mercado, la provisión de los bienes jurídicos protegidos por los derechos económicos sociales, culturales y ambientales (DESCA). Lo anterior queda de manifiesto en la restrictiva definición del texto constitucional sobre el alcance de tales derechos, la falta de reconocimiento de muchos otros (vivienda, agua), pero también en su limitada justiciabilidad, especialmente, en relación con la protección de un mínimo esencial de cada DESCA. En los casos de derechos como la educación, la salud y la seguridad social, el reconocimiento que la Constitución otorga es de carácter formal, toda vez que, lejos de garantizar el acceso a ellos, se protege la libre elección del usuario, debiendo el Estado hacerse cargo de quienes no cuentan con los recursos para satisfacer sus derechos a través del mercado. Una excepción a esta falta de reconocimiento y justiciabilidad, es el recurso de protección respecto del derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación consagrado en la CPR. Sin embargo, la Constitución actual se encuentra, en general, lejos de proteger los DESCAs de acuerdo a los estándares establecidos en el derecho internacional de los derechos humanos.

Asimismo, la CPR no incorpora un reconocimiento a la existencia de los pueblos indígenas u originarios y afrodescendientes, lo cual ha sido una permanente reivindicación de las organizaciones indígenas en las últimas décadas, lo que contrasta con el reconocimiento constitucional que sí se ha ido incorporando en la mayoría de los países de América Latina. Esta falta de reconocimiento constitucional ha conllevado el no reconocimiento ni protección de sus territorios, formas de gobierno propios y propias prioridades de desarrollo. Ante estas condiciones, las comunidades indígenas se han visto en las últimas décadas afectadas por proyectos extractivos o de desarrollo de empresas mineras, hidroeléctricas, eólicas, forestales, de pesca y piscicultura, agroexportadoras, etc., lo que ha generado graves conflictos socioambientales y violaciones a derechos humanos.

En materia laboral, la Ley N° 2.756 de 1979 regula la CPR en materia de relaciones laborales dejando a la empresa como única unidad de negociación y constitución de organizaciones sindicales. Ello ha tenido múltiples consecuencias negativas en la capacidad de las y los trabajadores de mejorar sus condiciones de trabajo y de vida, atomización y dispersión sindical, y ha afectado los derechos del trabajo y derechos económicos en general. El modelo de relaciones laborales impuesto, y apoyado por los gremios empresariales, se ha sustentado en el ejercicio de los derechos individuales, por sobre los derechos colectivos, afectando principalmente los derechos de libertad sindical, negociación colectiva y derecho a la huelga. A ello se agrega el deterioro del valor económico y social del trabajo, el que ha tenido, entre otros efectos persistentes en el tiempo, el deterioro de la distribución de los ingresos y ha profundizado la desigualdad económica de las y los trabajadores, incluso más allá de su vida laboral activa, durante su jubilación.

Otro derecho incumplido es el derecho a la seguridad social, particularmente, el derecho a una pensión digna, que permita a las personas mayores, especialmente las mujeres, tener pensiones que, por lo menos, cubran los gastos básicos. Esta materia fue regulada por el Decreto Ley 3500 de 1980 que dispuso los fondos de pensiones pasaran a ser administrados por las Asociaciones de Fondos de Pensión (AFP) privadas bajo un régimen de capitalización individual. El sistema previsional hasta ahora vigente ha generado entre otros fenómenos: una desproporción entre la definición del margen de ganancias de las empresas, versus las ganancias que benefician a las personas afiliadas; el alto trabajo informal y precario que no solo repercute en una nula o débil protección laboral de los y las

trabajadores, sino, en una falta de cotizaciones; la ausencia de criterios significativos de inversión sustentable que podrían prevenir que el ahorro previsional de los cotizantes en las AFP se ocupe en inversiones productivas o extractivas con alto impacto negativo y discriminatorio en materias social y ambiental.

Por su parte, la Constitución de 1980 estableció un conjunto de normas fiscales que no están dirigidas a garantizar los derechos fundamentales por parte del Estado ni tampoco a disminuir la desigualdad socioeconómica, sino más bien a resguardar los equilibrios macroeconómicos y proteger la propiedad privada. La CPR no cuenta con principios fiscales propios del constitucionalismo moderno, tales como el de capacidad contributiva, equidad, progresividad y justicia tributaria.

Actualmente, Chile posee un sistema tributario ineficiente y regresivo, cuya estructura impositiva se basa principalmente en el Impuesto al Valor Agregado (IVA), que grava con más fuerza a los sectores más desfavorecidos de la sociedad (CEPAL, 2021)<sup>1</sup>. A ello se agregan los altos niveles de evasión y elusión, la baja carga impositiva y la escasa redistribución que caracterizan este sistema<sup>2</sup>. El Estado recauda solo un 20,7% del PIB, en comparación a un 33,8% promedio en los países de la OECD<sup>3</sup>, lo que dificulta el cumplimiento de los compromisos que ha asumido en materia de derechos humanos, empresas y justicia fiscal.

El marco normativo vigente antes referido está integrado además por los acuerdos comerciales internacionales suscritos por Chile<sup>4</sup>, cuyas consecuencias adversas para los derechos humanos han sido advertidas no solo por la sociedad civil y la academia, sino también por expertos independientes de las Naciones Unidas (Naciones Unidas, 2015).

Dichos acuerdos han incidido de manera gravitante en el crecimiento insostenible de las inversiones vinculadas a la explotación o procesamiento de recursos naturales, cuya propiedad, en base al marco constitucional y legal vigente, se ha además concentrado en pocos conglomerados privados nacionales y en las empresas transnacionales extranjeras. Las inversiones de carácter extractivo han sido, en muchas ocasiones, impuestas en los territorios de comunidades locales y de pueblos indígenas, sin respeto por el medio ambiente, sus formas de vida tradicionales, las más de las veces sin su consulta y menos con su consentimiento, y usualmente sin compartir los beneficios que generan, incumpliendo de este modo el Convenio N° 169 de 1989 y la Declaración de las Naciones Unidas de 2007 sobre Derechos de los Pueblos Indígenas.

Todo lo anterior determinó una sociedad con profundas desigualdades, bajos niveles de participación y una fractura social que se evidenció con nitidez en el estallido social de octubre de 2019, que fue encausado institucionalmente en el “Acuerdo por la Paz y la Nueva Constitución”. En consecuencia, la nueva Constitución que emerja del proceso constituyente será fundamental para construir un pacto social que logre mayor cohesión social y legitimidad política. En este sentido, la nueva Constitución no sólo debe construir un sistema político que permita procesar las demandas ciudadanas de acuerdo a las reglas democráticas, sino que también debe crear un marco normativo que permita enfrentar los abusos y las desigualdades que han generado malestar y descontento en gran parte de la población.

---

<sup>1</sup> De acuerdo a CEPAL (2021) Chile es el país de América latina cuyo percentil 99 concentra la mayor riqueza (27,81%) seguido por Brasil y México.

<sup>2</sup> <https://www.ciperchile.cl/2019/11/05/un-pacto-fiscal-que-promueva-el-crecimiento-y-la-redistribucion/>

<sup>3</sup> <https://www.oecd.org/tax/tax-policy/folleto-estadisticas-tributarias-en-america-latina-y-el-caribe.pdf>

<sup>4</sup> A la fecha Chile ha suscrito 26 acuerdos comerciales internacionales, con más de 60 Estados, incluyendo las grandes economías mundiales. El gobierno actual promueve la ratificación del TPP-11 y se encuentra negociando la modernización del Acuerdo con la Unión Europea, ver <https://www.subrei.gob.cl/acuerdos-comerciales/acuerdos-comerciales-vigentes>.

## II. La fundamentación de derechos humanos

Como señalamos anteriormente, las propuestas que aquí formulamos encuentran su fundamento principalmente en los derechos humanos internacionalmente reconocidos a través de tratados internacionales que han sido ratificados por Chile y otros instrumentos a los que Chile ha suscrito. A ello se agrega la interpretación por los órganos de tratados tanto del Sistema de Naciones Unidas como del Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

A la base de nuestras propuestas se encuentra el principio de la dignidad humana, en los términos reconocidos en el Preámbulo de la Declaración Universal de Derechos Humanos de Naciones Unidas:

*“Considerando que la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana.”*

Para que dicha dignidad se haga realidad, es que el constitucionalismo contemporáneo, tanto en Europa como en América Latina, ha agregado a la concepción liberal del Estado democrático de derecho fundada en los instrumentos clásicos de derechos humanos, la noción del Estado social de derecho. El Estado social encuentra su fundamento en instrumentos de derechos humanos tales como el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas de 1966 y, a nivel interamericano, en el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de 1988 (Protocolo de San Salvador)<sup>5</sup>, entre otros. Estos instrumentos internacionales, junto con reafirmar la inalienabilidad de los derechos humanos, disponen que los Estados Parte se comprometen a adoptar las medidas necesarias tanto de orden interno como mediante la cooperación entre Estados, hasta el máximo de sus recursos disponibles y tomando en cuenta su grado de desarrollo, para lograr progresivamente y de conformidad con la legislación interna, la plena efectividad de los DESCAs.

### Los derechos

Teniendo presente el carácter indivisible de los derechos humanos y su igual jerarquía con otros derechos humanos resulta fundamental que estos derechos sean, como todos, exigibles. En tal sentido, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en consonancia también con la interpretación de la Comisión y la Corte Interamericanas de Derechos Humanos, ha sostenido que, al igual que los derechos civiles y políticos, estos derechos son justiciables (Naciones Unidas, 1990, párr. 5)<sup>6</sup>.

A los DESCAs se agrega hoy el reconocimiento progresivo del derecho al medio ambiente y a un desarrollo sostenible. El principio N° 3 de la Declaración de Río sobre Medio Ambiente y Desarrollo de 1992, vincula el desarrollo sostenible con la justicia intergeneracional, expresando que “el derecho al desarrollo debe ejercerse en forma tal que responda equitativamente a las necesidades de desarrollo y ambientales de las generaciones presentes y futuras”. Este concepto se recogió en diversos instrumentos internacionales, tales como la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre Cambio Climático, el Convenio sobre Diversidad Biológica y el Acuerdo de París, todos ratificados por Chile. El 2012, la Conferencia Río+20 adoptó el documento “El futuro que queremos” que señala la necesidad de incorporar el desarrollo sostenible en todos los niveles, integrando sus aspectos económicos, sociales y ambientales, para la promoción de un futuro sostenible para el planeta y las generaciones presentes y futuras (Naciones Unidas, 2012).

<sup>5</sup> Protocolo cuya ratificación es actualmente analizada por el Congreso Nacional.

<sup>6</sup> Interpretación análoga ha sido desarrollada en años recientes por la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en casos referidos a derechos económicos, sociales y culturales.

Posteriormente, en 2015, se aprobó la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible, como una hoja de ruta que permita a los países “proteger el planeta contra la degradación, incluso mediante el consumo y la producción sostenibles, la gestión sostenible de sus recursos naturales y medidas urgentes para hacer frente al cambio climático, de manera que pueda satisfacer las necesidades de las generaciones presentes y futuras” (Naciones Unidas, 2018). Incluso algunos órganos de tratado tanto del sistema universal como del sistema interamericano de derechos humanos han dado señales de la relevancia del principio de justicia intergeneracional al evaluar casos concretos en que está involucrado el medio ambiente (CIDH, 2017). Además, recientemente, el Consejo de Derechos Humanos aprobó una Resolución que declara el medio ambiente seguro, limpio, sano y sostenible como un derecho humano internacionalmente reconocido (Naciones Unidas, 2021).

Para hacer efectivo los DESC, se requiere tener una lectura más amplia de derechos civiles como la propiedad ancestral y de subsistencia. El derecho de propiedad ha sido recogido por la Declaración de Derechos Humanos del año 1948, siendo seguida por la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Respecto de esta última, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha reconocido desde 2001, que la propiedad indígena y tribal es parte de los derechos colectivos que protege el artículo 21 de la CADH.

El derecho a la ciencia, reconocido en el artículo 15 del PIDESC, garantiza participar del progreso científico y proteger la propiedad artística e intelectual. El Comité DESC ha destacado que este último “no de (...) lugar a la denegación o restricción del acceso de todas las personas a los medicamentos esenciales necesarios para disfrutar el derecho a la salud o del acceso a recursos productivos, como las semillas, que es esencial para el derecho a la alimentación y los derechos de los agricultores” (Naciones Unidas, 2017). También implica el beneficio no-discriminatorio de las nuevas tecnologías, incluyendo las necesarias para la lucha contra el cambio climático.

Otros derechos que han tenido un desarrollo progresivo incluyen el derecho a la ciudad. Se trata un derecho colectivo en construcción, desarrollado principalmente por Habitat, agencia de Naciones Unidas. En cincuenta años, desde su primera formulación, el derecho a la ciudad se ha ido desarrollando a través de cuatro tendencias: (i) la utopía, o bandera política de la ciudadanía; (ii) la construcción del enfoque colectivo de los derechos humanos, especialmente los DESC; (iii) un espacio de negociación entre demandas sociales y prácticas de buena gobernanza local; y (iv) un proceso de institucionalización local, nacional e internacional.

El derecho internacional de los derechos humanos ha desarrollado, por último, la relación entre finanzas públicas, el ciclo presupuestario y la realización de los derechos humanos, especialmente de los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales. Las obligaciones de derechos humanos en materia fiscal encuentran su fundamento en la Declaración Universal de Derechos Humanos, en el artículo 2.1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el artículo 4 de la Convención de los Derechos del Niño, y la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer<sup>7</sup>.

---

<sup>7</sup> Aquellas normas internacionales han sido interpretadas por diferentes organismos de Naciones Unidas, incluyendo al Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Naciones Unidas, 1990; Naciones Unidas, 1991), el Comité de Derechos Humanos (Naciones Unidas, 1981), el Comité de la CEDAW (Naciones Unidas, 2010), el Comité de los Derechos del Niño (Naciones Unidas, 2016) y los Relatores Especiales de la ONU (Naciones Unidas, 2014). Al respecto, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha prestado atención a la materia en audiencias públicas diseñadas para tal efecto (Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia et al, 2015) en el Informe sobre Pobreza y derechos humanos (CIDH, 2017), en el Informe sobre políticas públicas (CIDH, 2018), y en el Informe sobre Empresas y derechos humanos (CIDH, 2019).

## La obligación de proteger

El derecho internacional de los derechos humanos exige a los Estados proteger a las personas ante afectaciones de sus derechos humanos por parte de terceros, sean éstos personas naturales o jurídicas. Para ello, deben adoptar todas las medidas adecuadas según la debida diligencia (estatal), la cual no sólo se refiere a las acciones exigidas al Estado con objeto de garantizar los derechos humanos y proteger a las personas de violaciones a sus derechos. También comprende el deber de los Estados de exigir a las empresas un proceso continuo de gestión que una empresa debe llevar a cabo para hacer frente a su responsabilidad de respetar los derechos humanos (CIDH, 2019, párr. 50). En particular, el Estado debe regular la actividad económica de privados y de entidades públicas, y realizar acciones de fiscalización conducentes a proteger los derechos humanos involucrados (CIDH, 2019, párr. 99).

Adicionalmente, instituciones y órganos de tratados de Naciones Unidas han desarrollado progresivamente -en base a los estándares internacionales de derechos humanos- que los Estados están obligados a prestar directamente servicios públicos o a garantizar su prestación por parte de un organismo público (Corte IDH, 2006). Los órganos de los tratados y los procedimientos especiales parecen reconocer esta obligación tanto como una cuestión de principio (porque las normas de derechos humanos lo exigen cuando las personas no pueden acceder los servicios en el mercado) así como en términos instrumentales (porque es necesario para realizar los derechos humanos) (GI-ES-CR, 2020).

En materia ambiental, la Corte Interamericana de Derechos Humanos determinó que, en el marco de la protección del medio ambiente, el Estado debe regular, fiscalizar y supervisar las actividades de terceros que constituyan un riesgo o causen un daño al medio ambiente. Estos mecanismos no solo deben incluir medidas preventivas, sino también aquellas apropiadas para investigar, sancionar y reparar posibles abusos, mediante políticas adecuadas, actividades de reglamentación y sometimiento a la justicia (Corte IDH, 2017, párr. 119, 154-155). Estas obligaciones abarcan aspectos extraterritoriales de respetar, proteger y garantizar, incluyendo el acceso a la justicia, en relación con las cadenas de suministro y las inversiones en el extranjero que puedan tener empresas incorporadas en cada Estado (Naciones Unidas, 2017; Corte IDH, 2017; CIDH, 2019).

Mientras el derecho internacional no establece obligaciones directas para las empresas, ha reconocido hace 10 años, en los Principios Rectores de las Naciones Unidas sobre Empresas y Derechos Humanos (Consejo de Derechos Humanos, 2011), que las empresas también tienen responsabilidades en materia de derechos humanos y ambientales, por ser “agentes no estatales” que, por su influencia y poder, pueden vulnerar los derechos humanos. Así, según el Pilar II de los PR, deben respetar y promover los derechos humanos y, según el Pilar III, repararlos en caso de infringirlos. Deben cumplir con responsabilidades de resultado y de proceso.

Según los Principios Rectores, las empresas deben respetar los derechos humanos independientemente de su tamaño, sector, contexto operacional, propietario y estructura. Eso implica una responsabilidad de resultado y 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; la responsabilidad de las empresas de respetar los derechos humanos se refiere a los derechos humanos internacionalmente reconocidos; evitar que sus propias actividades provoquen o contribuyan a provocar consecuencias negativas sobre los derechos humanos y hagan frente a esas consecuencias cuando se produzcan; traten de prevenir o mitigar las consecuencias negativas sobre los derechos humanos directamente relacionadas con operaciones, productos o servicios prestados por sus relaciones comerciales, incluso cuando no hayan contribuido a generarlos.

Las empresas también tienen una responsabilidad de proceso: para cumplir con la responsabilidad de respetar los derechos humanos, las empresas deben contar con políticas y procedimientos apropiados en función de su tamaño y circunstancias, entre ellas: contar con un proceso de diligencia debida en materia de derechos humanos para identificar, prevenir, mitigar y rendir cuentas de cómo abordan su impacto sobre los derechos; y contar con procesos que permitan reparar todas las consecuencias negativas sobre los derechos humanos que hayan provocado o contribuido a provocar. Asimismo, deben contar con procesos participativos al realizar la debida diligencia, transparentar los impactos y las medidas que tomen para abordarlos, y disponer de mecanismos de queja a nivel operacional y gremial. Estas responsabilidades se refieren, por lo menos, a los derechos reconocidos en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, los Pactos Internacionales, y la Declaración de Derechos Fundamentales en el Trabajo de la OIT. Se entienden, siempre, como adicionales a las obligaciones que tienen las empresas en virtud del derecho interno. Estas responsabilidades fueron recientemente confirmadas por la CIDH (CIDH, 2019, p. 208).

En materia ambiental, el ex Relator Especial sobre Derechos Humanos y Medioambiente, John H. Knox, se ha referido a los Principios Rectores en sus informes temáticos, donde ha relevado el deber de las empresas, incluido dentro de su responsabilidad de respetar los derechos humanos, de evitar provocar o contribuir a provocar una vulneración de estos mediante el daño ambiental (Naciones Unidas, 2018). Igualmente, el ex Relator Especial sobre Sustancias Tóxicas y Derechos Humanos, Baskut Tuncak, ha identificado la responsabilidad de las empresas de prevenir la exposición a sustancias y desechos peligrosos resultante de sus propias actividades o de sus relaciones comerciales (Naciones Unidas, 2019, párr. 7), así como de determinar y evaluar las consecuencias negativas reales y potenciales de los mismos en cumplimiento de su deber de aplicar la debida diligencia (Naciones Unidas, 2019, párr. 41).

Adicionalmente, se identifican cinco responsabilidades principales de las empresas en materia de cambio climático, relacionadas con la reducción de gases de efecto invernadero de sus propias actividades, filiales y proveedores, la provisión de información pública sobre las emisiones, sus impactos y riesgos, así como la garantía de acceso a recursos eficaces a personas afectadas por violaciones de sus derechos humanos (Naciones Unidas, 2019)<sup>8</sup>.

El derecho internacional de los derechos humanos, en particular, los Principios Rectores y el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, establecen estándares específicos para las empresas de propiedad del Estado (EPE) y para las compras públicas, así como el financiamiento público a través de subsidios, créditos de exportación u otras ayudas. Específicamente, el Principio Rector 4 llama a los Estados a “adoptar medidas adicionales de protección contra las violaciones de derechos humanos cometidas por empresas de su propiedad o bajo su control”. Asimismo, el Principio Rector 6 señala que “los Estados deben promover el respeto de los derechos humanos por parte de las empresas con las que lleven a cabo transacciones comerciales”.

Las EPE, además, deben respetar los derechos humanos (PR 11), lo cual implica prevenir, mitigar y remediar consecuencias negativas sobre los derechos humanos. Para las EPE, el enfoque preventivo no es simplemente recomendable por razones reputacionales, sino una obligación de derecho internacional (CIDH, 2019). La Corte IDH ha considerado que las acciones y omisiones de las EPE son atribuibles al Estado (Schönsteiner, Martínez, Miranda, 2020). Adicionalmente, en su sentencia del caso Ximenes López vs. Brasil, la Corte IDH estableció el deber del Estado de regular y fiscalizar las instituciones que prestan servicios públicos como si fueran órganos públicos, como

---

<sup>8</sup> Relator Medioambiente y DDHH, Informe Temático Anual de 2019 sobre Clima Seguro (A/74/161).



medida necesaria para la debida garantía de los derechos (Corte IDH, 2006). Finalmente, las Directrices de la OCDE sobre Gobierno Corporativo de las empresas públicas, establecen que el Estado debe actuar como propietario “informado y activo” (OCDE, 2015).

### III. Propuestas para una nueva Constitución

#### A) Regulación del rol del estado en materia económica

##### 1. Estado democrático y social de derechos

Objetivo: Superar el Estado subsidiario y avanzar hacia un Estado solidario que adquiera un rol activo a objeto de procurar el bien común, el buen vivir, la vida digna y el bienestar social y el desarrollo humano y sostenible de las personas y los pueblos que habitan en Chile.

Elementos fundamentales:

- Incluir en la Constitución la declaración del Estado de Chile como “Estado democrático y social de derechos”.
- La Constitución debe hacer expresa referencia al artículo 2.1. del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el cual contiene las obligaciones generales de los Estados para la garantía de los DESCAs: progresividad, utilización del máximo de los recursos disponibles y cooperación internacional.

##### 2. Derechos económicos, sociales, culturales y ambientales

Objetivo: Garantizar la igualdad y dignidad de la persona humana y el medio ambiente. Se busca que el Estado asuma un rol activo para asegurar dicha dignidad e igualdad, reconociendo derechos asociados al trabajo y la seguridad social, la salud, educación, vivienda, al agua, así como también a un medio ambiente seguro, limpio, sano y ecológicamente equilibrado.

Elementos fundamentales:

- La Constitución debe establecer las bases que permitan implementar un Estado Social de Derecho que permita la generación de un sistema de derechos sociales real y efectivo.
- La Constitución debe reconocer el principio de igualdad sustantiva y no discriminación en el goce de los derechos socioeconómicos y ambientales con el objetivo de enfrentar la desigualdad histórica económica, de género, étnica y territorial.
- La Constitución debe reconocer explícitamente la fuerza vinculante de los instrumentos internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado y su jerarquía constitucional.
- La Constitución debe reconocer la totalidad de los derechos humanos, incluido los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales, incluyendo expresamente el derecho a un medio ambiente sano, seguro y ecológicamente equilibrado. Este reconocimiento debe incorporar las obligaciones de adaptación, mitigación, y transición justa frente a la crisis climática, tomando en cuenta los impactos desproporcionados de la crisis ecológica en los grupos más marginados. El derecho a un medio ambiente sano incluye los derechos de acceso a información, participación pública y acceso a la justicia en asuntos ambientales. Asimismo, la Constitución debe garantizar el derecho al agua y su prioridad para el consumo humano y para el sustento de los ecosistemas, a la vez que garantice formas democráticas de gestión y propiedad del agua.
- La Constitución debe reconocer expresamente el derecho a una vivienda adecuada, incluyendo el derecho a la ciudad, que permita a todas y todos sus habitantes utilizar, ocupar, producir, transformar y gobernar la ciudad de manera participativa y democrática.

- La Constitución debe establecer explícitamente que el Estado tiene la responsabilidad principal de proveer servicios públicos de calidad para la garantía de los derechos sociales. Esto implica, por una parte, incorporar una obligación específica del Estado de proveer dichos servicios y, por otra, reconocer una serie de estándares mínimos de derechos humanos aplicables a todos los servicios públicos, sean estatales o no estatales, tales como universalidad y accesibilidad a todas las personas sin discriminación; participación, transparencia y rendición de cuentas; calidad suficiente; igualdad de género; conciencia ambiental y ecológica; y financiamiento adecuado mediante una política fiscal progresiva.
- La Constitución debe establecer expresamente mecanismos judiciales para la exigibilidad individual o colectiva de los DESCAs.
- La Constitución debe consagrar una institucionalidad nacional de derechos humanos autónoma, plural, y con suficiente financiamiento con competencia amplia en materia de derechos humanos como garantía de protección de los DESCAs.

### **3. Principios que debieran regir la economía: Equidad, dignidad, y sostenibilidad**

Objetivo: Establecer la equidad, la dignidad y sostenibilidad como principios fundamentales que permiten al Estado aumentar su capacidad de intervención en materia económica para alcanzar la protección de los derechos humanos y lograr el desarrollo humano, la vida digna, y el buen vivir de la población garantizando la sostenibilidad ambiental.

Elementos fundamentales:

- Principio de dignidad: El principio debe estar consagrado a nivel constitucional como una norma que informe a todo el sistema jurídico, político y social.
- Principio de equidad: El principio de equidad corresponde a una igualdad sustantiva en el acceso, práctica y goce de los derechos fundamentales. Los beneficios económicos de un sistema equitativo provienen de que protege a los más vulnerables para fortalecer la resiliencia económica de la sociedad entera.
- Principio de sostenibilidad: La nueva Constitución debe consagrar el principio de sostenibilidad como eje rector de la economía, a fin de establecer la importancia de satisfacer las necesidades de las generaciones presentes, sin comprometer las necesidades de las generaciones futuras. Además, se sugiere facultar una regulación que haga exigible la transición hacia una sociedad que promueva un desarrollo económico y social dentro de los límites planetarios. Esto significa regular el desarrollo económico conforme a las normas internacionales de protección ambiental, implementar medidas para descarbonizar el sistema energético y cuantificar los niveles de uso de recursos (material y energéticos) para acotarlos a niveles que permitan una vida digna para todos y todas sin discriminación, sin vulnerar los sistemas naturales de los que dependen las generaciones presentes y futuras.
- La Constitución debe reconocer que son de interés público el aprovechamiento sostenible de los recursos naturales, la efectiva gestión ambiental y la preservación del medio ambiente y la biodiversidad con pleno respeto a los derechos humanos. Asimismo, se deben adoptar los mecanismos judiciales y no-judiciales para asegurar la debida implementación de los derechos ambientales y del principio de desarrollo sostenible.

#### **4. Organización fiscal y principios de la tributación**

Objetivo: Establecer cláusulas constitucionales en materia fiscal que promuevan un sistema tributario transparente, participativo, con enfoque de derechos y al servicio de las personas, al tiempo que se toma en serio las finanzas nacionales y los equilibrios macroeconómicos.

Elementos fundamentales:

- La política fiscal debe estar fundamentada en las obligaciones de derechos humanos. La nueva Constitución debe consagrar la obligación del Estado de planear, diseñar, implementar y evaluar sus políticas fiscales de conformidad con sus obligaciones de respetar, proteger y garantizar los derechos.
- La política fiscal debe ser socialmente justa, no discriminar y propender hacia la igualdad sustantiva. La nueva Constitución debe consagrar cláusulas fiscales de acuerdo con los principios de equidad, justicia, legalidad, igualdad, no discriminación, generalidad, capacidad contributiva y progresividad, según los más altos estándares del derecho internacional de los derechos humanos y la experiencia constitucional comparada.
- La política fiscal debe asegurar que los derechos de las empresas e inversores no socaven la obligación del Estado de proteger, respetar y hacer efectivos los derechos humanos. La nueva Constitución debe establecer regulaciones corporativas que aseguren que las empresas asuman sus responsabilidades en derechos humanos, incluida una adecuada gobernanza del sector extractivo. Una conducta responsable en materia tributaria implica que las corporaciones deben cumplir tanto con la letra como con el espíritu de las leyes y regulaciones impositivas de los países en los que operan, para lo cual deben adoptar procedimientos de debida diligencia que prevengan la evasión y la elusión fiscal.
- La política fiscal debe estar basada en los principios de cooperación internacional. La nueva Constitución debe establecer disposiciones que obliguen al Estado a crear un entorno internacional que permita hacer efectivos los derechos humanos en las cuestiones relativas a la tributación y a las regulaciones financieras, incluyendo el combate a los flujos financieros ilícitos.

#### **5. Derecho de propiedad**

Objetivo: Abordar el derecho de propiedad en sus diversas formas y regular su función social y ecológica, la regulación del dominio público, y el acceso a los “bienes comunes” y los recursos naturales, incluyendo los deberes de protección de los mismos.

Elementos fundamentales:

- La nueva Constitución debe incorporar expresamente el concepto de función social y ecológica de la propiedad, lo cual significa que los propietarios de bienes naturales tienen una limitación dada por el propio bien.
- La nueva Constitución debe reconocer y proteger explícitamente no solo la propiedad privada, sino también la propiedad pública, colectiva y comunitaria, incluyendo la propiedad por parte de cooperativas y la propiedad comunitaria indígena.
- La nueva Constitución debe reconocer la existencia de bienes comunes, sobre los cuales no es posible establecer propiedad, tales como el agua y el aire, las semillas, el material genético, las funciones ecosistémicas, y ciertos conocimientos, entre otros. La nueva Constitución

debe permitir y facultar que se regule su acceso amplio para el público en general, así como la gestión comunitaria de los mismos.

## **B) Regulación de las Empresas**

### **1. Establecer las obligaciones y responsabilidades de las empresas en materia de derechos humanos y medioambiente**

Objetivo: Consagrar la responsabilidad de las empresas de respetar los derechos humanos en sus actividades y relaciones comerciales y de contar con políticas y procedimientos apropiados en función de su tamaño y circunstancias, para prevenir consecuencias negativas sobre los mismos. Sujeter la libertad económica explícitamente a las limitaciones que exigen la protección y garantía de los derechos humanos y la protección del medioambiente. Por último, incorporar mecanismos de equidad territorial y justicia ambiental, asociados al uso y aprovechamiento de bienes naturales comunes.

Elementos fundamentales:

- La nueva Constitución debe consagrar la responsabilidad de las empresas privadas y de propiedad del Estado, independiente de su estructura corporativa y el sector de sus actividades, de respetar, en todas sus actividades, los derechos fundamentales consagrados en la misma Constitución y en los tratados internacionales de derechos humanos, según el alcance y contenido que se deriva de la interpretación por los órganos de tratado de los cuales estos últimos emanan.
- La libertad económica -incluyendo la del Estado- debe sujetarse explícitamente a las limitaciones que exigen la protección y garantía de los derechos humanos, la protección del medioambiente, y los demás principios constitucionales. Será obligación constitucional del gobierno y de los órganos autónomos administrativos fiscalizar el cumplimiento con estos límites, y conciliar el uso de los recursos naturales y del espacio según estos principios, velando especialmente por la protección ante daños irreversibles en las personas y el ecosistema.
- La Constitución debe establecer una cláusula que garantice la exigencia de mecanismos de recaudación fiscal (regímenes tributarios, patentes y royalties) asociados al uso y aprovechamiento de bienes naturales comunes, asegurando la generación y distribución territorial de los beneficios provenientes de dicha actividad, así como recursos para investigación y desarrollo local.

### **2. Límites a la actividad económica y rol de las agencias fiscalizadoras**

Objetivo: Facultar y exigir que el Estado regule la actividad económica con fines de equidad, igualdad, protección de los derechos humanos, del medioambiente y la sostenibilidad social, ecológica y económica, y que realice acciones de fiscalización de las actividades económicas, conducentes a proteger los derechos humanos, a través de agencias de fiscalización autónomas, independientes y eficaces y sistemas proporcionales de sanciones e incentivos.

Elementos fundamentales:

- Establecer una fiscalización autónoma, independiente y eficaz. Para ello se debe incluir una cláusula general que dote a las actuales superintendencias de una mayor independencia formal, ya sea mediante la consagración de un principio de independencia o, más decididamente, mediante la atribución de autonomía constitucional que les garantice una independencia

institucional a ser respetada en el momento de legislar. Esto debiera ir acompañado de una racionalización de las competencias regulatorias de dichos órganos y un fortalecimiento de los mecanismos de coordinación administrativa (Pardow, 2018).

- La Constitución debe garantizar la probidad, transparencia y rendición de cuentas, así como la protección de quienes denuncien hechos de corrupción, conflictos de intereses, u otras formas de captura del Estado por intereses privados.
- Establecer para el sistema de sanciones penales y administrativas, los siguientes principios constitucionales: proporcionalidad, coherencia, eficacia, disuasión, reparación integral para las víctimas, abarcando medidas de cese de la violación, indemnización, satisfacción y garantías de no-repetición.

### **3. Empresas de propiedad del Estado, compras públicas, subsidios y financiamiento estatal de la actividad económica**

Objetivo: Permitir al Estado realizar actividades económicas estratégicas de forma sustentable, y entregar servicios de interés público, incluyendo los servicios básicos, con el objetivo principal de la garantía de los derechos humanos. Supeditar el involucramiento de los privados a este objetivo principal. Obligar al Estado de condicionar sus subsidios al respeto a los derechos humanos y sustentabilidad ambiental, y de prevenir los denominados incentivos “perversos” e “perjudiciales”, que han sido definidos en dicho ámbito como aquellos que *“emanan de las medidas o prácticas que alientan un comportamiento no sostenible perjudicial para la diversidad biológica, frecuentemente como efectos secundarios no anticipados (ni previstos) de medidas políticas diseñadas para lograr otros objetivos”*(Lehmann, 2012).

Elementos fundamentales:

- La nueva Constitución debe establecer normas que permitan sostener un rol empresarial más robusto y directo de la autoridad estatal, bajo la premisa de la compatibilidad entre la iniciativa pública y privada en la materia. Lo anterior podría verse complementado con la consagración, con rango constitucional, de un principio de transparencia de sus operaciones y control sobre las empresas públicas y sociedades en las que el Estado tenga participación, dotando expresamente a la Contraloría General de la República de amplias facultades de fiscalización en la materia<sup>9</sup>, incluida expresamente su potestad dictaminadora.
- La nueva Constitución debe incluir una obligación de garantizar, a través de una regulación más estricta, los servicios de interés público tales como los servicios básicos o el internet, porque se trata de garantías de derechos.
- La nueva Constitución debe definir límites al dominio, incluyendo al dominio por parte del Estado. Para las EPE, esto debe permitir un control administrativo de sus actividades para prevenir violaciones a los derechos humanos y ambientales.
- La nueva Constitución debe consagrar una cláusula de prohibición de incentivos, incluidos los subsidios, destinados a actividades con conocida potencialidad para vulnerar los derechos humanos, como se ha recomendado, a vía ejemplar, en materia ambiental y, específicamente, en el contexto del Convenio sobre la Diversidad Biológica. Se debe asegurar que el

<sup>9</sup> Actualmente, la norma relevante en la materia se encuentra contenida en el artículo 16 inciso 2° de la Ley N° 10.336, Orgánica Constitucional de la Contraloría General de la República.

Estado tenga la posibilidad - inclusive, eventualmente, el deber - de condicionar sus subsidios y cualquier financiamiento estatal a respeto de los derechos humanos y del medioambiente por parte de quien reciba el financiamiento.

- Se debe asegurar que los principios del respeto a los derechos humanos y a los ecosistemas se implemente también a través de las inversiones del Estado, por ejemplo, en los Fondos Soberanos.

#### **4. Ciencia, Tecnología, innovación y emprendimiento para lograr el un modelo económico sostenible**

Objetivo: Facultar y regular el rol estatal en lo que se refiere a materias de ciencia, tecnología e innovación, y el derecho y el deber del Estado de incentivar estas actividades.

Elementos:

- Los Estados deben crear un entorno propicio para la inversión en tecnologías que apoyen un futuro resiliente al clima al tiempo que se garantiza que los beneficios de estas tecnologías estén disponibles físicamente, económicamente asequible y ampliamente desplegable sin discriminación.
- Tomar medidas para garantizar que los regímenes de propiedad intelectual no obstaculicen el desarrollo y despliegue de nuevas soluciones tecnológicas al cambio climático y garantizar que los activos intelectuales estén protegidos de una manera propicia para proporcionar acceso asequible a las tecnologías necesarias para la sostenibilidad ambiental para todos.
- Las empresas deben respetar también el derecho de todas las personas a beneficiarse de la ciencia y sus aplicaciones.
- Se debe establecer el principio de una economía diversa, y la obligación del Estado de facilitar y fomentar la transición a una economía sustentable y resiliente al cambio climático.

## REFERENCIAS

ASOCIACIÓN CIVIL POR LA IGUALDAD Y LA JUSTICIA (ACIJ) et al (2015). Informe preparado con ocasión de la Audiencia Temática sobre Política Fiscal y Derechos Humanos, 156° Periodo de Sesiones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) Washington D.C., Octubre de 2015. Disponible en: [https://www.cesr.org/sites/default/files/cidh\\_fiscalidad\\_ddhh\\_oct2015.pdf](https://www.cesr.org/sites/default/files/cidh_fiscalidad_ddhh_oct2015.pdf)

AYLWIN, J. (2018). “Las forestales en la raíz de un conflicto profundo”. En Bohoslavsky, Juan Pablo et al. Editores. Complicidad empresarial con la dictadura chilena. Un país desigual a la fuerza. Santiago, Lom, pp. 369-386.

CEPAL (2021) *Panorama Fiscal para América Latina y El Caribe*. Disponible en [https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/46808/1/S2100170\\_es.pdf](https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/46808/1/S2100170_es.pdf)

### COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS:

(2017). *Informe sobre pobreza y derechos humanos en las Américas.* [Preparado por la Unidad sobre los Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos], OEA/Ser.L/V/II.164 Doc.147.

(2019). Relatoría Especial sobre Derechos Económicos Sociales Culturales y Ambientales (REDESCA). *Informe Empresas y Derechos Humanos: Estándares Interamericanos*, OEA/Ser.L/V/II, CIDH/REDESCA/INF.1/19, 1 de noviembre de 2019.

### CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS:

(2006). *Caso Ximenes Lopes vs. Brasil*. Sentencia 4 de julio de 2006. Serie C No. 149, párr. 141.

(2017). *Opinión Consultiva OC-23/17* de 15 de noviembre de 2017, Medio Ambiente y Derechos Humanos, párr.119, 154, y 155.

GLOBAL INITIATIVE FOR ECONOMIC, SOCIAL AND CULTURAL RIGHTS (2020), States’ Human Rights Obligations Regarding Public Services: The United Nations Normative Framework. Policy Brief, 19 de Octubre 2020.

INSTITUTO NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS (s.f.). Mapa de conflictos socio ambientales. Disponible en: <https://mapaconFLICTOS.indh.cl/#/>

LEHMANN, Markus (2012). *Hacer frente a los incentivos perjudiciales para la diversidad biológica*. Taller subregional para América del Sur sobre valoración e incentivos. P. 5.

MUÑOZ, José Ignacio (2021). *Estado Empresario en la Constitución*. Plataforma Contexto.

### NACIONES UNIDAS:

(2012). *El futuro que queremos*. Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Desarrollo Sostenible. A/CONF.216/L.1

(2014) *Informe de la Relatora Especial sobre la extrema pobreza y los derechos humanos*. Magdalena Sepúlveda, Doc. A/ HRC/26/28.

(2018). *La Agenda 2030 y los Objetivos de Desarrollo Sostenible: una oportunidad para América Latina y el Caribe* (LC/G.2681-P/Revisada3), Santiago.



(2019). Informe del Relator Especial sobre las implicaciones para los derechos humanos de la gestión y eliminación ecológicamente racionales de las sustancias y los desechos peligrosos. A/74/480, de 7 de octubre de 2019.

(2019). Informe del Relator Especial sobre la cuestión de las obligaciones de derechos humanos relacionadas con el disfrute de un medio ambiente sin riesgos, limpio, saludable y sostenible. A/74/161

Comité De Derechos Humanos (1981): *Observación General N°2, "Orientaciones para presentar informes"*

Comité De Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1990). *Observación General 3, "La índole de las obligaciones de los Estados Parte"*

Comité De Derechos Económicos, Sociales Y Culturales (1991). *Observación General N° 4, "El derecho a una vivienda adecuada"*.

Comité De Derechos Económicos, Sociales y Culturales (2010) *Observación general núm. 21.*

Comité De Derechos Económicos, Sociales y Culturales (2017) *Observación general núm. 24.*

Comité Cedaw (2010). *Recomendación General N°28 relativa al artículo 2 de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer*, UN doc. CEDAW/C/GC/28.

Consejo De Derechos Humanos (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, 2011.

Consejo de Derechos Humanos (2018). Informe del Relator Especial sobre la cuestión de las obligaciones de derechos humanos relacionadas con el disfrute de un medio ambiente sin riesgos, limpio, saludable y sostenible. A/HRC/37/59, del 24 de enero de 2018.

Consejo De Derechos Humanos (2021). "El derecho humano a un medio ambiente sin riesgos, limpio, saludable y sostenible". *Resolucion A/HRC/48/L.23 Rev.1.*

Comité De los Derechos Del Niño (2016): *Observación General N° 19 sobre presupuestos públicos para la realización de los derechos de los niños*, (artículo 4º), UN doc CRC/C/GC/19

Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (OACNUDH) (2015). *UN experts voice concern over adverse impact of free trade and investment agreements on human rights.*, Ginebra. Disponible en: <https://www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=16031>

OCDE (2015) *Directrices sobre el Gobierno Corporativo de las empresas públicas.*

ORTIZ CARMONA, J. (2021) *Tecnología, Innovación y Emprendimiento en las Constituciones del Mundo. Documento Técnico. Consejo Nacional de Ciencia, Tecnología e Innovación para el Desarrollo.*

SCHÖNSTEINER, J., Martínez, V., & Miranda, C. (2020). Atribuibilidad al Estado de Chile de actos y omisiones de sus empresas públicas del sector extractivo a la luz de la jurisprudencia de Tribunales Regionales de Derechos Humanos. *Revista Chilena De Derecho*, 47(3), pp. 757-784.

VALLEJO, Rodrigo, & PARDOW, Diego (2008). *Derribando mitos sobre el Estado empresario.* *Revista Chilena de Derecho* 35 (1), p. 144.