

Proyecto de reforma constitucional, iniciado en Moción de los Honorables Senadores señores Bianchi y Huenchumilla, que modifica la Carta Fundamental, con el objeto de consagrar la elección del Fiscal Nacional del Ministerio Público por sufragio universal, en votación directa.

IDEA MATRIZ.

El presente proyecto de reforma constitucional tiene por objeto permitir a la ciudadanía, mediante votación directa, elegir a la persona encargada de dirigir la política nacional de persecución penal en el país por un periodo de cuatro años, con posibilidad de reelección.

1. FUNDAMENTOS.

La designación del Fiscal Nacional de Chile es por esencia *política*. Muchas veces se ha querido mostrar al Ministerio Público como un protagonista ajeno a la realidad nacional, exento de cualquier injerencia partidaria, sin embargo, esta afirmación no es del todo exacta.

Bien se podría señalar que las funciones de los fiscales adjuntos obedecen a un principio técnico, en este caso penal, que regiría el desempeño de sus funciones. Pero, esta característica no es aplicable a las altas autoridades del órgano, las cuales, desde su designación responden a un criterio eminentemente político.

El proceso de nominación de un fiscal nacional da señales de lo afirmado en el párrafo anterior. Para lograr ser Fiscal Nacional, el postulante debe presentar sus credenciales ante los jueces de la Corte Suprema, *-recordar que estos jueces a su vez son designados por el Senado a propuesta del Presidente de la República-*, quienes escogen a cinco candidatos dentro de los cuales el Presidente de la República deberá elegir a uno para llevarlo a la institución política por antonomasia: el Congreso, específicamente ante el Senado.

El proceso de designación es, como se aprecia, *político*. Es importante señalar aquí que la teoría moderna que define al Estado como manifestación de la voluntad soberana del pueblo -en teoría- no se ha tocado; el pueblo se manifiesta, pero de manera indirecta a través del Congreso, del Presidente de la República y de los mismos Tribunales de Justicia.

Por otro lado, es preciso señalar que los postulantes a Fiscal Nacional, en *audiencia cerrada*, exponen su política nacional de persecución penal a los magistrados de la Corte Suprema. Lo hizo el Fiscal Nacional saliente, lo hicieron todos los postulantes en 2022 y sin mediar reforma, se seguirá haciendo en todos los procesos que vengan a futuro.

Ahora bien, en la actualidad, entonces, no existe duda de que el proceso de elección del Fiscal Nacional es político, sobretodo si se tiene en cuenta que para su designación es necesario la expresión de la *política nacional* de persecución penal que impulsará cada candidato.

Esta Reforma Constitucional propone mantener el carácter *político* de la designación del Fiscal Nacional, reconoce como requisito excluyente para optar al cargo la de haber expuesto su visión de la política nacional de persecución penal que impulsara pero innova en el mecanismo de elección: *esta reforma propone volver a la ciudadanía, mediante votación directa y sin intermediarios, la soberanía en la elección del Fiscal Nacional del Ministerio Público.*

La manifestación de la voluntad soberana manifestada en la elección de la persona encargada de dirigir la investigación penal en el país, exenta de la contingencia política partidista, no es nueva

Por ejemplo, la mayoría de los estados de los EEUU. de Norteamérica elige por voto popular a sus fiscales de los estados. En efecto, en los orígenes del constitucionalismo estadounidense tales funcionarios judiciales eran designados bien por los jueces del condado (Nueva York y Kentucky), por la legislatura del estado (Alabama, Georgia, Carolina del Norte y Tennessee) o por el gobernador (Massachusetts, New Hampshire y Michigan). No obstante, con el advenimiento de Andrew Jackson a la presidencia, se inició un movimiento democratizador que llevó en determinados estados a que gran parte de sus funcionarios (incluidos los jueces y los prosecutors) fueran electos.

Mississippi fue el primer estado que optó en 1832 por la elección popular de quienes hoy son los district attorneys, y lo hizo precisamente a través de una modificación constitucional; su ejemplo fue seguido el año siguiente por Ohio, quien lo hizo por una simple modificación legislativa. A fecha de hoy, tan solo cuatro estados no eligen a sus fiscales por sufragio universal.

Los constituyentes de Mississippi que adoptaron esta revolucionaria medida carecían de experiencia política y no tenían ninguna vinculación con los partidos políticos existentes, por lo que estaban en una posición de total libertad para adoptar las medidas que estimasen necesarias^{3 4}.

³ Michael J. Ellis, The Origins of the Elected Prosecutor. Disponible en: [chrome-Extensión://efaidnbmnnnibpajpcgclefindmkaj/https://monieurdevillefort.files.wordpress.com/2012/04/1068.pdf](https://monieurdevillefort.files.wordpress.com/2012/04/1068.pdf)

⁴ ídem.

Hoy los “District attorney” que mencionamos en el párrafo anterior, los encontramos en California, Georgia, Massachusetts, Nevada, New York, North Carolina, Oklahoma, Oregon, Pennsylvania, Texas, and Wisconsin.

También encuentran otra nomenclatura dependiendo del estado, así por ejemplo se denominan “State's attorney” o “state attorney” en Connecticut, Florida (state attorney), Illinois, Maryland, North Dakota, South Dakota y Vermont. En Kentucky y Virginia, se denominan “commonwealth's attorney”, entre otras denominaciones de los estados.

La realidad nos indica que aquel proceso democratizador en Estados Unidos fue, seguramente, en respuesta a que la clase política se apropiara de bienes públicos de manera ilegal e impune, utilizando a jueces y fiscales electos por ellos mismos para lograr impunidad.

Y en Chile, esta realidad no es ajena, hace siete años, el proceso de designación del más reciente fiscal nacional, Jorge Abbot, condicionó negativamente lo que luego fue todo su mandato (2015-2022). Se dio en medio del escándalo por el financiamiento ilegal de la política, y aunque la decisión fue fraguándose por medio de reuniones privadas, la prensa reveló conversaciones entre los entonces candidatos y varios miembros del Senado, en las que estos últimos pedían seguridades y compromisos para evitar o alivianar la persecución de las y los políticos involucrados en los casos cuestionados. Las consecuencias fueron horribles y de larga duración. El Ministerio Público alcanzó niveles bajísimos de apoyo ciudadano y, ya en su cargo, el fiscal Abbot debió enfrentar rebeliones internas, expresivas de un mal clima al interior de la institución³.

En 2022, el proceso de designación del Fiscal Nacional es diferente al observado en el año 2014, que como señalamos, permeó a los incumbentes políticos en reuniones privadas con los candidatos; hoy no conocemos tales reuniones, pero es correcto hacer presente que la designación del nuevo fiscal parece situarse en una discusión poco democrática, en la cual la opinión pública no ha podido enterarse de cuales serán los objetivos a corto y mediano plazo de la institución, ni mucho menos de cual será el perfil persecutor de la nueva (o nuevo) Fiscal Nacional.

La presente propuesta de reforma constitucional viene a devolver a la ciudadanía su autonomía, su soberanía en la toma de decisiones que la afectan, para que en el futuro pueda elegir al encargado de la persecución penal de manera directa, sin intermediarios en su proceso de designación.

³ <https://www.ciperchile.cl/2022/11/15/eleccion-de-fiscal-nacional/>

Lo anterior no sería posible si se le otorgara un mandato amplio sin evaluación siquiera de su desempeño como principal persecutor penal.

Producto de aquello, la presente reforma constitucional propone que el período sea de cuatro años, no ocho como la regulación actual lo permite, con posibilidad de reelección por otros cuatro años más.

Con esto se le entrega a la ciudadanía la capacidad de revisión del trabajo del Fiscal Nacional, el que, luego de cuatro años podrá someter a la ratificación de la ciudadanía su continuación por cuatro años adicionales y así completar los ocho años que hasta hoy se les permite ocupar en el cargo.

Es por todas las razones mencionadas que se propone la siguiente:

REFORMA CONSTITUCIONAL

ARTÍCULO ÚNICO: Reemplazase el artículo 85 de la Constitución Política de la República por el siguiente:

Artículo 85.- El Fiscal Nacional será elegido por sufragio universal en votación directa.

Será electo el candidato a Fiscal Nacional que obtuviere la mayoría de los sufragios válidamente emitidos y siempre que dicha mayoría sea equivalente, al menos, al cuarenta por ciento de los votos válidamente emitidos, en conformidad a lo que disponga la ley orgánica constitucional respectiva. Durará en el ejercicio de sus funciones por el término de cuatro años, pudiendo ser reelegido consecutivamente sólo para el período siguiente.

Si a la elección del fiscal nacional se presentaren más de dos candidatos y ninguno de ellos obtuviere al menos cuarenta por ciento de los sufragios válidamente emitidos, se procederá a una segunda votación que se circunscribirá a los candidatos que hayan obtenido las dos más altas mayorías relativas y en ella resultará electo aquel de los candidatos que obtenga el mayor número de sufragios. Esta nueva votación se verificará en la forma que determine la ley.

El Fiscal Nacional deberá tener a lo menos diez años de título de abogado, haber cumplido cuarenta años de edad, haber presentado formalmente su propuesta de política nacional de persecución penal y poseer las demás calidades necesarias para ser ciudadano con derecho a sufragio.

Para los efectos de lo dispuesto en este artículo, los votos en blanco y los nulos se considerarán como no emitidos.