

*PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DE VALPARAÍSO
FACULTAD DE CIENCIAS ECONÓMICAS Y ADMINISTRATIVAS
ESCUELA DE INGENIERÍA COMERCIAL*

ACERCAMIENTO AL WHISTLEBLOWING

*Memoria para optar al Grado de
Licenciado en Ciencias en la Administración
de Empresas y al Título de Ingeniero
Comercial.*

*Felipe de la Vega Silva
Javiera Otero Carreón*

2013

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DE VALPARAÍSO
FACULTAD DE CIENCIAS ADMINISTRATIVAS Y ECONÓMICAS
ESCUELA DE INGENIERÍA COMERCIAL

Acercamiento al Whistleblowing

*Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias en la
Administración de Empresas, y al título de Ingeniero Comercial*

**Felipe de la Vega Silva
Javiera Otero Carreón
2013**

Estudio de la existencia de malas prácticas y de denunciantes de actos irregulares y de falta a la probidad en grandes empresas de la región de Valparaíso, a través de entrevistas a dirigentes sindicales, durante el año 2013.

AGRADECIMIENTOS

A mis papás y hermanas, por su incondicional apoyo.

A mis amigos, por el constante interés demostrado. A la Javi, por no haber podido ser mejor compañera de trabajo.

Felipe

A mis papás por su apoyo incondicional.

A Gonzalo por su paciencia infinita.

A Felipe, por las horas de trabajo y amistad durante todo este tiempo.

Y a cada persona que me acompañó en este camino.

Javiera

A Fernando Alvarado, por guiarnos en este proyecto. Germán y Rodrigo por la ayuda y la confianza en nuestro trabajo.

Y a todos quienes fueron testigos de este largo proceso y que nos alentaron, en la frustración y el cansancio. A quienes fueron parte de él, por su ayuda y tiempo dedicado.

Los autores

ÍNDICE

PRESENTACIÓN.....	5
<i>Prólogo.....</i>	<i>5</i>
<i>Objetivos que se espera alcanzar con la investigación planteada.....</i>	<i>6</i>
<i>Método y Estructura de Trabajo.....</i>	<i>6</i>
<i>Delimitaciones del Estudio.....</i>	<i>7</i>
CAPÍTULO 1: EL CONCEPTO DE WHISTLEBLOWING.....	9
<i>1.1 Idea general del concepto de whistleblowing.....</i>	<i>9</i>
<i>1.2 Importancia del whistleblowing para las Organizaciones.....</i>	<i>10</i>
<i>1.3 Principales definiciones en la literatura actual.....</i>	<i>11</i>
<i> 1.3.1 Whistleblowing interno y externo.....</i>	<i>12</i>
<i> 1.3.2 Perfil del whistleblower.....</i>	<i>14</i>
<i>1.4 Elementos esenciales del whistleblowing.....</i>	<i>14</i>
<i> 1.4.1 Malas prácticas.....</i>	<i>15</i>
<i>1.5 El silencio al interior de las Organizaciones.....</i>	<i>17</i>
<i> 1.5.1 Represalias.....</i>	<i>18</i>
<i> 1.5.1.1 Tipos de represalias.....</i>	<i>19</i>
<i>1.6 Cultura, clima organizacional y whistleblowing.....</i>	<i>21</i>
CAPÍTULO 2: REGULACIÓN DEL WHISTLEBLOWING EN CHILE Y OTROS PAÍSES. 26	
<i>2.1 Whistleblowing y ética.....</i>	<i>26</i>
<i> 2.1.1 Situación en Chile.....</i>	<i>29</i>
<i>2.2 Marco Regulatorio en Chile.....</i>	<i>29</i>
<i> 2.2.1 Ley N°20.393: El reconocimiento del fraude corporativo.....</i>	<i>29</i>
<i> 2.2.2 Ley N°20.205: La protección a empleados del sector público.....</i>	<i>30</i>
<i> 2.2.3 La delación compensada.....</i>	<i>32</i>
<i> 2.2.4 Superintendencia de Medio Ambiente: La Autodenuncia.....</i>	<i>34</i>
<i>2.3 Whistleblowing en otros países.....</i>	<i>35</i>
<i> 2.3.1 Australia.....</i>	<i>36</i>
<i> 2.3.2 Estados Unidos.....</i>	<i>37</i>

2.3.3 Reino Unido.....	38
2.3.4 Otros países.....	40
CAPÍTULO 3: APLICACIÓN EMPÍRICA.....	42
3.1 Datos sobre denuncias a empresas.....	42
3.2 Características del estudio.....	45
3.2.1 Universo.....	45
3.2.2 Muestra.....	46
3.2.3 Instrumento de observación.....	46
3.3 Resultados.....	48
3.3.1 Perfil de las Organizaciones.....	48
3.3.2 Existencia de malas prácticas empresariales.....	48
3.3.3 Factores que Influyen en la presencia de whistleblowers.....	52
3.3.3.1 Factores que favorecen la presencia de whistleblowers.....	52
3.3.3.2 Factores que inhiben la presencia de whistleblowers.....	55
3.3.4 Otros hallazgos.....	58
3.3.4.1 Whistleblowing interno y externo en grandes Organizaciones de la región de Valparaíso.....	58
3.3.4.2 Sistemas de denuncias.....	60
3.3.4.3 Clima Organizacional.....	62
CAPÍTULO 4: CONCLUSIONES Y PROPUESTAS: WHISTLEBLOWING PARA LA DIRECCIÓN DE ORGANIZACIONES.....	64
4.1 Cumplimiento de objetivos.....	64
4.2 Propuestas.....	68
4.3 Futuras Investigaciones.....	72
ANEXOS.....	73
Anexo N°1 – Pauta de Entrevista.....	73
Anexo N°2 – ENCLA.....	76
Anexo N°3 – El Fuero Sindical.....	78
BIBLIOGRAFÍA.....	80

PRESENTACIÓN

Prólogo

Hacia fines de la década de los 90, en Estados Unidos, la gigante de la industria energética, Enron, era considerada una de las mejores empresas del mundo, tanto por su gestión, como por su calidad de empleados, manteniendo un cuarto del mercado energético del país.

Sin embargo, el 22 de agosto de 2001, la vicepresidente de la compañía, Sherron Watkins, escribió una carta de seis páginas que entregó al presidente de Enron expresando su preocupación por la “extraña contabilidad” que estaba llevando la compañía.

Dos meses después, la empresa anunció su primera pérdida trimestral, y el 2 de diciembre de 2001, Enron se declaró en bancarrota.

El 25 de junio de 2002, WorldCom, que había sido hasta hace poco la segunda empresa de telecomunicaciones más grande en Estados Unidos, anunciaba que corregiría su cuenta de resultados por un valor de 3.850 millones de dólares.

En mayo de ese año, Cynthia Cooper, vicepresidente de WorldCom, había dado la alerta al interior de la organización sobre el “error” que había mostrado como beneficios, lo que en realidad eran pérdidas.

Pocos meses después, WorldCom se declara en la quiebra y años más tarde, Bernard Ebbers, quien había sido presidente de la organización en aquel tiempo, era sentenciado a 25 años de prisión.

El año 2010, la compañía chilena Empresas La Polar comenzó su plan de internacionalización por Latinoamérica, como resultado del gran éxito que mostraban los ingresos, los que se triplicaron en un período de sólo cinco años.

Pero, poco tiempo después se destaparía uno de los fraudes contables más grandes de la historia de Chile, y que golpearía a todo el sector del retail hasta el día de hoy.

Y sin embargo, el caso se dio a conocer por las cientos de denuncias que recibió el Servicio Nacional del Consumidor a mediados del año 2010, y no porque algún miembro de la empresa haya dado la alerta desde el interior de la compañía.

Objetivos que se espera alcanzar con la investigación planteada

- ✓ *Describir, en el ámbito regulatorio, la situación actual de Chile y de países en que ya se haya investigado sobre whistleblowing.*
- ✓ *Investigar si existen malas prácticas empresariales al interior de grandes organizaciones privadas de la región de Valparaíso.*
- ✓ *Investigar factores que influyen en la presencia de whistleblowers al interior de grandes organizaciones privadas de la región de Valparaíso.*

Método y Estructura de Trabajo

Para conseguir los objetivos mencionados anteriormente, esta investigación se compone de dos partes: la primera de ellas es una sección teórica sobre el whistleblowing como concepto y que comprende los capítulos uno y dos; la segunda corresponde al capítulo tres y es una parte más práctica, que busca acercar este término a la realidad de la región de Valparaíso.

El capítulo uno comprende aspectos conceptuales del whistleblowing, por medio de la revisión de la literatura y las principales fuentes bibliográficas sobre el tema. Además se incluyen elementos fundamentales de los Recursos Humanos, como lo es el clima organizacional, y el impacto que tiene en éste el whistleblowing. Todos estos aspectos teóricos son fundamentales, pues son la piedra angular del estudio de campo desarrollado con posterioridad.

En el capítulo dos se describe la regulación que existe actualmente en materia de whistleblowing. El capítulo comienza con una férrea justificación ética de las denuncias de empleados, recurriendo a autores clásicos de moral y ética, como lo son Kant y Aristóteles. Luego, se describe la regulación que existe en Chile en el ámbito legal sobre whistleblowing, así como normas reguladoras que también están presentes, para finalmente hacer lo mismo en países más avanzados en esta legislación, como lo son Australia, Estados Unidos y el Reino Unido. En la última parte del capítulo, también se describe la situación en países que son culturalmente más cercanos a Chile, como es el caso de Argentina y España.

El tercer capítulo corresponde a un estudio de campo, que se realiza mediante entrevistas en profundidad¹ a dirigentes sindicales de grandes empresas² de la región de Valparaíso y de diferentes sectores de la economía. La mayor parte de las fuentes bibliográficas que existen en materia de whistleblowing y que fueron consultadas en esta investigación, proviene de países que están fuera de Sudamérica, principalmente Norteamérica, Europa y Oceanía. En consecuencia, los estudios que estas fuentes presentan, tienen como objeto a habitantes de dichas localidades, lo cual incluye una cultura y realidad diferente a la que se vive en Chile. Es por ello que el estudio de campo genera como conocimiento nuevo el aterrizaje del whistleblowing específicamente a la realidad de las grandes empresas de la región de Valparaíso, para indagar si los conceptos teóricos estudiados en los capítulos uno y dos coinciden a lo que se encuentra en esta localidad.

Finalmente, se concluyen temas de regulación tanto en Chile como en otros países sobre el whistleblowing, lo que arroja evidentes comparaciones entre la situación de éstos. Además, se presenta una serie de propuestas que se podrían implementar en las organizaciones, para conducirlos a un futuro más próspero y mejor, implementando mecanismos de whistleblowing.

Delimitaciones del Estudio

El presente estudio corresponde a una investigación de tipo exploratoria, ya que el whistleblowing se encuentra poco estudiado en Chile. Por consiguiente existe muy poca literatura que desarrolle este tema. En la actualidad se han dado a conocer casos como los de La Polar, Cencosud y tantos otros donde las empresas se ven envueltas en acusaciones de desarrollo de malas prácticas, pero éstas han sido reveladas por consumidores o personas externas a las Organizaciones.

La investigación desarrolla el concepto de whistleblowing, es decir, denuncia de malas prácticas al interior de organizaciones. En particular, se busca conocer la presencia de whistleblowing y los factores que influyen en la existencia del mismo. Otro punto relevante a conocer con esta investigación, es conocer si en las Organizaciones existen malas prácticas empresariales. Este tipo de praxis son las relacionadas con indicaciones provenientes desde la alta dirección y que afectan directamente a los

¹ Ver Anexo N°1 "Pauta de Entrevista".

² El criterio utilizado para definir "gran empresa" es según la cantidad de trabajadores, mismo criterio utilizado por la Dirección del Trabajo en sus estudios. Se puede ver el detalle de éste en el Anexo N°2 "Encla".

stakeholders de las empresas. Cabe destacar que este estudio no busca explicar por qué las empresas incurren en malas prácticas empresariales o los tipos de irregularidades presentes en las organizaciones. Éstas y otras interrogantes que pueden surgir con la investigación actual, podrían ser desarrolladas en estudios posteriores.

El estudio se centra en las Organizaciones privadas, porque las condiciones que las rigen a ambas, públicas y privadas, no son comparables. Las instituciones públicas pueden hacer sólo lo que la ley indica, en cambio, las privadas todo lo que la ley no prohíba. Dentro del sector público hay agrupaciones de trabajadores por sector en el que desarrollan su actividad, como la Asociación Nacional de Funcionarios del Servicio Agrícola Ganadero, o por la condición de funcionario público, como es el caso de la Agrupación de Empleados Fiscales, ANEF. Al trabajar con organizaciones de distinta naturaleza, el análisis de los resultados se hace más complejo y se puede caer en conclusiones equívocas.

Las Organizaciones públicas cuentan con una ley que protege a los denunciantes de irregularidades o faltas a la probidad, en cambio las empresas privadas no cuentan con esta legislación. El estudio del whistleblowing en instituciones públicas puede ser otro tema para investigar a futuro.

CAPÍTULO 1: EL CONCEPTO DE WHISTLEBLOWING

1.1 Idea general del concepto de *whistleblowing*

En un creciente entorno competitivo, donde cada vez hay más instituciones, tanto públicas o privadas, se presentan más posibilidades para que malas prácticas tomen lugar dentro de ellas, atentando contra normas básicas que puedan afectar a la misma Organización, a los clientes o incluso a la sociedad en general. En este sentido, la capacidad de fiscalizar de las instituciones responsables podría verse sobrepasada al no poder acceder a la información precisa que pueda revelar estos hechos. Los clientes podrían no llegar a percibirlo hasta un minuto crucial, y en el que quizás ya sea demasiado tarde como para revertir sus efectos, o incluso, nunca podrían llegar a darse cuenta.

Cabe entonces preguntarse, ¿quién está lo suficientemente cerca de lo que ocurre día a día en una organización? Son quienes forman parte de ella, en todos sus niveles jerárquicos y que sostienen su existencia. Ellos como observadores o testigos de una potencial mala práctica, son personas que podrían ser categorizadas como whistleblowers³. Para ser llamados así, deberán revelar o comunicar el acto irregular o mala práctica de la que se han percatado. Whistleblower es, por tanto, la persona que “da la alerta” y whistleblowing la acción de “dar la alerta”, de una potencial mala práctica que se está cometiendo al interior de la organización. El término se ha utilizado también para referirse a la “protección a denunciantes”, que no debe confundirse con las denuncias de ilícitos penales.

El acto de denunciar a una persona por lo que está cometiendo, inevitablemente crea una situación de enfrentamiento entre el denunciante y el denunciado, lo cual, en el contexto de que ambos forman parte de una misma organización, puede dar lugar a represalias y otras consecuencias negativas para quien realiza la denuncia. Aún cuando los empleados son los mejores posicionados para manifestar sus preocupaciones o denunciar, son quienes pueden llegar a perder mucho más si lo hacen, corriendo riesgos como ser despedidos o trasladados⁴. Es por ello, que existen mecanismos e incluso instituciones, cuyo fin es velar por la protección de los derechos e intereses de quienes realizan estas denuncias.

³ Si bien no existe en castellano un concepto que encierre en su totalidad el verdadero significado del término, su traducción literal se define como aquella persona que “sopla el silbato” (“blows the whistle”). El nombre viene del Reino Unido, cuando policías británicos hacían sonar sus silbatos al presenciar la comisión de un delito, como forma de advertir al público circundante.

⁴ Calland, Richard y Dehn, Guy, *Whistleblowing Around The World: The State of The Art*, Londres, Reino Unido; The British Council, 2004, p.1.

1.2 Importancia del *whistleblowing* para las Organizaciones

El interés por investigar sobre el whistleblowing se ha incrementado en las últimas décadas, especialmente por la creciente complejidad que han vivido las Organizaciones empresariales y administrativas, las que ven aumentar los riesgos de que se esté haciendo algo seriamente incorrecto. Lo anterior podría afectar a cualquiera de los sujetos que forman parte de los stakeholders, o incluso shareholders. Es por esto, que los beneficios que se pueden esperar de medidas que prevengan o alerten sobre potenciales malas prácticas en la Organización, no son sólo beneficiosas para ella sino para la sociedad en general.

Se ha discutido y enfatizado mucho sobre el papel que puede tener el whistleblowing en la ética de los negocios, las relaciones laborales, el clima organizacional y los costos de tener un comportamiento poco ético⁵. Autores como Sarbanes, Oxley, Robert y Townsend destacan el aporte que entrega a las entidades regulatorias, las cuales incluso llaman a instalar el whistleblowing como parte de la cultura organizacional⁶. En esta línea, los dos últimos autores señalan: “El whistleblowing juega un rol importante ayudando a cubrir los espacios en el sistema regulatorio que ha sido diseñado para verificar los abusos de poder organizacional”. Esto explica su importancia en materia de Gobiernos Corporativos, pues el whistleblowing es señalado como un concepto que mejora la gestión de la información y la transparencia en la autorregulación de los Gobiernos Corporativos⁷.

Complementario a esto y resaltando su importancia a nivel de sociedad, Callahand dice que puede ser visto como un “recurso que permite recuperar el control social sobre las grandes organizaciones que se han hecho con el dominio de la comunidad global”⁸.

Incluso así, aún existen lugares de trabajo en el mundo, donde las leyes, la cultura y las prácticas muestran un fuerte mensaje de que existen empleados que prefieren hacer oídos sordos a malas prácticas de las que se percatan, y eligen callar antes que revelarlo interna o externamente⁹. De allí la importancia en comprender a los empleados en sus

⁵ Paul, Robert, y Townsend, James, *Don't Kill the Messenger, Employee Responsibilities and Rights Journal*, Volumen 9, Número 2, 1996, p. 149.

⁶ Alleyne, P.; Hudaib, M. y Pike, R., citado, *Towards a Conceptual Model of Whistle-blowing Intentions Among External Auditors*, Elsevier Ltd, 2012, p. 10.

⁷ Coloma, Fernando, *Gobierno Corporativo, Post la Polar*, Centro de Gobiernos Corporativos, Universidad de Chile, 2011.

⁸ Definición de Callahand, citada por Ragués, Ramón, *Héroes o Traidores*, Revista para Análisis del Derecho, Universitat Pompeu Fabra, Julio de 2006, p. 5.

⁹ Calland y Dehn, *op cit.*, p.2.

roles como verdaderos “fiscalizadores”, y de generar conciencia en que la sociedad tiene el deber de encontrar mecanismos y un marco legal robusto para promover y proteger la figura del whistleblower.

1.3 Principales definiciones en la literatura actual

Se han entregado varias definiciones sobre el concepto de whistleblowing, debido a las múltiples facetas que el término implica, lo que lo ha llevado a ser objeto de estudio en áreas como la psicología, sociología, ética, leyes y política pública¹⁰. Sin embargo, la literatura señala que fue el norteamericano Ralph Nader en 1971 quien por primera vez entregó una definición en un contexto organizacional: “Whistleblowing es el acto de un hombre o una mujer quien, creyendo que el interés público sobrepasa el interés de la organización a la que sirve, da la alerta[sopla el silbato, blows the whistle]de que la organización está envuelta en actividad corrupta, ilegal, fraudulenta o dañina”¹¹.

Los estadounidenses Miceli y Near lo definen en su libro como “la revelación por algún miembro de la Organización (pasado o actual) de prácticas ilegales, inmorales o ilegítimas por parte de sus empleadores, hacia personas u Organizaciones que pueden tomar acciones”¹². Esta es una de las definiciones más citadas, incluso hasta el día de hoy. Además aparece como la más utilizada en estudios empíricos sobre whistleblowing, en una gran variedad de profesiones y Organizaciones, con y sin fines de lucro, públicos y privados.

El investigador Stuart Dawson entrega la siguiente definición: “es la revelación deliberada y voluntaria de malas prácticas individuales u organizacionales, por una persona que tiene o tuvo acceso privilegiado a datos, eventos o información, sobre una real, sospechada o anticipada mala práctica dentro de una organización que está dentro de su capacidad de control. La revelación puede ser interna o externa y puede entrar o no entrar en el registro público”¹³.

10 Miceli, Marcia; Near, Janet y Dworkin, Terry, *Whistleblowing in Organizations*, New York, Estados Unidos, Taylor & Francis Group, 2008, p. 5.

11 Nader, Ralph; Petkas, Peter y Blackwell, Kate, *Whistleblowing*, 1972, citado en Rongine, Nicholas, *Towards a Coherent Legal Response to the Public Policy Dilemma Posed by Whistleblowing*, *American Business Law Journal*, Volumen 23, 1985, p. 28.

12 Near, Janet y Miceli, Marcia, *Personnel Psychology*, Estados Unidos, 1985, p.4.

13 Dawson, Stuart, *Whistleblowing: A Broad Definition and Some Issues for Australia*, *Business Ethics Research Unit, School of Management, Victoria University of Technology, Australia*, 2000, p. 3.

Lo que diferencia esta última definición de la anterior, es que se refiere explícitamente a la categorización del whistleblowing dependiendo del canal de revelación que tome, siendo interno o externo.

Para efectos de esta investigación, la definición que se utilizará para el concepto de whistleblowing es la de los autores Miceli y Near, ya que permite aplicarla en Organizaciones de diferente naturaleza y abarca el concepto de “mala práctica” en un sentido más amplio que las otras definiciones entregadas.

1.3.1 Whistleblowing interno y externo

Un whistleblower puede revelar su denuncia a alguien que forme parte de la Organización (a un jefe directo, por ejemplo) o bien, a alguien que no sea parte de ella (como a un medio de comunicación). En el primer caso, se dice que el denunciante utiliza un canal interno para revelar su mensaje, y en el segundo se habla de un canal externo.

Esta categorización ha generado diversos debates respecto a las ventajas y desventajas que cada uno implica, incluso se cuestiona que existan diferencias entre los efectos que puedan producir. Según lo que señalan Miceli y Near, los estudios empíricos muestran pocas diferencias sustanciales en los antecedentes o resultados que se presenten de whistleblowing en función del tipo de canal que sea utilizado¹⁴, y por tanto la definición que ellos entregan es amplia para incluir cualquier tipo de revelación, ya sea interna o externa¹⁵.

Como contrapartida, hay autores que defienden cada uno de estos dos canales independiente el uno del otro, como requisito fundamental para hablar sobre whistleblowing. En esta línea el autor Bowie definió en 1982 a un whistleblower como: “un empleado o jefe de cualquier institución, con o sin fines de lucro, privada o pública, que cree que tiene conocimiento de que la institución está inmersa en actividades que a) pueden causar daño innecesario a terceras partes; b) están violando los derechos humanos; c) colocan en riesgos los propósitos definidos por la institución e informa al público sobre este hecho”¹⁶.

Una persona puede recurrir al canal externo luego de creer que las ruta interna para revelar el mensaje no es segura (ya sea porque la denuncia puede no ser tomada en

14 Near y Miceli, *op cit.*, p.7.

15 Para efectos del presente texto, se referirá el término Whistleblowing bajo esta definición, es decir, incluyendo canales de revelación tanto internos como externos.

16 Definición de Bowie, 1982, p.142, citada en Miceli, Near, *op.cit.*, p. 8.

cuenta o porque los superiores son cómplices de los hechos en cuestión), y por tanto no es aceptable hacerlo por esta vía¹⁷. Sin embargo, la mayoría de los denunciantes revelan su mensaje primero internamente, ya que es menos riesgoso para ellos y menos perjudicial para la Organización¹⁸.

La literatura pone énfasis en las ventajas del whistleblowing interno y en las desventajas del externo. Se puede resumir que algunas ventajas del whistleblowing interno para la Organización son: que no viola asuntos confidenciales, permite corregir errores y evitar consecuencias negativas, incrementa la seguridad y el bienestar, además que apoya los códigos de ética. Por otra parte, serían desventajas del whistleblowing externo: que podría involucrar publicidad adversa, puede llevar a la vergüenza pública, podría someterse al escrutinio gubernamental, la expone como incapaz para resolver conflictos internamente y podría implicar una demanda legal.

Lo anterior permite comprender que la revelación de las malas prácticas a entidades o personas externas a la Organización, le puede traer consecuencias negativas mucho mayores que en el caso de que se resolvieran internamente. En un artículo publicado por la Universidad Santa Clara en Silicon Valley se afirma: "El whistleblowing hacia una entidad externa, como los medios de comunicación o instituciones del gobierno, es mucho más peligroso, tanto para la persona como para la Organización"¹⁹.

Es claro entonces, que en un lugar de trabajo donde el whistleblowing externo es utilizado como primer grito de alerta, se evidencia una pobre gestión y débil liderazgo²⁰.

Cabe agregar que existe evidencia empírica de que casi todos los whistleblowers que han percibido malas prácticas y lo han denunciado externamente, ya lo habían hecho anteriormente dentro de la Organización. Esto sugiere, desde el punto de vista del whistleblower, que la denuncia externa es la continuación de un proceso, producto de una falla en los mecanismos de denuncia interna²¹.

17 Calland y Dehn, op cit., p. 4.

18 Kaptein, Mauel, *From Inaction to External Whistleblowing: The Influence of The Ethical Culture of Organizations on Employees Responses To Observerd Wrongdoing*, Erasmus Research Institute of Management Report Series, Agosto 2009, p. 6.

19 Ravishankar, Lilanthi, *Encouraging Internal Whistleblowing in Organizations*, The Markkula Center for Applied Ethics, Santa Clara University, California, Estados Unidos, 2003.

20 Calland y Dehn, op cit., p. 5.

21 Near y Miceli, op cit., p. 8.

1.3.2 Perfil del whistleblower

Pese a que la literatura no se refiere explícitamente al “perfil del whistleblower”, sí da a conocer características propias de quienes son capaces de alzar la voz sabiendo que pueden tener consecuencias negativas. Varios intentos han buscado identificar estas características sociales o psicológicas, y han llegado a ser tan variadas, que van desde llamarlos personas individualistas o egoístas hasta personas con valores universales, de grandes capacidades y con altos niveles de estima propia²². Estas características positivas son las que más se repiten en la literatura, junto con otras que se resumen a continuación, y que definen a un whistleblower como personas:

- Que logran más de lo esperado.*
- Competentes.*
- Eficientes.*
- Con una fuerte orientación profesional.*
- Preocupadas de que las cosas se hagan bien.*
- Con la suficiente moral para detener la corrupción.*

También se debe mencionar, que para algunos investigadores no existen características que puedan definir a un whistleblower, sino que existen valores universales en común que hacen que estas personas sean más proclives a denunciar malas prácticas²³. Por ejemplo, las personas con valores más aferrados a la igualdad, son más cercanas a “tocar el silbato”, ya que se sienten con el legítimo derecho de cuestionar lo que ocurre en su lugar de trabajo²⁴.

William Sanjour, reconocido whistleblower estadounidense y con varios escritos sobre el tema, los describe como “quienes deberían ocupar los puestos de la alta dirección de las industrias y de los gobiernos”²⁵.

1.4 Elementos esenciales del whistleblowing

Existen disímiles versiones sobre los elementos que forman parte del whistleblowing. Aquí se recoge lo que señala el autor Boyle, el cual considera que son cuatro los elementos fundamentales. El primero de ellos, señala el autor, es que la

²² Dawson, *op cit.*, p. 9.

²³ Rothschild y Mieth, citado de Dawson, *op.cit.*, p. 9.

²⁴ Dawson, *op cit.*, p. 9.

²⁵ Sanjour, William, *Forward*, Disponible en: <http://home.comcast.net/~jurason/main/Valentine.htm>

revelación de la información debe ser de buena fe, independiente del canal por el que se elija ser revelada. Segundo, es que quien revela la información debe haber pertenecido alguna vez a la Organización, trabajar allí actualmente o estar en proceso de postulación, lo cual es coherente a la definición del concepto entregada por los autores Miceli y Near. Tercero, la denuncia que se realice debe ser por una mala práctica de algún otro integrante de la empresa, independiente de su posición jerárquica al interior de ésta. Finalmente, el whistleblower debe ser capaz de distinguir al responsable de la conducta que se está denunciando.

Respecto al punto tercero, la mala práctica que es denunciada por parte de un miembro de la organización, merece mayor profundización y detención, ya que muchas veces se confunde con situaciones que no dan lugar para enmarcarse en el contexto del whistleblowing.

1.4.1 Malas prácticas

El objeto del whistleblowing, es una conducta de denuncia, que en la literatura tiene distintas acepciones en términos de prácticas precisamente denunciadas, como actividad corrupta, ilegal, fraudulenta o dañina²⁶; prácticas (...) ilegales, inmorales o ilegítimas²⁷; información significativa sobre corrupción y malas conductas²⁸; conducta ilegal u otros riesgos serios, de o en relación con las actividades de una Organización, incluyendo las actividades relacionadas con el trabajo de su personal²⁹. Entre muchas otras definiciones disponibles en los textos relacionados, finalmente, el concepto de whistleblowing acepta una gran cantidad de prácticas dentro de su definición, por lo que hay que ser muy cuidadoso de no limitarse a conductas puntuales. Viéndolo desde el control de gestión y la comunicación al interior de la empresa, cualquier riesgo relacionado con el personal o actividades de la misma, es válido.

Hay que tener en cuenta que varias de las definiciones señalan que las conductas denunciadas pueden no ser consideradas ilegales, como en el caso de Calland y Dehn, que definen el objeto del whistleblowing como “mala conducta que amenaza a otros”³⁰, o

²⁶ Definición de Ralph Nader, citado en Banisar, David, *Whistleblowing International Standards and Developments*, Ciudad de México, 23-25 de marzo de 2006. Laboratorio de Documentación y Análisis de la Corrupción y la Transparencia, Instituto de Investigaciones Sociales, Universidad Nacional Autónoma de México, 2006, p.5.

²⁷ Definición de Miceli, Marcia y Near, Janet, citada en Banisar, op.cit., p. 5.

²⁸ Bowden, Peter, *A Comparative Analysis of Whistleblower Protection*, Australian Association for Professional and Applied Ethics 12th Annual Conference, Adelaide, Australia, 2005, p.2.

²⁹ Rohde-Liebenau, Björn, *Whistleblowing Rules: Best Practice; Assessment and Revision of Rules Existing in EU Institutions*, Committee on Budgetary Control, European Parliament, Bruselas, 2006, p.16.

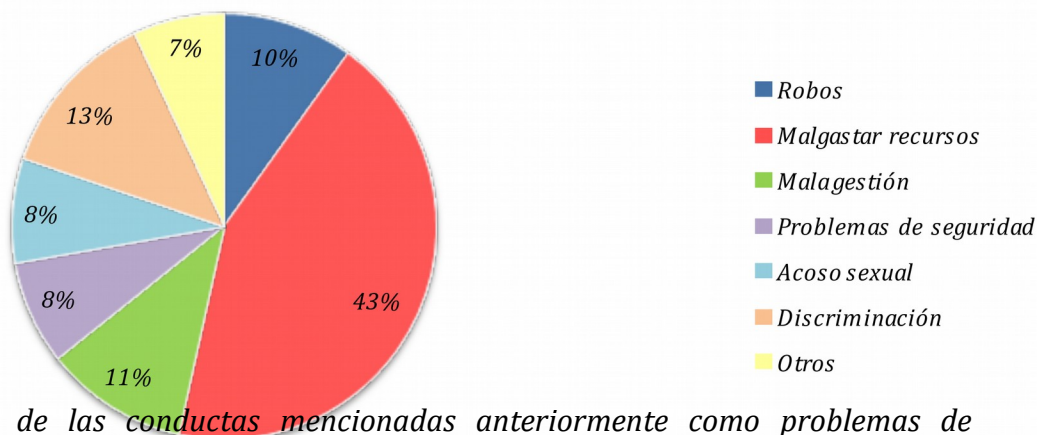
³⁰ Calland y Dehn, op cit., p. 9.

según la Organización Internacional del Trabajo incluye “prácticas ilegales, irregulares, peligrosas o antiéticas”³¹. Es por esto que debe atenderse a cualquier acto o acción que afecte los intereses de cualquiera de los stakeholders. Aunque podría ser muy fácil confundir las definiciones anteriormente mencionadas con hechos estúpidos o equivocados³², ya que para solucionarlos, hay otras vías disponibles. Por ejemplo, hacerlo saber a los encargados para así, mejorar procesos o actividades que incrementen el rendimiento de la Organización.

Algunas de las acepciones citadas se refieren a conductas “inmorales” o “antiéticas”, donde hay que ser cuidadoso con la denuncia de éste tipo de hechos que correspondan a conductas personales o a la vida privada del denunciado. Es por esto que son las normas, las encargadas de establecer y proteger ciertos estándares éticos de conducta, aunque para las Organizaciones privadas, se torna más complejo, dado que las conductas que podrían ser sancionables, muchas veces no están dentro del marco regulatorio, siendo en este caso más relevante la figura del whistleblower.

En la siguiente figura se muestran las malas prácticas más observadas en grandes organizaciones³³:

Malas prácticas al interior de grandes organizaciones



Algunas de las conductas mencionadas anteriormente como problemas de seguridad, acoso sexual y discriminación, son reglados y fiscalizados por la Dirección del Trabajo, institución encargada de velar por el cumplimiento de las normas y por la protección al trabajador³⁴. Los robos, el mal uso de los recursos de las Organizaciones y la mala gestión van relacionados con los sistemas de control y comunicación al interior de cada empresa. Y por último, queda ese 7% donde algunos se refieren a la conducta

31 Definición de la Organización Internacional del Trabajo, citada en Banisar op.cit., p. 6.

32 Miceli; Near y Dworkin, op. cit., p. 6.

33 Ibid, p. 20.

34 Citado desde la página web de la Dirección del Trabajo, Disponible en: <http://www.dt.gob.cl/1601/w3-propertyname-2299.html>

ilegal, otros a un comportamiento que sólo constituye delito. La mayoría de los observadores están de acuerdo en que todos estos comportamientos están mal, pero la determinación de si un evento dado cae en una categoría a veces es difícil³⁵, como por ejemplo, ¿Cuándo un producto es inseguro? ¿Algún ingrediente es perjudicial para la salud? **¿La información entregada a la sociedad es fidedigna?**

En este último punto se centra la investigación, **malas prácticas empresariales**, ya que a los autores les parece de gran importancia la situación actual de este tipo de malas prácticas dado el conocimiento masivo de hechos irregulares que han cometido grandes empresas de Chile, que van en desmedro de los actores que sostienen a estas Organizaciones.

1.5 El silencio al interior de las Organizaciones

Se han descrito diversos beneficios tanto para las Organizaciones como para los stakeholders en general, que implicaría una denuncia al interior de una institución. Sin embargo, son muchos los casos en que se decide guardar silencio. Pero, ¿por qué?

Para un empleado que quiera enfrentar a otro por una supuesta mala práctica, el silencio siempre va a ser la opción menos riesgosa, por varios motivos:

- Las sospechas del empleado podrían estar erradas.
- Detrás del acto en cuestión, podría haber una buena intención que lo justificase.
- El empleado se cuestionará por qué debe ser él el que hable, cuando hay otros que también conocen la situación.
- El empleado asumirá que las personas en puestos superiores también conocen el hecho y por tanto no creará fructífero denunciarlo, esto en el caso particular de que la mala práctica sea algo evidente para todos.
- Si el empleado cree que de su revelación no se obtendrá nada bueno, o no se tomará en cuenta, entonces no pondrá en riesgo su posición.

Incluso en lugares de trabajo, donde las relaciones laborales tienen matiz de mayor confrontación, el whistleblowing no será bien visto, y entonces el empleado sentirá la presión de probar el hecho irregular que se está cometiendo³⁶. A todo lo anterior se le debe añadir que el empleado comparará los costos de revelar la denuncia, con el posible costo de perder su empleo, y por tanto, atentar contra sus intereses personales.

³⁵ Miceli; Near y Dworkin, op. cit., p. 20.

³⁶ Calland y Dehn, op cit., p. 2.

Finalmente, se debe considerar los “diferentes tratos” que el denunciante podría recibir luego de efectuado su descargo, es decir, las represalias de las que pudiese ser víctima y que se pueden manifestar de diversas maneras. La acción del empleado genera externalidades positivas, mientras él internaliza las consecuencias negativas.

1.5.1 Represalias

Denunciar alguna irregularidad al interior de una Organización, siempre traerá consecuencias, para la opinión pública la persona quedará como un ejemplo para la sociedad, como Sherron Watkin y Cynthia Cooper, quienes fueron las encargadas de revelar grandes fraudes de las empresas Enron y WorldCom, respectivamente. Esto les trajo como resultado ser nombradas “Personas del Año 2002” por la reconocida revista Time y también ser celebradas por sus acciones en Estados Unidos³⁷.

Pero también hay otras consecuencias para los whistleblowers, y que corresponden a consecuencias personales negativas. Estas son las represalias³⁸, las cuales buscan perjudicar al denunciante, solamente por haber realizado la denuncia. Las represalias pueden ser aplicadas en cualquier aspecto, desde el deterioro de las relaciones interpersonales hasta atentados contra la vida del whistleblower³⁹, siendo esta la expresión más extrema del concepto.

Un estudio realizado en los Estados Unidos, que incluyó los relatos de 90 whistleblowers, tanto del sector público como privado, arrojó como resultados que todos menos un denunciante habían sufrido represalias, proveniente tanto sus pares como de sus superiores. En cuanto a las consecuencias laborales, la mitad de los trabajadores del sector público y la mayoría del sector privado había perdido su empleo, 17% del total de encuestados perdió su casa, 8% se declaró en bancarrota, 15% se divorció y 10% intentó suicidarse⁴⁰.

Cabe destacar que no todos los efectos negativos que podría recibir el whistleblower son producto de represalias, ya que al denunciar el hecho irregular puede

³⁷ Bowden, op cit., p.1.

³⁸ Represalia: Respuesta de castigo o venganza por alguna agresión u ofensa, Diccionario Real Academia Española, 22º edición, Disponible en: <http://www.rae.es/rae.html>

³⁹ El autor David Banisar cita el caso, en India, del ingeniero Satyendra Dubey, quien fuera asesinado luego de revelar corrupción sobre un proyecto vial. Banisar, op. cit., p. 15.

⁴⁰ Edelberg, Guillermo, Un enemigo del pueblo, Disponible en: <http://www.guillermoedelberg.com.ar/pdf/97.pdf>

ser afectado por alguna norma legal o disposición contractual, como es el caso de las cláusulas de confidencialidad. Esto en muchas ocasiones se vuelve una barrera para que se realicen las denuncias. Un caso concreto es la existencia de cláusulas de confidencialidad en el contrato del denunciante, éste por objeto del artículo 160 inciso 7 del Código del Trabajo señala: “El contrato de trabajo termina sin derecho a indemnización alguna cuando el empleador le ponga término invocando una o más de las siguientes causales: Incumplimiento grave de las obligaciones que impone el contrato”.

1.5.1.1 Tipos de represalias

a. Represalias laborales

La principal protección que busca el concepto de whistleblowing, es la parte laboral, es decir, resguardar que el denunciante no sufra de consecuencias en relación a la remoción del cargo o reasignación de funciones, que en la mayoría de los casos afectan a disminuir las funciones y responsabilidades del trabajador, como también la eliminación de beneficios y posibilidades de hacer carrera al interior de la Organización.

La preocupación más grande a la hora de denunciar es el temor a perder el empleo, más aún si el empleador puede poner término al contrato de trabajo invocando como causal las necesidades de la empresa, establecimiento o servicio, tales como las derivadas de la racionalización o modernización de los mismos, bajas en la productividad, cambios en las condiciones del mercado o de la economía, que hagan necesaria la separación de uno o más trabajadores⁴¹. Existen oportunidades en que se presiona a los trabajadores de tal forma, que se ven en la obligación de renunciar al trabajo, liberando así a la empresa por pagos de indemnizaciones y cláusulas por término de contrato. Sin embargo, el artículo 171 del Código del Trabajo permite que el empleado pueda poner fin al contrato, si el empleador cae en incumplimiento grave de sus obligaciones.⁴² Si logra acreditarse la causal invocada para fundamentar el autodespido, el empleador deberá pagar la indemnización sustitutiva del aviso previo y por años de servicio. De lo contrario, de no acreditarse la causal de despido, se entiende que el contrato ha terminado por la renuncia del trabajador.

Algunas de las represalias laborales más comunes son: “eliminar labores al trabajador para que sea marginado; poner en la lista negra al denunciante de

⁴¹Dirección del Trabajo, Código del Trabajo, Santiago de Chile, 2011.

⁴²Ver incisos 1, 5 y 7 citados en el Anexo 3 “Fuero Sindical”.

modo que no pueda o se le haga muy complicado encontrar otro trabajo; cuestionar la salud mental, competencias laborales o personales; dar tareas imposibles de realizar por parte del empleado; reasignar geográficamente, de forma que se verá imposibilitado de continuar realizando sus labores, entre muchos otros tipos de actitudes que afecten directa o indirectamente el desempeño laboral del denunciante al interior de la Organización”⁴³. Este tipo de represalias es conocido también como Mobbing⁴⁴.

b. Represalias sociales

*Este tipo de represalias se concentran en las relaciones interpersonales que mantiene el denunciante, por lo mismo, se vuelve complejo regular este tipo de comportamientos. Por lo tanto, no se puede esperar una legislación con respecto a estas consecuencias, pero sí la existencia de algún código o valores al interior de la empresa que fomenten el desarrollo del concepto de whistleblowing. Que los miembros de la organización se sientan con la libertad de poner en conocimiento, **de forma responsable**, situaciones irregulares que podrían ocurrir al realizar las actividades que generan el funcionamiento de ésta.*

Un ejemplo de este tipo de represalias puede ser el ostracismo social, donde el denunciante es marginado en la realización de actividades que son propias de la convivencia. Esto se puede reflejar cuando los compañeros de trabajo dejan de saludar o evitan el contacto con el whistleblower, lo dejan solo o se cambian de mesa en horas de colación o descanso u otras miles de formas de aislar a un trabajador dentro de la Organización⁴⁵.

c. Responsabilidad legal

Estas consecuencias vienen ligadas a la infracción de alguna ley o cláusula del contrato de trabajo del empleado por haber realizado la denuncia. En el caso de la violación de cláusulas, por lo general éstos cuentan con condiciones de confidencialidad, es decir, el trabajador no puede revelar información de la empresa a terceros, por lo que al hacer pública la situación irregular de la

⁴³ Project on Government Oversight, Homeland and National Security Whistleblower Protections: The Unfinished Agenda, Washington DC, Estados Unidos, 2005, p. 8.

⁴⁴ Caamaño, Eduardo, La tipificación y sanción del acoso laboral en Chile: Un ejemplo de cómo retroceder en el resguardo de los derechos fundamentales, Revista Estudios Laborales N°7, Sociedad Chilena de Derecho del Trabajo, Legal Publishing, Santiago de Chile, 2012.

⁴⁵ Martin, Brian, The Whistleblower's handbook: how to be an effective resister, Sydney, Australia, Envirobook, 1999.

empresa, esto puede ser causa de despido, además de perder los beneficios que tenga.

También puede causar responsabilidad legal cuando el denunciante sea acusado de difamación o calumnias, ya que, al realizar la acusación se debe investigar la veracidad de los dichos del whistleblower. En el caso de no poder probarlo, el denunciante puede ser afectado por esta normativa. Este caso también aplica para el término de contrato sin derecho a indemnización por parte del trabajador.

Otro caso que aplica para este tipo de consecuencias, a la hora de hacer las denuncias, es la aplicación de la delación compensada. Al ser la entidad que denuncia la mala práctica dentro de un grupo de empresas u Organizaciones, la pena aplicada se ve reducida o anulada en comparación a los demás involucrados, pero finalmente, está la posibilidad de cumplir con alguna condena por parte del Estado⁴⁶.

1.6 Cultura, clima organizacional y whistleblowing

Al implementar mecanismos de denuncias al interior de las Organizaciones que permiten instaurar el whistleblowing, es importante preguntarse cuál es el rol que juega tanto la cultura como el clima organizacional.

La cultura organizacional se define como "(...) el conjunto de hábitos y creencias establecidos por medio de normas, valores, actitudes y expectativas que comparten todos los miembros de la organización. (...) Refleja la mentalidad que predomina en ella".⁴⁷ No sólo se debe prestar atención a factores que conforman la cultura de la Organización, sino también a factores a nivel país que influyen la conducta de las personas al momento de abordar malas prácticas⁴⁸. Por esto, cuando se observan experiencias exitosas de otros países sobre medidas de legislación de whistleblowing, no se puede asumir que ellas también serán exitosas para el país para el cual se analizan⁴⁹.

Cerca de 30 países han implementado en sus naciones legislación específica sobre protección a los whistleblowers; otros lo han hecho por medio de leyes laborales y

⁴⁶González, Aldo, *Conceptos y Aplicación de la Delación Compensada en la Persecución de Carteles*, Departamento de Economía, Universidad de Chile, p.2.

⁴⁷ Chiavenato, Idalberto, *Administración de recursos humanos, El capital humano de las organizaciones*, McGraw Hill, 8° edición, p. 84.

⁴⁸ Calland y Dehn, *op cit.*, p. 10.

⁴⁹ *Ibid*, p. 11.

legislación específica para los sectores públicos; son muy pocos los que han adoptado un marco legal exhaustivo e íntegro en materia de whistleblowing⁵⁰. Éste último se compone de dos grandes partes: la primera es cambiar la cultura de las Organizaciones, de modo que las personas acepten y tengan facilidades para revelar actividades corruptas o deshonestas; y la segunda es instalar sistemas de incentivos y de protección a los empleados para alentarlos a comunicar su mensaje⁵¹. Se puede afirmar que la primera tarea es más compleja, ya que cambiar o transformar la cultura de una Organización es un proceso que requiere más tiempo.

Sin embargo, buenos resultados a nivel del whistleblowing puede ser significado de una mejora en la cultura de las Organizaciones, tanto en el sector público como en el privado, previniendo o revelando actos negativos, lo que mejora la administración interna y la eficiencia⁵².

La Comisión de Estándares para la Vida Pública del Reino Unido, señaló el año 2005 en su décimo reporte anual: “El whistleblowing es a la vez un instrumento que apoya la buena dirección y una manifestación de una cultura organizacional más abierta. El whistleblowing exitoso, en términos de una sana cultura organizacional, se da cuando las preocupaciones se levantan internamente, con confianza sobre los procedimientos internos y donde las preocupaciones son investigadas apropiadamente y, en caso necesario, abordadas⁵³.

El clima organizacional debe su nombre “gracias al ambiente interno entre los miembros de la organización. El clima organizacional está íntimamente relacionado con el grado de motivación de sus integrantes”.⁵⁴ Existe consenso en la literatura en que éste es un elemento que constituye una variable importante e influye en las consecuencias de políticas que fomentan el whistleblowing. Los autores Paul y Townsend señalan: “El clima organizacional y los sistemas de recompensa, especialmente su resistencia al cambio y mecanismos para construir el manejo de disputas, influyen las consecuencias organizacionales”⁵⁵.

Sin embargo, existen casos descritos en que la implementación de estas políticas

ha llevado a ambientes de trabajo más tensos y alborotados: “Recientemente, las

50 Banisar, op. cit., p. 3.

51 loc. cit.

52 Banisar, op. cit., p. 2.

53 Committee on Standards in Public Life, Tenth Report, Reino Unido, Enero de 2005. Citado en Banisar, op. cit., p. 13.

54 Chiavenato, op. cit., p. 58.

55 Paul y Townsend, op. cit., p. 156.

Organizaciones han introducido varios tipos de sistemas para que los empleados hagan sus denuncias. Y aún cuando académicos y reportes populares han indicado que estos sistemas de voz han logrado lo que se buscaba prevenir, también han causado percepciones exacerbadas en los empleados de injusticia y descontento”⁵⁶.

Una de las posibles respuestas a lo anterior, lo entrega el Grupo de Trabajo de la Unión Europea sobre Protección de Datos, que señala que el clima social dentro de la Organización puede verse deteriorado si los empleados están conscientes de que reportes anónimos sobre ellos puedan ser presentados bajo el diseño establecido, en cualquier momento⁵⁷. La misma entidad coloca énfasis en hacer las diferencias entre la confidencialidad y el anonimato, señalando que ésta última no sería una buena solución ya que además de afectar el clima organizacional: no detiene necesariamente a otros en adivinar quién hizo la denuncia; es más difícil seguir con la investigación si no se tiene más comunicación con el denunciante; es más difícil entregar la protección debida al whistleblower cuando no se sabe quién es; y la Organización corre el riesgo de desarrollar una cultura en que se reciban frecuentemente denuncias malintencionadas.

Aun así, el anonimato es un sistema muy utilizado, argumentándose que “(...) puede ser útil (no esencial), en algunos casos, específicamente en lugares donde el sistema legal no es lo suficientemente fuerte, o existen preocupaciones ciertas de represalias”⁵⁸.

Los mismos autores señalados anteriormente, entregan una pista sobre otra posible respuesta sobre los sistemas de denuncias de empleados y las consecuencias en el clima laboral: “Un cuidadoso sistema formal diseñado para que los empleados delaten a empleadores y que designe un juez independiente o algún tomador de decisión es también muy importante en los resultados organizacionales.”⁵⁹ Pese a que no lo dicen explícitamente, dejan la duda sobre qué ocurre con los sistemas informales de denuncias, también llamadas open-door policies (“políticas de puertas abiertas”).

La autora K. Harlos define al sistema formal como “(...) el grado de estandarización de los sistemas de voz y sus protocolos, incluyendo el grado en que estos

⁵⁶Harlos, Karen, *When Organizational Voice Systems Fail*, *The Journal of Applied Behavioral Science*, Volumen 3, Septiembre de 2001, p. 324.

⁵⁷Data Protection Working Party, *Opinion 1/2006 on the application of EU data protection rules to internal whistleblowing schemes in the fields of accounting, internal accounting controls, auditing matters, fight against bribery, banking and financial crime*. European Commission, Directorate Civil Justice, Rights and Citizenship, Directorate General Justice, Freedom and Security, Bruselas, Bélgica, 2006, pp. 10-11.

⁵⁸ Banisar, *op. cit.*, p. 63.

⁵⁹ Paul y Townsend, *op. cit.*, p. 156.

sistemas son formalmente especificados. Por consiguiente, los sistemas formales están altamente estandarizados con claros protocolos que fomentan una implementación consistente, y que reduce la discrecionalidad de quienes reciben estas denuncias. En contraste, los protocolos de sistemas informales están pobremente especificados, permitiendo mayores variaciones de procedimiento que provengan de diferencias individuales de quienes reciban las denuncias”⁶⁰.

En un estudio empírico realizado, la autora señala que los empleados se sienten en desventaja e incluso perjudicados cuando se utilizan sistemas informales de denuncias o reclamos, desafiando la creencia de que éstos benefician tanto a los individuos como a las Organizaciones. Además, estos sistemas informales estaban más susceptibles de fallar que los formales, pues en la mayoría de los casos fracasaba al responder al empleado, al no reflejarse un cambio en la conducta de los involucrados, aumentando la insatisfacción del whistleblower, produciendo lo que se conoce como el “síndrome del oído sordo”⁶¹.

Otra respuesta para evitar consecuencias en el ambiente laboral y el mal uso de los sistemas de denuncias internos, se encuentra en establecer sanciones a aquellos individuos que realicen denuncias con fines diferentes para los que el sistema fue creado. Las denuncias infundadas o injustificadas son las que el sistema debería prevenir, ya que carecen de la verosimilitud suficiente como para ser consideradas como potenciales o reales irregularidades o actos deshonestos. Por otra parte, debido a las consecuencias que puedan traer dichos actos, es muy posible que se reciban denuncias de mala fe, en que el ánimo va en contra del denunciado, lo que no debiera descartarse como denuncia ya que los motivos por los que se realiza pueden ser efectivamente ciertos⁶². En definitiva, el foco debe estar en la veracidad de la información, más que en el sujeto que envía el mensaje o el motivo por el que lo realiza⁶³.

Sin perjuicio de todo lo anterior, no se debe olvidar que lo fundamental es crear el clima laboral apropiado para que tenga éxito el sistema de whistleblowing. Es por esto que se hace imprescindible entrenar y capacitar a los empleados para hacer más aceptable un ambiente en que se pueda reportar malas prácticas y hacer entendible cuáles son los comportamientos deseables que se requieren en la Organización y cuáles no lo son. “Crear conciencia (mediante posters, boletines en pizarra, entre otros) y reaccionar efectivamente a situaciones de potenciales y reales malas prácticas, puede

60 Harlos, op. cit., p. 329.

61 Ibid, p. 324.

62 Esta idea es contradictoria a la señalada en el punto 1.4) Elementos Esenciales del Whistleblowing, por el autor Boyle, quien dice que uno de los requisitos de la denuncia es que sea de “buena fe”.

63 Banisar, op. cit., p. 49.

*prevenir futuros problemas y dolores de cabeza. (...) Impulsar el whistleblowing interno puede ser costoso, pero normalmente cuesta menos que la detección tardía de malas prácticas*⁶⁴.

⁶⁴ Paul y Townsend, *op. cit.*, p. 158.

CAPÍTULO 2: REGULACIÓN DEL WHISTLEBLOWING EN CHILE Y OTROS PAÍSES

En el capítulo anterior, se introdujo el concepto de whistleblowing en el contexto de una cada vez más difícil prevención de actos ilegales o deshonestos que pueden ocurrir al interior de las Organizaciones. Los elevados costos que se pueden llegar a pagar, tanto en reputación como en dinero, las llevaría a un círculo vicioso difícil de terminar.

No es entonces casualidad, que diversos Estados en el mundo hayan implementado regulaciones en materia de whistleblowing, para prestar mayor atención a aquellas personas que se atreven a revelar prácticas de dudosa naturaleza. Incluso cuando estas regulaciones están ausentes, existen casos en que los mismos privados han introducido códigos internos para regular conductas al interior de sus compañías⁶⁵.

El presente capítulo, tiene por objeto describir lo que existe en Chile en materia de regulación, y otros países en los que ya se ha investigado sobre el tema, comenzando con una justificación ética, a modo universal, de la implementación de sistemas de whistleblowing.

2.1 Whistleblowing y ética

El whistleblowing tiene una faceta ética muy relevante debido al dilema que presenta un potencial whistleblower al momento de tomar una decisión, respecto a la concreción de su denuncia. En términos prácticos, un empleado tiene cuatro alternativas: mantenerse en silencio; denunciar el asunto internamente; denunciar el asunto externamente; o filtrar la información anónimamente⁶⁶. Existe allí un dilema humano: ¿revelar la información o quedarse callado?

Por ello que es parte de esta investigación introducir el whistleblowing como parte de la “regulación ética”, que si bien muchas veces está normada internamente por las propias Organizaciones, también tiene un carácter universal importante de describir.

65 Ragués, *op cit.*, p.5.

66 Calland y Dehn, *op cit.*, p.2.

El utilitarismo, parte importante de la ética consecuencialista, tiene como una de sus máximas que un acto es correcto desde un punto de vista ético, cuando se logra “el máximo bienestar para el máximo de personas”⁶⁷. En general, se podría decir entonces, que el whistleblowing atiende a esta máxima, ya que al alarmar sobre ciertos hechos, el denunciante está actuando a favor de la mayoría, que podría ser la comunidad, los empleados, los clientes; se defiende un interés público que significa mayor felicidad y protección a bienes superiores, como la vida, la salud, la seguridad⁶⁸, en desmedro de intereses personales, como lo sería por ejemplo, resguardar el puesto de trabajo propio o enemistarse con un compañero de oficina.

Desde la perspectiva de la ética de la virtud de Aristóteles, dos principales virtudes se podrían ver enfrentadas. Por una parte, el acto de comunicar un hecho irregular o deshonesto, obedece a la virtud de la veracidad y franqueza, que además se vincula a la virtud del coraje para enfrentar una situación compleja de acusación a una persona, o grupo de ellas, sabiendo que aquello podría implicar consecuencias negativas hacia el whistleblower. Por otra parte, al revelar su información, un whistleblower puede atentar contra la virtud del espíritu sociable, la amistad, ya que la acusación podría involucrar o afectar a amigos o compañeros de trabajo. Pero también la virtud del justo medio es importante para Aristóteles⁶⁹, que rechaza tanto la ambición excesiva como la indiferencia. Así, llevar una denuncia al extremo de la ambición sería equívoco y moralmente incorrecto, como también lo sería tomar una postura de indiferencia frente al hecho percatado. Al contrario, sería correcto tomar una medida más central, como podría considerarse el whistleblowing interno, evitando posturas extremistas y los costos del whistleblowing externo y del silencio.

De acuerdo al primer imperativo categórico de Kant, un acto es moralmente correcto, siempre y cuando la razón por la que la persona ejecuta ese acto, sea una razón que la persona esperaría que tuviese cualquier otra en una situación similar. Entonces, el whistleblower estaría actuando moralmente bien, ya que dice la verdad sobre un acto que podría ser perjudicial para otros, y es esperable que todo ser humano obre de la misma manera, al conocer un acto irregular o deshonesto al interior de su Organización, diciendo la verdad.

Pero también se podría tomar el segundo imperativo categórico de Kant, el cual dice que una acción es moralmente correcta, si y solo si, la persona que ejecuta la acción no utiliza a otras como beneficio propio, sino que ve el beneficio de otros como un fin y

67 Royo, Simón, *La Ética Utilitarista*, Disponible en: <http://www.lacavernadepiaton.com/histofilobis/millsimon.htm>

68 Rodríguez, María del Pilar, *Whistleblowing en la Universidad de Tayrona*, Departamento de Ingeniería Industrial, Universidad Nacional de Colombia.

69 Aristóteles, *Ética a Nicómaco*, p.59, Disponible en: <http://www.proyectoespataco.dm.cl>

no un medio. En este caso, defender el bienestar de otros evitando las consecuencias que se produzcan del acto denunciado, es actuar en apoyo al bienestar de otras personas y por tanto un fin, una meta por lograr. Empero, si el whistleblower actúa de tal manera que busca conseguir fama, poder u otro deseo personal, entonces estará utilizando a otras personas como un medio para lograr beneficios personales, ante lo cual no se estaría actuando moralmente bien.

Para el autor Wim Vandekerckhove, el whistleblowing ha sido considerado como un conflicto con la lealtad⁷⁰. Sin embargo, ofrece una visión en la que es posible sostener ambos conceptos, argumentando que no existe contradicción entre el whistleblowing y la lealtad, y que por tanto, se estará actuando moralmente bien. El autor señala que siempre se debe especificar cuál es el objeto de lealtad, lo que apoda como “lealtad racional”, enfatizando una deliberación racional sobre el objeto de lealtad⁷¹. Por consiguiente, cuando el objeto de la lealtad racional es la organización, el autor afirma: “El objeto de la lealtad racional no son los recursos de la compañía –edificios, ejecutivos, juntas directivas, jerarquías, colegas– sino el conjunto explícito de misión, objetivos, valores y código de conducta de la organización, los cuales se consideran lícitos”⁷².

Por esta razón, un whistleblower estará actuando adecuadamente, al dar alerta con su mensaje, ya que las declaraciones explícitas que hace la Organización ante la sociedad, no contradice el deber de informar sobre los hechos de los que se ha percatado y, pudiendo prevenir nefastas consecuencias para cualquiera de los stakeholders: “Si concebimos como objeto de lealtad la misión explícita de la organización, entonces tenemos un objeto de lealtad que es compatible e incluso coincidente con el objeto del whistleblowing”⁷³.

Igualmente, Vandekerckhove afirma que la lealtad racional es bilateral, y por tanto, si se espera que los empleados alerten cuando vean que se atenta contra las declaraciones explícitas de la organización, entonces también se debe esperar que ésta institucionalice el whistleblowing para protegerlos⁷⁴.

2.1.1 Situación en Chile

70 Vandekerckhove, Wim, *Whistleblowing and Organizational Social Responsibility: A Global Assessment*, Abingdon Ashgate Publishing Group, 2006, p. 124.

71 *Ibid*, p. 130.

72 Definición de Vandekerckhove, citado de Rodríguez, *op cit.*, p.5.

73 Vandekerckhove, *op cit.*, p. 131.

74 Definición de Vanderkerckhove, citado de Rodríguez, *op cit.*, p.5.

La sexta versión del Barómetro de Valores y Ética Empresarial 2013, elaborado por Generación Empresarial, dio cuenta de un fortalecimiento en prácticas éticas al interior de las empresas. El estudio “detectó un aumento en la implementación de códigos de ética y líneas de denuncia (...)”⁷⁵ y arroja que los valores que se viven con mayor inconsistencia en las Organizaciones son la justicia, transparencia, lealtad y cumplimiento de compromisos. Asimismo, señala que los conflictos éticos en los que más frecuentemente caen las empresas chilenas son abuso de licencias médicas, el abuso en el uso de recursos y el abuso de poder.

También se ha dado la tendencia de que Organizaciones utilicen códigos internos de ética y de cumplimiento, como parte del control interno de ellas. Un ejemplo de lo anterior es la denominada área del compliance, que se utiliza desde hace varios años, especialmente en la industria bancaria y que tiene por objetivo el asegurar el cumplimiento de normas y actuar correcto de las personas, ya sea en materia de ordenamiento jurídico como de reglamento interno de las empresas.

2.2 Marco Regulatorio en Chile

Actualmente en la legislación chilena existen leyes que se relacionan en distinto grado con el whistleblowing. Pese a que no son numerosas, en los últimos años se ha avanzado en la protección a funcionarios para incentivar denuncias de corrupción, pero aún no es suficiente, en términos de cobertura en los diferentes sectores y de institucionalizar medidas que fomenten el whistleblowing en las Organizaciones.

A continuación se describen las leyes y normas que regulan en diferentes grados este concepto y que tímidamente se introducen en la cultura chilena.

2.2.1 Ley Nº20.393: El reconocimiento del fraude corporativo

El origen de esta ley vino como un compromiso que asumió Chile para poder entrar a la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económico (OCDE)⁷⁶ hacia el año 2007. Pese a que no aborda el tema central del whistleblowing, que es la protección a empleados que denuncien irregularidades, su aporte es valioso en cuanto a que reconoce que existen riesgos de fraudes corporativos al interior de las Organizaciones.

⁷⁵ La Tercera, Estudio revela fortalecimiento en prácticas éticas al interior de las empresas, Sábado 23 de Marzo de 2013, sección Negocios, p. 76.

⁷⁶ Corresponde a una organización de cooperación internacional y de la que Chile forma parte desde el año 2010. Su objetivo es coordinar y promover políticas económicas y sociales.

Hasta ese entonces no existía en Chile una ley que permitiese establecer responsabilidad penal de las personas jurídicas. Es decir, en el caso de la comisión de un delito por parte de una empresa (ya sea dueños, controladores, ejecutivos principales, por ejemplo), sólo era posible atribuir responsabilidad a una persona natural, pero no al cuerpo corporativo en sí. Con la entrada en vigencia de esta ley el año 2009, cualquier persona jurídica (incluidas corporaciones, fundaciones y empresas del Estado) está sujeta a asumir su responsabilidad penal por el delito cometido, lo que puede significar multas de hasta 20.000 UTM, pérdida de beneficios fiscales, la disolución de la personalidad jurídica, entre otras sanciones que la ley establece.

La ley estipula explícitamente los tres delitos que se busca sancionar, los cuales son: el lavado de activos, financiamiento del terrorismo y delitos de cohecho o corrupción. Con respecto a esto, existen algunas críticas pues algunos expertos opinan que aquellas son prácticas o fraudes financieros poco comunes⁷⁷.

2.2.2 Ley N°20.205: La protección a empleados del sector público

Si bien la ley anterior es importante desde el punto de vista del Gobierno Corporativo y de las responsabilidades a las que pueden ser atribuidos los delitos, no lo es en la protección legal que puede brindar a los empleados, ya que nada menciona sobre esto. Por el contrario, la ley 20.205 es esencialmente materia de whistleblowing, ya que protege al funcionario que denuncia irregularidades y faltas al principio de probidad administrativa⁷⁸. Esta ley entró en vigencia en julio del año 2007, y es la primera que protege y fomenta las denuncias de irregularidades y actos deshonestos, al interior de las Organizaciones públicas.

Así, esta ley regula sólo a empleados que pertenecen al sector público, incluso no a todos, sino sólo a los que son regidos por el Estatuto Administrativo y el Estatuto Administrativo para Funcionarios Municipales⁷⁹. Por otra parte, la ley no menciona a los empleados del sector privado, por lo que éstos últimos quedarían desprotegidos

⁷⁷ Parada, Fernando, Abogado Pontificia Universidad Católica de Valparaíso Chile (PUCV), Magíster en Dirección de Empresas PUCV, profesor part-time de la Escuela de Ingeniería Comercial PUCV, entrevista realizada el 01 de Abril de 2013 en la ciudad de Valparaíso, por los autores de esta investigación.

⁷⁸ El principio de “probidad administrativa”, se define en la Ley N°18.834, artículo 61 letra g): “implica una conducta funcionaria moralmente intachable y una entrega honesta y leal al desempeño de su cargo, con preeminencia del interés público sobre el privado.”

⁷⁹ Según el artículo N°1 del Estatuto Administrativo y el artículo N°1 del Estatuto Administrativo para Funcionarios Municipales, considera al personal de los Ministerios, Intendencias, Gobernaciones y funcionarios municipales, de planta o contrata, alcaldes y algunos que pertenecen a los servicios públicos centralizados y descentralizados creados para el cumplimiento de la función administrativa. Por el contrario, no considera a la Contraloría General de la República, al Banco Central, a las Fuerzas Armadas y a las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública, a las Municipalidades, al Consejo Nacional de Televisión, al Consejo para la Transparencia y a las empresas públicas creadas por ley (Codelco, Enami, etc.)

legalmente en el marco de una eventual denuncia de actos irregulares o de faltas al principio de probidad administrativa.

Lo que la ley permite es proteger a los funcionarios de actos disciplinarios durante el curso de investigación de la denuncia realizada. Los derechos que protegen la situación laboral del denunciante, son:

- No ser suspendido o despedido de la Organización.*
- No ser trasladado del empleo, ya sea en su función o localidad, a menos que el mismo empleado consienta aquello y lo manifieste por escrito.*
- No podrá ser precalificado, si el denunciante es su superior jerárquico, a menos que el mismo empleado señalase que su voluntad es diferente.*

Estos derechos con los que goza el denunciante, tienen vigencia desde el momento en que la autoridad recibe la denuncia hasta 90 días después de terminada la investigación o el sumario administrativo que haya derivado de ésta. La denuncia debe ser entregada por escrito y firmada por el denunciante a la “autoridad competente”, momento en el que podrá solicitar el secreto de identidad, de información, de antecedentes o de documentos que hayan sido presentados.

Como requisitos para que la denuncia se haga efectiva, ésta debe contener: la identificación y domicilio del denunciante, la narración de los hechos, la individualización de quienes los hayan presenciado o tengan conocimiento de aquello; y acompañar la denuncia con antecedentes o documentos que sirvan de fundamento, cuando ello sea posible⁸⁰. De faltar alguno de los contenidos anteriores, la denuncia se toma como no presentada.

Cabe destacar, que la ley califica la denuncia de estos hechos como una obligación y no una prerrogativa o facultad de los funcionarios. Es por esto, que el empleado al momento de conocer o percatarse del acto irregular o de falta a la probidad administrativa, debe realizar la denuncia dentro de las veinticuatro horas siguientes desde que tomase conocimiento del hecho en el Ministerio Público o a la policía en caso de no haber fiscalía en la zona⁸¹. Si el empleado no realizara la denuncia, el incumplimiento de su obligación sería sancionado con la pena que se señala en el Código Penal⁸².

⁸⁰ *Estos antecedentes o documentos no deben entenderse como una prueba de los hechos denunciados, sino como un fundamento. La ley no impone la carga de probar los hechos, ya que ello disuadiría a los empleados de efectuar denuncias, tal como también se señala en Historia de la Ley N°20.205, pp. 122-124.*

⁸¹ *Artículo 176, Código Procesal Penal.*

⁸² *La sanción corresponde a la pena de multa de uno a cinco sueldos vitales, según lo señala el artículo 494 del Código Penal.*

Respecto a la omisión de los actos irregulares o de falta a la probidad de los que el funcionario público pudiese percatarse, no se señala en la ley cuáles serían las sanciones para él. Sin embargo, de acuerdo a las normas sobre responsabilidad administrativa descritas en el Estatuto Administrativo y el Estatuto Administrativo para Funcionarios Municipales, el hecho de no cumplir con las obligaciones reguladas por la ley, puede generar que se apliquen medidas disciplinarias en contra del empleado, posterior a una investigación o sumario administrativo.

Finalmente, la ley N°20.205 no sólo busca proteger e incentivar a los empleados a realizar estas denuncias, sino que también busca sancionar a aquellos que realicen denuncias que resulten ser falsas, infundadas o dolosas. La ley prohíbe que se presenten este tipo de acusaciones con el ánimo deliberado de perjudicar al denunciado, por lo que establece como sanción drástica la destitución del funcionario público que incurra en este tipo de conductas.

2.2.3 La delación compensada

La ley anterior constituye una de las materias más avanzadas en cuanto a legislación en Chile sobre whistleblowing, ya que motiva a los empleados a realizar denuncias de irregularidades y hechos deshonestos. Bajo la lógica de la teoría X de McGregor, se ejerce presión sobre los empleados para que éstos denuncien, ya que corren el riesgo de ser fuertemente sancionados al no hacerlo. Pero además existe en la legislación chilena un elemento que se parece más a la teoría Y del mismo autor. La delación compensada también busca fomentar las denuncias por parte de empleados, pero funciona básicamente premiando al delator, por medio de beneficios de exención y reducción de multas en casos de colusión.

El origen de la delación compensada se produce como una necesidad del país de fortalecer la libre competencia. Fue introducida el año 2009 en la ley N°20.361, la que vela por fortalecer la independencia de los integrantes del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia⁸³ en Chile. Aquello era fundamental, principalmente porque los acuerdos de formar una colusión significan poner fin a la competencia, lo que se traduce en alzas de precios que atentan contra la eficiencia económica, distorsionando el equilibrio de los mercados⁸⁴.

⁸³ Este Tribunal, conocido por sus siglas TDLC, es un órgano jurisdiccional chileno sujeto a la Corte Suprema, y cuya función es prevenir, corregir y sancionar los atentados contra la libre competencia en Chile.

⁸⁴ Fiscalía Nacional Económica, Guía Interna Sobre Beneficios de Exención y Reducción de Multas en Casos de Colusión, octubre 2009.

Para terminar con el acto colusorio, el delator debe llenar un formulario electrónico, en que deberá incluir su individualización (nombre, Rut) la descripción de la conducta colusoria, una declaración explícita de querer iniciar la tramitación de los beneficios que establece el artículo 39 bis y deberá comprometerse a no revelar su solicitud hasta que la Fiscalía Nacional Económica (FNE)⁸⁵ lo estime conveniente⁸⁶.

Sin embargo, para que se pueda acceder al beneficio de exención total de multa o de reducción de la misma, se deben reunir los siguientes requisitos:

- a. Reconocer una de las conductas previstas en el artículo 3 del Decreto Ley N°211, las que son: "(...) acuerdos expresos o tácitos entre competidores, o las prácticas concertadas entre ellos, que les confieran poder de mercado y que consistan en fijar precios de venta, de compra u otras condiciones de comercialización, limitar la producción, asignarse zonas o cuotas de mercado, excluir competidores o afectar el resultado de procesos de licitación"⁸⁷.*
- b. Entregar antecedentes precisos, veraces y comprobables, que permitan esclarecer la conducta colusoria e identificar a los responsables.*
- c. No divulgar la solicitud de los beneficios por parte del solicitante hasta una vez que la FNE haya realizado la formulación del requerimiento.*
- d. Declarar poner fin a la participación en la conducta colusoria, inmediatamente después de haber solicitado los beneficios.*
- e. Declarar no haber sido el organizador de la conducta colusoria.*

Además de éstos, se establece como requisito particular para acceder a la exención de la multa, que el solicitante sea el primero en hacer la denuncia y en entregar los antecedentes a la Fiscalía, dentro del grupo de los responsables. Por otra parte, para acceder a la reducción de la multa, se establece como requisito particular que el beneficiario presente antecedentes adicionales a los que entregó el beneficiario de la

⁸⁵ Corresponde a un servicio público chileno, cuya principal función es investigar hechos que impidan, restrinjan o entorpezcan la libre competencia dentro del mercado. Puede colocar los resultados de sus investigaciones a disposición del TDLC, cada vez que lo estime procedente.

⁸⁶ Fiscalía Nacional Económica, *op cit*.

⁸⁷ Letra a), Artículo 3º del Decreto Ley N°211.

exención. En este caso, la rebaja de la multa no podrá ser superior al 50% de la mayor multa solicitada.

En el caso de que la tramitación de los beneficios no prospere, la FNE deberá restituir todos los antecedentes recolectados hasta el momento, y eliminar cualquier copia de éstos. Por el contrario, si se diera por acreditada la conducta y prosperase la tramitación de los beneficios, no se podrá aplicar multa a quien haya sido individualizado como acreedor de una exención, y tampoco aplicar una multa mayor a la solicitada por el Fiscal a quien pidió una reducción de la misma, a menos que se pruebe que dicho acreedor organizó la conducta ilícita.

Uno de los casos más emblemáticos en tema de carteles en Chile es el “caso Farmacias”. Hacia mediados del año 2009, la Fiscalía Nacional Económica y Farmacias Ahumada llegaron a un acuerdo respecto a la investigación que se estaba llevando a cabo en ese entonces sobre la colusión de precios en el mercado farmacéutico entre fines del año 2007 e inicios del 2008. Dicho acuerdo se dio en el marco de la delación compensada, en donde Fasa accedió a pagar una multa a cambio de confesar el ilícito cometido. Esto es especialmente relevante, por cuanto es muy difícil probar en una investigación que dos o más competidores están coludidos⁸⁸.

Se debe enfatizar, que la delación compensada sólo opera en caso de carteles⁸⁹, y por tanto la denuncia no sólo involucra a la misma Organización, sino por lo menos a otra más. En materia de whistleblowing no se necesita el involucramiento de más Organizaciones en la denuncia.

2.2.4 Superintendencia de Medio Ambiente: La Autodenuncia

En junio del año pasado el Gobierno aprueba un reglamento de la Superintendencia de Medio Ambiente (SMA)⁹⁰, que entre otras cosas, incentiva a las compañías a revelar problemas ambientales⁹¹. La figura es similar a la utilizada por la delación compensada debido a su carácter eximente o por la rebaja de multas, aunque sólo implica denuncias contra la misma empresa.

88 Arrau, Patricio, *Delación Compensada*, La Tercera Blog, 05 de Septiembre de 2009, Disponible en: http://blog.latercera.com/blog/parrau/entry/delaci%C3%B3n_compensada

89 Un cartel es un acuerdo entre empresas o grupo de ellas de un mismo sector, que tiene como fin reducir o eliminar la competencia de un determinado mercado.

90 La SMA es un servicio público descentralizado que ejecuta, organiza y coordina el seguimiento y fiscalización de todos los instrumentos de carácter legal que establece la ley.

91 Plataforma Urbana, *Gobierno Crea Sistema para que Empresas se Autodenuncien por Problemas Ambientales*, Disponible en: <http://www.plataformaurbana.cl/archive/2011/12/26/gobierno-crea-sistema-para-que-empresas-se-autodenuncien-por-problemas-ambientales/>

Las empresas deben cumplir un “Programa de Cumplimiento”, que si es ejecutado íntegramente, exime a la compañía del pago de la sanción. En caso que sea la segunda o tercera vez en que se presentase la autodenuncia, se rebajará hasta un 75% y un 50% respectivamente de la multa impuesta en el proceso sancionatorio respectivo⁹². Por otra parte, si una empresa realizara una autodenuncia pero no cumpla con sus compromisos, deberá pagar una multa por el doble de la que hubiese pagado si se le hubiese sorprendido en falta, según lo señala el artículo 12 del reglamento de la SMA. Ahora bien, los beneficios que podría recibir la empresa al denunciarse, sólo tendrán efectos en la medida que la denuncia sea presentada con oportunidad, es decir, antes que la SMA lo descubra y denuncie por cuenta propia.

Como contenidos fundamentales, la autodenuncia debe incluir “una descripción precisa, verídica y comprobable de los hechos, actos u omisiones que constituyen la infracción en que se ha incurrido”⁹³; medidas necesarias para eliminar o mermar las consecuencias dañinas generadas y un “Programa de Cumplimiento”.

2.3 Whistleblowing en otros países

Anteriormente se presentó el contexto en el que se desarrolla el whistleblowing en Chile. De la misma forma, se debe conocer cómo funciona esta materia en otros países, principalmente donde este tema se ha implantado hace años, lo que lleva a un desarrollo, tanto en el ámbito legal como sociocultural.

Los países que serán investigados corresponden a una elección de los autores, siendo principalmente los países de origen de la literatura consultada. Ya que la mayoría de los textos, estudios, revistas y plataformas virtuales provienen de académicos y expertos de Australia, Estados Unidos y Reino Unido. Además se investiga la situación de otros países que cuentan con una cultura semejante a la de Chile, así se puede ver dónde se sitúa nuestro país en materia de denuncias.

2.3.1 Australia

En Australia existen leyes de protección de denunciantes, con la finalidad de resguardar a los que acusan irregularidades, tanto en el sector público como en el privado. Lo que tiene relación con el ámbito público, cada estado tiene leyes para

⁹² Superintendencia del Medio Ambiente, Reglamento sobre Programas de Cumplimiento, Autodenuncia y Planes de Reparación, 14 de Junio de 2012.

⁹³ Superintendencia del Medio Ambiente, *op cit*.

proteger la identidad de las personas que hacen declaraciones sobre conductas impropias de funcionarios y/u organismos públicos, que serán investigadas adecuadamente. En el sector privado, los denunciantes están cubiertos por la Ley de Sociedades⁹⁴, protegiendo a los que hacen denuncias de buena fe sobre infracciones a la ley señalada, para la Comisión de Valores e Inversiones (ASIC)⁹⁵ o cualquier persona autorizada para recibir este tipo de revelaciones⁹⁶.

Las denuncias que se realizan en el sector privado deben tener motivos razonables para sospechar de una empresa o empleado, respecto que ella haya violado alguna cláusula de la Ley de Sociedades Anónimas. En el sector público las denuncias van ligadas a hechos de corrupción, mala administración y mala gestión de los recursos públicos, como por ejemplo en temas de salud pública, seguridad o medio ambiente.

Cualquier persona física puede hacer una denuncia de interés público contra un funcionario u Organización pública. En cambio, en el sector privado, debe ser un trabajador de la compañía, contratista o empleado de un contratista, que tenga un contrato vigente con la misma⁹⁷.

En ambos sectores no se permiten denuncias anónimas, aunque existen excepciones de estados como Victoria y Queensland, donde las revelaciones de interés público pueden ser secretas.

No se necesita la aprobación de los involucrados en la denuncia para la utilización de información, a menos que sea revelada a un tercero, que no sea una entidad autorizada como Comisión de Valores e Inversiones (ASIC), Autoridad de Regulación Prudencial (APRA)⁹⁸ o Policía Federal (AFP). Tampoco es necesaria la previa aprobación de algún comité de la empresa o sindicato para declarar irregularidades⁹⁹.

94 Ley de Sociedades 2001 (Commonwealth), parte 9.AAA.

95 ASIC es un regulador de empresas, mercados y servicios financieros de Australia. Contribuye a la reputación y el bienestar económico de Australia, asegurando que los mercados financieros de Australia sean justos y transparentes, con el apoyo de los inversores y los consumidores confiados e informados. Información extraída desde:
<http://www.asic.gov.au/asic/asic.nsf/byheadline/Our+role?openDocument>

96 Australian Securities & Investments Commissions, Protection for Whistleblowers, Disponible en:
<http://www.asic.gov.au/asic/asic.nsf/byheadline/Protection+for+whistleblowers?openDocument>

97 The Australian Collaboration, Democracy in Australia- Protection of Whistleblowers, Disponible en:
<http://www.australiancollaboration.com.au/pdf/Democracy/Protection-of-whistleblowers.pdf>

98 APRA supervisa los bancos, cooperativas de crédito, sociedades de construcción, compañías de seguros, seguros de vida y la mayoría de los miembros de la industria de la jubilación. Información extraída desde:
<http://www.apra.gov.au/Pages/default.aspx>

99 World Law Group, Global Guide to Whistleblowing Programs 2012, p.7.

2.3.2 Estados Unidos

En Estados Unidos existen numerosas leyes de protección a denunciantes, tanto federales como estatales, cubriendo una amplia gama de temas, como para las industrias alimentaria, energéticas, financieras, transportes, entre otras. Existe, principalmente a nivel federal, leyes que buscan fomentar que las personas denuncien, ya que se ofrecen recompensas monetarias, cuando las demandas sean exitosas. En estas leyes también se consideran sanciones contra el denunciante en el caso de hacer reclamaciones infundadas o sin mérito, con el propósito de consolidar una denuncia responsable.

Las principales leyes son¹⁰⁰:

- ✓ *False Claims Act: esta ley prohíbe la presentación de falsas declaraciones para obtener fondos federales. Los denunciantes que tengan evidencia de fraude en contra de los contratos y programas del gobierno, pueden ejercer una acción legal conocida como qui tam¹⁰¹, con el fin de recuperar los fondos fiscales robados. En compensación al riesgo y esfuerzo de presentar la demanda, el denunciante puede optar a una parte de los fondos recuperados, que por lo general va entre el 15 y 25 por ciento.*
- ✓ *Ley Sarbanes-Oxley: esta ley es de responsabilidad de fraude corporativo y se aplica a los empleados de empresas que cotizan en la bolsa. La presentación de la denuncia se centra en las preocupaciones de los empleados sobre contabilidad y auditoría de la empresa. Cabe destacar que la denuncia es anónima.*
- ✓ *Dodd-Frank Wall Street Reform and Consumer Protection Act: esta regula instituciones financieras, fue promulgada en el 2010, con el objetivo de volver la confianza al sistema financiero y así evitar futuras crisis de este tipo. Aquí también existen incentivos económicos para los denunciantes; los que entreguen información original podrían recibir entre el 10 al 30 por ciento de las sanciones recogidas.*

Para realizar las denuncias no se necesita tener un cargo particular, es decir, cualquier persona que tenga relación con la empresa puede interponer un reclamo, lo que si determina la ley son las materias de las denuncias. Cabe destacar que existen leyes, tanto federales como estatales, contra la discriminación, protegiendo a los denunciantes de represalias de sus empleadores¹⁰².

¹⁰⁰ World Law Group, *op cit.*, pp.98-99.

¹⁰¹ Qui tam es una expresión utilizada en derecho, siendo una demanda por parte de un denunciante de un desvío o utilización incorrecta de fondos públicos, por parte de contratistas del Estado o funcionarios públicos. El whistleblower adquiere el derecho a reclamar un porcentaje del dinero que el Estado recupere, en caso de que prospere la acción legal.

¹⁰² U.S Department of Labor, *Whistleblowers Investigations Manual*, Washington DC, 20 de Septiembre de 2011. 11-c.

En este país se permite realizar denuncias de forma anónima, un ejemplo es la ley Sarbanes-Oxley, descrita anteriormente. Para realizar los reclamos no se necesita la aprobación de los involucrados para utilizar información, ya que existen leyes relacionadas con la seguridad informática y regulaciones que protegen los datos personales, que podrían ser utilizados para la investigación.

2.3.3 Reino Unido

El Reino Unido cuenta con leyes de protección a los denunciantes. La ley de Interés Público de Divulgación (PIDA) entrega protección a los trabajadores que acusan malas prácticas por parte de sus empleadores, frente a represalias como los despidos. Esta ley protege al trabajador cuando realiza una denuncia de buena fe, es decir, que tenga la información necesaria para demostrar la negligencia de la empresa. Su finalidad es que las revelaciones se hagan al interior de la empresa en vez de hacerlas a un tercero afuera de la Organización¹⁰³.

La legislación no fomenta a los empresarios a tener políticas de denuncias de malas prácticas al interior de sus Organizaciones, pero sí exige que no apliquen sanciones contra los denunciantes.

Los tribunales laborales de Reino Unido tienen la facultad de enviar la denuncia a un regulador, si éste lo indicara en el formulario, al ingresar la denuncia. El regulador tiene la labor de decidir si el caso presentado requiere investigación¹⁰⁴.

Se permite investigar el hecho cuando se tiene la creencia razonable de que es irregular, ésta puede haber ocurrido en el pasado, en el presente o si está por llevarse a cabo. Esto son delitos, incumplimiento de cualquier obligación legal, fallos involuntarios de la justicia, peligros para la salud y seguridad para cualquier persona, daños en el medio ambiente y ocultación deliberada de información¹⁰⁵.

En el sector público, se espera que todos los organismos fiscales cuenten con políticas de denuncias escritas. En el caso de autoridades locales y Organizaciones del Servicio Nacional de Salud se evalúan dentro del proceso de auditoría anual¹⁰⁶.

103 Department for Employment and Learning, *Guide to the Public Interest Disclosure*, Octubre de 2012, p.3.

104 World Law Group, *op cit.*, p. 95.

105 U.K Government, *Dismissing staff and redundancies, Whistleblowing Guide, Parte 3*, Disponible en: <https://www.gov.uk/whistleblowing/dismissals-and-whistleblowing>

106 *Ibid*, p.4.

Para empresas que cotizan en la bolsa, el Código Combinado de Gobierno Corporativo, exige que las Organizaciones tengan por escrito sus políticas de denuncias de irregularidades, y si no lo hacen, que sea justificado. El comité que realiza la auditoría de la empresa es responsable de revisarlo.

Esta legislación permite las denuncias anónimas. Aunque la Oficina del Comisionado de Información ha declarado que esto puede traer problemas con el principio de recolección de datos, ya que al ser una de las partes desconocida, la búsqueda de datos puede que no sea justa para ambas partes.

No se necesita la autorización de los involucrados para utilizar datos con el fin de realizar una investigación. Pero la Ley de Protección de Datos puede requerir el consentimiento previo para la utilización de datos personales sensibles, que son los relacionados con realización o presunta realización de un delito. A pesar de no ser necesario, se considera como buena práctica informar al acusado sobre los cargos en su contra, como también las personas que tendrán acceso a sus datos personales, esto solamente si no se determina que sea un riesgo importante para la realización de la investigación¹⁰⁷.

A modo de resumen, se muestra una tabla comparada con los principales puntos de las legislaciones de los países revisados anteriormente, además de agregar a Chile.

	CHILE	AUSTRALIA	ESTADOS UNIDOS	REINO UNIDO
¿Tiene ley o norma de protección a whistleblowers?	No	Sí	Sí	Sí
¿Se requiere aprobación previa de alguna institución para interponer una denuncia?	No	No	No	No
¿Existen restricciones sobre las personas que pueden denunciar?	No	Sí	Sí	Sí
¿Existen restricciones sobre quién puede ser el objeto de la denuncia?	No	Sí	Sí	No
¿Está permitida la denuncia anónima?	Sí	No ¹⁰⁸	Sí	Sí
¿Requiere el consentimiento de los empleados para el uso de información en la denuncia?	Sí	No	No	No

107 World Law Group, op cit., p. 96.

108 Con excepciones de estados. En Victoria y Queensland, las revelaciones de interés público pueden ser anónimas.

¿Se necesita el consentimiento de algún comité, sindicato u otro empleado para realizar alguna denuncia?

No	No	No	No
----	----	----	----

Fuente: Elaboración propia a partir de los datos de Global Guide to Whistleblowing Programs 2012. World Law Group

2.3.4 Otros países

En Argentina no cuentan con leyes de protección a denunciantes. En el caso de querer realizar una denuncia no se necesita la aprobación de alguna entidad o autoridad, sólo en el caso que se necesite la creación de una base de datos con información personal, se debe cumplir con los requisitos de la Dirección Nacional de Protección de Datos Personales y tener el consentimiento del denunciante para realizarlo. Además debe permitir la transferencia de los datos previamente mencionados a terceros. Sobre los temas de los cuales se puede interponer denuncias, se permite todo lo que no se encuentren fuera del ámbito del empleo. En este país se permiten las denuncias anónimas, pero se debe obtener información legal y garantizar el derecho a ser oído al acusado¹⁰⁹.

España tampoco cuenta con legislación para protección a denunciantes. Si se quiere hacer una denuncia, se debe notificar a la Agencia Española de Protección de Datos (AGPD)¹¹⁰ la existencia del archivo de datos proveniente de la investigación del caso y si hay transferencia de datos fuera de la Unión Europea y del Área Económica Europea, se debe tener la autorización de la Agencia. Las acusaciones no pueden ser anónimas, ya que la AGPD busca evitar las denuncias arbitrarias.

En esta legislación no hay restricciones de temas a denunciar, pero debe estar dentro de los intereses de la empresa y no debe invadir la privacidad de los individuos involucrados. En el caso de que un trabajador sea involucrado en una acusación de mala práctica debe ser informado en detalle sobre la realización de la denuncia. Además se debe informar a un comité de empresa o sindicato de cualquier asunto que tenga

109 Global Integrity Report, Integrity Scorecard Report: Argentina 2010. Disponible en: <http://www.globalintegrity.org/report/Argentina/2010/scorecard>

110 AGPD vela por el cumplimiento de la legislación sobre protección de datos y controlar su aplicación, en especial en lo relativo a los derechos de información, acceso, rectificación, oposición y cancelación de datos. Información extraída desde: https://www.agpd.es/portalwebAGPD/conozca/estructura_funciones/index-ides-idphp.php

impacto en los trabajadores, debiendo esclarecer las características principales de la denuncia para comenzar con la investigación¹¹¹.

111 Agencia Española de Protección de Datos, *Creación de sistemas de denuncias internas en las empresas mecanismos de whistleblowing 2007-0128*, Disponible en: http://www.agpd.es/portalwebAGPD/canaldocumentacion/informes_juridicos/otras_cuestiones/common/pdfs/2007-0128_Creacion-de-sistemas-de-denuncias-internas-en-las-empresas-mecanismos-de-whistleblowing.pdf

CAPÍTULO 3: APLICACIÓN EMPÍRICA

3.1 Datos sobre denuncias a empresas

Los últimos meses en Chile la palabra “abuso” ha sonado fuertemente en los medios de comunicación, lo que ha provocado que diferentes autoridades políticas y económicas se manifiesten respecto de las malas prácticas que han estado en la discusión pública. Recientemente la ONG Transparencia Internacional, señaló que de acuerdo a un estudio el 61% de los chilenos piensa que ha aumentado la corrupción en los últimos dos años. Gonzalo Delaveau, presidente de “Chile Transparente”, llamó a una expedita aprobación en el Parlamento de proyectos de ley que abordan las malas prácticas, como la llamada “ley del lobby”. Según el estudio, las empresas privadas son las que los chilenos ven como menos probas (96%), después de los partidos políticos (98%) y el Congreso (97%)¹¹².

Cabe preguntarse qué relación existe entre el punto anterior con el whistleblowing. Entonces habría que ver si es que hubo presencia de alertadores internos, que intentaran detener estos hechos, antes de que salieran a la luz al escrutinio público. En varios de ellos, es posible afirmar que las irregularidades se dieron a conocer porque, finalmente, fueron los consumidores quienes hicieron evidente la situación que estaba ocurriendo. Tal es el caso emblemático de Empresas La Polar, que según lo señala el sitio web del Sernac: “Julio de 2010: El Sernac detecta 123 reclamos contra la empresa La Polar por repactaciones sin el consentimiento de los consumidores”¹¹³. A menos de un año, los reclamos hacia la empresa superaban los dos mil, tras haberse hecho pública la demanda colectiva. Como se puede ver, no fue un whistleblower el que denunciara externamente las malas prácticas que estaban llevando los ejecutivos de Empresas La Polar en aquel tiempo, y nunca se conoció que el hecho fuera denunciado internamente por algún alertador en la empresa.

Similares circunstancias respecto a repactaciones unilaterales han sometido a la opinión pública a empresas como BancoEstado y Cencosud, casos que se dieron a conocer más recientemente durante el último año. BancoEstado fue demandado por la Corporación Nacional de Consumidores y Usuarios (Conadecus) por el cobro indebido en

112 El Sol, Más del 60% de los chilenos afirma que subió la corrupción en el Gobierno, Martes 09 de Julio de 2013, Disponible en: <http://elsolonline.com/noticias/view/176894/mas-del-60-de-los-chilenos-afirma-que-subio-la-corrupcion-en-el-gobierno>

113 Sernac, Cronología del caso La Polar, Jueves 30 de Junio 2011, Disponible en: <http://www.sernac.cl/resumen-conologico-del-caso-la-polar/>

cuentas de ahorro afectando a más de medio millón de personas¹¹⁴, mientras que Cencosud perdió frente al fallo de la Corte Suprema, que el día 24 de abril confirmó la sentencia favorable al Sernac, con lo que deberá restituir un monto estimado total de 70 millones de dólares a los consumidores que se vieron afectados por el alza unilateral de comisiones de la tarjeta Jumbo Más¹¹⁵. En ambos casos, al igual que en el mencionado en el apartado anterior, no hay información sobre la presencia de whistleblowers, o al menos se puede afirmar que sus alarmas no fueron fructíferas como para detener las prácticas que estaban ocurriendo al interior de sus respectivas empresas.

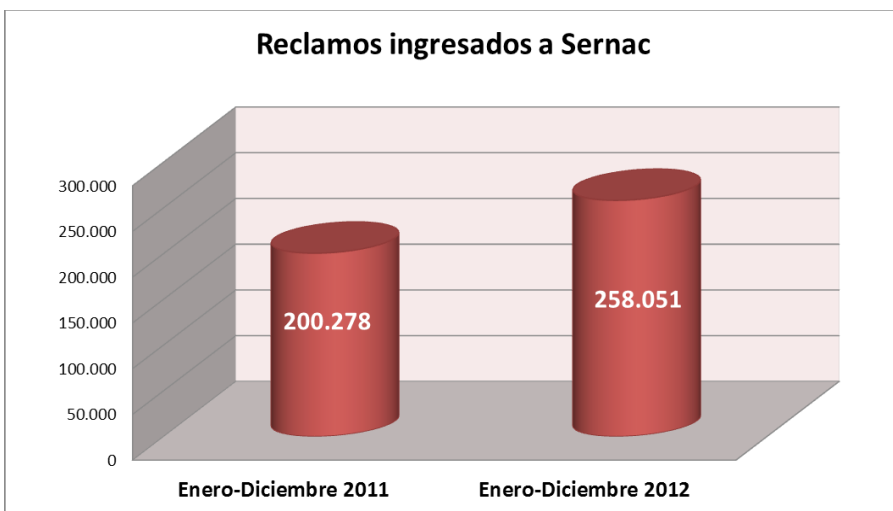
Pero son muchos otros los casos que han estado en el debate, como lo es el de la Universidad del Mar y otras instituciones de educación superior que han sido cuestionadas, algunas por sus propios miembros o ex miembros. A un mes de la entrada en funcionamiento, la Comisión Nacional de Acreditación (CNA) había recibido 21 denuncias contra establecimientos de educación superior, la mayoría por malas prácticas en procesos de certificación¹¹⁶. También se ha cuestionado públicamente prácticas de Organizaciones como Unilever, Agrosuper, Barrick, Movistar, Claro, Entel y el INE. Y actualmente existen varias demandas iniciadas por el Sernac y que pronto deberían obtener un fallo; tales son los casos de las empresas Abcdin, Hites, Paris, Banco Falabella, Corona, Dijon, Banco de Chile, BBVA y la Empresa de suministro eléctrico CGE.

De acuerdo a los datos que presenta el Sernac en su sitio oficial, los reclamos totales que llegaron a la entidad aumentaron el 2012 respecto del año anterior:

114 Radio Bio Bio, Accorsi y Girardi (PPD) critican “mala práctica” de BancoEstado por cobros indebidos, Domingo 5 de Mayo 2013, Disponible en: <http://www.biobiochile.cl/2013/05/05/accorsi-y-girardi-ppd-critican-mala-practica-de-bancoestado-por-cobros-indebidos.shtml>

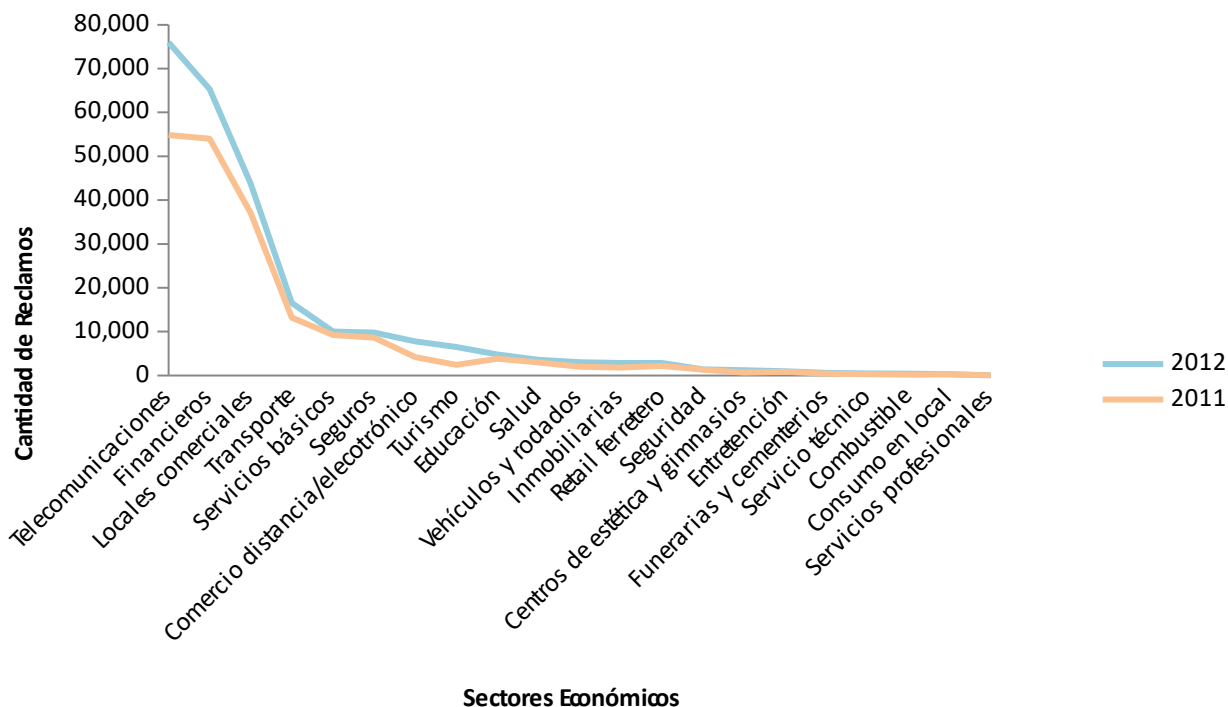
115 Sernac, Sernac gana la primera demanda colectiva en Chile obteniendo cerca de 70 millones de dólares en compensaciones para los consumidores afectados, Jueves 25 de Abril 2013, Disponible en: <http://www.sernac.cl/sernac-gana-la-primera-demanda-colectiva-en-chile-obteniendo-cerca-de-70-millones-de-dolares-en-comp/>

116 El Mercurio, Comisión Nacional de Acreditación recibió 21 denuncias contra planteles de educación superior, Jueves 9 de Mayo 2013, sección Nacional.



Fuente: Ranking; Proveedor no responde 2012, Sernac.

Existe un mayor número de reclamos entorno al 28,8% si se compara el año 2012 respecto del 2011, lo que se puede visualizar más detalladamente en el siguiente gráfico que desglosa la cifra según el sector de las empresas involucradas en los reclamos:



Fuente: Elaboración propia a partir de los datos del Sernac.

Un fuerte incremento de denuncias registraron el año 2012 los sectores de turismo (169%), telecomunicaciones (39%), transportes (25%) y financiero (21%). Así también se puede observar en el gráfico que estas industrias junto a las de locales comerciales y servicios básicos, son las que más reclamos presentan. Aumentos considerables, que reflejan que las empresas no estarían cumpliendo con sus clientes, insatisfacción de quienes reclaman por problemas que pueden hallar su origen en malas prácticas empresariales.

Pero, ¿qué está ocurriendo al interior de estas Organizaciones?, ¿por qué muchos de estos problemas que derivan de malas prácticas empresariales no son detenidos antes que afecten a los consumidores?, ¿por qué muchas veces son los clientes quienes generan la noticia y no un whistleblower externo?, ¿qué pasa con los alertadores internos en las grandes empresas en Chile? Al parecer no están dadas las mejores condiciones para que se puedan detener las malas prácticas desde las voces al interior de las empresas. En la siguiente investigación, se pretende ahondar éstas y otras respuestas.

3.2 Características del estudio

3.2.1 Universo

El universo del estudio de campo contempla a las grandes empresas¹¹⁷ con sindicatos de la región de Valparaíso. Según la séptima y última Encuesta Laboral (Encla) elaborada por la Dirección del Trabajo el 2011, en ese año existían 122 empresas grandes en la región¹¹⁸. El estudio señala además, que el 48% de las empresas de este tamaño tienen al menos un sindicato activo, por lo que se puede considerar que en la región de Valparaíso, son 59 las empresas grandes que poseen sindicato. Se consideró que el estudio sería más atractivo tomando a las grandes empresas, ya que ellas se desenvuelven en sectores más variados y porque existen más grupos de intereses involucrados a ellas. Esto último hace que las relaciones se vuelvan más complejas, en todos los niveles jerárquicos y por tanto existe mayor riesgo a que se cometan malas prácticas empresariales al interior de estas Organizaciones, y que a la vez, tendrían más personas involucradas o afectadas.

Además se toman todas aquellas grandes empresas que poseen sindicatos. El instrumento de investigación es aplicado a dirigentes sindicales, ya que ellos están en mejor pie para dar a conocer información o hechos que hayan o estén ocurriendo en la empresa respecto a malas prácticas y denuncias. Además la condición de dirigentes implica que tienen mayor interés por conocer sobre estos temas, y les entrega los beneficios del fuero sindical, ante lo cual es más relevante preguntarse ¿por qué no denunciar a pesar de tener los beneficios que el fuero implica? Finalmente, pero no menos importante, ellos son los representantes de los trabajadores, los portavoces de los diferentes problemas/denuncias que los aquejan, por lo cual se obtiene una visión y pensamiento de los trabajadores más general, evitando caer en cosas muy particulares o casos muy específicos.

¹¹⁷ Como se mencionó al inicio de esta investigación, el concepto de “empresa grande” es definido según el criterio de cantidad de trabajadores, lo que se puede ver detalladamente en el Anexo N°2 “Encla”.

¹¹⁸ Ver Anexo N°2 “Encla”.

Se excluye el sector público de esta parte de la investigación, ya que los sindicatos en ese caso se agrupan por actividad, servicio o área económica, no habiendo sindicatos por cada Organización, ante lo cual no están en la misma condición que los del sector privado, que tienen cada uno, un cuerpo directivo y gerencial para el que trabajan. Además este sector está menos regulado, pues en el sector público se puede hacer todo lo que la ley permite, en cambio en el sector privado se puede hacer todo lo que la ley no prohíba.

3.2.2 Muestra

Para determinar la muestra se utilizó el muestreo por conveniencia, es decir, son los casos disponibles a los cuales se tiene acceso¹¹⁹. Como es propio de este tipo de muestreo, los autores intentan obtener una muestra representativa en base a la selección premeditada de los dirigentes sindicales de grandes empresas de la Región de Valparaíso.

En esta investigación se seleccionaron a 16 dirigentes sindicales de grandes empresas pertenecientes a distintos sectores económicos de la región. Los resultados no representan un análisis estadístico, corresponden a un análisis cualitativo de los resultados de las entrevistas realizadas. El enfoque cualitativo utiliza la recolección de datos sin medición numérica para descubrir o afinar preguntas de investigación en el proceso de interpretación¹²⁰. Los datos que se utilizan son descripciones detalladas de situaciones, eventos, personas, interacciones, conductas observadas y sus manifestaciones¹²¹.

3.2.3 Instrumento de observación

El trabajo de campo se realiza a través de una entrevista cualitativa en profundidad. Se entiende por este concepto "(...) encuentro cara a cara entre el investigador y los informantes, dirigidos hacia la comprensión de las perspectivas que tienen los informantes respecto de sus vidas, experiencias o situaciones, tal como las expresan con sus propias palabras"¹²².

119 Hernández, Roberto; Fernández, Carlos y Baptista, Pilar, *Metodología de la Investigación*, McGraw Hill, 5ª Edición, p. 401.

120 *Ibid*, p.7.

121 *Ibid*, p.9.

122 Taylor, Steve y Bogdan, Robert, *Introducción a los métodos cualitativos de investigación: La búsqueda de significados*, Barcelona, España, Editorial Paidós Básica, 1987, pp. 194 y 105.

La entrevista además tiene la característica de ser de tipo abierta¹²³, pues se fundamenta en una pauta general de contenido que es menos estructurada, más flexible y dinámica, permitiendo a los entrevistadores manejar el ritmo, estructura y contenido¹²⁴. Esto es fundamental dada la característica del estudio, en donde los dirigentes pueden presentar diversas respuestas, determinadas por sus experiencias personales vividas en sus empresas.

El instrumento de observación consta de un set de preguntas elaboradas por los autores y asistidos por Germán Acevedo¹²⁵, Jefe de Asistencia Técnica del Programa de Buenas Prácticas Laborales PUCV. Luego de la construcción de la pauta de entrevista, ésta fue probada con Roberto Aravena, Presidente regional de la Central Unitaria de Trabajadores y con dos dirigentes sindicales de empresas de la región de Valparaíso. Cabe destacar que las respuestas entregadas por los entrevistados no están incorporadas en los resultados presentados en este capítulo, ya que luego de la aplicación de la pauta, hubo modificaciones en el instrumento de observación.

La entrevista elaborada consta de cuatro partes: la primera es para identificar la empresa y el sector en el que se desarrolla, además de características del propio entrevistado; la segunda es para contextualizar sobre el tema de la investigación; la tercera, busca conocer la existencia de malas prácticas en las empresas seleccionadas; y la última contiene preguntas para conocer los factores que influyen la presencia de alertadores en las empresas.

Se evitó aplicar las entrevistas en dependencias de las empresas, ya que los dirigentes podrían haberse sentido más reacios y menos libres al responder las preguntas. Por ello, las entrevistas fueron realizadas en las respectivas oficinas de sindicatos y en salas de reuniones de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso.

3.3 Resultados

123 De acuerdo a los autores Hernández y Fernández, las entrevistas se dividen en estructuradas, semiestructuradas o no estructuradas, o abiertas.

124 Hernández, Fernández y Baptista, *op cit.*, p.418.

125 Acevedo, Germán, con estudios de Derecho en la Facultad de Derecho de la U. De Chile, cuenta con una amplia experiencia en el área legislación laboral, tanto en el desarrollo de programas sociales, consultorías en empresas nacionales y organizaciones internacionales, investigación y docencia.

3.3.1 Perfil de las Organizaciones

Tal como se señaló anteriormente, la muestra se seleccionó de tal manera que se pudiese contar con dirigentes sindicales que pertenecieran a Organizaciones de diferentes sectores, de tal manera de tener una perspectiva general; así, la idea es ampliar la representatividad de los resultados y evitar eventuales sesgos que un sector en particular podría implicar.

De esta forma, se han obtenido los siguientes resultados:

SECTOR	MUESTRA
Servicios Básicos	3
Alimentos	2
Educación	2
Retail	2
Energía	1
Entretención	1
Manufactura	1
Minería	1
Naviera	1
Salud	1
Transporte	1

Fuente: Elaboración propia.

En las siguientes páginas se cita una serie de declaraciones que surgieron de las entrevistas llevadas a cabo para el estudio, las cuales se realizaron bajo estricta confidencialidad, por lo tanto no se identifica al entrevistado ni a la empresa a la que pertenece. El objeto de citar dichas declaraciones es justificar y reforzar las ideas que se van presentando.

3.3.2 Existencia de malas prácticas empresariales

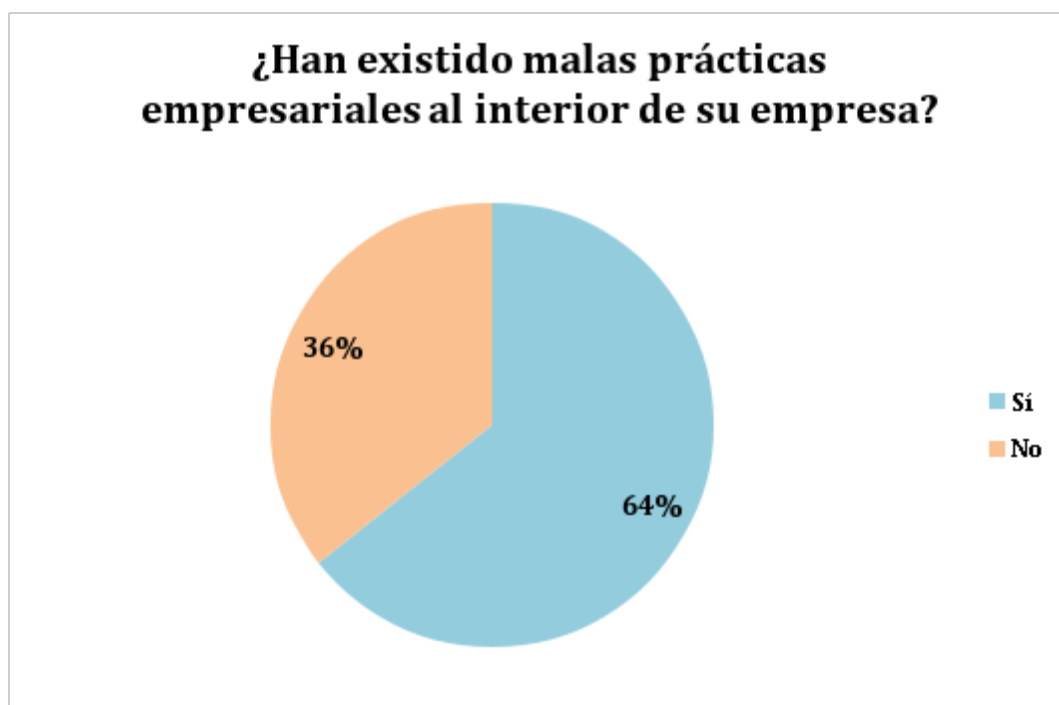
Para contextualizar la investigación, los autores realizaron como primera pregunta qué entendían los dirigentes sindicales por una mala práctica. Dentro de las respuestas que se obtuvieron, la mayoría de la muestra, el 67% de los entrevistados, relaciona el concepto con temas laborales y antisindicales. Una parte de los entrevistados definen que las malas prácticas provienen de las empresas, “mala actitud que tenga el empleador con el empleado, puede ser abusos de poder, maltrato laboral”. Otra parte del porcentaje incorpora en su respuesta que la mala práctica puede ser cometida tanto por el empleador como por el empleado, “porque la mala práctica puede

ser por ambos lados” y una última parte menciona el tema sindical, “atentar contra lo estipulado en el contrato colectivo”.

El 27% de los entrevistados relaciona las malas prácticas con un concepto más amplio, como por ejemplo, “salirse de las reglas establecidas, de los acuerdos y compromisos. No respetar las reglas del juego”. En este caso los entrevistados no encasillaron el concepto con un tipo de malas prácticas, es decir, no mencionan si es una falta contra los trabajadores o el sindicato. Y el 6% restante ejemplificó la respuesta, pero principalmente eran situaciones relacionadas con temas laborales.

En la segunda parte de la entrevista se pregunta sobre la existencia de malas prácticas empresariales en sus empresas y en la mayoría de las Organizaciones de la muestra se reconoce la presencia de éstas. Gran parte de los entrevistados, un 64% de la muestra, responde con un sí a la primera pregunta del apartado, **¿conoce casos de denuncias de malas prácticas empresariales al interior de su empresa por parte de empleados?**, además describieron las situaciones, los involucrados y que se logró regularizar la situación de mala práctica.

En cambio, el 36% de los entrevistados respondió que no conocía la existencia de malas prácticas, pero a lo largo de la entrevista recordaban o se dieron cuenta que en su empresa habían ocurrido o todavía existen situaciones irregulares.



Este tipo de malas prácticas son las que provienen desde las jefaturas, gerencias o alta dirección, ya que son ellos los encargados de entregar la misión, visión, los valores que seguirán las Organizaciones para el desarrollo de su actividad económica. Muchas veces se infringe la ley con este tipo de prácticas, pero hay que tener en cuenta que lo legal no incluye necesariamente lo que es éticamente correcto, es decir, es necesario que

las Organizaciones, personas y todos los que componen la sociedad cumplan la ley, pero que a su vez, se hagan las cosas en beneficio del bienestar social.

En términos prácticos, la ley se transforma en el surgimiento de mínimo/máximo, esto es, que el mínimo pasa a ser máximo. Un ejemplo de lo anterior es el salario mínimo, al pagarlo se está cumpliendo con la ley, no obstante, la capacidad de la empresa le permitiría pagar un salario mayor, salario digno, sin afectar la sustentabilidad de la empresa.

Podría calificarse casi de tautología el enunciado empresa y bienestar social, porque por antonomasia al generar ésta, indistintamente de su forma jurídica, puestos de trabajo, riqueza y contribuir al desarrollo económico y social está generando también bienestar social¹²⁶.

La Calidad Total y Círculos de Calidad es uno de los instrumentos de gestión empresarial que explica lo anteriormente señalado, se define como un juego de actividades llevadas a cabo por toda la Organización con el fin de lograr en forma eficiente y eficaz los objetivos de la compañía para proveer productos y servicios con un nivel de calidad a los clientes en el momento y con el precio apropiado¹²⁷.

Al incurrir en este tipo de irregularidades, son muchos los que pueden ser afectados. Los empleados, al verse involucrados en temas ilegales o antiéticos; los consumidores, al recibir productos o servicios que no cumplan con los estándares mínimos de seguridad o que sean dañinos para la salud; los accionistas, al no recibir retornos según los números reales o no teniendo toda la información del estado de sus inversiones; entre muchos otros casos en que las malas prácticas pueden afectar a los stakeholders.

En el caso de una empresa productora de alimentos, cumple con las normativas del Estado para la elaboración de sus productos, pero los dirigentes sindicales y gran parte de los trabajadores tienen conciencia de que los niveles, tanto de azúcar como de sal, son perjudiciales para la salud de los consumidores. El entrevistado señaló que esto no lo consideraba una mala práctica empresarial, ya que la empresa estaba cumpliendo con lo que exige el Gobierno. El dirigente mencionó “Nosotros no nos metemos, porque creemos que es una falencia del Estado y no de la empresa, son los mismos consumidores los que tenemos que protegernos de tener una dieta sana”.

¹²⁶ Pieschacón, Camilo, *Empresa y bienestar social*, Madrid, España, Círculo de Empresarios, 2006, p.9.

¹²⁷ *Ibid*, p.86.

Dentro de los casos de las empresas de servicios básicos, dos de las tres empresas estudiadas aseguraron haber tenido presencia de malas prácticas empresariales. En una de ellas se reconoce que los informes entregados a las autoridades no contienen información 100% fidedigna, es decir, se manejan datos para cumplir con los requerimientos de las instituciones gubernamentales. Esto ha sido denunciado al interior de la empresa y acogido por las personas correspondientes, pero se continúa realizando. La mayoría de los integrantes de la Organización tienen conocimiento de este tipo de prácticas, pero no se ha hecho mucho para que sea corregido. El entrevistado señaló que no se ha recurrido a una acusación fuera de la empresa, ya que se cree que es posible corregirlo con las personas que componen la Organización, pero hasta ahora se sigue conviviendo con una mala práctica.

En la segunda empresa, el entrevistado describe una situación similar a la que se conoció hace un tiempo en los medios de comunicación sobre las Universidades Privadas, es decir, se crean inmobiliarias para traspasar dineros, justificándolos como arriendos de edificios, oficinas o espacios físicos; el entrevistado finaliza diciendo “se traspasan millones por algo que es propio de la empresa”. Esto no ha sido denunciado, ya que no existen pruebas físicas, como contratos o documentos que lo acrediten. Prácticas como estas afectan a distintos stakeholders, por ejemplo, los accionistas reciben utilidades menores a las que deberían ser, el costo del producto aumenta para los consumidores, los trabajadores no son retribuidos como correspondería, ya que la empresa no estaría ganando lo que corresponde.

En el sector del retail, ambas empresas reconocen haber tenido malas prácticas al interior de sus Organizaciones. En una, se han conocido mediáticamente las malas prácticas, ya que los trabajadores prefieren utilizar canales externos para hacer denuncias, porque el whistleblower podría tener más beneficios al hacerlo de este modo. El entrevistado señaló que la empresa al tener conocimiento de malas prácticas, ha cambiado procedimientos, pero se continúa teniendo problemas con manejo de mercadería y vencimiento de productos.

En la otra empresa se reveló irregularidades en el tema de comisiones e intereses; el entrevistado indicó: “se envía información al cliente sobre un alza del préstamo y la no respuesta se considera una aceptación al alza, es una práctica bien común”. Además señaló que esto no es denunciado por los trabajadores porque no les interesa si los clientes son estafados, solamente acusarán los actos irregulares que los afecten directamente a ellos.

Finalmente se puede concluir que sí hay presencia de malas prácticas empresariales dentro las empresas investigadas y, que van desde temas que infringen la

normativa nacional, hasta materias de ética y responsabilidad social, afectando a los distintos actores del entorno de las Organizaciones.

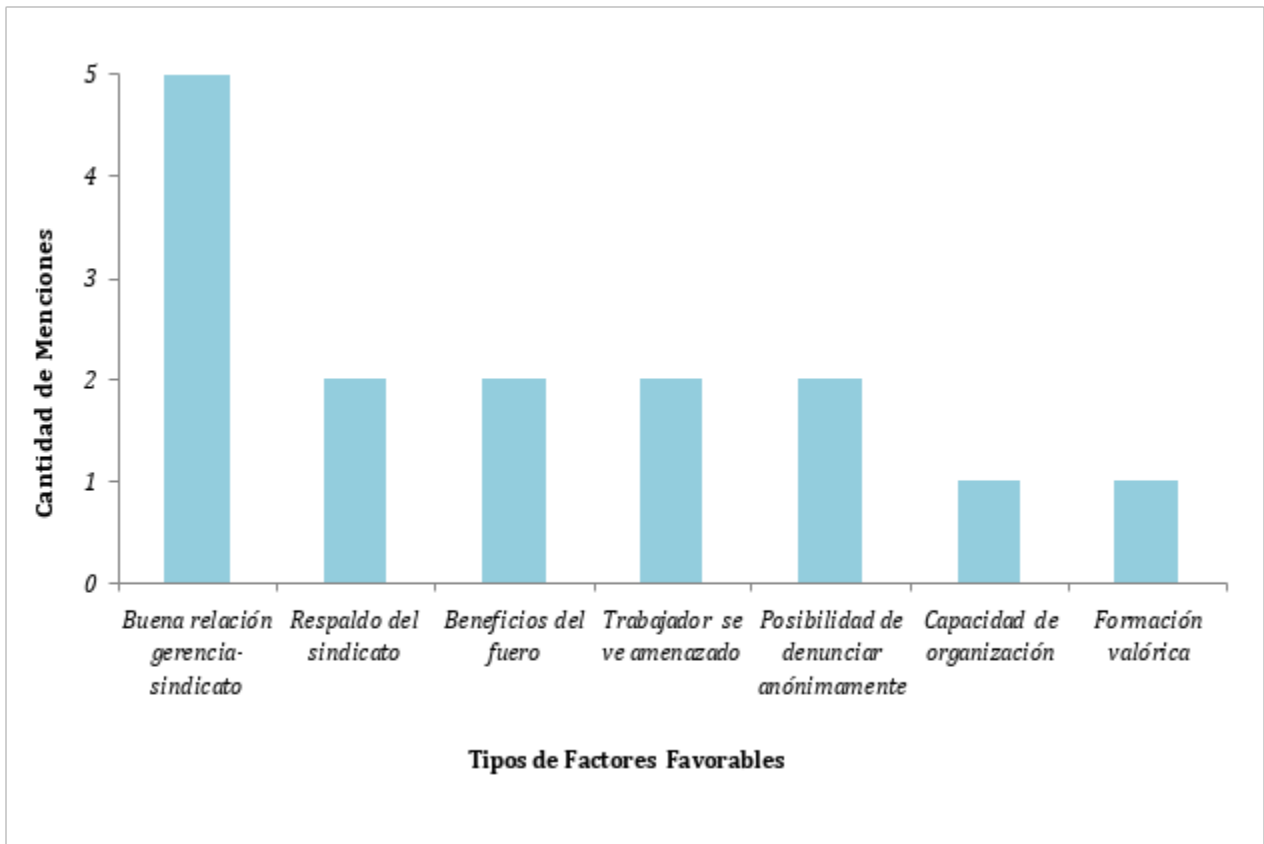
3.3.3 Factores que Influyen en la presencia de *whistleblowers*

*Los entrevistados fueron consultados por diferentes factores ya sean positivos o negativos que influyen en la existencia de *whistleblowers* dentro de las Organizaciones, especialmente al interior de las que ellos forman parte. Se entiende por los primeros, aquellos factores que favorecen que los empleados puedan hacer denuncias, tanto interna como externamente, y que pueden estar presente a nivel de individuo, en la empresa o en la sociedad. Por el contrario, como factores negativos, se entiende aquellos que inhiben o desfavorecen la intención de los empleados a denunciar, interna o externamente, y que pueden estar presentes en los mismos niveles señalados anteriormente.*

*Para lograr la obtención de estos resultados se realizaron preguntas abiertas que corresponden a la sección "E" de la pauta de entrevista. Al ser las preguntas más genéricas, los entrevistados tuvieron la posibilidad de expresarse y responder de acuerdo a sus criterios y experiencias, lo que arrojó que la mayoría de ellos se pronunciara más sobre factores que inhiben y que obstaculizan la presencia de *whistleblowers* en las Organizaciones, que a causas que favorezcan.*

3.3.3.1 Factores que favorecen la presencia de *whistleblowers*

Como se mencionó en el párrafo anterior, los dirigentes entrevistados tuvieron más dificultades para identificar las causas que ayudan o fomentan la existencia de alertadores internos en las Organizaciones. El siguiente gráfico muestra cuáles fueron aquellos factores positivos a las que se refirieron y la frecuencia con la que fueron mencionadas:



Fuente: Elaboración propia de acuerdo a la información recolectada.

- *Buena relación gerencia-sindicato: Tres dirigentes sindicales se refirieron a la relación que tienen con la Gerencia de la empresa donde trabajan, como un factor positivo que permite que se denuncien hechos irregulares o deshonestos dentro de las empresas. Lo anterior les ha permitido poder comunicar estas situaciones directamente a las autoridades responsables, privilegiando la vía del diálogo antes de una eventual denuncia en un ente externo como la Dirección del Trabajo.*

Más allá de lo anterior, algunos de los dirigentes se mostraron muy cercanos y fidelizados a la compañía para la que sirven, aunque destacaron que siempre pueden existir problemas: “Haría una denuncia pero a través de un canal interno de la Empresa, ya que como parte de ella no me interesa afectar la fuente laboral. (...) Estoy agradecido por todo lo que me ha dado a mí y a mi familia, pero no creo que deba ser una relación incondicional”.

- *Respaldo del sindicato: Se señaló en las entrevistas que el respaldo del sindicato es un factor positivo y que influye en la determinación de que los trabajadores realicen sus denuncias, pues sienten que hay “alguien” que los defiende. En muchos de los casos, como se analizará más adelante, el canal tradicional para que el trabajador realice la denuncia es a través del sindicato.*

Sin embargo, pese a que el sindicato fue nombrado como un factor que contribuye a la presencia de whistleblowers en las Organizaciones, también algunos dirigentes se mostraron más escépticos en este punto: “Yo no sé si denunciarían a través de mí (...). No estoy en sus cabezas y no sé qué tanto confían en que no tendrían represalias si lo hicieran”.

- *Beneficios del fuero: Relacionado a lo señalado en el párrafo anterior, dos entrevistados señalaron que la condición que tienen como dirigentes sindicales y que les entrega los beneficios del fuero, corresponde a un factor positivo que influye en la existencia de whistleblowers en las empresas. Los beneficios de los que gozan los dirigentes, como a no ser despedidos o trasladados si una causa justa¹²⁸, les entrega protección legal por la que evitan los riesgos de represalias como despidos, transferencias o mermas en sus sueldos. A la vez, los trabajadores que no cuentan con fuero, ven en los dirigentes sindicales como un canal viable más seguro para realizar sus denuncias.*

Sin perjuicio de lo anterior, algunos entrevistados señalaron que incluso los beneficios que entrega el fuero no son suficientes como para motivar a los empleados a denunciar, pues aún con ellos se sienten desprotegidos ante las medidas que pueda tomar la empresa por una eventual denuncia: “Incluso trabajadores con fuero podrían tener represalias laborales, porque se les paga el fuero y los despiden. El fuero no indica que no puedas ser la persona que la empresa quiere despedir”.

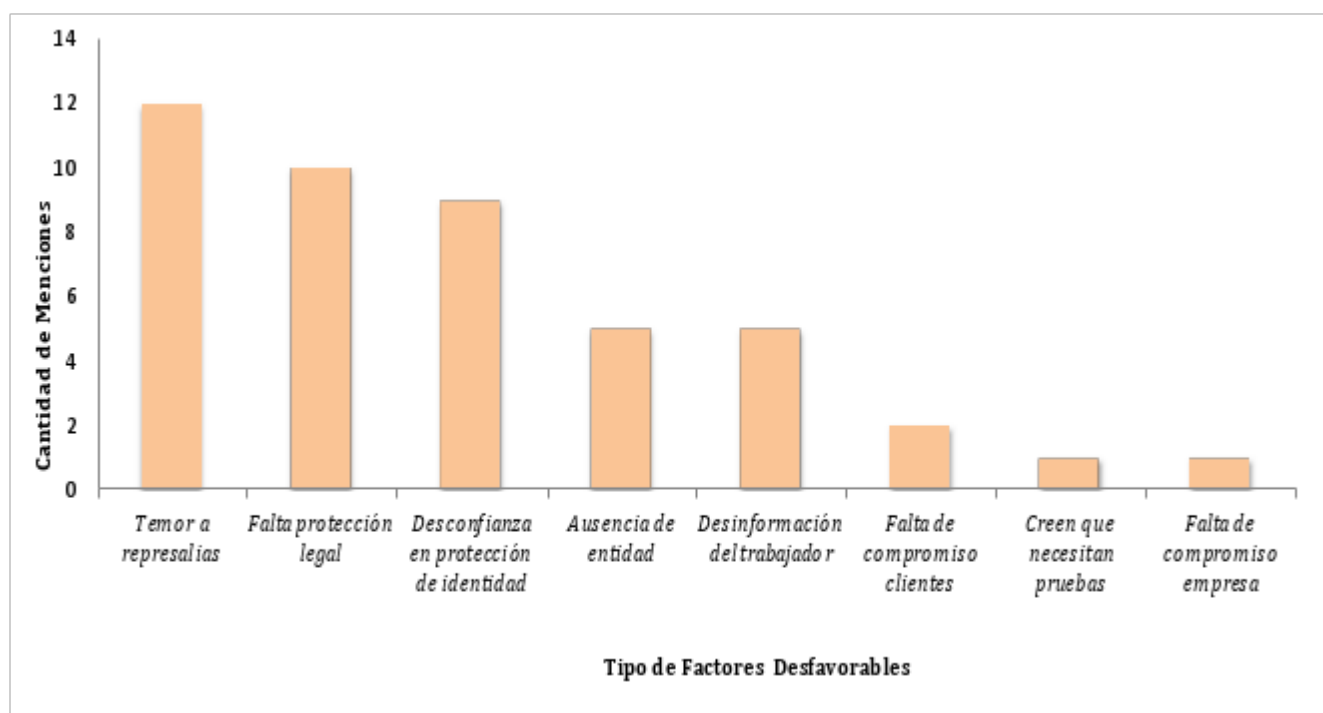
- *Trabajador se ve amenazado: Dos trabajadores coincidieron en decir que cuando son ellos los que se ven amenazados por alguna mala práctica empresarial que puede o podría afectarlos, eso los motiva y los lleva a realizar denuncias. Cabe preguntarse entonces qué ocurre en los trabajadores o qué piensan cuando estas malas prácticas afectan o atentan a otros stakeholders. Estos resultados se analizan con mayor profundización en la siguiente sección.*
- *Posibilidad de denunciar anónimamente: Otro factor positivo se consideró la posibilidad de que hubiera canales de denuncias que fuesen anónimos. Según los dirigentes, los trabajadores prefieren el anonimato, para evitar identificarse y correr el riesgo de que sus nombres se conozcan por parte de los altos mandos, y éstos tomen represalias en contra de ellos por la denuncia realizada: “Por un tema cultural, la gente prefiere el anonimato”. Lo que es más, frente a la pregunta número 20 sobre la factibilidad de que se hicieran denuncias con la existencia de un ente regulatorio que acoja y proteja al trabajador, las respuestas tendieron a condicionarse sólo si las denuncias se pudieran hacer anónimamente.*
Por el contrario, algunos dirigentes sindicales señalaron que aún con canales que son anónimos los trabajadores sienten inseguridad, ya que la tecnología permite descubrir desde dónde se hicieron las acusaciones.

128 Ver Anexo N°3 “Fuero Sindical”.

- *Capacidad de organización:* Se dijo por parte de uno de los entrevistados, que la capacidad para organizar a un alto número de empleados era fundamental para concretar las denuncias, y tener por tanto, un gran apoyo sobre lo que se quiere alertar. El dirigente reconoce que la empresa para la que trabaja tiene un número de empleados muy superior al de otras Organizaciones grandes, y que eso los ha favorecido para hacer fructíferas las denuncias que han realizado. Sin embargo, también reconoce que son la excepción, en comparación a otras Organizaciones de trabajadores y que tienen menor cantidad empleados.
- *Formación valórica:* Sólo uno de los dirigentes sindicales entrevistados mencionó que por los principios y valores que posee, llevaría a cabo denuncias.

3.3.3.2 Factores que inhiben la presencia de *whistleblowers*

Con mayor énfasis se refirieron los entrevistados, a los factores que influyen negativamente en el surgimiento de *whistleblowers* al interior de las empresas. En el siguiente gráfico se puede apreciar con qué frecuencia se refirieron a dichas causas y a continuación se describe cada una de ellas.



Fuente: Elaboración propia de acuerdo a la información recolectada.

- *Temor a represalias:* Gran coincidencia hubo entre los dirigentes sindicales en que el miedo a las medidas que pueda tomar la gerencia como “venganza” por las denuncias realizadas, constituye un factor poderoso que inhibe la existencia de *whistleblowers* dentro de sus Organizaciones. En muchos de los casos, habían sido testigos en el pasado de represalias que sufrieron otros empleados dentro de las empresas, entre otras se mencionaron: despidos, transferencias del lugar de

trabajo, agregar tareas o funciones no estipuladas en el contrato original y menos oportunidades de ascenso o para desarrollar nuevas actividades. Según lo descrito en el capítulo primero de esta investigación, se puede afirmar que los principales tipos de represalias que han existido en las Organizaciones estudiadas, son de tipo laboral, con menor frecuencia por responsabilidad legal y en ninguno de los casos hubo represalias sociales.

- *Falta de protección legal: Muy vinculado al punto anterior aparece la ausencia de protección por parte del sistema legal y regulatorio de Chile hacia los trabajadores que denuncian. Se puede establecer una relación directa de causa-efecto entre el temor a las represalias y la falta de protección legal, ya que producto de esta última, se genera la sensación de miedo en los empleados para revelar información sobre actos irregulares o deshonestos al interior de las empresas. La opinión de los dirigentes es que los empleados dependen mucho de la voluntad de la empresa, y que la legislación laboral no los favorece.*
- *Desconfianza en la protección de identidad: Existe acuerdo entre los dirigentes en que la desconfianza que tienen los trabajadores, en los canales o instituciones que tienen para denunciar, resguarden sus antecedentes correctamente. Como se mencionó en otro de los factores, incluso algunos dirigentes señalaron que desconocían qué tanto confiaban los empleados en ellos como para utilizarlos como canal para hacer sus denuncias. Pero más que eso, la mayoría de las declaraciones hacían referencia a canales de denuncia como correos (supuestamente anónimos), que no entregaban la certeza de resguardar el anonimato de los whistleblowers. Además, afirmaron la existencia de un alto grado de desconfianza hacia instituciones como el Sernac y la Inspección del Trabajo: “Una vez unos trabajadores hicieron una denuncia en la Inspección del Trabajo y luego fueron despedidos. En la empresa no tenían cómo saber quién hizo la denuncia”.*
- *Ausencia de una entidad: Un grupo importante de los entrevistados, señaló que una causa que obstaculiza la presencia de whistleblowers en las Organizaciones es que no existe en la actualidad una institución que sea de confianza para los trabajadores, para que reciba sus denuncias, proteja su identidad y su situación laboral. Una entidad que teniendo un rol fiscalizador, tenga un carácter más paternalista con los empleados de las empresas y no los abandone en los procesos de investigación de denuncias. Se criticó tanto al Sernac como a la Inspección del Trabajo por establecer multas que no desincentivan la comisión de estas prácticas, por contar con personal que no entrega confianza ni con las herramientas necesarias para apoyar a los empleados que denuncian, ya que como señala uno de ellos: “Después de hacer la denuncia, se olvidan del*

trabajador y no los protege. Si uno quiere ir a tribunales tiene que hacerlo por medios propios”.

- *Desinformación del trabajador: Pese a que existe un fuerte conocimiento de las labores que se hacen, y que los procedimientos se ejecuten correctamente, algunos dirigentes señalaron que los trabajadores están poco informados sobre la legislación laboral, los derechos y deberes que tienen tanto empleado y como empleadores. Aquello, señalan, es un punto en contra, que hace que existan menos alertadores internos, ya que al desconocer la información, el potencial whistleblower no sabe que puede estar cometiendo una mala práctica empresarial. Según los dirigentes, el empleador debería entregar la información a los empleados y que ellos sean los responsables de leer los documentos entregados, así se podría evitar que los trabajadores no denuncien por desconocimiento.*

Sólo uno de los dirigentes entrevistados, perteneciente a una empresa del sector manufacturero, señaló que los trabajadores no denuncian por desconocimiento de los procesos que realizan: “No se hacen denuncias por falta de información, si tuvieran más información (los trabajadores) podrían denunciar más. Que sepan lo que están haciendo y si está bien”. Además, agrega que existe poco interés por parte de los trabajadores de capacitarse y aumentar sus conocimientos en los procedimientos que realizan. De acuerdo al dirigente, son los empleados más jóvenes quienes muestran mayor interés por aprender y capacitarse.

- *Falta de compromiso con los clientes: El poco compromiso que existe con los clientes por parte de los empleados, es también un factor que contribuye a que los trabajadores se sientan poco motivados para denunciar, ya que al ver que un acto irregular o deshonesto los puede estar afectando, no sienten interés para ayudarlos, menos cuando corren riesgos: “No (denunciaría), nunca, al trabajador no le interesa si la empresa está estafando al cliente. A él sólo le interesa cuando a él le afecta algo”.*

Este factor no deja de llamar la atención, especialmente cuando son muchos los casos en que los mismos empleados son clientes de la empresa para la que trabajan. Más aún, pueden ser clientes de sus empresas sus familiares, amigos o conocidos. Pero aunque no lo fueran, ¿qué ocurre con la responsabilidad moral o con la misma empresa de alertar sobre lo que está ocurriendo? Pareciera ser que la preocupación por uno mismo está muy por sobre lo que preocupan los demás o al lugar donde pertenecemos.

- *Crear que se necesitan pruebas: Tal como se ha mencionado durante esta investigación, el requerir de pruebas para demostrar, comprobar o asegurar que se está cometiendo una práctica poco apropiada, no es un requisito para los denunciantes de actos irregulares o deshonestos. Sin embargo, se señaló por parte de un dirigente, que sólo se convertiría en whistleblower si contase con los “papeles en mano” que pudiesen comprobar con pruebas tangibles, lo que están cometiendo los altos directivos.*

Detrás de esto se esconde otro factor ya mencionado anteriormente y por gran cantidad de los entrevistados: el miedo. El razonamiento del empleado es claro: no correr riesgos a represalias denunciando un hecho que no se puede acreditar. Saben que están en desventaja, frente a los staff de abogados con los que cuentan las compañías, y no sienten el apoyo de alguna entidad que los aliente ni proteja en el proceso de denuncia.

- *Falta de compromiso con la compañía: También se señaló, que los empleados tienen desinterés en hacer denuncias ya que no se sienten comprometidos con la compañía, no ven oportunidades de desarrollo, y por tanto, si el problema no les afecta a ellos, evitan denunciar: “No hay compromiso del trabajador con la empresa, no le interesa, porque no está conforme con el trato y su crecimiento dentro de ella. Si hay algo mal en la empresa el trabajador no lo denuncia porque no le interesa”.*

3.3.4 Otros hallazgos

3.3.4.1 Whistleblowing interno y externo en grandes Organizaciones de la región de Valparaíso

Durante la aplicación de las entrevistas, se preguntó a los dirigentes sindicales sobre el panorama general de las denuncias de malas prácticas que se cometen en las empresas, respecto a los canales que éstas han tomado. El grupo de dirigentes sindicales se mostró muy dividido en sus opiniones, defendiendo las ventajas de los canales del whistleblowing interno y externo.

*Los entrevistados que afirmaron que las denuncias se hacen principalmente de **manera interna**, señalaron que suelen recurrir a: los canales del sindicato para llegar a la gerencia, el gerente de recursos humanos, la gerencia responsable de la situación en cuestión, la gerencia de ética de la empresa y la jefatura directa.*

Los motivos que señalaron para utilizar estos canales internos son:

- ✓ *Porque ellos (los empleados) son parte de la empresa, y le deben lealtad a la compañía en que trabajan.*
- ✓ *Porque las relaciones dentro de la Organización permiten que el problema se resuelva internamente.*
- ✓ *Porque consideran que primero se debe intentar corregir el problema dentro de la empresa.*
- ✓ *Porque tienen un sistema interno formal que es de gran utilidad y los ha ayudado a resolver los problemas.*
- ✓ *Porque no quieren comprometer la fuente laboral recurriendo a un canal externo.*

En los casos mencionados en la sección 3.3.2 Existencia de malas prácticas empresariales¹²⁹, la mayor parte de las situaciones fueron denunciadas internamente, por alguno de los motivos señalados anteriormente.

*Por su parte, los dirigentes que manifestaron hacer las denuncias vía **canales externos** señalaron al Sernac y la Inspección del Trabajo como sus principales medios de denuncias. También se mencionó que estarían dispuestos a recurrir a la CUT y la prensa, específicamente a medios como la radio y Ciper¹³⁰.*

Asimismo, los dirigentes sindicales señalaron sus argumentos para preferir este tipo de canal. A diferencia de quienes prefieren los canales internos, se concentraron en una menor cantidad de argumentos, pero que repitieron más. Ellos son:

- ✓ *Porque no creen que la denuncia prosperaría si se hiciese internamente.*
- ✓ *Porque prefieren evitar problemas “de forma” de sus denuncias, evitando las formalidades que exigen otros canales.*

Además, coincidentemente con lo presentado en el capítulo uno de esta investigación, los dirigentes sindicales que prefieren los canales externos para hacer denuncias, recurren a ellos porque han fracasado con las vías internas, y no se han producido cambios en las conductas alertadas.

Utilizando los canales mencionados por los dirigentes de la muestra, éstos se pueden organizar de la siguiente manera, según el criterio de externalidad:

¹²⁹ *Supra*, p. 50.

¹³⁰ *Ciper* es una Organización sin fines de lucro, que debe su acrónimo a “Centro de Información Periodística”, y corresponde a un medio alternativo de información en línea que opera en Chile. El medio se ha hecho conocido por revelar públicamente casos como el del ex General Director de Carabineros, Eduardo Gordon; Karadima y últimamente sobre el patrimonio en las Islas Vírgenes del ex candidato presidencial Laurence Golborne y también las supuestas irregularidades al interior del INE.

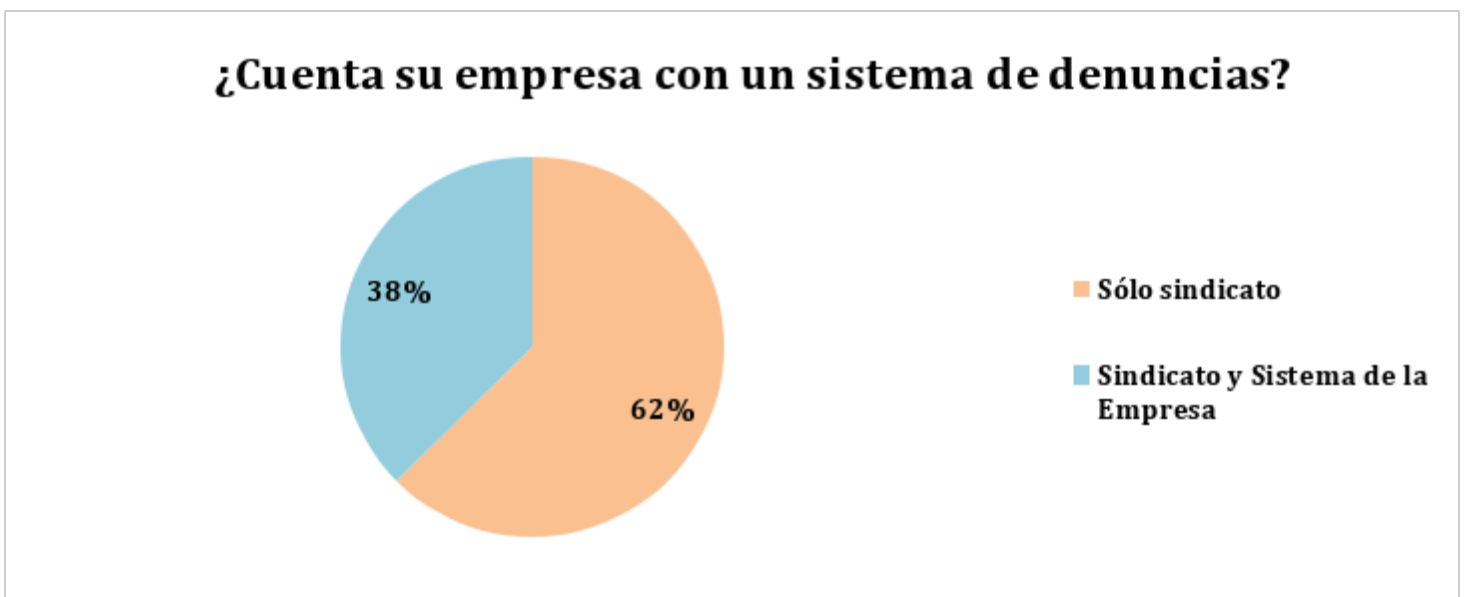


Fuente: Elaboración propia.

3.3.4.2 Sistemas de denuncias

Una de las funciones que tiene el sindicato es recepcionar y gestionar las denuncias de los trabajadores, pero también existen empresas que cuentan con sistemas o canales internos para este mismo propósito. Dentro de la pauta de entrevista, se hace referencia a conocer si existen estos canales, su descripción y su funcionamiento.

Como lo muestra el gráfico, el 38% de los entrevistados aseguró que sus Organizaciones contaban con un sistema interno de denuncias. Dentro de la descripción de los canales, existieron respuestas sobre sistemas formales e informales, como se describió en el capítulo “El concepto del whistleblowing”¹³¹.



Fuente: Elaboración propia de acuerdo a la información recolectada.

Como se menciona anteriormente, los sistemas formales son los que cuentan con procedimientos estandarizados con claros protocolos. Dentro de esta clasificación están

¹³¹ Supra, p. 22.

sistemas como, Gerencia de ética o compliance. Este departamento está compuesto por un equipo de profesionales que tiene directa comunicación con los directores de la empresa y se encargan de que se cumplan las promesas de valor, tanto con los trabajadores como con los clientes, es decir, condiciones laborales, procesos de producción, utilización de insumos, entre muchas otras cosas involucradas en la actividad económica de la empresa. Si algún miembro de la Organización se da cuenta que no se está cumpliendo con lo establecido, hace llegar su denuncia a la Gerencia, para que ellos realicen la investigación del caso y de resultar cierto, se debe comunicar a los directores para que se tomen las medidas pertinentes.

Un ejemplo de una empresa que posee un sistema formal de denuncias es la Empresa Nacional del Petróleo, ENAP, que posee la Gerencia de compliance y que dentro de sus funciones considera identificar y administrar las actividades de compliance, o ética y cumplimiento, previniendo y detectando los principales riesgos de incumplimiento normativo y promoviendo la generación de buenas prácticas dentro de la empresa¹³².

Otro sistema formal mencionado por un entrevistado es un canal de denuncias correspondiente a una empresa externa que se dedica a la consultoría de Recursos Humanos. Ellos se guían por un código de ética para realizar sus actividades, que incluye la recepción, filtro e investigación de los casos presentados. En caso que se comprueben los hechos, son los encargados de seguir los canales de comunicación, los que deben presentarlo a la gerencia de la empresa o directamente a la Dirección de Trabajo.

Dentro de los sistemas informales encontrados en las respuestas de los entrevistados, es decir, donde los protocolos están pobremente definidos, permitiendo diferencias en el tratamiento de los reclamos, se encuentra un formulario cargado en la Intranet de la empresa. Aquí los trabajadores pueden dejar sus denuncias y éstas son revisadas cada tres meses aproximadamente, por el directorio de la empresa. Según el entrevistado, este método hace que los trabajadores desconfíen de cómo será recepcionada y tratada la denuncia. Además al ser el Intranet un sistema interno y tecnológico de la empresa, aumenta la desconfianza y el temor de los denunciantes a posibles represalias.

3.3.4.3 Clima Organizacional

Consultados sobre la influencia en el clima organizacional de sistemas que permitan el whistleblowing a través de canales formales de denuncia, las respuestas

132 Información extraída desde: http://www.enap.cl/la_empresa/organigrama_gcompliance_detalle.php

tuvieron una clara tendencia. En aquellas Organizaciones donde no se han implementado estos mecanismos, los dirigentes auguraron un “caos total” y un detrimento en el clima organizacional. Por su parte, aquellos pertenecientes a empresas donde sí existen estos sistemas, coincidieron en que funcionan con normalidad sin afectar el clima.

Se puede afirmar que en las empresas de la investigación en donde no existen sistemas formales de denuncias, los empleados están más reacios a la implementación de éstos, ya que bajo la lógica de los dirigentes habría una “ola de denuncias” de todo tipo, contribuyendo a generar un clima de desconfianza en la Organización. Además, algunos dirigentes señalaron que afectaría negativamente la relación gerencia-sindicato, ya que se rompe el “puente” que ambos conforman.

Sin embargo, la experiencia de aquellos dirigentes sindicales que se desempeñan en empresas que poseen estos sistemas, como en el caso de Agrosuper, que cuenta con canales de comunicación como correo electrónico, número telefónico y página web, para denunciar situaciones relacionadas con el incumplimiento de su control interno, estados financieros o cualquier hecho que requiera la atención del Comité de Conducta en los Negocios. Se observa una visión más positiva, porque pese a reconocer que en un comienzo fue “caótico” con una gran cantidad de denuncias de diferente intencionalidad, e incluso bromas, ahora lo definen como “de gran utilidad”.

La semejanza entre las respuestas hace pensar que se puede calificar como “normal” la reacción de los empleados ante la implementación de un sistema de este tipo en las empresas. Un dirigente señala: “(...) el primer mes fue caótico, pero a lo largo del tiempo, los trabajadores conocieron el sistema y ahora es de gran utilidad. Se han reportado casos donde la duda razonable estaba, ahora es un muy buen sistema”.

CAPÍTULO 4: CONCLUSIONES Y PROPUESTAS: WHISTLEBLOWING PARA LA DIRECCIÓN DE ORGANIZACIONES

4.1 Cumplimiento de objetivos

Ha quedado en evidencia entonces que sistemas que permiten el whistleblowing dentro de las empresas son fundamentales, pues las malas prácticas pueden estar presentes en todo tipo de Organizaciones, y se hace esencial detectarlas y detenerlas a tiempo. En este sentido, se describió la situación regulatoria en Chile y en otros países (Australia, Estados Unidos y Reino Unido), los cuales presentan avances en la protección a denunciantes de irregularidades y faltas a la probidad, con lo que se cumplió con el objetivo primero de esta investigación.

En Chile aún hay mucho por avanzar en esta materia, especialmente cuando se mira algunos países desarrollados que tienen sólidas herramientas jurídicas e institucionales para proteger a los denunciantes de malas prácticas. Una gran deuda tiene en el país la regulación del whistleblowing con el sector privado. La ley N°20.393 es un tibio inicio reconociendo el fraude corporativo de las empresas, sin embargo no se pronuncia sobre la protección a quienes denuncien los actos que esta ley sanciona. Leyes como la de Sociedades en Australia o de Interés Público de Divulgación¹³³ en el Reino Unido, son muestras de que sí se puede avanzar y tener un sistema que regule la protección a los trabajadores.

Por otra parte, también existe escasa legislación sobre incentivos que tienen los empleados para denunciar y que queda de manifiesto al mirar especialmente leyes como el False Claims Acts de Estados Unidos. Lo que presenta la Superintendencia de Medio Ambiente¹³⁴ en cuanto a la eximición o reducción de multas a empresas, es un avance, especialmente significativo en cuanto a que se trata de materia medioambiental, donde muchas veces la legislación en este campo es bastante compleja, por lo que infracciones a ésta no podrían ser detectadas por cualquier persona. Pero el medioambiente es sólo un sector, de muchos que deben ser regulados en Chile.

También se debe ser cauteloso con la comparación, ya que las leyes que rigen a otros países, por ejemplo en Estados Unidos, podrían no tener los mismos efectos positivos en Chile. Una ley que permite recuperar al denunciante parte de los fondos

¹³³ *Supra*, pp. 37-39.

¹³⁴ *Supra*, p. 35.

fiscales robados, como la ley Dodd-Frank Wall Street Reform and Consumer Protection Act, podría terminar siendo un incentivo perverso para potenciales whistleblowers, por lo que iniciativas a legislar en esta materia, deben ser siempre considerando la cultura del país y los diversos efectos que pudiese provocar.

La delación compensada, como se describió en el capítulo dos, opera bajo un esquema similar al anterior -permitiendo la reducción o eximición de multas para los denunciantes-, y pese a ser un instrumento útil para fomentar la libre competencia en Chile, ha recibido críticas por no implicar sanciones más potentes contra quienes conformen actos colusivos, ni tampoco la protección suficiente hacia los delatores: “Más allá de la conveniencia o no de sancionar la colusión con penas privativas de libertad, no cabe duda que ello debe traer aparejada la posibilidad de que quienes delaten a los integrantes de un cartel o colaboren con las investigaciones de colusión, puedan eximirse no sólo de las multas y sanciones administrativas, sino también de la eventual pena de prisión”¹³⁵.

En este contexto, han surgido propuestas para mejorar la figura de la delación compensada, para disuadir completamente a las empresas de atentar contra la libre competencia, aumentando las multas considerablemente y estableciendo sanciones penales para quienes resulten responsables de dichas conductas¹³⁶.

El segundo objetivo, investigar si existen malas prácticas empresariales al interior de grandes Organizaciones privadas de la región de Valparaíso, se logró a través de la aplicación empírica, ya que los dirigentes sindicales de grandes empresas de la región de Valparaíso mencionaron si conocían casos de malas prácticas en sus empresas. Un porcentaje importante declaró la existencia de actos irregulares, esto es un 64% de la muestra.

Anteriormente se citó un estudio¹³⁷ que trata sobre la ética en las empresas chilenas y en éste se muestra un aumento en este tipo de prácticas, pero que también reveló que los valores que están presentes en menor medida en las Organizaciones son la justicia y transparencia. La implementación de sistemas de denuncias puede contribuir al desarrollo de estos dos últimos, ya que las personas se sentirán en un ambiente más justo para todos, al poder participar cuando se percaten de situaciones que consideren irregulares o que faltan a la probidad. Asimismo los trabajadores percibirán un entorno más transparente en la empresa, al darse cuenta que en ella se toman en cuenta las

¹³⁵ Revista *Capital Legal*, Penalización de la colusión y delación compensada, 22 de Marzo 2013 al 04 de Abril 2013, p.58.

¹³⁶Grupo Res Publica Chile, 95 Propuestas para un Chile mejor, Santiago de Chile, 1° edición, 2013, p.138.

¹³⁷Supra, p. 29.

alertas de hechos como los ya señalados, que existe preocupación por corregirlos y que son explícitamente rechazados por la Organización.

Como tercer objetivo se estableció indagar las causas que influyen en que existan o no alarmantes en las empresas estudiadas, donde surgieron diferentes factores que influyen en la cultura actual, favoreciendo e impidiendo la existencia de alertadores al interior de las empresas, con lo que se logró lo propuesto por el segundo objetivo de la investigación. En esta línea, el principal motivo que influye positivamente en que haya whistleblowers se debe a que exista una relación favorable entre quienes dirigen las empresas y sus sindicatos, permitiendo que las relaciones, basadas en el diálogo, creen el clima de confianza necesario, para que se pueda alertar de situaciones al interior de las empresas y resolverlas, sin tener que recurrir a otras entidades.

Se hizo evidente que son más los factores que inhiben las denuncias de malas prácticas empresariales por parte de empleados al interior de las organizaciones. La primera causa es el miedo que existe a las represalias, principalmente, a ser desvinculado de la empresa, lo que está estrechamente relacionado con las conclusiones obtenidas por el objetivo primero, en cuanto a la carencia de una regulación estricta en Chile que proteja a los denunciantes de irregularidades. También se ha podido establecer, que este miedo nace porque los empleados tienen una visión de la legislación laboral que es muy pro empresario, y en muchos casos han sido testigos de despidos, transferencias y otras represalias por parte de los altos directivos hacia sus compañeros de trabajos.

Igualmente relacionado al temor a las represalias y la desprotección legal, otro factor sobre el que se indagó es la desconfianza que tienen los empleados para denunciar por temor a que su identidad sea revelada. Los trabajadores se muestran más reacios a hacer denuncias en canales que no les aseguran el completo anonimato. Lo que es más, incluso en canales que son anónimos, piensan que sus antecedentes pueden llegar a ser identificados. Por otra parte, los dirigentes sindicales defienden las vías que ofrecen sus entidades para hacer denuncias, las cuales no son anónimas, ya que los trabajadores recurren directamente a los dirigentes para alertarlos sobre irregularidades.

En el contexto de lo anterior, también ha estado en la discusión nacional la necesidad de contar con una institucionalidad clara que regule los datos personales. La última ley creada sobre esta materia, es la actual Ley N°19.628 sobre protección a la vida privada y que fue promulgada el año 1999. No es extraño entonces que los dirigentes critiquen la no existencia de una entidad más moderna, y que no tenga las falencias que presentan los organismos públicos como el Sernac o la Dirección del Trabajo, en el sentido de que no entregan protección suficiente a los trabajadores como para incentivar la denuncia de irregularidades ni tampoco establecen multas lo

suficientemente disuasivas como para que a los empresarios “no les den ganas” de cometer dichos actos. Una entidad que incluso pudiese tener un rol más activo con los empleados, haciéndolos conocer sus deberes y derechos, con el fin de que puedan tener más conocimientos sobre la rectitud y probidad de las cosas que ocurren día a día al interior de sus Organizaciones.

Se puede concluir una estrecha relación entre las diferentes causas investigadas anteriormente. No es casualidad que exista una cultura que viva con temor a despidos al llevar a cabo una denuncia, cuando no existe la suficiente protección legal que resguarde los intereses de los empleados cuando las realizan. En consecuencia, se respira un clima de desconfianza, que transmite inseguridad al publicar los datos personales al realizar una denuncia, lo que exige una institucionalidad que regule en este tema, la protección e información que reciben los trabajadores cuando deciden transformarse en whistleblowers de sus Organizaciones.

Pese a que el trabajo de campo realizado no es un estudio representativo, desde el punto de vista estadístico, de la región de Valparaíso, se debe tener en cuenta que la mayor parte de los factores que se investigaron surgen por temas legales e institucionales, y que son propios de la situación a nivel del país, y no particularmente de la región de Valparaíso, por lo que se podría intuir respuestas similares de dirigentes sindicales de otras empresas en Chile.

Finalmente, cabe destacar la poca presencia de la ética en las respuestas obtenidas de los entrevistados. En ese sentido, nada se hace respecto si se dan cuenta que la empresa está cometiendo alguna falta a la ética, ya que se justificaban al decir que se cumplía con la norma. Es correcto y se debe cumplir con la ley, pero eso no implica que los mismos integrantes de las Organizaciones no velen por la seguridad y justicia de la sociedad en su conjunto. Al final del día ellos y sus familias son consumidores de los bienes y servicios entregados por estas empresas, por lo tanto al no involucrarse en el correcto funcionamiento, que va más allá de lo legal, se les está afectando a ellos mismos.

4.2 Propuestas

- ✓ *Implementar mecanismos y sistemas, que permitan las denuncias de actos irregulares y deshonestos al interior de las Organizaciones, con el fin detectarlas con oportunidad y prontitud, para así tratarlas al interior de la empresa.*

Dada la experiencia de una parte de las empresas investigadas, los sistemas formales de denuncias internos han dado resultados positivos en el desarrollo de las mismas. Todos los entrevistados coincidieron en que al principio de su implementación se formaba algo de desorden, lo que se justifica al ser un cambio dentro de la empresa y que involucra a todos los miembros de la misma, de todos los rangos jerárquicos. Pero a lo largo del tiempo, la organización se acomoda a este nuevo sistema y cada vez se saca más provecho, puesto que las irregularidades que vivieron las empresas pueden ser tratadas y resueltas internamente, y cuando sea el caso denunciarlo ante la institucionalidad jurídica, fiscalizadora, reguladora o que corresponda.

Si algo no está funcionando bien o debidamente, los primeros en conocer la situación han de ser los de la misma Organización, de esta manera se corrige o se aclaran los procedimientos erróneos. En cambio si esto se expone externamente, las partes se ven enfrentadas, provocando el deterioro de las relaciones.

Es por esto, que se propone instaurar un sistema de denuncias interno. Este se va a acomodar según la cultura propia que posea la Organización y los recursos con los que cuente. Sin embargo, se considera que todo sistema debe contar con ciertos elementos esenciales. Estos elementos con que debe contar el sistema son detallados en el siguiente punto.

- ✓ *Que todo sistema de denuncias cuente con cuatro requisitos: formal, confidencial, con un equipo a cargo y muestre su efectividad.*

Estos componentes propuestos son producto de la revisión tanto de la bibliografía como de la experiencia de las empresas, en las que sus dirigentes sindicales afirmaron contar con un sistema de denuncias y que habían considerado exitosa su implementación.

- **Sistema Formal:** *para que los trabajadores sientan una mayor confianza al realizar una denuncia, los procedimientos deben estar previamente señalados y disponibles para que cualquier persona sepa los pasos a seguir en caso de ejecutar la acusación. Es por esto que se recomienda que al implementar un canal de denuncias se estandaricen los protocolos, para así disminuir la discrecionalidad y juicio de los encargados.*
- **Confidencialidad:** *el sistema debe asegurar que los datos del denunciante no se darán a conocer al resto de la Organización. Cabe destacar que se debe cumplir con esta característica, a menos que la identidad sea estrictamente necesaria, como lo es el caso de acoso sexual. Esto hace diferencia con el anonimato, que*

puede ser un poco más nocivo, ya que se hace más complejo el proceso de investigación, como también puede permitir el mal uso del canal de denuncias.

- **Equipo a cargo:** *deben existir personas que se encarguen de recoger, filtrar e investigar las acusaciones que realicen los trabajadores, antes de que sean conocidas por la alta dirección de la empresa. De esta forma, los funcionarios confiarán en que, como se menciona en el punto anterior, sus datos personales serán resguardados, evitando la posible presencia de represalias. Esta característica ayuda a disminuir el miedo a ser despedidos o a ser “marcados”, es decir, que se les margine en caso de cualquier nueva oportunidad de desarrollo en la empresa o cualquier otro tipo de consecuencia por haber presentado una denuncia.*
- **Efectividad:** *los empleados deben ver que el sistema de denuncias está funcionando, es decir, que al presentar acusaciones sobre hechos irregulares, haya efectos que corrijan esas conductas y que entonces las personas se vean “retroalimentadas”. De esta forma, los trabajadores van tomando conciencia de que están capacitados para aportar al mejor funcionamiento de su Organización. De modo contrario, al ver que no son tomadas en cuenta las denuncias, van perdiendo la confianza en el sistema, se frustran y finalmente utilizar el canal se transforma en una pérdida de tiempo y pasa a ser un acto de riesgo más que un acto para resolver conflictos.*
- ✓ *Mayor preparación, capacitación a los dirigentes sindicales.*

Como indica el Código del Trabajo en el artículo 236, para ser elegido o desempeñarse como director sindical o delegado sindical de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 229¹³⁸, se debe cumplir con los requisitos que señalen los respectivos estatutos. Cabe destacar que los sindicatos son libres de establecer en los estatutos los requisitos que deben cumplir los candidatos a dirigentes sindicales.

En relación a esto, como propuesta de los autores, las capacidades que se necesiten de cada dirigente para su Organización deben ser trabajadas a través de su estadía en el cargo, es decir, no es suficiente el liderazgo innato o la capacidad de gestión que cuenta una persona. Esto debe ser desarrollado, a través de capacitaciones y estudios, con el fin de cumplir con el cargo de la mejor forma posible y beneficiar, tanto a los afiliados del sindicato como para mantener la mejor relación con la empresa.

Esto surge de lo mencionado por algunos entrevistados, quienes sostienen que a lo largo de su permanencia en la empresa observaron la existencia de dirigentes que por

¹³⁸ *Se refiere al número de trabajadores que necesita una empresa para constituir el sindicato.*

privilegiar una buena relación con la empresa, no cumplían con las labores de intermediarios efectivos entre los trabajadores y la Organización. Otros no cumplen con lo requerido a la hora de hacer negociaciones colectivas o de cualquier índole. Estas situaciones, pueden ser corregidas a través de una preparación de los dirigentes, para que así se puedan atender de mejor manera a las actividades que requiere el cargo. Al tener personas capacitadas, en este caso en el sindicato, se puede tener una buena y sana relación de las partes, ya que no se trabajaría desde el instinto de los dirigentes, sino desde una perspectiva integradora de la Organización.

- ✓ *Crear el clima y la cultura organizacional en la empresa para que las personas denuncien.*

Uno de los factores que tiene que estar presente en las Organizaciones para el desarrollo del whistleblowing, es un clima organizacional ligado a la confianza y buena relación empleado-empleador. De esta forma los trabajadores se sienten con la seguridad de hacer una denuncia, de cualquier índole, sin miedo a recibir algún castigo o consecuencia que afecte su situación al interior de la empresa.

En las empresas estudiadas, donde se habían realizado denuncias, eran en las que los funcionarios se sentían en confianza de hacer una acusación y que no les jugaría en contra, sino que se valoraba su actitud crítica. Usando esto como evidencia, se propone que las empresas desarrollen y trabajen en mejorar el clima, en el caso de no contar con las características mencionadas anteriormente. Esto se puede hacer, mediante charlas a los miembros de la Organización, sobre temas éticos y relacionados; pizarras, boletines, correos informativos a las personas sobre denuncias y casos; y fundamentalmente con los discursos que presentan los gerentes y directores de la empresa.

Al mejorar el clima, se irá modificando gradualmente la cultura organizacional, guiándola hacia algo más abierto, dispuesto al cambio y haciendo que los trabajadores se sientan parte de la Organización. Al involucrarse en lo que está pasando en su lugar de trabajo, estarán más dispuestos a trabajar para que mejoren los procesos y procedimientos, ya que ellos se sienten parte importante del bienestar organizacional. Se crea una cultura que da cuenta en la Organización que el debido y correcto uso del denuncia es positivo para la marcha y destino de la empresa, es decir, que un mecanismo bien intencionado, bien administrado y que contribuye a la creación de valor en la Organización, tanto social como económico, validándola a ésta (la empresa) como un "ciudadano corporativo" que contribuye a todo el conjunto social (interno y externo) con un elevado estándar ético y moral.

- ✓ *Preparación ética de la plana gerencial y directiva*

Las personas que componen la alta dirección de la Organizaciones deben estar preparadas para enfrentarse a distintos desafíos que se presentan a diario, cada uno tiene el conocimiento y las competencias para ocupar un puesto en la empresa, pero la ética, en algunas oportunidades, no se encuentra presente. Es por esto, que se hace imperativo la existencia de la ética en la formación de los futuros directivos, así se tiene otro factor presente a la hora de tomar decisiones.

Un ejemplo de lo anterior es el fallo del séptimo juzgado de garantía de Santiago, en la que se aceptó la petición de la fiscalía, donde los diez imputados del caso de colusión de las farmacias, deberán asistir a un programa de capacitación sobre ética empresarial por un año¹³⁹.

Esta medida ha sido cuestionada por gran parte de la sociedad chilena, siendo considerada como insuficiente con respecto al daño producido a las personas en el período que existió la colusión de precios¹⁴⁰. Pero para los autores la sentencia establece un precedente, con la necesidad de que la ética esté presente en los encargados de la toma de decisiones en las empresas, siendo la vía para que las Organizaciones chilenas no sólo se centren en los beneficios económicos sin importar la forma de lograrlo, sino que se puedan tener empresas rentables respetando a todos los actores de la sociedad.

Al tener conciencia de lo anterior, los gerentes y directivos estarán dispuestos a remediar las malas prácticas que ocurran al interior de sus Organizaciones, ocupándose de implementar canales para que se conozcan los hechos irregulares, para así poder dar una solución satisfactoria.

4.3 Futuras Investigaciones

Finalmente, se puede establecer con plena convicción que el whistleblowing es un instrumento concreto para mejorar la dirección al interior de las Organizaciones e incrementar la satisfacción de los diferentes stakeholders, shareholders y la misma organización. Así como en esta investigación se acercó el concepto del whistleblowing a la realidad chilena, en particular la de empresas de la región de Valparaíso, sería interesante analizar otros aspectos que han surgido aparejados de esta investigación: como los efectos que producen las malas prácticas empresariales en los rendimientos económicos de la empresa; o como afectan las denuncias externas en el valor de la marca

139 Emol, Caso farmacias: Clases de ética a los 10 imputados y pago de \$235 millones, Disponible en: <http://www.emol.com/noticias/economia/2013/07/08/607941/tribunal-suspende-condicionalmente-y-por-un-ano-proceso-en-caso-solucion-de-farmacias.html>

140 CONADECUS, Colusión de farmacias: bochornosas sanciones a imputados, Disponible en: <http://www.conadecus.cl/conadecus/?p=6010>

o su valor de mercado; una aplicación empírica paso a paso de la implementación de un sistema de whistleblowing, o incluso la cuantificación de los efectos que éste pudiera producir.

ANEXOS

Anexo N°1 – Pauta de Entrevista

a) Información previa

La siguiente entrevista se realiza como parte de una tesis para optar al título de Ingenieros Comerciales, por ende tiene fines meramente académicos y se asegura estricta confidencialidad.

El objetivo es investigar sobre denuncias de malas prácticas empresariales al interior de empresas con organizaciones sindicales.

Es de conocimiento público que empresas de rubros tales como retail, energía, financiero y minería, han sido denunciadas por malas prácticas, como por ejemplo, contaminación, cobros excesivos, incumplimiento de normas en procedimientos de entrega de producto y/o servicio, entre otros.

b) Identificación

- 1. Nombre de la empresa y rubro.*
- 2. Cantidad de empleados en la empresa (app).*
- 3. Cargo o Nivel dentro de la organización.*
- 4. Años de servicio en la empresa.*

c) Objeto de la investigación

5. ¿Qué entiende usted por una “mala práctica”?

6. Caso “La Polar”

*La Polar, empresa del retail chileno, implementó un sistema de fraude que estremeció a la sociedad chilena. **Sus directores y ejecutivos alteraron la contabilidad de la empresa con el propósito de mostrar elevadas utilidades en los balances financieros y así promover la compra de acciones del público, mientras ellos (los ejecutivos) liquidaban sus acciones de La Polar a buenos precios en el mercado. Fue un escándalo nacional, que afectó a miles de accionistas, pensionados de las AFP y cientos de miles de clientes, así como a los propios trabajadores de la empresa.***

En el caso de la Polar su negocio se convirtió en la utilización de sus clientes morosos como instrumentos para transformar una compañía virtualmente en quiebra en una empresa próspera.

Esto se dio a conocer por las masivas denuncias de los clientes al SERNAC y no por denuncias provenientes desde el interior de la empresa.

(Fuente: Revista América Economía, Junio 2011)

d) Existencia de Malas Prácticas Empresariales: Primer Objetivo

7. *¿Cuenta su empresa con un sistema formal de denuncias? (En caso de “No” continuar con pregunta 9)*
8. *¿Podría describirlo? ¿Cómo cree que influyó en el clima organizacional? (Continuar con pregunta 10)*
9. *¿Qué cree que pasaría con el clima organizacional si en la empresa hubiese un sistema formal de denuncias?*
10. *¿Conoce casos de **denuncias de malas prácticas empresariales** al interior de su empresa por parte de empleados? (En caso de “NO” continuar con pregunta 12)*
11. *¿Cree que fue una denuncia de “buena fe”? ¿Cuál era la relación del denunciante con la empresa? ¿Se podía identificar claramente al responsable?*
12. *¿Se ha **percatado de alguna mala práctica empresarial** al interior de su empresa? ¿Podría describir la situación? (En caso de “NO” leer caso hipotético 19)*

e) Causas que Influyen en la Presencia de Whistleblowers Segundo Objetivo

13. *La(s) persona(s) responsable(s) estaba(n), ¿bajo, sobre o al mismo nivel de usted?*
14. *¿Denunció el hecho? ¿Dónde? (En caso de “NO”, continuar con pregunta 17)*
15. *¿Qué motivos cree que favorecieron su decisión de realizar la denuncia?*
16. *¿Sufrió algún tipo de represalias por el hecho de denunciar? ¿Podría describirla? (Continuar con pregunta 19)*
17. *¿Por qué no hizo la denuncia?*
18. *¿Dónde habría recurrido para hacer la denuncia?*
19. *El gerente de marketing de la empresa automovilística, en la cual usted trabaja, acaba de presentar un poster publicitando un préstamo para la compra de autos con bajas tasas de interés. Sin embargo la “letra chica” del anuncio indica que la comisión por gastos administrativos es de 2% y será cobrado anualmente. Este cobro aumentaría considerablemente el valor del préstamo. Pese a que esta publicidad no es ilegal, usted siente que ello va a conducir a la confusión de los clientes.*
20. *¿Identifica una mala práctica? ¿Realizaría una denuncia? ¿Por qué (no) haría la denuncia?*
21. *Si usted supiera que no tendría consecuencias laborales, es decir, despido, transferencias, bajas de salario, etc ¿Habría hecho la denuncia?*
22. *Si usted supiera que existe un ente regulatorio el cual acoge las denuncias y lo protege por haberlo realizado ¿Habría hecho la denuncia?*
23. *¿Cuánto cree usted que conoce los procedimientos que realiza su empresa y que están regulados por el sector en el que se desarrolla?*

<i>Nada</i>	<i>Muy poco</i>	<i>Poco</i>	<i>Suficiente</i>	<i>Mucho</i>
-------------	-----------------	-------------	-------------------	--------------

24. Si usted dudara sobre la irregularidad de una actividad que realiza su empresa, ¿haría una denuncia?

25. ¿Qué circunstancias considera como ideales para hacer una denuncia?

26. ¿Qué pasaría con el clima organizacional si en la empresa hubiese un sistema formal de denuncias?

Anexo N°2 – ENCLA 2011

De acuerdo a la Encla, la clasificación del tamaño de las empresas según el criterio “cantidad de trabajadores”, es el siguiente:

Cuadro 1
Tamaño de empresa según número de trabajadores

Tamaño	Cantidad de trabajadores	
	Límite inferior	Límite superior
Microempresa	5	9
Pequeña empresa	10	49
Mediana empresa	50	199
Gran empresa	200	Más

Fuente: Departamento de Estudios, Dirección del Trabajo

Por lo tanto, se considera como una “gran empresa” aquellas organizaciones con 200 o más trabajadores. En el estudio de campo realizado en el capítulo tres, todas las empresas caen bajo esta categoría.

Cuadro 2
Cantidad de empresas del marco muestral
por región y tamaño de empresa

Región	Tamaño de empresa				Total
	Micro	Pequeña	Mediana	Grande	
Arica y Parinacota	437	374	41	10	862
Tarapacá	717	660	112	19	1.508
Antofagasta	895	956	210	50	2.111
Atacama	456	487	94	32	1.069
Coquimbo	1.081	1.178	230	34	2.523
Valparaíso	3.415	3.358	619	122	7.514
Metropolitana	15.380	17.708	4.430	1.791	39.309
O'Higgins	1.666	1.756	323	79	3.824
Maule	1.884	1.852	338	68	4.142
Biobío	3.262	3.304	691	140	7.397
Araucanía	1.384	1.336	194	49	2.963
Los Ríos	718	595	81	28	1.422
Los Lagos	1.861	1.571	265	76	3.773
Aysén	169	199	28	3	399
Magallanes	474	412	71	13	970
Total	33.799	35.746	7.727	2.514	79.786

Fuente: Sección de Estadísticas Económicas, Departamento de Investigación y Desarrollo, INE

Además, la encuesta señala que “El porcentaje de empresas con sindicato varía de manera importante al desagregarlo según el tamaño de las empresas. La información indica que, tal como habían mostrado las encuestas laborales anteriores, la organización sindical es una institución con cierta presencia solo en las grandes empresas, segmento en el cual casi la mitad productivas tiene sindicato.”¹⁴¹

141 Encla 2011, Capítulo 7, p. 228.

Por lo tanto, si el 2011 existían 122 empresas grandes en la región de Valparaíso, y el porcentaje de organizaciones grandes que tienen sindicato corresponde al 48%, se puede aproximar que dicho año existían 59 empresas con sindicato en la región.

Anexo N°3 – El Fuero Sindical

El concepto de fuero sindical o fuero laboral se define como “Una especial forma de protección que establece la ley para ciertos trabajadores y trabajadoras que se encuentran en un especial estado de vulnerabilidad y que consiste fundamentalmente en que aquéllos no podrán ser despedidos, sino previa autorización judicial por alguna de las causales que dispone la ley.”¹⁴²

Estas causales, según lo dispone el artículo 160 del Código del Trabajo son:

“El contrato de trabajo termina sin derecho a indemnización alguna cuando el empleador le ponga término invocando una o más de las siguientes causales:

1. Alguna de las conductas indebidas de carácter grave, debidamente comprobadas, que a continuación se señalan:

- a) Falta de probidad del trabajador en el desempeño de sus funciones;*
- b) Conductas de acoso sexual;*
- c) Vías de hecho ejercidas por el trabajador en contra del empleador o de cualquier trabajador que se desempeñe en la misma empresa;*
- d) Injurias proferidas por el trabajador al empleador;*
- e) Conducta inmoral del trabajador que afecte a la empresa donde se desempeña, y*
- f) Conductas de acoso laboral.*

2. Negociaciones que ejecute el trabajador dentro del giro del negocio y que hubieren sido prohibidas por escrito en el respectivo contrato por el empleador.

3. No concurrencia del trabajador a sus labores sin causa justificada durante dos días seguidos, dos lunes en el mes o un total de tres días durante igual período de tiempo; asimismo, la falta injustificada, o sin aviso previo de parte del trabajador que tuviere a su cargo una actividad, faena o máquina cuyo abandono o paralización signifique una perturbación grave en la marcha de la obra.

4. Abandono del trabajo por parte del trabajador, entendiéndose por tal:

- a) la salida intempestiva e injustificada del trabajador del sitio de la faena y durante las horas de trabajo, sin permiso del empleador o de quien lo represente, y*

¹⁴² Toledo, César, *El Fuero Sindical*, Escuela de Formación Sindical, Chile, Disponible en: http://www.escuelasindical.org/blog/wp-content/uploads/fuero_laboral_junio_2011_Esc_Sindical_C_Toledo1.pdf

b) la negativa a trabajar sin causa justificada en las faenas convenidas en el contrato.

5. Actos, omisiones o imprudencias temerarias que afecten a la seguridad o al funcionamiento del establecimiento, a la seguridad o a la actividad de los trabajadores, o a la salud de éstos.

6. El perjuicio material causado intencionalmente en las instalaciones, maquinarias, herramientas, útiles de trabajo, productos o mercaderías.

7. Incumplimiento grave de las obligaciones que impone el contrato.”¹⁴³

Según lo consagra el artículo 243 del Código del Trabajo: “Los directores sindicales gozarán del fuero laboral establecido en la legislación vigente, desde la fecha de su elección y hasta seis meses después de haber cesado en el cargo, siempre que la cesación en él no se hubiere producido por censura de la asamblea sindical, por sanción aplicada por el tribunal competente en cuya virtud deban hacer abandono del mismo, o por término de la empresa. (...) Asimismo, durante el lapso a que se refiere el inciso precedente, el empleador no podrá, salvo caso fortuito o fuerza mayor, ejercer respecto de los directores sindicales las facultades que establece el artículo 12 de este Código.”¹⁴⁴

Se entienden, entonces, a los directores como sinónimo de los dirigentes sindicales, quienes además de tener las facultades anteriormente nombradas, cuentan con determinadas horas de la jornada laboral, para desempeñarse en actividades de la organización sindical.

¹⁴³ Artículo 160 Código del Trabajo.

¹⁴⁴ Artículo 243, Código del Trabajo.

BIBLIOGRAFÍA

Agencia Española de Protección de Datos, *Creación de sistemas de denuncias internas en las empresas mecanismos de whistleblowing 2007-0128*, Disponible en:

http://www.agpd.es/portalwebAGPD/canaldocumentacion/informes_juridicos/otras_cuestiones/common/pdfs/2007-0128_Creacion-de-sistemas-de-denuncias-internas-en-las-empresas-mecanismos-de-whistleblowing.pdf

Alleyne, P.; Hudaib, M. y Pike, R., citado, *Towards a Conceptual Model of Whistle-blowing Intentions Among External Auditors*, Elsevier Ltd, 2012.

Aristóteles, *Ética a Nicómaco*, Disponible en: <http://www.proyectoespataco.dm.cl>

Arrau, Patricio, *Delación Compensada*, La Tercera Blog, 05 de Septiembre de 2009, Disponible en:

http://blog.latercera.com/blog/parrau/entry/delaci%C3%B3n_compensada

Australian Securities & Investments Commissions, *Protection for Whistleblowers*, Disponible en:

<http://www.asic.gov.au/asic/asic.nsf/byheadline/Protection+for+whistleblowers?openDocument>

Banisar, David, *Whistleblowing International Standards and Developments*, Ciudad de México, 23-25 de marzo de 2006. Laboratorio de Documentación y Análisis de la Corrupción y la Transparencia, Instituto de Investigaciones Sociales, Universidad Nacional Autónoma de México, 2006.

Bowden, Peter, *A Comparative Analysis of Whistleblower Protection*, Australian Association for Professional and Applied Ethics 12th Annual Conference, Adelaide, Australia, 2005.

Caamaño, Eduardo, *La tipificación y sanción del acoso laboral en Chile: Un ejemplo de cómo retroceder en el resguardo de los derechos fundamentales*, Revista Estudios Laborales N°7, Sociedad Chilena de Derecho del Trabajo, Legal Publishing, Santiago de Chile, 2012.

Calland, Richard y Dehn, Guy, *Whistleblowing Around The World: The State of The Art*, Londres, Reino Unido; The British Council, 2004.

Chiavenato, Idalberto, *Administración de recursos humanos, El capital humano de las organizaciones*, McGraw Hill, 8° edición.

Coloma, Fernando, *Gobierno Corporativo, Post la Polar*, Centro de Gobiernos Corporativos, Universidad de Chile, 2011.

CONADECUS, *Colusión de farmacias: bochornosas sanciones a imputados*, Disponible en: <http://www.conadecus.cl/conadecus/?p=6010>

Data Protection Working Party, *Opinion 1/2006 on the application of EU data protection rules to internal whistleblowing schemes in the fields of accounting, internal accounting controls, auditing matters, fight against bribery, banking and financial crime*. European Commission, Directorate Civil Justice, Rights and Citizenship, Directorate General Justice, Freedom and Security, Bruselas, Bélgica, 2006.

Dawson, Stuart, *Whistleblowing: A Broad Definition and Some Issues for Australia*, Business Ethics Research Unit, School of Management, Victoria University of Technology, Australia, 2000.

Department for Employment and Learning, *Guide to the Public Interest Disclosure*, Octubre de 2012.

Dirección del Trabajo, *Código del Trabajo*, Santiago de Chile, 2011.

Dirección del Trabajo, *Informe de Resultados Séptima Encuesta Laboral*, Santiago de Chile, 2011.

Edelberg, Guillermo, *Un enemigo del pueblo*, Disponible en: <http://www.guillermoedelberg.com.ar/pdf/97.pdf>

El Mercurio, Comisión Nacional de Acreditación recibió 21 denuncias contra planteles de educación superior, Jueves 9 de Mayo 2013, sección Nacional.

El Sol, Más del 60% de los chilenos afirma que subió la corrupción en el Gobierno, Martes 09 de Julio de 2013, Disponible en: <http://elsolonline.com/noticias/view/176894/mas-del-60-de-los-chilenos-afirma-que-subio-la-corrupcion-en-el-gobierno>

Emol, Caso farmacias: Clases de ética a los 10 imputados y pago de \$235 millones, Disponible en: <http://www.emol.com/noticias/economia/2013/07/08/607941/tribunal-suspende-condicionalmente-y-por-un-ano-proceso-en-caso-solucion-de-farmacias.html>

Fiscalía Nacional Económica, *Guía Interna Sobre Beneficios de Exención y Reducción de Multas en Casos de Colusión*, octubre 2009.

Global Integrity Report, *Integrity Scorecard Report: Argentina 2010*. Disponible en: <http://www.globalintegrity.org/report/Argentina/2010/scorecard>

González, Aldo, *Conceptos y Aplicación de la Delación Compensada en la Persecución de Carteles*, Departamento de Economía, Universidad de Chile.

Grupo Res Publica Chile, *95 Propuestas para un Chile mejor*, Santiago de Chile, 1º edición, 2013.

Harlos, Karen, *When Organizational Voice Systems Fail*, *The Journal of Applied Behavioral Science*, Volumen 3, Septiembre de 2001.

Hernández, Roberto; Fernández, Carlos y Baptista, Pilar, *Metodología de la Investigación*, McGraw Hill, 5ª Edición.

Kaptein, Mael, *From Inaction to External Whistleblowing: The Influence of The Ethical Culture of Organizations on Employees Responses To Observerd Wrongdoing*, Erasmus Research Institute of Management Report Series, Agosto 2009.

La Tercera, Estudio revela fortalecimiento en prácticas éticas al interior de las empresas, Sábado 23 de Marzo de 2013, sección Negocios.

Martin, Brian, *The Whistleblower's handbook: how to be an effective resister*, Sydney, Australia, Envirobook, 1999.

Miceli, Marcia; Near, Janet y Dworkin, Terry, *Whistleblowing in Organizations*, New York, Estados Unidos, Taylor & Francis Group, 2008.

Near, Janet y Miceli, Marcia, *Personnel Psychology*, Estados Unidos, 1985.

Paul, Robert, y Townsend, James, *Don't Kill the Messenger*, *Employee Responsibilities and Rights Journal*, Volumen 9, Número 2, 1996.

Pieschacón, Camilo, *Empresa y bienestar social*, Madrid, España, Círculo de Empresarios, 2006.

Plataforma Urbana, *Gobierno Crea Sistema para que Empresas se Autodenuncien por Problemas Ambientales*, Disponible en:

<http://www.plataformaurbana.cl/archive/2011/12/26/gobierno-crea-sistema-para-que-empresas-se-autodenuncien-por-problemas-ambientales/>

Ragués, Ramón, *Héroes o Traidores*, *Revista para Análisis del Derecho*, Universitat Pompeu Fabra, Julio de 2006.

Project on Government Oversight, Homeland and National Security Whistleblower Protections: The Unfinished Agenda, Washington DC, Estados Unidos, 2005.

Radio Bio Bio, Accorsi y Girardi (PPD) critican "mala práctica" de BancoEstado por cobros indebidos, Domingo 5 de Mayo 2013, Disponible en:

<http://www.biobiochile.cl/2013/05/05/accorsi-y-girardi-ppd-critican-mala-practica-de-bancoestado-por-cobros-indebidos.shtml>

Ravishankar, Lilanthi, *Encouraging Internal Whistleblowing in Organizations*, The Markkula Center for Applied Ethics, Santa Clara University, California, Estados Unidos, 2003.

Revista Capital Legal, *Penalización de la colusión y delación compensada*, 22 de Marzo 2013 al 04 de Abril 2013.

Rodríguez, María del Pilar, *Whistleblowing en la Universidad de Tayrona*, Departamento de Ingeniería Industrial, Universidad Nacional de Colombia.

Rohde-Liebenau, Björn, *Whistleblowing Rules: Best Practice; Assessment and Revision of Rules Existing in EU Institutions*, Committee on Budgetary Control, European Parliament, Bruselas, 2006.

Rongine, Nicholas, *Towards a Coherent Legal Response to the Public Policy Dilemma Posed by Whistleblowing*, American Business Law Journal, Volumen 23, 1985.

Royo, Simón, *La Ética Utilitarista*, Disponible en:
<http://www.lacavernadeplaton.com/histofilobis/millsimon.htm>

Sanjour, William, *Forward*, Disponible en:
<http://home.comcast.net/~jurason/main/Valentine.htm>

Sernac, *Cronología del caso La Polar*, Jueves 30 de Junio 2011, Disponible en:
<http://www.sernac.cl/resumen-conologico-del-caso-la-polar/>

Sernac, *Sernac gana la primera demanda colectiva en Chile obteniendo cerca de 70 millones de dólares en compensaciones para los consumidores afectados*, Jueves 25 de Abril 2013, Disponible en: <http://www.sernac.cl/sernac-gana-la-primera-demanda-colectiva-en-chile-obteniendo-cerca-de-70-millones-de-dolares-en-comp/>

Superintendencia del Medio Ambiente, *Reglamento sobre Programas de Cumplimiento, Autodenuncia y Planes de Reparación*, 14 de Junio de 2012.

Taylor, Steve y Bogdan, Robert, *Introducción a los métodos cualitativos de investigación: La búsqueda de significados*, Barcelona, España, Editorial Paidós Básica, 1987.

The Australian Collaboration, *Democracy in Australia- Protection of Whistleblowers*, Disponible en:
<http://www.australiancollaboration.com.au/pdf/Democracy/Protection-of-whistleblowers.pdf>

Toledo, César, *El Fuero Sindical*, Escuela de Formación Sindical, Chile, Disponible en:

http://www.escuelasindical.org/blog/wp-content/uploads/fuero_laboral_junio_2011_Esc_Sindical_C_Toledo1.pdf

U.K Government, *Dismissing staff and redundancies, Whistleblowing Guide, Parte 3*, Disponible en: <https://www.gov.uk/whistleblowing/dismissals-and-whistleblowing>

U.S Department of Labor, *Whistleblowers Investigations Manual, Washington DC, 20 de Septiembre de 2011*.

Vandekerckhove, Wim, *Whistleblowing and Organizational Social Responsibility: A Global Assessment*, Abingdon Ashgate Publishing Group, 2006.

World Law Group, *Global Guide to Whistleblowing Programs 2012*.