



En lo principal: Requerimiento de Inaplicabilidad; **En el primer otrosí:** Acompaña Certificado y documentos; **En el segundo otrosí:** Suspensión del Procedimiento Judicial en que incide, con providencia **URGENTE**; **En el tercer otrosí:** Forma de Notificación; **En el cuarto otrosí:** Personería, patrocinio y poder.

EXCELENTÍSIMO TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

VICTORIA GONZÁLEZ VERGARA, Abogada, Defensora Penal Privada, domiciliada para estos efectos en Paseo Huérfanos N° 869 oficina número 814, comuna de Santiago y con forma especial de notificación al correo electrónico tgnotificaciones@gmail.com, en representación convencional, según documento notarial adjunto en el primer otrosí, del condenado Sr. **CLAUDIO JAVIER PARRA HIDALGO**, de mi mismo domicilio, en causa RUC N° 1900721643-5, RIT N° 120–2020 del Tercer Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Santiago, Ingreso Corte Rol N° 4199-2021, de la Ilustre Corte de Apelaciones de Santiago, a S.S. Excma. con el debido respeto digo:

En virtud de las facultades que me envisten, y conforme a lo prescrito en los artículo 1 incisos 4° y 5° parte final; artículo 5 inciso 2° en relación con el artículo 5 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, artículos 7 y 10 N°3 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y los artículos 5.1., 5.2., 5.6. y 11 de la Convención Americana de Derechos Humanos; artículo 19 Números. 1, 2, 3, 4, 20 y 26, de la Constitución Política de la República, en relación con lo dispuesto en los artículos 79 a 92, artículo 93 inciso 1° y demás pertinentes del DFL N° 5/2010 del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que fijó el texto refundido, coordinado y sistematizado de la L.O.C. N° 17.997 del Excmo. Tribunal Constitucional, vengo en incoar requerimiento de inaplicabilidad del artículo 291 bis inciso 2° del Código Penal, en la parte que establece la pena accesoria de inhabilidad absoluta perpetua para la tenencia de cualquier tipo de animales, en relación a los artículos 11 N° 6 y 21 del Código Penal, precepto legal cuya pretendida aplicación en la presente causa lo hace decisorio y produce plenos efectos contrarios a la Constitución Política de la República en la gestión pendiente que se ventila actualmente en el Ingreso Corte N° 4199-2021, de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago, de recurso de nulidad presentado contra la sentencia condenatoria dictada el 20 de septiembre de 2021 en juicio oral ordinario RIT N° 120–2020 del Tercer Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Santiago, en causa RUC N° 1900721643-5, en mérito a los fundamentos de hechos y derecho que expongo.-

I.- LOS HECHOS:

1° Que, con fecha veintitrés, veinticuatro, veinticinco, veintiséis, veintisiete, treinta, treinta y uno de agosto, uno, dos, tres, seis, siete, ocho, nueve y diez de septiembre del año en curso, ante la sala del Tercer Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Santiago, integrada por los magistrados don Carlos Cosma Inojosa, en calidad de juez presidente, doña Mariela Jorquera Torres en calidad de integrante, y, doña María Teresa Barrientos Marabolí como jueza redactora, se llevó a efecto audiencia

de juicio oral en causa **RUC N° 1900721643-5 RIT N° 120-2020**, seguida en contra del Sr. **CLAUDIO JAVIER PARRA HIDALGO**, chileno, nacido en Salamanca, Cédula Nacional de Identidad N° 10.763.264-6, fecha de nacimiento 11 de mayo de 1967, 53 años, en la actualidad estudiante universitario, distribuidor de alimento de animales, soltero, domiciliado en calle Abelardo Pizarro N° 460, comuna de Providencia.

Fue parte acusadora el Ministerio Público, representado por los Fiscales doña Jennifer Rodríguez Rojas y don Álvaro Pérez Galleguillos, adhiriendo a la acusación Fiscal la querellante Fundación ARCA, representada por los abogados don Ramón Sepúlveda Castillo, don Santiago Moya Araya, doña Carolina Robledo Peña y doña Patricio Soto González, deduciendo acusación particular la querellante APLA Fundación Abogados por los Animales, representada por los abogados doña Yenifer Torres Benavides, doña Mónica Madariaga Suárez, don José Madariaga Suárez, y, doña Karin Rosenberg Dupré. En tanto la Defensa del acusado Sr. Claudio Parra Hidalgo estuvo a cargo de los abogados Defensores Penales Privados doña Victoria González Vergara y don Rodrigo Oyarzun.

2° La imputación efectuada tanto por el Ministerio Público en su acusación fiscal, como por la querellante ARCA en su adhesión a la acusación, en contra del acusado, ya individualizado, según el correspondiente auto de apertura del juicio oral, es el siguiente:

“Los antecedentes de hecho y de derecho que fundamentan la presente acusación son los que siguen:

1) Hechos: *“El día 05 de Julio de 2019, siendo aproximadamente las 21:45 horas, frente al fuerte hedor que se olía en la vía pública, en la intersección de calle Abelardo Pizarro con Caussin, comuna de Providencia, y al tratarse de la emanación de una sustancia desconocida y ante el posible fallecimiento de una persona, concurre al lugar personal de la Municipalidad de Providencia, Bomberos y Carabineros de Chile, determinándose que la emanación provenía del interior del inmueble ubicado en calle Abelardo Pizarro N° 460, comuna de Providencia, domicilio del acusado Claudio Javier Parra Hidalgo, quien en su interior, sin contar con autorización de autoridad alguna para operar como centro de mantención temporal de mascotas ni criadero, ni estar en registro alguno para estos efectos, mantenía la cantidad de 70 caninos, 3 felinos y 7 aves de distintas razas, tamaño y edades. La mayoría de estos animales, se encontraban encerrados en jaulas, de 3 a 5 ejemplares en cada una, con fecas y orines en jaulas y piso del inmueble, en condiciones de hacinamiento, extrema insalubridad e higiene, ausencia de agua para beber, falta de alimentos, lesiones no tratadas, condiciones creadas y mantenidas por el acusado, maltratando de esta manera a cada uno de los 80 animales. Afectado gravemente la salud e integridad física de cada uno de ellos, ocasionándoles daños, lesiones y sufrimiento”.*

2) Calificación Jurídica: *A juicio de esta Fiscalía los hechos antes descritos son constitutivos de delitos reiterados de **MALTRATO ANIMAL**, previstos y sancionados en los artículo 291 Bis y 291 ter, ambos del Código Penal, cometidos en grado de ejecución consumados.*

3) Participación: A juicio de esta Fiscalía, al acusado ya individualizado le ha correspondido participación en los delitos que se le imputan en calidad de autor, en los términos señalados por el artículo 15 N° 1 del Código Penal, toda vez que ha tomado parte en la ejecución de los hechos de una manera inmediata y directa.

4) Circunstancias modificatorias de responsabilidad penal: A juicio de esta Fiscalía, respecto del acusado concurre la circunstancia atenuante de responsabilidad penal contemplada en el artículo 11 N° 6 del Código Penal.

5) Preceptos Legales Aplicables al caso: A juicio de esta Fiscalía, son aplicables al caso los siguientes preceptos legales: Artículos 1, 7, 14 N° 1, 15 N° 1, 18, 30, 50, 69, 291 Bis y 291 ter, todos del Código Penal; artículos 180, 181, 229, 232, 234, 248 letra B, 351 y 259 del Código Procesal Penal y demás disposiciones legales pertinentes.

6) Pena Requerida: Por tales consideraciones esta Fiscalía requiere se imponga al acusado **CLAUDIO JAVIER PARRA HIDALGO**, la pena de 4 años de presidio menor en su grado máximo, multa de 30 Unidad Tributaria Mensual, accesoria de inhabilidad absoluta perpetua para la tenencia de animales y las penas accesorias legales previstas en el artículo 29 del Código Penal, esto es la inhabilitación absoluta perpetua para derechos políticos y la inhabilitación absoluta para ejercer cargos u oficios públicos durante el tiempo de la condena, además del comiso de todos los animales encontrados en el sitio del suceso e incautados por la Fiscalía en virtud del artículo 31 del Código Penal, además del pago de las costas de la causa, en conformidad a lo dispuesto en el art. 45 del Código Procesal Penal, en calidad de autor de los delitos reiterados y consumados de Maltrato Animal, perpetrados el día 05 de julio de 2019”.

3° Por su parte se presentó también acusación particular por la querellante APLA (Fundación Abogados por los animales), en los mismos términos que el Ministerio Público, con la salvedad de algunas argumentaciones diversas y de la petición de la pena, último aspecto que esa querellante planteó en los siguientes términos:

“Pena requerida

Por las consideraciones sobre hechos y derecho anteriormente expuestas, en especial respecto de las normas de la reiteración y la extensión del mal causado de este caso, este acusador particular requiere se imponga a don **CLAUDIO JAVIER PARRA HIDALGO**, la pena de 7 años y 183 días de presidio mayor en grado mínimo, multa de 30 Unidad Tributaria Mensual, accesoria de inhabilidad absoluta perpetua para la tenencia de animales y las penas accesorias legales previstas en el artículo 29 del Código Penal, esto es la inhabilitación absoluta perpetua para derechos políticos y la inhabilitación absoluta para ejercer cargos u oficios públicos durante el tiempo de la condena, además del comiso de todos los animales encontrados en el sitio del suceso e incautados por la Fiscalía en virtud del artículo 31 del Código Penal, además del pago de las costas de la causa, en conformidad a lo dispuesto en el art. 45 del Código Procesal Penal, en calidad de autor de los delitos reiterados y consumados de Maltrato Animal, perpetrados el día 05 de julio de 2019”.

4° Que, en la sentencia condenatoria los decisores resolvieron lo que sigue:

I.- “Que, SE **CONDENA** al acusado **CLAUDIO JAVIER PARRA HIDALGO**, ya individualizado, a sufrir la pena de cuatro (4) años de presidio menor en su grado máximo, más las accesorias legales de inhabilitación absoluta perpetua para derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para cargos y oficios públicos durante el tiempo de la condena, así como la **inhabilitación absoluta perpetua para la tenencia de cualquier tipo de animales**, y una multa de treinta unidades tributarias mensuales (30 UTM), por su responsabilidad como autor del delito consumado de maltrato animal, previsto y sancionado en el inciso 2° del artículo 291 del Código Penal, en carácter de reiterado, por el hecho perpetrado el día 5 de julio de 2019, en la comuna de Providencia.

II.- Que, conforme a lo razonado en el considerando decimonoveno, **se sustituye la pena corporal impuesta** al sentenciado CLAUDIO PARRA HIDALGO por la **libertad vigilada intensiva**, durante el término de la condena -cuatro años-, debiendo remitirse el plan de intervención individual respectivo dentro de plazo legal para su aprobación por el tribunal.

En el evento de revocarse la medida o sustituirse por una de mayor intensidad, deberá abonarse un día de privación de libertad con ocasión de esta causa, a saber, según da cuenta el respectivo auto de apertura, “1 día de privación de libertad; específicamente el período comprendido entre el 5 de julio de 2019, pasadas las 21:45 horas (según acusación) y el 6 de julio de 2019 a las 16:39 horas (según registro de audiencia de control de detención)”.

III.- Que, respecto de la pena de multa impuesta al sentenciado, se accederá a su pago en diez (10) cuotas iguales, mensuales y sucesivas, exigibles a contar de la fecha de ejecutoriedad de la sentencia.

En el evento de no cumplirse con el pago de la multa impuesta, deberá procederse conforme al artículo 49 del Código Penal.

IV.- Que, se decreta el comiso de los animales incautados en la presente causa en los términos señalados en el considerando vigésimo, el cual se da por reproducido.

V.- Que, se exime del pago de las costas de la causa al condenado PARRA HIDALGO, según lo señalado en el motivo vigesimoprimer de la sentencia.”

5 ° Que, en contra de la sentencia definitiva se recurrió de **NULIDAD**, en virtud de:

i. CAUSAL PRINCIPAL: Motivo absoluto de nulidad del artículo 374 letra e) del Código Procesal Penal, en relación al artículo 342 letra c), ambos relacionados con el artículo 297, todos del Código Procesal Penal, por las siguientes infracciones: I- Infracción de los criterios lógicos y de experiencia que guían la valoración, vulnerando los artículos 297 incisos 1° y 2°, 342 letra c) y 374 letra e), todos del Código Procesal Penal, con relación a las proposiciones y conclusiones fácticas siguientes:

1.- “(...) todos los caninos y felinos en condiciones de hacinamiento, extrema insalubridad, ausencia de agua para beber, falta de alimentos (...)”, (sentencia, considerando décimo, párrafo segundo).

2.- “(...) condiciones creadas y mantenidas por PARRA HIDALGO, maltratando de esta manera a cada uno de los referidos animales (...)”, (sentencia, considerando décimo, párrafo segundo).

3.- “Por otra parte, en cuanto a las gráficas aportadas por la Defensa, no consta fecha respecto de aquellas, por lo que carecen de fuerza para modificar cualquier

razonamiento realizado por el tribunal en los considerandos anteriores” (sentencia, considerando décimo quinto, párrafo final).

ii. PRIMERA CAUSAL SUBSIDIARIA: Motivo absoluto de nulidad del artículo 374 letra e) en relación al artículo 342 letra d), ambos del Código Procesal Penal, impugnando la insuficiente fundamentación de la calificación jurídica de los hechos efectuada por el tribunal, específicamente en relación con el elemento subjetivo relativo al dolo que el tribunal estima concurrente.

iii. SEGUNDA CAUSAL SUBSIDIARIA: Error de derecho que ha influido sustancialmente en lo dispositivo de la sentencia, al subsumir los hechos que da por probados en el tipo penal del delito de maltrato animal, previsto y sancionado en el inciso 2° del artículo 291 del Código Penal, en carácter de reiterado, por el hecho perpetrado el día 05 de julio de 2019, en la comuna de Providencia; particularmente en relación con estimar concurrente el elemento subjetivo del dolo que requiere toda infracción penal.

II. - PRECEPTO LEGAL IMPUGNADO:

El presente requerimiento impugna la parte del **artículo 291 bis inciso segundo** del Código Penal, que establece la pena accesoria de inhabilidad absoluta perpetua para la tenencia de animales, y que preceptúa:

"Si como resultado de una acción u omisión se causare al animal daño, la pena será presidio menor en sus grados mínimo a medio y multa de diez a treinta unidades tributarias mensuales, además de **la accesoria de inhabilidad absoluta perpetua para la tenencia de cualquier tipo de animales**".

III.- EXISTE GESTIÓN PENDIENTE ANTE LA ILUSTRÍSIMA CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO.

Al día de hoy según certificado que se acompaña en el primer otrosí, existe pendiente **recurso de nulidad** conocido con el ROL de alzada **N° 4199-2021**, de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago.

IV.- LA APLICACIÓN DEL PRECEPTO RESULTA DECISIVO EN LA RESOLUCIÓN DEL ASUNTO.

El artículo 291 bis inciso segundo, en la parte impugnada, del Código Penal tiene aplicación decisiva en el recurso de nulidad incoado ante la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago, pues, se pide en la causal principal y primera subsidiaria que se anule el juicio oral ordinario y la sentencia y se ordene la realización de uno nuevo ante tribunal no inhabilitado; y en la segunda causal subsidiaria, se pide que se invalide el fallo, y se dicte sin nueva audiencia pero separadamente, la correspondiente sentencia de reemplazo de conformidad a la ley.

De esta manera, la posibilidad que finalmente resulte aplicado el precepto legal impugnado es bastante elevada, pues en caso de rechazo del recurso de nulidad, lo que ocurrirá será que la sentencia condenatoria quedará firme y con ello, la condena a la pena accesoria que pedimos se declare inaplicable por inconstitucional.

V.- FUNDAMENTACIÓN RAZONABLE DE SER EL PRECEPTO LEGAL CONTRARIO A LA CONSTITUCIÓN EN SU APLICACIÓN. VICIOS Y NORMAS TRANSGREDIDAS:

La imposición de la pena de **INHABILIDAD ABSOLUTA PERPETUA PARA LA TENENCIA DE CUALQUIER TIPO DE ANIMALES**, a don **CLAUDIO JAVIER PARRA HIDALGO**, constituye una afrenta a su honra y dignidad como persona; es cruel, inhumana y degradante; renuncia a los fines de rehabilitación y reinserción propios de las penas; infringe el principio de proporcionalidad de las penas, de modo tal que requiere que se declare inaplicable por inconstitucional en la causa vigente en su contra.

1.- CONTEXTO NORMATIVO CONSTITUCIONAL:

Debe comenzar señalándose cómo nuestra Carta Fundamental establece un sistema ordenado y coherente de lo que denomina “**BASES DE LA INSTITUCIONALIDAD**”, que deben servir de faro guía para iluminar la lectura interpretativa de cada uno de sus preceptos, así como del respeto y las obligaciones que para con ella tiene el poder legislador, de manera que las disposiciones legales necesariamente deben sujetarse al imperio constitucional y si chocan con sus preceptos, a través de esta modalidad de control de constitucionalidad, deben conducir a la inaplicabilidad de aquella disposición legal contraria a las normas constitucionales que se señalan.

En este sentido, estimamos que adquiere importancia fundamental cómo es que el propio Tribunal Constitucional ha ido dibujando este sistema institucional coherente e íntegro, a través de sus numerosas sentencias en las que ha tenido oportunidad de señalar su nítido entendimiento del mismo y con el objetivo de fijar un contexto esencial para fundar argumentativamente nuestra petición, pasamos a referir aquellas referencias que nos parecen más sustantivas:

1. **Respecto del Ordenamiento Constitucional**: Ha dicho que el ordenamiento constitucional “*Es un sistema normativo, que regula poderes públicos, reconoce y ampara derechos subjetivos y fundamenta, en fin, la cohesión y equilibrio político y social*”. (STC 590 c. 19) (En el mismo sentido, STC 5275 c. 17)
2. **Sobre los principios y valores básicos de la Constitución**: Se ha referido en diversas oportunidades:
 - (1). “*El contenido del artículo 19 Constitución Política de la Republica, conjuntamente con sus artículos 1º, 4º y 5º, inc. 2º, configuran principios y valores básicos de fuerza obligatoria que impregnan toda la Constitución de una finalidad humanista que se irradia en la primacía que asignan sus disposiciones a la persona humana, a su dignidad y libertad natural, en el respeto, promoción y protección a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana, que se imponen como deber de los órganos del Estado*”. (STC 1185 cc. 11 y 12) (En el mismo sentido, STC 2410 c. 12, STC 2747 c. 11, STC 2801 c. 11, STC 2860 c. 13, STC 2887 c. 18, STC 2887 c.

18, STC 5778 c. 12, STC 6383 c. 11, STC 7004 c. 12, STC 7167 c. 12, STC 7353 c. 12).

(2). *“El ordenamiento institucional estructurado por la Constitución de 1980 descansa sobre ciertos principios y valores básicos, entre los cuales, cabe señalar, los siguientes: la libertad del hombre, que los derechos fundamentales de la persona humana son anteriores y superiores al Estado y a la Constitución, razón por la cual ésta no los crea sino que los **“reconoce y asegura”**; que el Estado en cumplimiento de su finalidad propia, cual es promover el bien común, debe darles segura y eficaz protección debiendo destacarse, en la especie, **“la seguridad y certeza jurídica”**; que el ejercicio de la soberanía que se realiza por el pueblo y por las autoridades que la Constitución establece reconoce como limitación el respeto a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana (...).”* (STC 46 cc. 19 y 21) (En el mismo sentido, STC 280 c. 12)

3. **Interpretación de los principios y valores básicos de la Constitución.** Reviste particular importancia para los efectos de este libelo, lo que ha señalado a este respecto: **“Deben desecharse las interpretaciones constitucionales que resulten contradictorias con los principios y valores rectores. Así frente a diversas interpretaciones posibles del alcance de la protección constitucional de un derecho fundamental, debe excluirse la que admita al legislador regular su ejercicio hasta extremos que en la práctica imposibiliten la plenitud de su vigencia efectiva o compriman su contenido a términos inconciliables con su fisonomía”**. (STC 1185 c. 13) (En el mismo sentido, STC 2410 c. 13, STC 2747 c. 13, STC 2801 c. 13, STC 2860 c. 15, STC 2887 c. 20, STC 5278 c. 14, STC 6383 c. 13, STC 7004 c. 14, STC 7167 c. 14, STC 7353 c. 14).

2.- EN CONCRETO, LA INFRACCIÓN AL ARTÍCULO 1° INCISOS 1°, 4° Y 5° PARTE FINAL DE LA CARTA FUNDAMENTAL.

A) No es ignorado, en absoluto, la poderosa afirmación con la cual se inicia nuestra Constitución en el artículo 1° inciso 1°, en cuanto comienza señalando:

“Artículo 1°. Las personas nacen libres en dignidad y derechos.”

Sobre aquel influyente y notable primer artículo e inciso de la actual Carta Fundamental, se han escrito indudablemente muchas disquisiciones doctrinarias, pero vamos a quedarnos con lo que el propio Tribunal Constitucional ha señalado al respecto:

1. **Concepto de dignidad.** Sobre este importante atributo de la personalidad, sin perjuicio de las referencias y tratamiento en los Tratados de Derechos Humanos que han sido ratificados por Chile y que se encuentran vigentes, sobre lo que luego se indicará, cabe citar dos perspectivas que han sido desarrolladas por nuestro máximo órgano de control de constitucionalidad:
 - (1) *“La dignidad, a la cual se alude en el art. 1°, inc. 1°, Constitución Política de la República, principio capital de nuestra Constitución, es la cualidad del ser humano que lo hace acreedor siempre a un trato de respeto, porque ella es la fuente de los derechos esenciales y de las garantías destinadas a obtener que sean resguardados.”* (STC 389 c. 17) (En el mismo sentido, STC

433 cc. 24 y 25, STC 521 c. 18, STC 2921 c. 4, STC 3028 c. 4, STC 5677 c. 57, STC 5678 c. 57, STC 7797 c. 7, STC 3421 c. 10 y 11, STC 3422 c. 10 y 11, STC 3421 cc. 10, 11, STC 3422 cc. 10, 11, STC 7797 c. 7).

(2) *“La dignidad de la persona dice relación con la naturaleza del ser humano, que la Constitución entiende como un ser corpóreo espiritual con un sentido trascendente, que lo hace superior y anterior al Estado y a toda sociedad, constituyéndose así en el principio rector de todo el ordenamiento jurídico. Dicha dignidad lo diferencia de las demás realidades existentes.”* (STC 3364 c. 17).

2. **Características del concepto constitucional de persona.** *“La Constitución se ha encargado de caracterizar a la persona en una visión humanista que, precisamente, enfatiza que ella es sujeto y no objeto del derecho. Es así como los atributos básicos de la persona se encuentran consignados en el art. 1° CPR que, como ha sostenido el TC, es de un profundo y rico contenido doctrinario, que refleja la filosofía que inspira nuestra Constitución y orienta al intérprete en su misión de declarar y explicar el verdadero sentido y alcance del respeto de la preceptiva constitucional. (...) Una última característica de la persona puede ser advertida en el contexto de los valores y principios recogidos en el art. 1° CPR. Se trata de que la persona está dotada de materia y espíritu, pues al definir el bien común o fin del Estado, la Carta Fundamental impone a éste no sólo el deber de estar al servicio de la persona humana sino que, además, de “contribuir a crear las condiciones sociales que permitan a todos y a cada uno de los integrantes de la comunidad nacional su mayor realización espiritual y material posible, con pleno respeto a los derechos y garantías que esta Constitución establece”.* (STC 740 cc. 45 y 46).
3. **La dignidad humana es un principio matriz del sistema institucional vigente.** *“El art. 1º, inc. 1º, umbral del Capítulo I dedicado a las Bases de la Institucionalidad, proclama que: “Las personas nacen libres e iguales en dignidad y derechos”, principio matriz del sistema institucional vigente del cual se infiere, con claridad inequívoca, que todo ser humano, sin distinción ni exclusión, está dotado de esa cualidad, fuente de los derechos fundamentales que se aseguran en su art. 19. De la dignidad se deriva un cúmulo de atributos, con los que nace y que conserva durante toda su vida. Entre tales atributos se hallan los derechos públicos subjetivos o facultades que el ordenamiento jurídico le asegura con carácter de inalienables, imprescriptibles e inviolables en todo momento, lugar y circunstancia.”* (STC 1287 cc. 16 a 19) (En el mismo sentido, STC 1273 c. 42, STC 2747 c. 11, STC 2801 c. 11, STC 2921 c. 5, STC 3028 c. 5, STC 3421 cc. 10 y 11, STC 3422 c. 10 y 11).
4. **Dignidad de la persona y privacidad.** *“El respeto y protección de la dignidad y de los derechos a la privacidad de la vida y de las comunicaciones, son base esencial del desarrollo libre de la personalidad de cada sujeto, así como de su manifestación en la comunidad a través de los grupos intermedios autónomos con que se estructura la sociedad. Por lo que resulta menester recordar que tal autonomía es también sustento del sistema de instituciones vigente en nuestro país, debiendo a su respecto cumplirse la*

exigencia de respeto, especialmente cuidadoso, que se ha destacado ya con relación a la dignidad de la persona humana.” (STC 389 c. 21) (En el mismo sentido, STC 433 c. 27, STC 521 c. 19, STC 1894 c. 20).

5. **Dignidad personal y non bis in ídem.** *“El principio por el cual por un mismo hecho delictivo el responsable no puede sufrir más de una pena o ser objeto de más de una persecución penal, conocido como non bis in ídem, es base esencial de todo ordenamiento penal democrático. Dicha interdicción del juzgamiento y la sanción se sustentan en la aplicación de principios relativos al debido proceso y la proporcionalidad, cuyo fundamento constitucional emana de la dignidad personal y del respeto de los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana. Su transgresión constituye un atropello de las bases de la institucionalidad así como de la garantía de una investigación y un procedimiento racionales y justos.” (STC 2045 c. 4) (En el mismo sentido, STC 2773 c. 31, STC 2896 cc. 4 y 14, STC 3000 c. 7, STC 3029 c. 9, STC 4381 c. 52, STC 4795 c. 46, STC 5932 c. 8, STC 5121 c. 9, STC 4795 c. 46, STC 5932 c. 8, STC 5121 c. 9).*
6. **Integridad psíquica y dignidad humana.** *“Afectar la integridad psíquica de una persona conlleva importantes secuelas somáticas que dejan huellas indelebles en ella. Por tanto, en su protección, renace la idea de dignidad humana, **la cual se opone a todo intento o práctica vulneratoria de la integridad de la persona.**” (STC 2867 c. 42).*
7. **Doble dimensión de la dignidad de la persona.** *“La dignidad de la persona se irradia en las disposiciones de la Constitución en una doble dimensión: como principio y como norma positiva.” (STC 1273 c. 46) (En el mismo sentido, STC 2921 c. 5, STC 3028 c. 5, STC 5016 c. 23).*
8. **Doble dimensión del Recurso de Protección y de los derechos fundamentales.** *“Como parte del sistema de justicia constitucional, posee una dimensión objetiva, que es el restablecimiento del imperio del derecho, y una dimensión subjetiva, que es la de asegurar la protección del afectado. Esto resulta congruente con la doble naturaleza reconocida a los derechos fundamentales por cuanto, por un lado, constituyen la columna vertebral del ordenamiento jurídico positivo, siendo ésta su dimensión objetiva; y por otro, en armonía con la clásica concepción de derecho subjetivo, según la cual el titular queda habilitado para desplegar las facultades inherentes al derecho de que se trata.” (STC 2243 c. 13) (En el mismo sentido, STC 7203 c. 25).*
9. **Fundamento normativo de la igual protección en el ejercicio de los derechos.** *“La igual protección en el ejercicio de los derechos se traduce, fundamentalmente, en que todos quienes recurran ante cualquier autoridad -incluyendo a los tribunales de cualquier naturaleza- para la protección de sus derechos, se encuentren en un plano de igualdad jurídica, sin que existan privilegios o fueros especiales en razón de nacionalidad, raza, sexo, condición social o situación económica y sin que sean admisibles discriminaciones arbitrarias, es decir, odiosas, injustas o irracionales. Como puede advertirse, se trata de una manifestación de la igualdad ante la ley, reconocida en el art. 19, N° 2, CPR y cuyo fundamento último se encuentra en el art. 1º, inc. 1º.” (STC 834 c. 10) (En el mismo sentido, STC 7652 c. 6).*

10. **La dignidad de la persona condenada**. Por razones obvias, en cuanto el presente recurso se presenta en representación de una persona que ha sido condenada, resulta fundamental esta referencia: “*El artículo 1° de la Constitución se extiende sin duda a la persona condenada, **quien goza de los mismos derechos que las demás personas**, con excepción de aquellos de los cuales fue privada mediante sentencia condenatoria.*” (STC 2983 c. 23).

Y si se excepcionan solamente aquellos derechos de los que una persona ha sido privada mediante sentencia condenatoria, como es en este caso, el escrutinio por el órgano de control constitucional evidentemente debe ser más intenso. Además, siendo esta *cualidad del ser humano que lo hace acreedor siempre a un trato de respeto* un principio matriz del sistema institucional vigente, **la cual se opone a todo intento o práctica vulneratoria de la integridad de la persona** como ha dicho el Excelentísimo Tribunal Constitucional, aquella excepción debe interpretarse de modo que no vulnere finalmente la propia dignidad, que es lo que se sostiene en este requerimiento y que hace necesario que este Excelentísimo Tribunal declare la inaplicabilidad por inconstitucional que se solicita.

B) Sin perjuicio que inevitablemente, ligado al concepto de la dignidad humana, ya han aparecido algunos atisbos de lo que se encuentra en el inciso 4° del artículo 1° de la Constitución Política de la República. Veamos ahora en particular lo que allí se expresa:

Inciso 4°:

“El Estado está al servicio de la persona humana y su finalidad es promover el bien común, para lo cual debe contribuir a crear las condiciones sociales que permitan a todos y a cada uno de los integrantes de la comunidad nacional su mayor realización espiritual y material posible, con pleno respeto a los derechos y garantías que esta Constitución establece.”

Hemos destacado y subrayado lo que son las dos vertientes principales de este inciso, que hace necesario revisar cómo es que este Excelentísimo Tribunal se ha referido a ellos:

1. **Doble dimensión de la igualdad: como principio y como igualdad efectiva.** “*Desde la perspectiva conceptual, la igualdad presenta una doble dimensión. Por una parte, la igualdad como principio, según el cual los individuos, sin distinción alguna, tienen la misma aptitud jurídica, que es la que se encuentra en el inicio de la formulación constitucional del número 2° del artículo 19 de nuestra Carta Fundamental. Por otra parte está la igualdad como ideal de igualdad efectiva que las normas e instituciones deben lograr en forma progresiva, atenuando las desigualdades de hecho.*” (STC 1273 c. 63).
2. **Los derechos de las personas.** “*La expresión “derechos de las personas” comprende tanto la protección de derechos subjetivos o derechos en sentido estricto como los intereses legítimos (...)* En este contexto, el Tribunal sostiene que la expresión “derechos de las personas” está siendo utilizada en el mismo sentido amplio que en el art. 1°, inciso 4°, CPR, comprendiendo tanto la protección de derechos subjetivos o derechos en sentido estricto como los intereses legítimos. (...) No obstante lo anterior, pese a que estas

referencias dicen relación con intereses supraindividuales, una interpretación finalista debe llevar a la conclusión de que la primacía de la persona, unida al principio de servicialidad del Estado, tal y como se consignan en el art. 1, inciso 4°, CPR, permite que el ordenamiento jurídico reconozca y regule la protección de intereses individuales legítimos que resulten acordes con los valores y principios constitucionales. Naturalmente, cuando así no ocurre, el propio ordenamiento jurídico desplaza la protección del interés particular dando primacía a valores o principios inherentes a la misma vida en sociedad. En este contexto, si el Estado debe “contribuir a crear las condiciones sociales que permitan a todos y a cada uno de los integrantes de la comunidad nacional su mayor realización espiritual y material posible, con pleno respeto a los derechos y garantías que esta Constitución establece”, puede sostenerse que tal deber abarca la protección de los intereses individuales legítimos que deben entenderse comprendidos dentro de un enfoque amplio del concepto “derecho”. (STC 634 cc. 16, 18, 20, 21 y 23).

C) También estimamos que la norma impugnada infringe lo dispuesto en el inciso 5° parte final del artículo 1 constitucional, el que transcribimos para el desarrollo de esta vulneración.

Inciso 5°:

*“Es deber del Estado resguardar la seguridad nacional, dar protección a la población y a la familia, propender al fortalecimiento de ésta, promover la integración armónica de todos los sectores de la Nación y **asegurar el derecho de las personas a participar con igualdad de oportunidades en la vida nacional**”.*

La parte final que ha sido ennegrecida y subrayada constituye aquello que planteamos infringido con la norma legal impugnada de inconstitucionalidad. Para ello, señalamos que el desarrollo del concepto de “**derecho de las personas**”, ya referido en el punto b)2., anterior, comprendido por el Excelentísimo Tribunal Constitucional como tanto respecto a *la protección de derechos subjetivos o derechos en sentido estricto como los intereses legítimos*.

Y como muy bien ha establecido este órgano de control de constitucionalidad, *“Para decidir acerca de la constitucionalidad de la norma, debe necesariamente revisarse si las limitaciones que ella establece se encuentran suficientemente determinadas por la ley y si están razonablemente justificadas; esto es, si persiguen un fin lícito, resultan idóneas para alcanzarlo y si la restricción que imponen puede estimarse proporcional al logro de esos fines lícitos que la justifican. (STC 1262 c. 24)”.*

Más adelante incorporaremos un desarrollo más profundo de la afectación concreta al principio de proporcionalidad, por ahora solamente señalaremos que sin duda estamos hablando en el caso de la norma legal impugnada por el presente requerimiento de una palmaria afectación de los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana de mi representado cuando, fundándose en la norma impugnada, se pretende imponerle una verdadera muerte civil en relación a la tenencia de animales, proscribiendo de manera permanente,

perpetua, que éste pueda acceder a uno de sus principales aspiraciones en su vida, afectando con ello:

- i- Su dignidad;
- ii- Su libertad;
- iii- Su mayor realización espiritual posible;
- iv- Su integridad psíquica;
- v- La igualdad que debe proclamarse a su respecto frente a la ley;
- vi- La honra;
- vii- La debida proporcionalidad de la pena en relación a la acción imputada, y
- ix- La seguridad de que los preceptos legales que por mandato de la Constitución regulen o complementen las garantías que ella establece o que las limiten en los casos en que ella lo autoriza, **no podrán afectar los derechos en su esencia, ni imponer condiciones, tributos o requisitos que impidan su libre ejercicio.**

Tales derechos de mi representado se ven afectados palmariamente y le impedirían, si se mantuviera dicha condena, participar en igualdad de oportunidades a todos aquellos que como él tienen un inmenso amor por los animales, en la actividad de tenencia responsable de animales domésticos.

3.- LA INFRACCIÓN A LOS DERECHOS ESENCIALES DE LA PERSONA HUMANA QUE DEBEN SER RESPETADOS Y PROMOVIDOS POR EL ESTADO, INCORPORADOS EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES RATIFICADOS POR CHILE Y QUE SE ENCUENTREN VIGENTES.

Como es bien sabido, el artículo 5 inciso 2° de la Carta Fundamental ordena garantizar también estos derechos, conformando lo que se ha dado en llamar el bloque de constitucionalidad, de manera tal que al margen de las consideraciones relativas a la jerarquía del respectivo tratado, no cabe duda que los derechos reconocidos a las personas en dichas Convenciones Internacionales reciben el mismo tratamiento de aquellos regulados en el artículo 19 constitucional.

Y este asunto ha sido profusamente debatido dogmáticamente y ha tenido por objeto algunos pronunciamientos en sentencias del propio Excelentísimo Tribunal Constitucional que conviene transcribir:

1° **“Derogación de tratados internacionales.** *Los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes son así normas jurídicas que gozan de una especial protección constitucional, ya que sólo pueden ser derogados, modificados o suspendidos de la forma en que esté en ellos prevista, es decir, de acuerdo a lo pactado por los con-celebrantes. En tales circunstancias, una **ley interna contradictoria con el tratado no tiene la aptitud de derogarlo, modificarlo o suspenderlo, por la simple razón de que carece de toda validez, expresando un acto jurídico que se ha producido en contravención a las formas exigidas por la Constitución.** (STC 804 c. 14)”.*

2° **“Derechos esenciales del ser humano constituyen límites de las penas.** *Las penas deben obedecer a fines constitucionalmente lícitos sin que se vulneren los límites precisos que la Constitución ha impuesto como, por ejemplo, en el caso del art. 19, N° 1, que prohíbe la aplicación de apremios ilegítimos, del art. 19, N° 7, inc. 2°, letras g) y h), que impiden establecer la pena de confiscación de bienes o la de pérdida de los derechos previsionales, todo lo cual*

tiende, finalmente, a **dar cumplimiento al deber que el inciso 2º del artículo 5º Constitución Política de la Republica que impone a los órganos del Estado a respetar y promover los derechos esenciales del ser humano.**” (STC 786 c. 30)”.

3º **Aplicación de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos:** El principio “**pro homine**” o “**favor libertatis**”. Para dilucidar el conflicto constitucional planteado y ante la evidencia de estar estos jueces frente a una duda razonable, ha de acudir a aquellos **criterios hermenéuticos desarrollados por la teoría de los derechos fundamentales**, por ser ésta la materia comprometida en el presente requerimiento. En tal sentido, parece ineludible tener presente el principio “pro homine” o “favor libertatis” definido en la jurisprudencia de la CIDH. (...) La referida duda debe llevar, de acuerdo a lo que se ha razonado, a privilegiar aquella interpretación que favorezca el derecho de “la persona” a la vida frente a cualquiera otra interpretación que suponga anular ese derecho. “(STC 740 cc. 66 y 69)”.

4º **Rango normativo de tratados que versan sobre derechos esenciales.** La Constitución chilena no ha señalado de modo explícito cuál es el rango normativo de los tratados internacionales, ni siquiera cuando éstos versan sobre derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana; sin embargo, se puede entender que en todo caso tienen rango inferior a la Constitución, toda vez que están sometidos a control preventivo obligatorio cuando versan sobre materias propias de ley orgánica constitucional. La mención del inciso segundo del art. 5 CPR lo que hace es reiterar el deber de los órganos del Estado de respetar y promover los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana, pero no por ello eleva a los tratados que versan sobre dicha materia a rango constitucional. (STC 2387 cc. 11 y 12) (En el mismo sentido, STC 2699 c. 13, STC 2703 c. 11, STC 4948 c. 13, STC 4963 c. 13, STC 3329 c. 13, STC 4446 c. 19, STC 7760 c. 10)”.

5º **El principio non bis in idem debe entenderse dentro del conjunto de derechos que los Órganos del Estado deben respetar y promover.** Pese a que este principio no se encuentra consagrado en nuestra Constitución, **por aplicación del mandato del artículo 5º, inciso segundo, que reconoce como fuente de esos derechos a la Constitución y a los tratados internacionales que hayan sido ratificados por Chile y se encuentren vigentes, éste debe incluirse dentro del conjunto de derechos que deben ser respetados y promovidos por los Órganos del Estado.** (STC 2133 c. 26) (En el mismo sentido, STC 2896 c. 3, STC 3029 c. 12)”.

6º **Obligación de juzgar en un plazo razonable.** Sobre los órganos jurisdiccionales de nuestro Estado, **por aplicación del artículo 5º, inciso segundo, de la Carta Fundamental en relación al art. 8.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos,** pesa la obligación de juzgar en un plazo razonable. (STC 2687 c. 19)”.

7º **Non bis in ídem como regla de doble reconocimiento.** “Es posible advertir que el principio del non bis in ídem puede ser estimado “como una “regla de doble reconocimiento” de un derecho convencional expreso –artículo 14.7 PIDCyP y 8.4 CADH- que se asocia a uno constitucional igualmente explícito (artículo 19, N° 3, Constitución Política de la Republica), cumpliendo la exigencia del ordenamiento

interno, esto es, “derechos, garantizados por esta Constitución, así como por los tratados internacionales” (artículo 5° de la Constitución). (STC 3385 c. 17 Cap. I)”.

8° Obligación del Estado de promover los derechos fundamentales. “Los tratados internacionales que obligan a Chile según el mandato del artículo 5°, son aquellos cuyo objetivo principal sea la protección de los derechos esenciales que emanen de la naturaleza humana. **El inciso segundo, del artículo 5°, constitucional está referido a tratados que obliguen a nuestro país a promover los derechos fundamentales** (...) (STC 3630 c. 34)”

De allí que debemos incorporar como derechos afectados por la pretensión de aplicar la norma impugnada por el presente requerimiento, a aquellos establecidos en las siguientes normas jurídicas:

- a) Artículo 5 de la Declaración Universal de Derechos Humanos;
- b) Artículos 7 y 10 N°3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y
- c) Los artículos 5.1., 5.2., 5.6. y 11 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

a) **Artículo 5° de la Declaración Universal de Derechos Humanos.**

Como se sabe, dicha disposición establece el derecho de que:

“Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes.”

Desde luego, en el presente caso nada se refiere a la tortura, por lo que la afectación concreta que se postula en este acápite dice relación con el **derecho que asiste a toda persona para no ser sometido a penas crueles, inhumanas y degradantes.**

Respecto de lo que la Real Academia de la Lengua define como “**cruel**”, podemos transcribir dos acepciones que allí se contienen:

“1. adj. Que se deleita en hacer sufrir o se complace en los padecimientos ajenos.

2. adj. Insufrible, excesivo.”

Estimamos que la segunda acepción se aviene más con la argumentación que daremos a propósito de la infracción que sostenemos se produce al principio de proporcionalidad, por lo que reservaremos nuestros argumentos para esa ocasión.

Por ahora limitémonos a la idea subyacente en la primera acepción, la que necesariamente debe conectarse con toda la inmensa prueba rendida en el juicio por la Defensa de mi representado, desarrollado en esta causa, que tuvo por finalidad –entre otras cosas- acreditar suficientemente el enorme aprecio, cariño, respeto, cuidado, entrega y amor que siente mi representado por los animales, al punto que incluso ha debido recurrir ante V.S.E., para requerir de la inconstitucionalidad de la norma penal que incorpora esta sanción cruel para quien tiene ese sentimiento respecto de ellos. Resulta prístino el padecimiento eventual que él se ha representado, puesto que dicha pena accesoria le significa la muerte de la razón de sus desvelos, de aquello que ha ocupado prácticamente toda su vida adulta. La prohibición le afecta en lo más hondo de su ser, razón de peso que nos lleva a sostener, sin duda, que nos encontramos en presencia de una pena cruel e inhumana, que en ningún caso cumple con la finalidad de la Carta Fundamental.

Desde luego la falta de humanidad de dicha pena accesoria es posible colegirla de las argumentaciones antes expresadas.

Y el carácter degradante debe auscultarse en relación al significado de degradar, que según puede verse en las tres primeras acepciones que se contemplan en el diccionario de la Real Academia de la Lengua, es el siguiente:

- “1. Privar a alguien de las dignidades, honores, empleos y privilegios que tiene.
- 2. tr. Reducir o desgastar las cualidades inherentes a alguien o algo.
- 3. tr. Humillar, rebajar, envilecer”.

Entendemos que la noción de pena degradante debe vincularse más propiamente con la tercera acepción, esto es, con la idea de lo humillante que puede ser, con el rebajar la dignidad de la persona a quien se pretende imponerle de por vida la prohibición de la realización de una conducta que se vincula de manera directa con la razón de su existencia, con lo que finalmente ella se vincula sin duda con la afectación de la dignidad garantizada constitucionalmente en el artículo 1°, profusamente abordada.

b) Artículos 7 y 10 N° 3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

b.1) Como se sabe, el artículo 7° establece el derecho de que:

“Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. En particular, nadie será sometido sin su libre consentimiento a experimentos médicos o científicos.”

Esto es, se consagra allí el mismo derecho cuya vulneración acaba de ser desarrollada, por lo que nos reenviamos a ella.

b.2) Por su parte, el artículo 10.3. del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos consagra el derecho a que:

*“3. El régimen penitenciario consistirá en un tratamiento cuya finalidad esencial será la **reforma y la readaptación social de los penados**. Los menores delincuentes estarán separados de los adultos y serán sometidos a un tratamiento adecuado a su edad y condición jurídica.”*

Sin duda la referencia a la reforma y readaptación de los penados que se consagra en esta norma, debe vincularse con los fines que pueden asociarse a las penas, esto es, con los objetivos que deben tratar de conseguirse con su imposición.

Sobre lo cual no existe a estas alturas –sin perjuicio del intenso debate histórico– mayores discusiones en cuanto a que toda sanción penal debe procurar cumplir con los objetivos o fines de:

- 1.- La retribución,**
- 2.- La prevención y**
- 3.- La rehabilitación.**

Y no se encuentra ningún fundamento serio que permita encontrar alguna posibilidad que una pena accesoria de inhabilitación absoluta perpetua, pueda llegar a cumplir con dicha finalidad de rehabilitación, que la norma estimada infringida en el presente requerimiento se encarga de vincular con la necesaria **“reforma y la readaptación de los penados”**.

Por razones evidentes, si el régimen penitenciario a que se pretende someter a mi representado incorpora esta pena accesoria en virtud de lo dispuesto en la norma legal impugnada, no existe ninguna posibilidad de aproximarse al menos a las finalidades vinculadas con la **“reforma y la readaptación de los penados”**.

En esta misma línea adquiere una importancia fundamental un criterio - concordante con lo que se viene planteando por este requirente- que ha señalado con anterioridad el Excelentísimo Tribunal Constitucional cuando, a propósito de la noción de penas alternativas, expresó:

“Penas alternativas. Las penas alternativas también tienen el carácter de penas en cuanto restringen, en mayor o menor medida, la libertad personal y tienen por objetivo el control de las personas condenadas, coadyuvar a su reinserción social y evitar la reincidencia. (STC 2983 c. 23)”.

Desde luego si las penas accesorias han de cumplir un fin asociado a la **reinserción social**, es posible colegir que evidentemente una inhabilitación PERPETUA nunca va a poder cumplir dicho propósito, sino que más bien atenta contra dicha finalidad. El legislador al instituir esta sanción desproporcionada sin duda está renunciando al objetivo declarado por el Excelentísimo Tribunal Constitucional de **“coadyuvar a la reinserción social”** del condenado.

c) Los artículos 5.1., 5.2., 5.6. y 11 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

c.1) Artículo 5.1.: “Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral.”

Con la finalidad de no repetir argumentos, este derecho se vincula con el desarrollo que se efectuará respecto de la afectación de la integridad psíquica que abordaremos a propósito de la vulneración al artículo 19 N° 1 de nuestra Carta Fundamental, de manera que nos remitimos a ello.

c.2) Artículo 5.2.: “Nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes.”

Por las mismas razones y resultando tratarse de un derecho sobre el cual ya se han entregado los argumentos que estimamos fundantes de la infracción denunciada, nos remitimos a ellos.

c.3) Artículo 5.6.: “Las penas privativas de la libertad tendrán como finalidad esencial la reforma y la readaptación social de los condenados.”

Desde luego no pretendemos equiparar la pena accesoria de inhabilitación a una pena privativa de libertad, pero sin duda este derecho tiene directa vinculación con lo desarrollado en el punto b.2), en que abordamos el derecho consagrado en el artículo 10.3. del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en que se hablaba de que el régimen penitenciario *consistirá en un tratamiento cuya finalidad esencial será la **reforma y la readaptación social de los penados.***

Con lo que la reflexión pareciera inclinarse por sostener que, con mayor razón tratándose de las penas privativas de libertad, estas finalidades deben formar parte esencial del tratamiento que conllevan todas las sanciones penales.

Y, en esa medida, lo señalado en ese acápite resulta plenamente reproducible en este lugar.

c.4) Artículo 11: “Protección de la Honra y de la Dignidad:

1.- *Toda persona tiene derecho al respeto de su honra y al reconocimiento de su dignidad.*

2.- *Nadie puede ser objeto de injerencias arbitrarias o abusivas en su vida privada, en la de su familia, en su domicilio o en su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra o reputación.*

3.- *Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques.”*

Nuevamente, con la finalidad de evitar repeticiones, debemos señalar que lo relativo a la **infracción a la dignidad** de mi representado fue desarrollado consistentemente en el punto 1. y 2.a) de estos fundamentos; y, en lo que dice relación con la **infracción al honor**, será desarrollado cuando se aborde la infracción al artículo 19 N° 4 de la Constitución Política de la República.

4.- LA INFRACCIÓN AL ARTÍCULO 19 NOS. 1, 2, 3, 4, 20 Y 26, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA.

a) Artículo 19 N° 1 Constitución Política de la República.

Tal como ha señalado esta Excelentísima Corte Constitucional en reiteradas ocasiones, la integridad psíquica es una dimensión de la persona humana que, junto con la integridad física, la integran en plenitud. Ninguna de las dos puede ser descuidada, puesto que ambas componen al individuo en su relación con el entorno social más próximo. De hecho, Alejandro Silva Bascuñán sostiene que “*La integridad moral puede ser una categoría de mayor valor que el derecho a la integridad física*”; en su opinión, “*se trata de un bien jurídico de distinta naturaleza, porque si a la persona se le garantiza la vida y la integridad, tendrá la posibilidad de defender como hombre su dignidad moral*” (Actas oficiales de la Comisión de Estudios de la Nueva Constitución, sesión N° 89, pág. 12. En: Vivanco, Ángela, Curso de Derecho Constitucional, Tomo II, Santiago, Ediciones Universidad Católica de Chile, 2006, pág. 249). Por tanto, resulta imperativo e ineludible respetar ambas dimensiones, como aspectos que no pueden separarse y que conforman una sola unidad.

Finalmente, afectar la integridad psíquica de una persona conlleva importantes secuelas somáticas que dejan huellas indelebles en ella. Por tanto, en su protección, renace la idea de dignidad humana, la cual se opone a todo intento o práctica vulneratoria de la integridad de la persona (Cea Egaña, José Luis, Derecho Constitucional Chileno, Tomo I, pág. 102).

En el caso en concreto, la sanción impuesta ha generado en el condenado una afectación grave en su psiquis, toda vez que dado el contexto en el cual se dieron los acontecimientos y el profundo amor que tiene por los animales, se le pretende coartar de manera permanente y de por vida la posibilidad de desarrollarse en el cuidado de cualquier tipo de animales, siendo una sanción desmedida que no

se condice con la finalidad del Estado de promover el mayor desarrollo posible de la persona, afectando la esfera de su dignidad humana y su integridad.

b) Artículo 19 N° 2 Constitución Política de la República.

1.- La aplicación de una sanción desproporcionada vulnera la prohibición de la discriminación arbitraria.

Como es bien sabido, uno de los Derechos Fundamentales que la Constitución Política asegura a todas las personas es el de la Igualdad ante la Ley, la que se consagra en el N° 2° de su artículo 19. En el inciso 2° del referido numeral, el Constituyente precisa que “*ni la ley ni autoridad alguna podrán establecer diferencias arbitrarias*”. Es decir, y según ha destacado la doctrina, consagra expresamente la prohibición de la discriminación arbitraria.

A partir de ello, esta Magistratura ha señalado que:

“en el marco protector de la garantía normativa de la igualdad se garantiza la protección constitucional de la igualdad “en la ley”, prohibiendo que el legislador, en uso de sus potestades normativas, o cualquier otro órgano del Estado, establezca diferencias entre las personas y respecto de situaciones o finalidades que tengan una motivación, utilicen medios o bien produzcan un resultado de carácter arbitrario, pues el constituyente no prohibió toda desigualdad ante la ley, sino que, optando por una fórmula de otro tipo, se inclinó por establecer como límite a la arbitrariedad, prohibiendo toda discriminación arbitraria”

En el contexto indicado, la imposición de una sanción desproporcionada, esto es, que no guarda relación con la conducta a partir de la cual se impone, o que no encuentra (por decirlo en términos amplios), una justificación suficiente en los hechos específicos que se invocan para aplicarla, producto en definitiva de la imposibilidad práctica de superar las infracciones a los derechos fundamentales aquí invocados, viene a constituir un tratamiento arbitrario respecto de aquella persona que debe soportarla.

En este sentido, al exigir que toda sanción que se aplique guarde un cierto equilibrio con el comportamiento en virtud del cual se la justifica, el Principio de Proporcionalidad viene a hacer efectivos los contenidos de la prohibición de la discriminación arbitraria, al impedir que la actividad punitiva adopte tal carácter al ser ejercida, sobre el cual incidiremos más adelante, según se desarrollará en el acápite respectivo.

2.- La aplicación de una sanción desproporcionada vulnera la igual protección de la ley en el ejercicio de los derechos.

Sobre este particular, debe sostenerse la estrecha vinculación existente entre el principio de igualdad ante la ley y el principio de proporcionalidad, de manera tal que como sucede en la parte normativa impugnada en el presente requerimiento y lo sostiene expresamente este Excelentísimo Tribunal Constitucional: (Proporcionalidad de las consecuencias jurídicas) “*La diferenciación de situaciones jurídicas resultará constitucional, cuando además de tener un fin lícito, las*

consecuencias jurídicas de tal distinción resulten adecuadas y proporcionales al objetivo buscado.” (STC 1463 c. 33) (En el mismo sentido, STC 1951 c. 18).

De modo que si la inhabilidad perpetua impugnada, pese a tener un fin lícito e idóneo, no resulta adecuada o necesaria ni proporcional en sentido estricto, no puede estimarse constitucional por infringir la necesaria igualdad ante la ley.

También ha sostenido el Excelentísimo Tribunal Constitucional:

- **Criterio de proporcionalidad para evaluar diferenciación.** *Un primer test para determinar si un enunciado normativo es o no arbitrario es si tiene o no fundamentación de algún tipo. Luego corresponde calificar la legitimidad de la causa de la diferencia de trato y la legitimidad de la finalidad perseguida; para posteriormente llegar a la coherencia de ellas con los medios utilizados, y finalmente arribar al resultado buscado por el legislador.* (STC 986 c. 33).
- **Criterios para determinar arbitrariedad (1).** *La igualdad ante la ley consiste en que las normas jurídicas deben ser iguales para todas las personas que se encuentren en las mismas circunstancias y que no deben concederse privilegios ni imponerse obligaciones a unos que no beneficien o graven a otros que se hallen en condiciones similares. Un primer test para determinar si un enunciado normativo es o no arbitrario, consiste en analizar su fundamentación o razonabilidad y la circunstancia de que se aplique a todas las personas que se encuentran en la misma situación prevista por el legislador. Ahora bien, no basta con que la justificación de las diferencias sea razonable, sino que además debe ser objetiva. Si bien el legislador puede establecer criterios que permitan situaciones fácticas que requieran de un tratamiento diverso, ello siempre debe sustentarse en presupuestos razonables y objetivos que lo justifiquen, sin que quede completamente entregado el establecimiento al libre arbitrio del legislador. Así, para poder determinar si se infringe la igualdad ante la ley, es necesario atender además a la **finalidad perseguida por el legislador para intervenir el derecho fundamental de que se trata**, la que debe ser **adecuada, necesaria y tolerable para el destinatario de la misma**, como lo ha puntualizado la doctrina autorizada.* (STC 1133 c. 17) (En el mismo sentido, STC 1217 c. 3, STC 1951 cc. 17 a 19, STC 1988 cc. 65 a 67, STC 2921 c. 12, STC 3028 c. 12, STC 5151 c. 17, STC 3498 c. 17, STC 3732 c. 13, STC 3843 c. 11, STC 3869 c. 12, STC 4097 c. 13).
- **Criterios para determinar arbitrariedad (2).** *Un primer test para determinar si un enunciado normativo es o no arbitrario, consiste en analizar su fundamentación o razonabilidad y la circunstancia de que se aplique a todas las personas que se encuentran en la misma situación prevista por el legislador. El segundo consiste en que debe, además, ser objetiva; esto es, si bien el legislador puede establecer criterios específicos para situaciones fácticas que requieran de un tratamiento diverso, ello siempre debe sustentarse en presupuestos razonables y objetivos que lo justifiquen, sin que, por tanto, queden completamente entregados los mismos al libre arbitrio del legislador. Luego, es necesario, además, atender a **la finalidad perseguida por el legislador para intervenir el derecho fundamental de que se trata**, la que debe ser **adecuada, necesaria y tolerable para el***

destinatario de la misma, como lo ha puntualizado la doctrina autorizada. En otras palabras, la igualdad ante la ley supone analizar si la diferenciación legislativa obedece a fines objetivos y constitucionalmente válidos. De este modo, resulta sustancial efectuar un examen de racionalidad de la distinción; a lo que debe agregarse la sujeción a la proporcionalidad, teniendo en cuenta las situaciones fácticas, la finalidad de la ley y los derechos afectados. (STC 1234 c. 13) (En el mismo sentido, STC 1254 cc. 48, 56 y 60, STC 1307 cc. 12 a 14, STC 1414 cc. 16 y 17, STC 3473 c. 21, STC 7641 c. 15).

- **Criterio de razonabilidad para evaluar diferenciación.** La razonabilidad es el cartabón o estándar que permite apreciar si se ha infringido o no el derecho a la igualdad ante la ley asegurado por el artículo 19, N° 2, CPR. De esta manera, la garantía de la igualdad ante la ley no se opone a que la legislación contemple tratamientos distintos para situaciones diferentes, siempre que tales distinciones o diferencias no importen favores indebidos para personas o grupos. (STC 1138 c. 24) (En el mismo sentido, STC 1140 c. 19, STC 1365 c. 29, STC 2841 c. 14, STC 6637 c. 10, STC 4370 c. 19).
- **Criterio de racionalidad y proporcionalidad para evaluar diferenciación.** El juicio de igualdad exige analizar si la diferenciación legislativa obedece a fines objetivos y constitucionalmente válidos que excluyan la presencia de la arbitrariedad. De este modo, resulta sustancial efectuar un examen de racionalidad de la distinción, a lo que debe agregarse la **sujeción a la proporcionalidad**, teniendo en cuenta las situaciones fácticas reguladas por la ley, su finalidad y **los derechos del afectado que debe estar en condiciones de tolerar tal afectación**. (STC 1448 c. 37) (En el mismo sentido, STC 1584 c. 19, STC 2841 c. 14, STC 4592 c. 22, STC 4735 c. 22, STC 4820 c. 24, STC 5835 c. 22, STC 5016 c. 20, STC 3896 c. 19, STC 7641 c. 22).

De allí que como se sostiene en este requerimiento, si la inhabilidad perpetua impugnada, pese a tener un fin lícito e idóneo, no es adecuada, necesaria y proporcional, debe necesariamente declararse su inaplicabilidad al caso concreto que afecta a mi representado, por resultar abiertamente inconstitucional.

c) Artículo 19 N° 3 inciso quinto y sexto en relación al artículo 1° y 5° inciso segundo de la Constitución Política de la República.

Esta garantía constitucional se encuentra consagrada y protegida en el artículo 19 N° 3 incisos quinto y sexto de la Constitución Política de la República, los que disponen al efecto: “Nadie podrá ser juzgado por comisiones especiales, sino por el tribunal que señale la ley y que se hallare establecida por ésta con anterioridad a la perpetración del hecho” y “Toda sentencia de un órgano que ejerza jurisdicción debe fundarse en un proceso previo legalmente tramitado. Corresponderá al legislador establecer siempre las garantías de un procedimiento y una investigación racionales y justos.”

Como indica en su tesis don Giovanni Cisternas Veliz, el derecho al debido proceso es uno de los principios que mayor desarrollo ha tenido al alero de la Constitución de 1980. Paradojalmente, sin embargo, en su texto no se halla alusión alguna a dicho término –el “**debido proceso**”–, el que tiene, entre nosotros, un

origen doctrinal; antes bien, su consagración se ha deducido del establecimiento como derecho de las personas el que **“toda sentencia de un órgano que ejerza jurisdicción debe fundarse en un proceso previo legalmente tramitado”** y en el deber correlativo del legislador de **“establecer siempre las garantías de un procedimiento y una investigación racionales y justos”**. Sin embargo, el hecho de que esté consagrado así –implícitamente– no ha sido obstáculo para que bajo su signo –y fruto de una sana interpretación evolutiva– se hayan ido alineando una serie de garantías que lo configuran. Se trata, en definitiva de un concepto cuyo contenido corresponde sea fijado a través de la función jurisdiccional y no de un catálogo taxativo de garantías.

A este respecto la Excm. Corte Suprema en sentencia Rol N° 3909-09 de 15 de septiembre de año 2009 –replicada posteriormente en numerosas oportunidades–, estableció los principales elementos integrantes de esta garantía constitucional:

Considerando 9°: *“Que, al respecto, como cuestión previa principal, es necesario precisar que el debido proceso, tal como ya ha tenido oportunidad de señalar este máximo tribunal en los ingresos N°s. 4954-08; 1414 09 y 4164-09, constituye un derecho asegurado por la Constitución Política de la República, en cuya virtud toda sentencia de un órgano que ejerza jurisdicción debe fundarse en un proceso previo legalmente tramitado y la misma Carta Fundamental, en el artículo 19, N°3, inciso 5°, le confiere al legislador la misión de establecer siempre las garantías de un procedimiento racional y justo. Es así, que en torno a los aspectos que contempla el derecho a un debido proceso, no hay pareceres discrepantes en cuanto lo constituye un conjunto de garantías que la Constitución Política de la República, los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentran vigentes, y las leyes, entregan a las partes de la relación procesal, asegurándose que todos puedan hacer valer sus pretensiones en los tribunales, que sean escuchados, que puedan reclamar cuando no están conformes con la decisión, que se respeten los procedimientos establecidos en la ley, se dicten resoluciones motivadas o fundadas, etc.; en tanto que, por la imparcialidad del tribunal, se comprenden garantías individuales de que gozan las personas en relación a la organización judicial del Estado, como lo son el derecho al juez independiente, imparcial y natural, referida también a que los asuntos criminales deben ser conocidos por tribunales instituidos por la ley con anterioridad a la perpetración del hecho punible, sin que otro poder del mismo Estado pueda avocarse a esa función, y finalmente, a la forma de posicionarse el juez frente al conflicto, de manera tal que no exista compromiso con las partes, porque en todo proceso penal aparece comprometido el interés público de la comunidad en el esclarecimiento de los hechos y el castigo de los responsables de los delitos, como también la absolución del inocente, ese interés debe ser tutelado exclusivamente por el Ministerio Público como órgano establecido por el Estado precisamente con ese objetivo, que incluye por cierto la exclusiva y excluyente promoción de la acción penal y la carga de probar la culpabilidad del imputado, debiendo al mismo tiempo el tribunal actuar con imparcialidad y objetividad, que no puede conducirlo a abandonar su posición equidistante de las partes, independiente y desinteresada sobre el objeto y fin del proceso”*.

Por su parte, el Excelentísimo Tribunal Constitucional en numerosas oportunidades se ha referido al debido proceso y, entre otras sentencias, ha señalado:

- **Elementos que componen la garantía del debido proceso (1).** *La Constitución no contiene una norma expresa que defina con diáfana claridad lo que la doctrina denomina “el debido proceso”, optando por garantizar el derecho al racional y justo procedimiento e investigación, regulando, además, dos de los elementos configurativos del debido proceso. En primer lugar, que toda sentencia de un órgano que ejerza jurisdicción ha de fundarse en un proceso previo legalmente tramitado. En segundo lugar, que corresponderá al legislador establecer las garantías de un procedimiento racional y justo. (STC 821 c. 8) (En el mismo sentido, STC 2702 c. 30, STC 2895 c. 3, STC 3297 c. 13, STC 3029 c. 3).*
- **Elementos que componen la garantía del debido proceso (2).** *El legislador está obligado a permitir que toda parte o persona interesada en un proceso cuente con medios apropiados de defensa que le permitan oportuna y eficazmente presentar sus pretensiones, discutir las de la otra parte, presentar pruebas e impugnar las que otros presenten, de modo que, si aquéllas tienen fundamento, permitan el reconocimiento de sus derechos, el restablecimiento de los mismos o la satisfacción que, según el caso, proceda; excluyéndose, en cambio, todo procedimiento que no permita a una persona hacer valer sus alegaciones o defensas o las restrinja de tal forma que la coloque en una situación de indefensión o inferioridad. (STC 1411 c. 7) (En el mismo sentido, STC 1429 c. 7, STC 1437 c. 7, STC 1438 c. 7, STC 1449 c. 7, STC 1473 c. 7, STC 1535 c. 18, STC 1994 c. 24, STC 2053 c. 22, STC 2166 c. 22, STC 2546 c. 7, STC 2628 c. 6, STC 2748 c. 14, STC 2757 c. 40, STC 3107 c. 9, STC 3297 c. 13, STC 3309 c. 3309, STC 3171 c. 28, STC 6399 c. 19, STC 7972 c. 56).*
- **Elementos que componen la garantía del debido proceso (3).** *El derecho a un proceso previo, legalmente tramitado, racional y justo, que la Constitución asegura a todas las personas, debe contemplar las siguientes garantías: la publicidad de los actos jurisdiccionales, el derecho a la acción, el oportuno conocimiento de ella por la parte contraria, el emplazamiento, adecuada defensa y asesoría con abogados, la producción libre de pruebas conforme a la ley, el examen y objeción de la evidencia rendida, la bilateralidad de la audiencia, la facultad de interponer recursos para revisar las sentencias dictadas por tribunales inferiores. (STC 478 c. 14) (En el mismo sentido, STC 576 cc. 41 a 43, STC 699 c. 9, STC 1307 cc. 20 a 22, STC 1448 c. 40, STC 1557 c. 25, STC 1718 c. 7, STC 1812 c. 46, STC 1838 c. 11, STC 1876 c. 20, STC 1968 c. 42, STC 2111 c. 22, STC 2133 c. 17, STC 2354 c. 23, STC 2381 c. 12, STC 2657 c. 11, STC 2697 c. 17, STC 2687 c. 14, STC 2799 c. 14, STC 2853 c. 16, STC 2757 c. 41, STC 2743 c. 24, STC 2791 c. 24, STC 2983 c. 4, STC 3107 c. 7, STC 3309 c. 28, STC 3119 c. 19, STC 3649 c. 7, STC 5219 c. 10, STC 5418 c. 17, STC 5419 c. 17, STC 6411 c. 11, STC 6962 c. 11, STC 4222 c. 48, STC 5121 c. 13, STC 4379 c. 5, STC 4533 c. 5, STC 4972 c. 5, STC 4988 c. 5, STC 5104 c. 5, STC 5778*

c. 5, STC 5993 c. 5, STC 5613 c. 5, STC 5751 c. 5, STC 5979 c. 5, STC 5999 c. 5, STC 6108 c. 5, STC 6163 c. 5, STC 6473 c. 5, STC 6349 c. 5, STC 6353 c. 5, STC 6381 c. 5, STC 6508 c. 5, STC 6750 c. 5, STC 6941 c. 5, STC 7076 c. 5, STC 7228 c. 5, STC 7232 c. 5, STC 7233 c. 5, STC 7311 c. 5, STC 7398 c. 5, STC 7430 c. 5, STC 7606 c. 5, STC 3969 c. 8, STC 4434 c. 55, STC 7641 c. 30, STC 6611 c. 4, STC 7060 cc. 11 y 15, STC 7061 cc. 11 y 15, STC 3625 c. 30, STC 3938 c. 16, STC 3770 c. 35, STC 7203 c. 31).

- **Elementos que componen la garantía del debido proceso (4).** *La noción de debido proceso como garantía constitucional judicial, tiene una vertiente formal y otra sustantiva. Desde el ángulo formal, consiste en que toda decisión de un órgano jurisdiccional debe ser el resultado de un proceso previo, ante tribunal competente, realizado conforme a un procedimiento que asegure posibilidades básicas de defensa, orgánica y funcionalmente, tanto para definir derechos civiles como cuando se enfrenta una acusación de naturaleza penal. Sustantivamente, debido proceso significa que tal decisión jurisdiccional terminal debe ser racional y justa en sí, vale decir, proporcional, adecuada, fundada y motivada sustancialmente en el derecho aplicable, que no en criterios arbitrarios. (STC 2137 c. 5) (En el mismo sentido, STC 2723 c. 5, STC 2798 c. 6, STC 3365 c. 3, STC 5219 c. 6).*
- **Elementos que componen la garantía del debido proceso (5)** *La exigencia de un procedimiento legal racional y justo se expresa en que se debe configurar un proceso lógico y carente de arbitrariedad y debe orientarse en un sentido que cautele los derechos fundamentales de los participantes en un proceso donde la racionalidad está presente. Con ello se instituye la necesidad, entre otros elementos, de un juez imparcial, con normas que eviten la indefensión, con derecho a presentar e impugnar pruebas, que exista una resolución de fondo motivada y pública, susceptible de revisión por un tribunal superior y generadora de la intangibilidad necesaria que garantice la seguridad y certeza jurídica propias de un Estado de Derecho. (STC 4379 c. 4) (En el mismo sentido, STC 4533 c. 4, STC 4972 c. 4, STC 4988 c. 4, STC 5104 c. 4, STC 5778 c. 4, STC 5993 c. 4, STC 5613 c. 4, STC 5751 c. 4, STC 5979 c. 4, STC 5999 c. 4, STC 6108 c. 4, STC 6163 c. 4, STC 6473 c. 4, STC 6349 c. 4, STC 6353 c. 4, STC 6381 c. 4, STC 6508 c. 4, STC 6750 c. 4, STC 6941 c. 4, STC 7076 c. 4, STC 7228 c. 4, STC 7232 c. 4, STC 7233 c. 4, STC 7311 c. 4, STC 7398 c. 4, STC 7430 c. 4, STC 7606 c. 4).*
- **Función del debido proceso (1).** *Por debido proceso se entiende aquel que cumple integralmente la función constitucional de resolver conflictos de intereses de relevancia jurídica con efecto de cosa juzgada, protegiendo y resguardando, como su natural consecuencia, la organización del Estado, las garantías constitucionales y, en definitiva, la plena eficacia del Estado de Derecho. El debido proceso, más allá de consagrar los derechos de los litigantes y el poder-deber del juez en la forma que el constituyente ha establecido para eliminar la fuerza en la solución de los conflictos, genera un medio idóneo para que cada cual pueda obtener la solución de sus conflictos a través de su desenvolvimiento. (STC 619 c. 16) (En el mismo sentido, STC*

986 c. 17, STC 1130 c. 7, STC 1252 c. 4, STC 1557 c. 24, STC 1812 c. 45, STC 1876 c. 18, STC 2204 c. 8, STC 2259 c. 8, STC 2335 c. 17, STC 2452 c. 12, STC 2853 c. 14, STC 2895 c. 4, STC 2983 c. 6, STC 3297 c. 13, STC 3029 c. 5, STC 5151 c. 18, STC 5152 c. 18, STC 4153 c. 13, STC 4200 c. 28).

- **Función del debido proceso (2).** *La importancia del derecho al debido proceso radica en la necesidad de cumplir ciertas exigencias o estándares básicos dentro del procedimiento o de la investigación, en su caso, a objeto de que el derecho a la acción no se torne ilusorio y que la persona que lo impetre no quede en un estado objetivo de indefensión.* (STC 2371 c. 7) (En el mismo sentido, STC 2372 c. 7).
- **Presupuestos mínimos del debido proceso.** *A través de la historia fidedigna de la disposición constitucional es posible comprender, en primer lugar, que se estimó conveniente otorgar un mandato al legislador para establecer siempre las garantías de un proceso racional y justo, en lugar de señalar con precisión en el propio texto constitucional cuáles serían los presupuestos mínimos del debido proceso, sin perjuicio de dejar constancia que algunos de dichos elementos decían relación con el oportuno conocimiento de la acción y debido emplazamiento, bilateralidad de la audiencia, aportación de pruebas pertinentes y derecho a impugnar lo resuelto por un tribunal, imparcial e idóneo y establecido con anterioridad por el legislador.* (STC 478 c. 14) (En el mismo sentido, STC 481 c. 7, STC 529 c. 14, STC 1518 c. 23, STC 1528 c. 9, STC 1838 cc. 13 y 22, STC 1907 c. 51, STC 1994 c. 22, STC 2053 c. 20, STC 2111 c. 21, STC 2166 c. 20, STC 2371 c. 6, STC 2372 c. 6, STC 2381 c. 12, STC 2626 c. 27, STC 2627 c. 27, STC 2682 c. 6, STC 2702 c. 31, STC 2802 c. 11, STC 2723 c. 8, STC 2722 c. 8, STC 2936 c. 3, STC 2895 c. 5, STC 3005 c. 7, STC 3107 c. 6, STC 3309 c. 13, STC 3121 c. 11, STC 4422 c. 10, STC 5225 c. 16, STC 5599 c. 15, STC 5674 c. 5, STC 5505 c. 15, STC 7368 c. 14, STC 7369 c. 14, STC 7370 c. 14, STC 7371 c. 14, STC 3969 c. 7, STC 4381 cc. 48 y 49, STC 7641 c. 30, STC 7060 cc. 11 y 15, STC 7061 cc. 11 y 15, STC 4446 c. 4, STC 7760 c. 16, STC 7352 c. 17, STC 7750 c. 17, STC 7290 c. 8).
- **Límites materiales al legislador para determinar garantías del debido proceso.** *La circunstancia de que el inc. 5º del N° 3 del art. 19 consagre el llamado “debido proceso” sin enumerar garantías de un justo y racional procedimiento, no puede ni debe entenderse como que tal precepto carezca de todo contenido y que la Constitución no haya establecido límites materiales al legislador para determinar dichas garantías. El constituyente decidió no enumerar para evitar la rigidez de la taxatividad y resguardar la necesaria diferenciación que exigen diversos tipos de procedimientos.* (STC 792 c. 7) (En el mismo sentido, STC 2853 c. 25, STC 4200 c. 32).
- **El debido proceso también comprende elementos sustantivos.** *El derecho a un procedimiento justo y racional no sólo trasunta aspectos adjetivos o formales, de señalada trascendencia como el acceso a la justicia de manera efectiva y eficaz, sino que también comprende elementos sustantivos de significativa connotación material, como es -entre otras*

dimensiones- garantizar la proporcionalidad de las medidas adoptadas en su virtud. Esto es, en los procesos punitivos, que exista una relación de equilibrio entre la sanción impuesta y la conducta imputada. (STC 1518 c. 28) (En el mismo sentido, STC 2723 c. 5).

- **Elementos de un proceso racional y justo.** *El procedimiento legal debe ser racional y justo. Racional para configurar un proceso lógico y carente de arbitrariedad. Y justo para orientarlo a un sentido que cautele los derechos fundamentales de los participantes en un proceso. De ahí se establece la necesidad, entre otros elementos, de un juez imparcial, normas que eviten la indefensión, con derecho a presentar e impugnar pruebas, que exista una resolución de fondo, motivada y pública, susceptible de revisión por un tribunal superior y generadora de la intangibilidad necesaria que garantice la seguridad y certeza jurídica propias del Estado de Derecho. (STC 1838 c. 10) (En el mismo sentido, STC 2204 c. 9, STC 2259 c. 9, STC 2452 c. 12, STC 2701 c. 10, STC 2853 c. 15, STC 3309 c. 12, STC 5962 c. 11, STC 6399 c. 18, STC 5369 cc. 6, 7, STC 5516 c. 7, 8, STC 5820 c. 7, 8, STC 6939 c. 8, STC 4153 c. 15, STC 4710 c. 22, STC 5442 c. 20, STC 5674 c. 5, STC 6419 c. 7, STC 7797 c. 10, STC 3406 c. 5)*
- **Contenido del debido proceso.** *Un procedimiento legal debe ser racional y justo. Racional para configurar un proceso lógico y carente de arbitrariedad. Y justo para orientarlo a un sentido que cautele los derechos fundamentales de los participantes en un proceso. Con ello se establece la necesidad de un juez imparcial, con normas que eviten la indefensión, que exista una resolución de fondo, motivada y pública, susceptible de revisión por un tribunal superior y generadora de la intangibilidad necesaria que garantice la seguridad y certeza jurídica propias del Estado de Derecho. (STC 1838 c. 10) (En el mismo sentido, STC 2314 c. 10, STC 2335 c. 17, STC 2452 c. 12, STC 2802 c. 10, STC 3406 c. 5, STC 4200 c. 28)*
- **Contenido del debido proceso (2).** *Esta garantía implica que, en el Estado de Derecho chileno, no hay lugar a la imposición de genuinas sanciones sin más trámite o de plano, y que ella es exigible incluso cuando quien ejerce el poder punitivo es un órgano de la Administración del Estado. (STC 2784 c. 9).*

Volcándose en conexión con el caso que nos ocupa, debemos sostener que tanto lo que constituye un delito como el modo de comprobación de la existencia de ese delito y de aplicación de la pena, tienen que haber sido previstos con anterioridad al hecho que motiva la sanción para que así el ciudadano tenga claro no sólo lo que debe y no debe hacer penalmente, sino también cuál va a ser el camino por el que será sancionado, cuáles serán las limitaciones del juez, cuales sus garantías

Relacionado con esta misma garantía y también con el principio de proporcionalidad, se encuentra la prohibición constitucional reflejada en el llamado principio *ne bis in ídem* o *non bis in ídem*, en su doble manifestación, esto es, como el derecho a no ser sometido a dos procesos por el mismo hecho y el derecho a no ser sancionado dos veces por el mismo hecho, cuyos fundamentos y alcance difieren.

El Excelentísimo Tribunal Constitucional ha tenido oportunidad de precisar:

- **Ne bis in ídem como elemento esencial del debido proceso.** *Uno de los principios básicos en el orden penal lo constituye el “Ne bis in ídem” en cuanto prohíbe aplicar a un sujeto, una doble sanción por los mismos hechos, y aun siendo que la Carta Fundamental no lo consagra expresamente, se entiende que es un elemento esencial en el concepto del debido proceso consagrado en el inciso sexto del numeral 3 del artículo 19 constitucional. (STC 3630 c. 11).*

Según la destacada profesora española doña Mercedes Pérez Manzano: “La relevancia práctica de este principio se ha visto incrementada como consecuencia del aumento de los ámbitos en los que coexisten normas sancionadoras de carácter administrativo y penal (medio ambiente, urbanismo, fraude fiscal, tráfico rodado, orden económico), de modo que este derecho fundamental está llamado a cumplir una significativa función de garantía del ciudadano frente a los excesos del intervencionismo sancionador del Estado que parecen consustanciales a la moderna sociedad del riesgo” .

En su vertiente procesal, tal principio significa que “nadie pueda ser juzgado dos veces por los mismos hechos”, es decir, que un mismo hecho no pueda ser objeto de dos procesos distintos o, si se quiere, que se inicien dos procesos con el mismo objeto. Con ello se impide, por un lado, la dualidad de procedimientos y, por otro, el inicio de un nuevo proceso en cada uno de esos órdenes jurídicos (dos procesos penales o procedimientos administrativos con el mismo objeto, por ejemplo) el Estado sólo tiene una oportunidad para hacer valer una pretensión sancionadora (tanto en el campo administrativo como judicial), si la pierde, ya no puede ejercerla, así se invoquen defectos técnicos o diferentes perspectivas jurídicas para resolver el caso. Si bien el principio de *ne bis in ídem* en su vertiente material debe entenderse desde la conjunción de los principios de legalidad y proporcionalidad; sin embargo, en su vertiente procesal queda vinculada a la propia idea de seguridad de las relaciones procedimentales en estado puro, garantizando que el sujeto no se va a ver sometido a la carga de sufrir varios procesos por la misma conducta

El primer elemento configurador de este principio está dado por la identidad de la personas. Si bien se han planteado algunas dudas, todavía no superadas en doctrina, cuando el sujeto pasivo del procedimiento administrativo es una persona jurídica y del proceso penal una persona natural. Desde un plano exclusivamente formal, se puede concluir que no existe identidad subjetiva, pues las personas jurídicas y las personas físicas son entidades normativamente diferentes. Sin embargo, desde un perspectiva material, la profesora Pérez Manzano considera que aquella postura tradicional que no admite la identidad subjetiva en caso que concurra la persona jurídica en el procedimiento administrativo y la persona natural en el proceso judicial, parte de un error sustancial, el cual consiste en admitir la existencia de dos entes jurídicos autónomos con capacidad de sanción (capacidad de acción y capacidad de culpabilidad): “la infracción de la norma atribuida a la persona jurídica deriva de la infracción realizada por la persona física”.

El segundo elemento, nominado identidad del objeto de persecución (identidad objetiva), nos indica que la imputación tiene que ser idéntica, y la imputación es idéntica cuando tiene por objeto el mismo comportamiento atribuido

a la misma persona. Se trata, en todos los casos, de una identidad fáctica, y no de una identidad de calificación jurídica. Lo que interesa no es la calificación legal sino la materialidad de la conducta, esto es, la modificación en el título de imputación no modificará o no alterará la identidad del hecho. De otro modo, el vigor de la garantía quedaría seriamente amenazado

Por último, la identidad de la causa de persecución, es decir, debe tratarse del mismo motivo de persecución y que no es igual a decir a “*el mismo bien jurídico*”. El elemento consistente en la igualdad de fundamento es la clave que define el sentido del principio: ***no cabe la doble sanción del mismo sujeto por un mismo hecho cuando la punición se fundamenta en un mismo contenido injusto***. Es en este elemento donde emergen las más radicales críticas al concepto de “*lo mismo*”, especialmente en la relación material penal-administrativa. La postura dominante subraya que la potestad sancionadora del Estado es una sola, de allí que la infracción de la norma penal y administrativa, así como sus correspondientes sanciones, constituyen “*una misma manifestación del ius puniendi del Estado, que se articula con criterios de utilidad en función de la organización social y política constitucionalmente trazadas*”. Así, el concepto de *ius puniendi* responde a la existencia de una potestad sancionadora general, la misma que se articula en dos brazos: el Derecho penal y el Derecho administrativo sancionador, los cuales no pueden ser compartimentos estancos, sino que más bien estamentos interdependientes y coordinados, protegiendo determinados bienes jurídicos cada uno, en razón a criterios de tipicidad excluyente

- **Forma concreta en que se produce la infracción:**

Esta infracción a la garantía constitucional del debido proceso y a la prohibición de doble persecución, se verifica por la aplicación de las normas invocadas en la gestión pendiente que provocan una evidente contradicción con un proceso previo legalmente tramitado, racional y justo, y una doble incriminación por los mismos hechos en el ejercicio de la facultad punitiva del Estado (*ius puniendi*), conflicto constitucional que no es posible subsanarlo en el caso de nuestro representado por la vía de la interpretación judicial, sino únicamente con una declaración de inaplicabilidad por inconstitucionalidad de la pena accesoria de inhabilidad absoluta perpetua para la tenencia de cualquier tipo de animales al caso concreto (art. 291 bis, inciso segundo del Código Penal).

En efecto, la infracción a la garantía de prohibición de *non bis in ídem* procesal, se produciría en el caso concreto toda vez que, por la aplicación de las normas penales invocadas del Código Penal, se verificaría una doble persecución procesal en ejercicio del *ius puniendi* del Estado. Es del caso indicar a VS. Excm., que en el caso concreto de los hechos imputados a nuestro representado en la gestión judicial penal pendiente, se configuraría la triple identidad de sujeto (personal), objeto y fundamento que dicho principio de las constituciones moderna proscribire, lo cual conduciría a una doble sanción por el mismo hecho, es decir, la condena de 4 años de presidio menor en su grado máximo y la **inhabilidad absoluta perpetua para la tenencia de cualquier tipo de animales**, materializado en un registro del cual será parte el condenado de manera permanente.

Al respecto, tal como desarrolla Francisco Maldonado al tratar las **penas accesorias en el derecho penal**, se ha criticado que su imposición materializa un exceso por sobre el límite que propone la “*culpabilidad por el hecho*”, teniendo en

cuenta que las penas principales corresponden a aquellas que se imponen por el legislador en consideración a los caracteres típicos del delito y de la culpabilidad. Suponen por ello –y por otras razones– un **tratamiento “desproporcionado” y una doble valoración de los mismos supuestos (es decir, un “bis in idem”)**. Se objeta, asimismo, que su virtual imposición automática obvia todas las funciones relevantes que cumple el proceso de individualización de la pena, lo que además lleva a un régimen de imposición basado en parámetros de carácter generalizador y abstracto que perfectamente pueden carecer de correlato concreto o real en los supuestos a los que se aplican.

Por otro lado, el que su imposición dependa de la ejecución y vigencia de las condenas principales también es objeto de crítica, pues el hecho de que tengan una naturaleza diversa a la de aquéllas pareciera aconsejar una extensión y aplicabilidad fundada en su propio mérito y contenidos y no en aquellos que han sido tenidos en cuenta a la hora de resolver los caracteres de las penas principales.

Sobre esto mismo se cuestiona también la real existencia de razones de peso que justifiquen una aplicación condicionada (es decir, que **no se puedan imponer si no se cumple o ejecuta la pena principal** y que **no puedan sobrevivir más allá de su extinción**), a pesar de que los motivos que subyacen a su uso parecieran en algunos casos concurrir al margen del destino y características de las penas principales. A todo ello se agrega el que se trata de condenas que introducen **dificultades excepcionales para la reinserción de los condenados**, sea porque recaen sobre ámbitos sociales de carácter fundamental (como los derechos ciudadanos y políticos o el ejercicio de actividades profesionales) o por la amplitud de sus efectos, pues suelen incidir sobre una multiplicidad de ámbitos de desarrollo individual o de participación social del condenado. Estas mismas características permiten advertir que su aplicación –de conjunto– toma la forma de un auténtico “estatuto” particular que lleva a configurar e identificar a “los condenados” como “ciudadanos de segunda clase”, favoreciendo un **tratamiento discriminatorio que se refuerza a través de reacciones sociales de carácter informal**. En ocasiones dichas restricciones pueden llegar a afectar la fuente de ingresos y de sustento del condenado, provocando aleatoriamente efectos criminógenos que llevan a formular objeciones adicionales asociadas a la (des)igualdad en la aplicación de la ley¹.

Desde luego esta extensa cita deja de manifiesto el problema dogmático de las penas accesorias, que se intensifican cuando la que se pretende imponer –como en nuestro caso– es **PERPETUA**.

Y hemos subrayado y destacado en negrita aquellas características que surgen de esa cita con mayor influencia en relación al presente requerimiento:

1° Tratamiento “desproporcionado” y una doble valoración de los mismos supuestos (es decir, un “bis in idem”). Sobre la vulneración del principio de proporcionalidad tendremos ocasión de referirlo más adelante. Pero se debe destacar en este acápite lo relativo a la infracción al *ne bis in ídem*, en cuanto se sanciona la conducta con una pena principal y luego, esa misma conducta nuevamente es valorada para sancionarse con la pena accesoria.

¹ MALDONADO, Francisco. Penas accesorias en Derecho Penal. Revista Lus et Praxis, Año 23, N° 1 2017, pp. 305 - 366

2° No se puedan imponer si no se cumple o ejecuta la pena principal. Es la referencia a que lo accesorio sigue la suerte de lo principal, con lo problemático que resulta en nuestro caso que la condena a la pena principal, privativa de libertad, se sustituye por la libertad vigilada intensiva.

3° No puedan sobrevivir más allá de su extinción. Desde luego, se encuentra anclado en el mismo aforismo antes indicado, de que lo accesorio sigue la suerte de lo principal, de manera que lógicamente si la pena principal se cumple, debiera culminar también el cumplimiento de la pena accesoria.

4° Dificultades excepcionales para la reinserción de los condenados. Lo abordamos en extenso a propósito de la infracción al artículo 5° inciso 2° de la CPR, en relación a lo dispuesto en el artículo 10.3. del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en cuanto claramente en una pena accesoria perpetua, es imposible plantearse la posibilidad de cumplir la finalidad relativa a la reinserción.

5° Tratamiento discriminatorio que se refuerza a través de reacciones sociales de carácter informal. Desde luego, se vincula esta infracción con aquella relativa a la vulneración del principio de igualdad ante la ley, sobre la cual ya hemos planteado que constituye también un fundamento cierto para declarar la inhabilidad requerida.

Sin perjuicio de lo señalado en el apartado precedente, cabe tener presente que se ha entendido de manera uniforme que la vulneración del Principio de Proporcionalidad de las sanciones constituye, asimismo, una vulneración del debido proceso, consagrado como garantía constitucional en el N° 3°, del artículo 19 de la Constitución Política.

Así, este Excmo. Tribunal ha señalado que:

“[...] el derecho a un procedimiento justo y racional [...] también comprende elementos sustantivos [...] como es -entre otras dimensiones- garantizar la proporcionalidad de las medidas adoptadas en su virtud. Esto es, en los procesos punitivos, que exista una relación de equilibrio entre la sanción impuesta y la conducta imputada.”

De lo anterior resulta posible concluir que aplicar una sanción (accesoria de inhabilidad absoluta perpetua para la tenencia de cualquier tipo de animales), sin respetar el Principio de Proporcionalidad, supone una grave vulneración de la garantía del Debido Proceso consagrada constitucionalmente en el N° 3° del artículo 19 de la Constitución Política y que, en tal carácter, debe regir toda la actividad punitiva o sancionatoria del Estado.

d) Artículo 19, N° 4 de la Constitución Política de la República:

“El respeto y protección a la vida privada y a la honra de la persona y su familia”.

Este precepto constitucional con relación al caso en cuestión tiene mucha trascendencia, ya que abarca dos derechos que están íntimamente relacionados el uno con el otro, principalmente la honra. Podemos entender este concepto, tal como lo señala la académica y ministra de la Excma. Corte Suprema Ángela Vivanco *“como la perspectiva que tiene la sociedad respecto a la respetabilidad que tiene un individuo, que da cuenta de su moral y consideración por los demás”*. Además, el profesor Cea Egaña señala que es importante entenderlo como un concepto objetivo y no subjetivo de la expresión, puesto que en este último caso sería la

“*autoestima, a la consideración o, quien sabe, si al orgullo que cada cual tiene de si mismo*”. Relacionando estos dos conceptos claves, y en comparación con la doctrina y jurisprudencia de la materia, nos damos cuenta de que el objetivo de la honra es la buena fama, el crédito, el prestigio o reputación de que goza una persona en el ambiente social.

Es por esto que el derecho a la honra es considerado un derecho personalísimo, puesto que se halla íntimamente ligado a la dignidad de la persona, y su integridad, y esto considera inclusive a su naturaleza psicológica; por lo tanto, la honra se identifica en una persona respecto de su apreciación por y para los demás, conllevándolo a ser un ente igualitario; este precepto, no olvidemos, merece protección.

En el caso concreto, vemos una vulneración a este derecho, específicamente en cuanto a su honra. Debemos recordar que el imputado fue condenado a la pena de 4 años de presidio menor en su grado máximo, más las accesorias legales de inhabilitación absoluta perpetua para derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para cargos y oficios públicos durante el tiempo de la condena, así como la impugnada ***inhabilidad absoluta perpetua para la tenencia de cualquier tipo de animales***. Esta última sanción incide en el ambiente social en el cual se desenvuelve el condenado, que gira en torno al cuidado de animales, pues al ser de carácter absoluta y perpetua la inhabilitación que pretende imponérsele, se produce un daño evidente a su honra que perdurará de por vida, coartándolo de poder recuperar su fama, buen crédito, prestigio y reputación en el ámbito precisamente en el que gira la vida del condenado —el cuidado responsable de los animales—, siendo excesivo a la luz de lo que busca como finalidad una sanción penal que es, como se señala en otra oportunidad, la readaptación social.

e) **Artículo 19 N° 20 Constitución Política de la República:**

Si bien el principio de proporcionalidad rige a todo nuestro ordenamiento jurídico como un “criterio orientador”, “máxima de razonabilidad” o “prohibición de exceso”, que permite a la jurisdicción constitucional determinar la validez e interferencia en el ejercicio legítimo de un derecho fundamental; como ya hemos señalado, aquel no está expresamente consagrado en nuestro texto constitucional.

Pese a ello la doctrina ha tomado como base, entre otras disposiciones constitucionales, lo establecido en el artículo 19 n°20 como un elemento a considerar para fijar parámetros razonables en torno a decisiones que pueden afectar derechos. En efecto, esta disposición constitucional establece la concepción de la repartición de las cargas públicas en relación directa a la capacidad económica de los contribuyentes.

En tal sentido, la Constitución ofrece al legislador un ámbito de acción para determinar los tributos y el sistema impositivo. La primera regla de la igualdad tributaria consiste en la expresión abstracta y formal de la ley, que atiende a la satisfacción de reglas de generalidad indiferenciada respecto de los contribuyentes que se encuentran en el mismo supuesto del hecho gravado. Por lo mismo, el propio texto fundamental indica que la expresión “proporcional” del tributo da cuenta de la igual aplicación formal de la ley, sin atender a criterios adicionales.

Este es relevante, ya que en el caso en concreto aquel parámetro de idoneidad de la medida adoptada (*accessoria de inhabilidad absoluta perpetua para la tenencia de cualquier tipo de animales*) se aleja de los criterios de proporcionalidad, al no quedar claro cuál es la finalidad de la medida o la idoneidad de la misma, según tendremos oportunidad de referir en profundidad. Debemos recordar que aquella debe ser utilizada como un medio para alcanzar un fin constitucionalmente legítimo mediante un mecanismo de ponderación que no se expresa en la norma impugnada, cuestión que será desarrollada en el acápite siguiente referido a la proporcionalidad.

f) Vulneración al artículo 19 N° 26 de la Constitución Política de la República:

“La garantía del contenido esencial de los derechos”:

Finalmente en el caso de autos, y a la luz de los principios protectores de los derechos fundamentales, resulta desproporcionada la aplicación de la norma consignada en el artículo 291 bis inciso segundo del Código Penal, vulnerando por el propio legislador e incluso por el juzgador si lo permite, la garantía normativa del contenido esencial de los derechos previamente citados:

En primer lugar, es una razón de interpretación pro reo de los textos impugnados. Esto, porque si bien el artículo 291 bis inciso segundo del Código Penal, señala que: *Si como resultado de una acción u omisión se causare al animal daño, la pena será presidio menor en sus grados mínimo a medio y multa de diez a treinta unidades tributarias mensuales, además de la accessoria de inhabilidad absoluta perpetua para la tenencia de cualquier tipo de animales*; al analizar la norma del artículo en comento, hacer extensiva la inhabilitación perpetua de tenencia de animales afecta cualquier principio de interpretación jurídica a favor de la persona afectando el contenido esencial del derecho a la integridad psíquica de mi representado, la igualdad ante la ley, el debido proceso, su honra y dignidad, así como los derechos que aquí han sido referidos que provienen de las normas convencionales de carácter internacional.

Se debe tener presente, además, que la obligación de garantizar el contenido esencial de los derechos puede ser tomada desde dos posiciones a lo menos: como un llamado que el constituyente hace al legislador con la voz *“preceptos legales”*, o como un mandato de optimización para todo órgano del Estado si se interpreta este numeral a la luz del artículo 6 de la Carta Fundamental. Cualquiera sea la posición que este Excelentísimo Tribunal desee tomar, nos lleva al mismo resultado y es el hecho de que no declarar inaplicable el artículo 291, inciso segundo del Código Penal, en la parte impugnada, implica en sí mismo un acto de violación al mandato de optimización de proteger el contenido esencial de los derechos establecidos en nuestra Constitución.

5.- LA INFRACCIÓN AL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD.

5.1. Algunas generalidades. Desde hace decenios que este principio viene haciéndose un lugar indiscutido en la configuración de la doctrina relativa a los derechos fundamentales, atendido que desde luego constituye un referente de

calado sustancial para visualizar la posibilidad de la afectación constitucionalmente admitida de dichos derechos fundamentales.

Y, en esta dirección, la cuestión relativa a los requisitos que debe revisar el órgano de control para llegar a determinar si en la afectación de los derechos fundamentales se incurre en una vulneración de la debida proporcionalidad ha dado lugar a una intensa reflexión, que en el Derecho alemán significó el establecimiento de los siguientes:

- a) Debe perseguir una finalidad legítima.
- b) Debe ser adecuada o idónea para la promoción (no necesariamente la realización) de dicho objetivo legítimo (geeignetheit o adecuación).
- c) Debe ser necesaria, y entre varias alternativas de intervención debe preferirse la que afecte menos a los derechos involucrados (mínimo de intervención).
- d) Debe ser proporcional en sentido estricto, es decir, la gravedad de la intervención ha de ser la adecuada al objetivo de la intervención.

De allí que se haya señalado por algunos autores (*El principio de proporcionalidad en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional*, Rainer Arnold, José Ignacio Martínez Estay y Francisco Zúñiga Urbina) que “los instrumentos y los medios aplicados deben justificarse en su grado de gravedad: la gravedad de las intervenciones debe ser proporcionada a la urgencia o necesidad de los objetivos. Si éstos no son urgentes o no son muy necesarios, los instrumentos utilizados deben ser de menor intensidad (relación *zweck-mittel*). Este último requisito parece ser el más importante para la protección de la libertad individual. Conlleva una ponderación entre el interés del individuo, manifestado en su derecho fundamental, y el interés público. Esta ponderación debe tener en cuenta la situación particular del individuo y, desde luego, no puede suponer la anulación o negación del derecho.”

En cualquier caso, el desarrollo dogmático realizado por el profesor Robert Alexy representa una sólida construcción acerca de este principio, fundada por cierto en el constitucionalismo alemán, pero que se ha ido expandiendo inexorablemente con su triple distinción que sistematiza este principio entre:

- (1) Idoneidad de la afectación para satisfacer un principio contrario que resulte lícito;
- (2) Necesidad o mínima intervención, y
- (3) Proporcionalidad en sentido estricto.

En nuestro medio, estas consideraciones se han ido imponiendo también del modo que se recoge en varias sentencias del Excelentísimo Tribunal Constitucional según se transcribe a continuación:

a) **Proporcionalidad como criterio limitador en la determinación de las penas.** *Proporcionalidad como prohibición de desproporción manifiesta en la determinación de las sanciones, tiene un rol esencialmente limitador, siendo la gravedad de la conducta el criterio de tolerabilidad constitucional en base al cual contrastar (de modo relacional) soluciones legislativas incidentes en la determinación de las penas.* (STC 3177 c. 5) (En el mismo sentido, STC 3053 c. 5, STC 2995 c. 5, STC 3187 c. 5, STC 3185 c. 5, STC 3174 c. 5, STC 3173 c. 5, STC 3172 c. 5, STC 3127 c. 5, STC 3978 c. 17).

b) **Quantum de la pena como criterio de proporcionalidad.** *El criterio más objetivo para identificar el nivel de gravedad de un ilícito es el quantum de la pena. El nivel de severidad de la respuesta punitiva del Estado ha de ser proporcionada a*

la gravedad del hecho lo que se refleja en el quantum de la pena. (STC 3177 cc. 9 y 12) (En el mismo sentido, STC 3053 cc. 9 y 12, STC 2995 cc. 9 y 12, STC 3187 cc. 9 y 12, STC 3185 cc. 9 y 12, STC 3174 cc. 9 y 12, STC 3173 cc. 9 y 12, STC 3172 cc. 9 y 12, STC 3127 cc. 9 y 12, STC 8065 c. 10, STC 8110 c. 10)".

c) "**Límites constitucionales al legislador penal.** En materia de política criminal el legislador goza de un espacio de maniobra relativamente amplio, no obstante lo cual, **la actividad legislativa penal está sujeta igualmente a límites constitucionales**, tanto formales como sustantivos, que no pueden ser desconocidos, como la observancia de principios tales como los de legalidad (y tipicidad), prohibición de doble valoración (*ne bis in ídem*), prohibición de presumir de derecho la responsabilidad penal, prohibición de la autoincriminación, aplicación de la ley penal más favorable, **prohibición de desproporción excesiva** (STC 3177 c. 17). (En el mismo sentido, STC 3053 c. 17, STC 2995 c. 17, STC 3187 c. 17, STC 3185 c. 17, STC 3174 c. 17, STC 3173 c. 17, STC 3172 c. 17, STC 3127 c. 17)".

d) "**Principio de proporcionalidad y justicia.** Siendo que la justicia exige proporcionalidad entre el delito cometido y la pena prevista para aquél, es también exigencia de la proporcionalidad que la conducta se describa con mayor precisión cuanto más grave sea la pena anunciada. Y del mismo modo, según anota la doctrina, en la medida en que la reseña típica posea más amplitud, a fin de incluir comportamientos de muy diversa gravedad, la escala punitiva habrá de ser ampliada para permitir adecuar la sanción concreta a las diferentes manifestaciones de la actuación realizada, sopesando la magnitud de la infracción y las atenuantes del caso. (STC 3978 cc. 17 y 18)".

e) "**Proporcionalidad en sentido amplio.** Principio de proporcionalidad en sentido amplio, o "**prohibición de exceso**", es el principio constitucional en virtud del cual la intervención pública ha de ser susceptible de alcanzar la finalidad perseguida, necesaria o imprescindible, al no haber otra medida menos restrictiva de la esfera de libertad de los ciudadanos (es decir, por ser el medio más suave y moderado de entre los posibles -ley del mínimo intervencionismo-). (STC 2983 c. 11) (En el mismo sentido, STC 6717 c. 22).

f) "**Proporcionalidad en sentido estricto.** La proporcionalidad en sentido estricto en su consagración constitucional y en su formulación implica la necesidad de que la pena constituye un requisito indispensable para considerar punible un determinado comportamiento, de forma que la sanción, sea en concreto, tanto merecida como necesaria y proporcionada. (STC 7181 c. 21)".

g) "**La determinación de penas no puede basarse solo en su efecto intimidatorio.** Una política penal basada en sus efectos intimidatorios carece de base empírica, resulta ineficiente y choca frontalmente con valores básicos de un Estado de Derecho, que siempre debe buscar restricciones de derechos **proporcionadas** e imponerlas en la medida de lo estrictamente necesario para proteger a la sociedad, incluso frente a los que cometen los delitos más abominables. (STC 4379 c. 10) (En el mismo sentido, STC 4533 c. 10, STC 4972 c. 10, STC 4988 c. 10, STC 5104 c. 10, STC 5778 c. 10, STC 5993 c. 10, STC 5613 c. 10, STC 5751 c. 10, STC 5979 c. 10, STC 5999 c. 10, STC 6108 c. 10, STC 6163 c. 10, STC 6473 c. 10, STC 6349 c. 10, STC 6353 c. 10, STC 6381 c. 10, STC 6508 c. 10, STC 6750 c. 10, STC 6941 c. 10, STC 7076 c. 10, STC 7228 c. 10, STC 7232

c. 10, STC 7233 c. 10, STC 7311 c. 10, STC 7398 c. 10, STC 7430 c. 10, STC 7606 c. 10)”.
h) **“La Constitución no recoge explícitamente el principio de proporcionalidad, pero encuentra su manifestación en diversas disposiciones constitucionales.**

La Constitución no recoge, explícitamente el principio de proporcionalidad, pero el intérprete constitucional no puede sino reconocer manifestaciones de este principio, que forman parte de una consagración general dentro del ordenamiento jurídico. La doctrina ha estimado que este principio se encuentra integrado dentro de los principios inherentes al Estado de Derecho, de los artículos 6° y 7° de la CPR, en la prohibición de conductas arbitrarias del artículo 19, numeral 2, y en la garantía normativa del contenido esencial de los derechos del artículo 19, numeral 26. Asimismo, en el debido proceso y en el reconocimiento de la igual repartición de tributos. Por su parte, laudos constitucionales han manifestado su existencia a partir de preceptos fundamentales, como es el caso del artículo 18, relativo a la proporcionalidad que ha de existir en el trato igualitario entre candidatos de partidos políticos e independientes. También en el artículo 19, numeral 2, al constituir un criterio para evaluar la diferenciación. En similar sentido, manifiesta en el numeral 3 del artículo 19, en lo que dice relación con el debido proceso en la aplicación proporcional de las sanciones penales, sanciones administrativas y medidas restrictivas. Otra manifestación de este principio se desprende en el artículo 19, numeral 7, en lo referido a los arrestos proporcionales a un objetivo constitucionalmente válido. Asimismo en la proporcionalidad en la determinación de incrementos de los beneficios a los pensionados en la medida que lo expresa el artículo 19, numeral 18. Igualmente en el numeral 20 del artículo 19, sobre la proporcionalidad de los tributos. Por último en las limitaciones al derecho de propiedad. (STC 2922 cc. 19 y 20) (En el mismo sentido, STC 7641 c. 14)”.

i) **“Apremio que importe privación de libertad debe aplicarse respetando el principio de proporcionalidad.** *El apremio que importe privación de libertad, debe decretarse con una indudable determinación y con parámetros incuestionables, esto es, respetando el principio de proporcionalidad entre la limitación del derecho fundamental a la libertad y el objetivo constitucionalmente válido que se busca perseguir. En tal sentido, una limitación a un derecho fundamental es justificable cuando dicho mecanismo **“es el estrictamente necesario o conveniente para lograr un objetivo constitucionalmente válido, debiendo consecuentemente el legislador elegir aquellas limitaciones que impliquen gravar en menor forma los derechos fundamentales”**. (STC 1518 c. 14) (En el mismo sentido, STC 4074 c. 12).”*

j) **“Criterio de proporcionalidad para evaluar diferenciación.** *El juicio de igualdad exige analizar si la diferenciación legislativa obedece a fines objetivos y constitucionalmente válidos que excluyan la presencia de la arbitrariedad. De este modo, resulta sustancial efectuar un examen de racionalidad de la distinción, a lo que debe agregarse la sujeción a la proporcionalidad, teniendo en cuenta las situaciones fácticas reguladas por la ley, su finalidad y los derechos del afectado que debe estar en condiciones de tolerar tal afectación.” (STC 784 c. 20) (En el mismo sentido, STC 1170 cc. 13 y 15, STC 1448 c. 37, STC 1584 c. 19, STC 2365 c. 36, STC 2437 c. 35, STC 2673 c. 70, STC 2922 c. 20, STC 2983 c. 12lr a Sentencia, STC 4132 c. 18, STC 5884 c. 15, STC 7641 c. 15, STC 7972 c. 45).*

k) “**Proporcionalidad de las consecuencias jurídicas.** *La diferenciación de situaciones jurídicas resultará constitucional, cuando además de tener un fin lícito, las consecuencias jurídicas de tal distinción resulten adecuadas y proporcionales al objetivo buscado.*

(STC 1463 c. 33) (En el mismo sentido, STC 1951 c. 18)”.

l) “**Examen de proporcionalidad de limitaciones de derechos.**

Las limitaciones de derechos deben estar justas a un examen de proporcionalidad que consiste en que la limitación debe perseguir fines lícitos, constituir un medio idóneo o apto para alcanzar tal fin y resultar el menoscabo o limitación al ejercicio del derecho, proporcional al beneficio que se obtiene en el logro del fin lícito que se persigue. (STC 541 c. 15) (En el mismo sentido, STC 1182 c. 21, STC 1193 c. 21, STC 1201 c. 21, STC 2643 c. 78, STC 2644 c. 78, STC 2744 c. 22, STC 2953 c. 20, STC 2983 c. 29, STC 6717 c. 21, STC 3329 c. 60, STC 7181 c. 21, STC 8536 c. 23).”

Fundamentalmente en estos últimos criterios jurisprudenciales puede verse cómo el razonamiento del Excelentísimo Tribunal Constitucional fue derivando claramente hacia la sistematización antes anotada, con la variante indicada en la jurisprudencia alemana.

5.2. La afectación concreta al principio de proporcionalidad. Al respecto, entonces, resulta que si estamos en presencia de limitaciones a los derechos fundamentales antes indicados que tiene mi representado, con la finalidad que este órgano de control constitucional determine si acaso tal vulneración consagrada en la norma legal impugnada se justifica racionalmente, desde la perspectiva de este test de proporcionalidad, debemos argumentar porqué en nuestro concepto la inhabilitación absoluta perpetua para la tenencia de cualquier tipo de animales es una norma que no logra superar este test y, en consecuencia, debe declararse su inaplicabilidad por inconstitucionalidad.

Así, en nuestro concepto, revisado el primer requisito asociado a la **idoneidad** de la afectación, para satisfacer el fin lícito que pretende la norma; nos parece que si se busca proteger el bien jurídico asociado a la tenencia responsable de animales, la inhabilitación como afectación a los derechos de mi representado permitiría cumplir con la misma.

Sin embargo, avanzando en este test según hemos revisado, debemos verificar si acaso esta inhabilitación es la única medida idónea para alcanzar dicho fin lícito; esto es si acaso ella es **necesaria**, en términos de que representa la mínima intervención indispensable en dichos derechos fundamentales para alcanzar esa finalidad lícita. En otras palabras, la cuestión esencial que se viene planteando acá es si es que acaso no existen otras afectaciones igual de idóneas para cumplir dicho fin lícito. Y nuestra respuesta es que SÍ existen otras medidas IDÓNEAS que igualmente afectan los derechos fundamentales de mi representado, pero con una **menor intensidad**.

Sobre este particular, se debe indicar que cualquier inhabilitación temporal, asociada al tiempo de duración de la pena principal o al menos relacionada con ella, resulta suficientemente idónea para dicho fin y, por cierto, resulta claramente menos gravosa para mi representado, resultando claramente un exceso injustificado el intensificar la afectación.

En consecuencia, estimamos que dicho requisito de este test de proporcionalidad no logra ser superado y, racionalmente entonces, la norma legal impugnada, en cuanto prescribe que debe imponerse la pena accesoria de inhabilitación absoluta perpetua para la tenencia de cualquier tipo de animales debe ser declarada inaplicable por inconstitucional.

Pero adicionalmente, revisado en cualquier caso el **principio de proporcionalidad en sentido estricto**, utilizando para ello la **fórmula del peso**, esto es, verificando si acaso la afectación, que en este caso es de la **máxima intensidad**, pudiere verse justificada por ser la medida de inhabilitación absoluta perpetua antes referida únicamente alcanzada plenamente con ella; es decir, frente a una afectación de la máxima intensidad –inhabilitación perpetua-, la satisfacción del fin lícito de protección del bien jurídico relativo al cuidado responsable de cualquier tipo de animales no es única y plenamente resarcida con la medida que afecta los derechos fundamentales de mi representado, lo que en absoluto puede sostenerse atento a lo ya señalado.

Particularmente para este examen del test de proporcionalidad, debiera servir de contexto incluso lo sostenido durante la tramitación legislativa de la Ley N°21.020, pues en la Historia de dicha ley existente en la página web de la Biblioteca del Congreso Nacional (www.bcn.cl/historiadela Ley - documento generado el 15-Junio-2018, Página 64 de 92); cuando se da cuenta del Segundo Informe de la Comisión de Salud especial sobre la materia, en que se dice expresamente: “*El abogado señor Galli advirtió que en la doctrina penal son muy discutidas las penas de inhabilitación. No obstante, estimó que en este caso el efecto es limitado y consideró de toda lógica dicha pena, sin perjuicio de que **su campo de aplicación estará acotado a quienes posean un animal potencialmente peligroso**, ya que sería imposible fiscalizar el cumplimiento de la inhabilitación en el caso de personas que tengan animales que no detenten esa calidad.*”

Esto es, durante la tramitación legislativa incluso sirvió para justificar su incorporación al catálogo de penas para la persona condenada por un delito de maltrato habitual, la circunstancia nomenor de que “**su campo de aplicación estaría acotado a quienes posean un animal potencialmente peligroso**”, lo que en definitiva es aprobado sin dicha limitación pues lo que se aprueba, como se sabe, es la introducción de la **pena accesoria de inhabilitación absoluta perpetua para la tenencia de cualquier tipo de animales**.

En otras palabras, la única argumentación que se encuentra en la historia legislativa de la Ley N°21.020 para los efectos de justificar la incorporación de la pena de inhabilitación perpetua, con las prevenciones que se efectúan, solamente alude a la prohibición de la tenencia de **animales peligrosos**, adquiriendo un carácter más patente la vulneración al principio de proporcionalidad que aquí se viene sosteniendo.

Sirven, además, a modo de justificación para la petición del presente requerimiento los criterios jurisprudenciales que han sido seleccionados, conforme a los cuales la decisión contemplada de manera imperativa por la norma legal impugnada, de prescribir la pena accesoria de inhabilitación absoluta **PERPETUA** para toda persona que sea condenada, en este caso, por la conducta tipificada en el inciso 2° del artículo 291 bis del Código Penal, resulta claramente desproporcionada; y ello debe llevar a este Excelentísimo Tribunal Constitucional a

acoger el presente requerimiento y declarar que **la pena accesoria de inhabilitación absoluta perpetua para la tenencia de cualquier tipo de animales** que contempla el inciso segundo del artículo 291 bis del Código Penal resulta contraria a la Constitución y, en esa virtud, no puede ser aplicada en la gestión pendiente existente en la causa antes individualizada.

VI.- EL REQUERIMIENTO SE PROMUEVE RESPECTO DE UN PRECEPTO LEGAL QUE NO HA SIDO DECLARADO CONFORME A LA CONSTITUCIÓN POR EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, SEA EJERCIENDO EL CONTROL PREVENTIVO O CONOCIENDO DE UN REQUERIMIENTO, Y NO SE INVOCA UN MISMO VICIO QUE FUE MATERIA DE UNA SENTENCIA RESPECTIVA.

El artículo 291 bis inciso 2° se encuentra precisamente en dicha hipótesis, pues se trata de una disposición que fue introducida al Código Penal por la Ley N°21.020, publicada en el Diario Oficial el 02 de agosto de 2017, respecto de la cual el Tribunal Constitucional tuvo ocasión de señalar:

“Proyecto de ley sobre tenencia responsable de mascotas y animales de compañía, correspondiente al boletín N° 6499-11

El Secretario del Tribunal Constitucional, quien suscribe, certifica que el Honorable Senado de la República envió el proyecto enunciado en el rubro, aprobado por el Congreso Nacional, a fin de que este Tribunal ejerciera el control preventivo de constitucionalidad respecto de los artículos 6°, inciso segundo; y, 30, inciso segundo del proyecto de ley, y que esta Magistratura, por sentencia de 22 de junio de 2017, en el proceso Rol N° 3.489-17-CPR.

Se declara:

1°. Que, los artículos que se mencionarán, del proyecto de ley, son conformes con la Constitución Política:

- a. Artículo 6°, inciso segundo;
- b. Artículo 10, inciso cuarto;
- c. Artículo 30, inciso segundo; y,
- d. Artículo 33.

2°. Que, este Tribunal Constitucional no emite pronunciamiento en examen preventivo de constitucionalidad, por no versar sobre materias propias de ley orgánica constitucional, de las siguientes disposiciones:

- a. Artículo 7°;
- b. Artículo 9°;
- c. Artículo 11, inciso tercero;
- d. Artículo 12, inciso segundo;
- e. Artículo 25, incisos cuarto y quinto;
- f. Artículo 28;
- g. Artículo 32;
- h. artículo 36, Nos 3) y 4); y,
- i. Artículo cuarto transitorio.

Santiago, 22 de junio de 2017.- Rodrigo Pica Flores, Secretario.”

Y fue en el artículo 36 N° 3, donde se introdujo esta disposición legal al Código Penal, esto es, una de aquellas normas respecto de las cuales el Tribunal Constitucional declaró expresamente que no emitía pronunciamiento en examen preventivo de constitucionalidad, por no versar sobre materias propias de ley orgánica constitucional.

POR TANTO; En virtud del **artículo 93 inciso 1° N° 6**, de la **Constitución Política de la República**, en relación con lo dispuesto en los **artículos 79 a 92**, y demás pertinentes del **DFL N°5/2010** del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que fijó el texto refundido, coordinado y sistematizado de la **L.O.C. N° 17.997 del Excmo. Tribunal Constitucional**.

RUEGO A S.S. EXCMA.: Tener por deducido requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad respecto del **artículo 291 bis inciso 2° del Código Penal, en la parte que establece la pena acesoria de inhabilidad absoluta perpetua para la tenencia de cualquier tipo de animales**, acogerlo a tramitación, declararlo admisible, y dar lugar en todas sus partes, declarando inaplicable el precepto legal recién anotado, en la gestión pendiente de recurso de nulidad conocido bajo el Ingreso Corte Rol N° 4199-2021, de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago, toda vez, que en el caso concreto de resultar aplicado, contrariará el artículo 1 incisos 4° y 5° parte final, **artículo 19 Nos. 2, 3, 4, 20 y 26**, y artículo 5 inciso 2° en relación con el artículo 5 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, artículos 7 y 10 N°3 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y los artículos 5.1.,5.2., 5.6. y 11 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

PRIMER OTROSÍ: RUEGO A S.S. EXCMA. tener por acompañado:

1° Certificado emitido por la Secretaria Criminal, de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago, enmarcado en recurso de nulidad Ingreso Corte Rol N° 4119-2021.

2° Copia de Mandato Judicial de fecha 12 de octubre de 2021 otorgado por Escritura Pública ante el Notario Público de Santiago, don Christian Alejandro Ortíz Cáceres, Suplente de la Titular doña María Soledad Santos Muñoz, en la que consta la personería con la que actúo.

3° Copia de sentencia judicial dictada en causa RUC N° 1900721643-5, RIT N° 120–2020 del Tercer Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Santiago, de fecha 20 de septiembre de 2021.

4° Copia de recurso de nulidad interpuesto por esta letrada, en contra de la sentencia definitiva acompañada en el numeral anterior.

SEGUNDO OTROSÍ: RUEGO A S.S. EXCMA., En virtud del artículo 85 de la L.O.C. N° 17.997 del Tribunal Constitucional, y a la atribución prevista para la respectiva sala en el inciso Undécimo del artículo 93 de la Constitución Política, se sirva decretar con **URGENCIA**, la medida cautelar de suspensión del procedimiento judicial en que incide el presente requerimiento, esto es, Rol de Ingreso Corte N° 4119-2021, sección reforma procesal penal de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago.

TERCER OTROSÍ: SÍRVASE S.S. EXCMA., Tener presente que fijo como domicilio dentro de la ciudad de Santiago el ubicado de en Paseo Huérfanos N° 869 oficina número 814, comuna de Santiago y con forma especial de notificación al correo electrónico tgnotificaciones@gmail.com.

CUARTO OTROSÍ: RUEGO A S.S. EXCMA., Para el probable evento de accederse a la suspensión de la causa en que incide el requerimiento, solicito se remita a la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago la resolución que acceda a la suspensión, vía correo electrónico, sin perjuicio se permita tramitar a la suscrita el respectivo oficio por mano, proveyéndose lo pedido con la URGENCIA necesaria.

QUINTO OTROSÍ: SÍRVASE S.S. EXCMA., Tener presente que mi personería para actuar consta de mandato judicial de fecha 12 de octubre de 2021, otorgado por Escritura Pública ante el Notario Público de Santiago, don Christian Alejandro Ortíz Cáceres, Suplente de la Titular doña María Soledad Santos Muñoz, y que en mi calidad de Abogada habilitada para ejercer la profesión en virtud del artículo 6 inciso 2 N° 1 del C.P.C. constituyo patrocinio y poder, mediante el Mandato Indicado, y que acompañó en el primer otrosí.