



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

Facultad Jurídica, Social y Administrativa

Carrera de Derecho

TÍTULO:

“TIPIFICACIÓN EN EL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL EL DELITO DE PROFANACIÓN DE TUMBAS Y NECROFILIA PARA GARANTIZAR LOS DERECHOS DE LA VÍCTIMA Y CONSEGUIR LA REHABILITACIÓN DEL INFRACTOR”

Tesis Previa a Optar el Grado de Licenciada en Jurisprudencia, y Título de Abogada.

AUTORA:

MARÍA FERNANDA MORA MONTAÑO

DIRECTOR DE TESIS:

Dr. GEOVANNY CAAMAÑO, Mg. Sc.

Loja-Ecuador

2019.

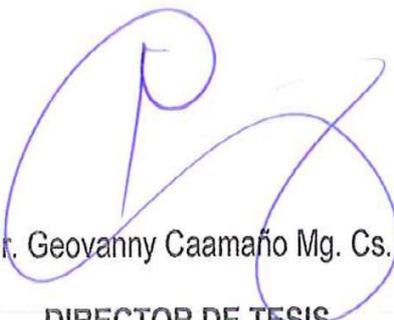
AUTORIZACIÓN

Dr. GEOVANNY CAAMAÑO, Mg.Sc. DOCENTE DE LA CARRERA DE DERECHO DE LA FACULTAD JURÍDICA SOCIAL Y ADMINISTRATIVA DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA.

CERTIFICO:

Que el presente trabajo de investigación jurídica, elaborado por la Srta. María Fernanda Mora Montaña, titulado: **“TIPIFICACIÓN EN EL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL EL DELITO DE PROFANACIÓN DE TUMBAS Y NECROFILIA PARA GARANTIZAR LOS DERECHOS DE LA VÍCTIMA Y CONSEGUIR LA REHABILITACIÓN DEL INFRACTOR”**, ha sido dirigido, corregido y revisado cuidadosamente en su forma y contenido de acuerdo a las normas de graduación vigentes en el Reglamento del Régimen Académico de la Universidad Nacional de Loja, y de conformidad al plazo establecido en el del cronograma del proyecto de tesis legalmente aprobado, por lo que autorizo su presentación ante el respectivo Tribunal de Grado.

Loja, 29 de marzo de 2019



Dr. Geovanny Caamaño Mg. Cs.
DIRECTOR DE TESIS

AUTORÍA

Yo, **María Fernanda Mora Montaña**, declaro ser autora del presente trabajo de tesis y eximo expresamente a la Universidad Nacional de Loja y a sus representantes jurídicos de posibles reclamos o acciones legales, por el contenido de la misma.

Adicionalmente, acepto y autorizo a la Universidad Nacional de Loja, la publicación de esta tesis en el Repositorio Institucional- Biblioteca Virtual.

AUTORA: María Fernanda Mora Montaña.

FIRMA.....

CÉDULA: 1104687767

FECHA: Loja 1 de Agosto de 2019

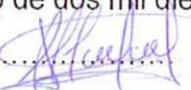
CARTA DE AUTORIZACIÓN DE TESIS POR PARTE DEL AUTORA, PARA LA CONSULTA, REPRODUCCIÓN PARCIAL O TOTAL Y PUBLICACIÓN ELECTRÓNICA DEL TEXTO COMPLETO.

Yo, María Fernanda Mora Montaña, declaro ser autora de la tesis titulada:

“TIPIFICACIÓN EN EL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL EL DELITO DE PROFANACIÓN DE TUMBAS Y NECROFILIA PARA GARANTIZAR LOS DERECHOS DE LA VÍCTIMA Y CONSEGUIR LA REHABILITACIÓN DEL INFRACTOR”, como requisito para optar al grado de Abogada; autorizo al Sistema Bibliotecario de la Universidad Nacional de Loja para que con fines académicos, muestre al mundo la producción intelectual de la Universidad, a través de la visibilidad de su contenido de la siguiente manera en el Repositorio Digital Institucional:

Los usuarios pueden consultar el contenido de este trabajo en el RDI, en las redes de información del país y del exterior, con las cuales tenga convenio la Universidad. La Universidad Nacional de Loja, no se responsabiliza por el plagio o copia de la tesis que realice un tercero.

Para constancia de esta autorización, en la ciudad de Loja, a 1 día del mes de agosto de dos mil diez y nueve, firma la autora.

Firma.....

Autora: María Fernanda Mora Montaña

Cédula: 1104687767

Dirección: Loja, San Cayetano, El Valle

Correo Electrónico: alizmafer@hotmail.com

Teléfono: 0992247086

DATOS COMPLEMENTARIOS:

Director de Tesis: Dr. Geovanny Caamaño Mg. Sc.

Tribunal de Grado

Presidente: Dr. Shandry Armijos Mg. Sc.

Vocal: Dr. Jefferson Armijos Mg. Sc.

Vocal: Dr. Clara Elena Carrion Mg. Sc.

DEDICATORIA

A Dios por estar siempre conmigo y no dejarme sola en los momentos difíciles, por darme la esperanza, sabiduría, confianza para seguir adelante y levantarme de mis tropiezos.

Así mismo dedico este Trabajo a mis Padres Melva Montaña y Basto Mora, a mi hermano Diego por su apoyo incondicional a lo largo de este sueño que ahora veo cristalizado.

A mis hijos Mate y Guadalupe, por ser mi motor y motivo en la lucha de este sueño.

La Autora.

AGRADECIMIENTO

Agradezco a Dios por el don de la vida. A mis padres por creer y confiar en mí y brindarme su apoyo incondicional que día a día me lo han dado, siempre creyeron en mí y me apoyaron.

Agradezco de igual manera a la Universidad Nacional de Loja, especialmente a la Carrera de Derecho por brindarme la oportunidad de haber realizado mis estudios en las aulas de mi querida Alma Mater, a mis docentes por sus conocimientos, y especialmente al Dr. Giovanny Caamaño, director de tesis.

La Autora.

ESQUEMA DE CONTENIDOS

PORTADA

AUTORIZACIÓN

AUTORÍA

CARTA DE AUTORIZACIÓN DE TESIS

DEDICATORIA

AGRADECIMIENTO

ESQUEMA DE CONTENIDOS

1. TÍTULO

2. RESÚMEN

2.1. Abstract

3. INTRODUCCIÓN

4. REVISIÓN DE LITERATURA

4.1. MARCO CONCEPTUAL

4.1.1 Profanación

4.1.2 Parafilia

4.1.3 Necrofilia

4.1.4 Tipificación o tipo penal

4.1.5 Proceso de Penalización

4.1.6 Víctima

4.1.7 Procesado

4.1.8 Reparación Integral

4.2. MARCO DOCTRINARIO

- 4.2.1. Reseña Histórica de la Necrofilia y Profanación de Tumbas
- 4.2.2. La necrofilia y Profanación de Tumbas como Delitos
- 4.2.3. Formas de Necrofilia
 - 4.2.3.1. Necrofilia entre humanos
 - 4.2.3.2. Necrofilia desesperada
 - 4.2.3.3. Necrofilia mixta
 - 4.2.3.4. Necrofilia premeditada
 - 4.2.3.5. Pseudo-Necrofilia
 - 4.2.3.6. Zombie-Necrofilia
 - 4.2.3.7. Necro- Pedofilia:
- 4.3. MARCO JURÍDICO
 - 4.3.1 Constitución de la República del Ecuador
 - 4.3.2 Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre
 - 4.3.3 Declaración Universal de los Derechos Humanos
 - 4.3.4 Código Orgánico Integral Penal
 - 4.3.5 Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia
- 4.4. LEGISLACION COMPARADA
 - 4.4.1. Código Penal de la Republica Española
 - 4.4.2. Código Penal de la Republica Colombiana
 - 4.4.3. Código Penal Federal de los Estados Unidos de México
 - 4.4.4. Código Penal de la Republica Peruana

5. MATERIALES Y MÉTODOS

- 5.1. Materiales Utilizados
- 5.2. Métodos

5.3. Técnicas

6. RESULTADOS

6.1. Resultados de Encuesta

6.3. Estudio de Casos

7. DISCUSIÓN

7.1. Verificación de Objetivos

7.1.1. Objetivo General

7.1.2. Objetivos Específicos

7.2. Contrastación de Hipótesis

7.3. Fundamentación Jurídica de la propuesta de Reforma

8. CONCLUSIONES

9. RECOMENDACIONES

10. BIBLIOGRAFÍA

11. ANEXOS

11.1. Proyecto de Tesis

11.2. Cuestionarios

ÍNDICE

1. TÍTULO

“TIPIFICACIÓN EN EL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL EL DELITO DE PROFANACIÓN DE TUMBAS Y NECROFILIA PARA GARANTIZAR LOS DERECHOS DE LA VÍCTIMA Y CONSEGUIR LA REHABILITACIÓN DEL INFRACTOR”

2. RESUMEN

La presente tesis titulada: **“TIPIFICACIÓN EN EL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL EL DELITO DE PROFANACIÓN DE TUMBAS Y NECROFILIA PARA GARANTIZAR LOS DERECHOS DE LA VÍCTIMA Y CONSEGUIR LA REHABILITACIÓN DEL INFRACTOR”**, la implementación de una nueva normativa es de vital importancia dado el vacío legal que se encuentra en el Código Orgánico Integral Penal, que vulnera el derecho a la legítima defensa por no existir una norma que sancione al necrófilo y ampare a los familiares que son afectados directamente por este suceso.

Esta investigación cuenta con información relevante, que más adelante ayudara a esclarecer diferentes dudas y aspectos, fundamentándose de manera teórica, dogmática y jurídica que les permitan elaborar una ley que se pueda implementar en el Código Orgánico Integral Penal a fin de sancionar los casos de necrofilia y de profanación de tumbas a quienes quebranten, destruyan, desmantelen las tumbas de los difuntos, y sobre ellos ejerzan actos necrófilos.

La necrofilia es una derivación de una parafilia, que se considera como un fetiche, que es el gusto extremo por diferentes cosas que están fuera de lo común y estas son poco convencionales, las personas que practican estos actos están presentando claramente patologías de un trastorno de personalidad las cuales deben ser tratadas con prontitud, para poder controlar estos indicios de criminalidad que se pueden desarrollar.

El necrófilo dentro de la Sociedad se desenvuelve de manera normal, sigilosa, sin dar indicios que esta persona presenta un cuadro de alteraciones en su sistema emocional, de hecho, un impulso reprimido podría denotar el cuadro de ansiedad que presentan estas personas. Dados los casos en diferentes provincias de; Los Ríos (Mocache), Napo (Archidona), y Quito de los cuales no fueron sancionados, se denota claramente que existe un vacío legal que no está cumpliendo con lo que la Constitución dice expresamente; que resguarda los derechos de la persona especialmente de las víctimas y sancionara a quien violente la ley.

Por lo antes mencionado es primordial promover la implementación dentro del Código Orgánico Integral Penal; una norma que sancione la necrofilia y ayude esta a su vez al infractor. Los encargados de ejercer justicia deben conocerá a fondo el caso que se desarrollara, con una investigación pormenorizada de los hechos, analizando el margen de error de su decisión y las alternativas para solucionar el conflicto, y si es necesario buscar ayuda de un perito para esclarecer mejor el caso y tener un panorama amplio, pero bien determinado.

Este trabajo está sustentado en la investigación científica, documental y de campo, manejando así técnicas de la encuesta para recolectar información, dirigida a 30 profesionales del derecho de la provincia y ciudad de Loja.

Los contenidos del Marco Conceptual, Doctrinario y Jurídico sirven de base referencial para la investigación pormenorizada de este delito que para muchos

es considerada un hecho sin importancias. La metodología aplicada fue; recolección de material bibliográfico, encuestas, entrevistas, luego se procedió a la tabulación y finalmente al análisis de resultados.

2.1. Abstract:

The present thesis titled: **“TIPIFICACIÓN EN EL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL EL DELITO DE PROFANACIÓN DE TUMBAS Y NECROFILIA PARA GARANTIZAR LOS DERECHOS DE LA VÍCTIMA Y CONSEGUIR LA REHABILITACIÓN DEL INFRACTOR”**, the implementation of a new normative is of vital importance given the empty legal that finds in the Integral Organic Code Penal, that vulnerary the right to legitimates it defense by not existing a norm that sanction to the necrophile and protect to the familiar that are affected directly by this event.

This investigation has notable information, that more forward helped to esclarecer different doubts and appearances, basing of theoretical way, dogmatic and juridical that allow them elaborate a law that can implement in the Integral Organic Code Penal to end of sancionar the cases necrófilos. The profanación of graves is quebrantar, destroy, devastate, dismantle the graves of the deceased, and the necrofilia is the love, or the attraction of an alive person to the dead persons with the end to keep relations with the body without life.

The necrofilia is a derivación of a parafillia, that considers like a fetiche, that is the extreme taste by different things that are out of the common and these are little conventional, the people that practise these acts are presenting clearly pathologies of a disorder of personality which have to be treated with prontitud, to be able to control these indications of criminality that can develop

The necrófilo inside the society manages of normal way, sigilosa, without giving indications that this person presents a picture of alterations in his emotional system, in fact, an impulse repressed could denote the picture of anxiety that present these people. Given the cases in different provinces and any of them was sanctioned, denotes clearly that exists an empty legal that is not fulfilling with what the Constitution says on purpose; that protects the rights of the person especially of the victims and sanctioned to the one who violente the law.

By the above-mentioned is paramount to promote the implementation inside the Integral Organic Code Penal; a norm that sanction the necrofilia and ayude this to his time to the offender. The attendants to exert justice have to will have a thorough knowledge the case that developed , with an investigation detailed of the facts, analysing the margin of error of his decision and the alternatives to solve the conflict, and if necessary look for help of an expert for esclarecer better the case and have a wide panorama but very determinate.

This work is sustentado in the scientific investigation, documentary and of field, handling like this technical of the survey for recolectar information, headed to 30 professionals of right of the province and city of Loja.

The contents of the Conceptual Frame, Doctrinario and Juridical serve of referential base for the investigation detailed of this crime that for many is considered a fact without importances. The methodology applied was;

recolección of bibliographic material, surveys, glimpsed, afterwards proceeded to the tabulation and finally to the analysis of results.

.

3. INTRODUCCIÓN

La presente tesis lleva por título **“TIPIFICACIÓN EN EL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL EL DELITO DE PROFANACIÓN DE TUMBAS Y NECROFILIA PARA GARANTIZAR LOS DERECHOS DE LA VÍCTIMA Y CONSEGUIR LA REHABILITACIÓN DEL INFRACTOR”**, luego de la investigación entendí que para algunas personas la necrofilia es un caso aislado derivado de una parafilia, no tiene mayor importancia en nuestra legislación pero que en otros lugares este accionar es considerado como un delito, nuestra concepción no nos permite analizar la importancia del mismo y las consecuencias que se darían sino es controlado a tiempo con las medidas médico-legales necesarias.

La Constitución de la República del Ecuador en su Artículo 76, expresa que en los procesos que se determine derechos y obligaciones se garantizará el debido proceso, para no dejar en indefensión a ninguna de las partes resguardando la integridad psíquica de todos los implicados. De la misma manera el edicto en su numeral 3 expresa que nadie puede ser sancionado por un acto que no se encuentre tipificado. Es así que la necrofilia no se contempla como un tipo penal, por lo que las víctimas indirectas, como lo son los familiares se ven vulnerados en su derecho quedan en la indefensión.

El Ecuador es un país de diversidad de culturas, enseñanzas, moralejas, incluso de leyes están lindadas a la historia, porque son el fundamento legal para crear las leyes en base a las necesidades que se van presentando continuamente.

La presente tesis de Investigación Jurídica se encuentra estructurada de la siguiente manera:

Dentro del marco conceptual encontramos definiciones de; profanación, parafilia, necrofilia, tipificación, el proceso de penalización para establecer una sanción objetiva, de igual manera se debe realizar un análisis previo de la estructura tomando en consideración el marco doctrinario, destacando la reseña histórica de la Necrofilia y Profanación de Tumbas para desglosar las formas y realizar un análisis crítico de las Leyes como Constitución de la República del Ecuador, Instrumentos Internacionales, Declaración Universal de los Derechos Humanos, Código Orgánico Integral Penal y posteriormente indagar en los diferentes países para corroborar la información de la tesis comparando con: Código Penal de la Legislación Española, Código Penal Colombiano, Código Penal Federal de Mexicano y el Código Penal Peruano para analizar las diferentes sanciones y establecer una propia ley para los casos de Necrofilia y profanación de tumbas.

Así mismo, se desarrolla una investigación de campo que comprende las encuestas y las entrevistas de la misma manera se contrasta la hipótesis y los objetivos que fueron planteados dentro del proyecto para su verificación y factibilidad.

Por último, se analiza la investigación planteada, se instauran las conclusiones, recomendaciones y se finaliza planteando la reforma de ley.

4. REVISIÓN DE LITERATURA

4.1. MARCO CONCEPTUAL

4.1.1. Profanar:

La profanación en el Ecuador es un acto desconocido tanto en su terminología como en su ausencia en el ámbito legal, es por ello que es relevante conocer de qué trata este acto.

De acuerdo a la definición del diccionario profanar es; tratar algo sagrado sin el debido respeto, o aplicarlo a usos profanos. (Educalingo, 2018, pág. 3).

Conforme la enunciación emitida, se examina el termino profanar como el uso indebido que se da a una cosa determinada que no debe ser alterada o dañada, considerando que por su singularidad y particularidad es especial y único. Al vulnerar la tranquilidad y deshonorar algo sagrado que se lo considera de esa manera, estamos quebrantando la tranquilidad de la sociedad y poniendo en peligro la salud emocional de las personas.

Todas las personas indistintamente de su religión entierran a sus difuntos, con el objeto y la firme convicción de que estos permanecerán ahí para su eterno descanso. Cuando se altera la memoria de los difuntos al quebrantar, romper, o extraer el cuerpo, con fines sexuales o de comercio, es necesario tomar medidas, para sancionar estas acciones reprochables e inusuales en el comportamiento humano, dotadas de irregularidades en su comportamiento poco convencional.

Para Agamben “profanar significa abrir la posibilidad de una forma especial de negligencia que ignora la separación o sobre todo hace de ella un uso particular”. (Agamben, 2005, pág. 99).

Este autor considera que la profanación no es más que un descuido determinado, que conlleva responsabilidades y no se puede dejar de lado su importancia, puesto que al realizar este tipo de acciones vulneramos los derechos de los familiares y la sociedad se encontraría en zozobra, temerosos de que sus difuntos no tengan paz en sus sepulcros. Las leyes fueron y son creadas con el objetivo de proteger y precautelar la paz dentro de una sociedad, destacando así que cada acción debe poseer una sanción que busca reivindicar al infractor, mas no dejarlo a la deriva y así encontrar un equilibrio social.

Noro, Manifiesta que Profanar es:

Destruir o alterar lo sagrado, adulterar, infligir algún daño, tomar por asalto un objeto o un lugar sagrado. Es una acción signada por la violencia y asociada con un eventual castigo hacia los autores descubiertos. Es una acción condenable, ilegítima. Implica una intervención deliberada: tratar una cosa sagrada sin el respeto que se le debe, o destinarla a usos profanos, despreciándola, restándole valor, agrediéndola, destruyéndola. Como acto socialmente condenado remite a sacrilegio, desacato, perjurio, irreverencia. Si el que la comete no es consciente de la santidad de los objetos que desprecia o de los que abusa, no comete más que una simple

profanación; si reconoce la santidad del objeto que profana: sacrilegio.
(Noro, 2019)

El autor en mención define a la profanación desde un punto de vista religioso encaminado a que las sanciones que se deben dar a esta clase de actos deben ser terrenales e espirituales por trascender en su tipo de accionar. De igual manera hace alusión al mal comportamiento por realizar esta acción, la cual debe ser legalmente penalizada por considerarla impropia y destructora a un bien que por su naturaleza se considera que es sagrado. Al destruir, ultrajar, dañar o destrozarse un bien considerado sagrado, no es justo que la persona que realizó este acto reprochable no obtenga una sanción respectiva por su accionar.

Según la definición de un portal web quien define que la profanación de tumbas es “.....la acción como la destrucción de lapidas, el desenterramiento de cadáveres y la inscripción de frases ofensivas sobre la estructura de la necrópolis”. (Perez, 2019)

Conforme este autor, la profanación consiste en destruir una tumba, lápida o el lugar de entierro y sepultura de los restos mortales de una persona, generalmente estos actos y conductas delictuosas se cometen con fines sexuales, debido a enfermedades psiquiátricas de quien las comete y por ende deben ser rehabilitados conforme a la ley, además de fines sexuales los cadáveres son utilizados dentro del comercio al expender la osamenta humana este accionar debe ser penalizado rigurosamente.

4.1.2. Parafilia

En el transcurso del desarrollo de las personas, pueden alguna de ellas presentar actos inusuales que producen indicios que alteran el sistema anímico, es por este motivo que las personas muestran cuadros de trastornos, así como lo explica;

Moya Guirao define a las parafilias como “un conjunto de trastornos sexuales que consisten en la necesidad de fantasías sexuales con objetos, niños, o con sufrimiento de la pareja o del mismo sujeto, así como de comportamientos sexuales del mismo tipo”. (Guirao, 2019)

Por lo expuesto, las parafilias son trastornos sexuales fuera de lo normal, que buscan alcanzar la excitación a través de un patrón sexual predominante poco usual, pero de características singulares como la atracción irreverente de niños, objetos o causando lesiones físicas, o emocionales a su pareja o incluso así mismo, sin contemplar los peligros a los que se expone o expone a los demás con el fin de saciar sus ansias sexuales aberrantes. Al hablar de un patrón sexual, nos referimos netamente a las conductas sexuales que se adquieren durante la formación de las personas, donde el entorno y la sociedad influyen de manera progresiva para dar un enfoque de la vida sexual que comienza a suscitarse. Durante este tiempo de formación, comienzan a suscitarse episodios que pueden alterar de manera aleatoria el desenvolvimiento psicológico, y fisiológico de las personas, por ser parte de un suceso, o haberlo presenciado,

o simplemente sentir una atracción por algo nuevo y fuera de lo común que para ellos se vuelve irresistible.

Para Colombino, “las parafilias se forman por aprendizajes inadecuados, al sustituir el estímulo esperado, hombre o mujer, por otros estímulos externos”. (Colombino, 1988, pág. 11).

El autor analiza más profundamente el criterio respecto de las parafilias, analizando que estas se basan en un desarrollo continuo dentro de la adquisición de la información que se la da en una etapa temprana y va evolucionando conforme los años reaccionando no solo al entorno sino a factores anexos que pueden ser un detonante para desarrollar estas patologías, considerando que el parafílico posee rasgos adquiridos que no son propios de las personas; es decir, no nacen sino más bien se hacen, puesto que aquí la mente juega un papel súper importante, ya que en su desarrollo comienza a adquirir información nueva y si este no es dirigido con un enfoque realista de los hecho se comienzan a suscitar dudas y asimila información incorrecta.

En el libro “Sexualidad Humana”, dice que las parafilias son:

El estímulo no adecuado que se asocia a una fuerte activación sexual del individuo, lo cual puede convertirse en un estímulo condicionado sexualmente en otras ocasiones; estas situaciones ocurren generalmente durante la adolescencia. Experiencias posteriores de condicionamiento a través de fantasías y masturbación reforzarían las respuestas sexuales. Existen factores que predisponen a un individuo al establecimiento de

estos mecanismos, como son las dificultades para establecer una relación sexual interpersonal o la falta de autoestima. (Master, 1987, pág. 488).

Estos autores asocian el perfil parafilico a elementos netamente asociados al desarrollo sexual en la pubertad tanto de varones como de mujeres quienes comienzan a experimentar cambios físicos y sexuales, despertando así el deseo sexual poco convencional, algunos de ellos no saben cómo afrontar este tipo de cambios y prefieren cohibirse y no demostrar las emociones a las cuales estos sujetos.

Durante la experimentación de los cambios físicos y emocionales propios de la pubertad, se despiertan intereses por nuevas cosas relativas a la sexualidad, encontrando escenas o experimentando cosas nuevas que despiertan el interés de los espectadores recreando así una realidad ficticia donde la realidad es vana y su imaginación pondera, recreando la inusualidad de la verdad para pensar que su accionar es correcto y está enmarcado dentro del límite de lo normal, aunque esta compleja realidad, ellos no la dejan que sea percibida por las personas que los rodean.

Según el Manual de Diagnostico Estadístico de los Trastornos Mentales señala:

La característica esencial de la parafilia es la presencia de repetidas e intensas fantasías sexuales de tipo excitatorio, e impulsos o comportamientos sexuales que por lo general engloban: 1) objetos no humanos; 2) sufrimiento o la humillación de uno mismo o de la pareja, o

3) niños u otras personas que no consienten, y que se presentan durante un período de al menos seis meses". Pero también esos impulsos, comportamientos y fantasías deben "provocar malestar clínico significativo o deterioro social, laboral o de otras áreas importantes de la actividad del individuo. (American Psychiatric Association, 1995, pág. 4).

Conforme este manual las parafilias son manifestaciones emocionales enfocadas a percibir el placer sexual de manera diferente a lo normal encontrando atracción en objetos, cosas, personas indefensas, o manifestaciones sexuales agresivas para poder llegar al orgasmo. Las personas que presentan esta sintomatología, por así denominarlos son personas que presentan episodios relacionados a su desarrollo infantil y pubertad que es donde nacen las dudas y se puede despertar el interés por ciertas cosas inusuales para las personas común mente denominadas como normales por así llamarlas, pero las personas que presentan estos cuadro son retraídas algunas o demasiado efusivas no se sabe a ciencia cierta cuando el detonante de esta enfermedad psicológica aflora, pero siempre resaltan algunos rasgos anormales en la adolescencia y otros quizás en la adultez o vejez, pero poseen un rasgo particular, pues durante su vida dan pequeños rastro de que algo anda mal que muchos de nosotros no podemos percibirlo, en ocasiones actúan dentro de los límites de lo normal y se vuelven demasiado perfeccionistas para encubrir sus gustos por cosas inusuales, disfrutando así de las acciones que para muchos de nosotros es abominable.

Después del análisis concreto se llega a la conclusión que las parafilias son enfermedades mentales puesto que encuentran satisfacción al realizar actos inusuales placenteros para llegar a un orgasmo que permita la excitación, estas personas que poseen estas patologías necesitan de un tratamiento para subsanar el daño que poseen por haber presenciado o ser parte de una acción inusual derivadas de prácticas sexuales.

4.1.3 Necrofilia

Los necrófilos encuentran el placer sexual al copular con un cadáver ya que sienten atracción y fascinación por la muerte.

Yavar, en su libro “Casuísticas de Infractores Sexuales del COIP”, sobre la necrofilia manifiesta:

Placer sexual al copular con un cadáver. Esta parafilia se define como la obtención del placer sexual con cadáveres, generalmente por medio de la copula con o sin mutilación subsiguiente. Es una desviación rara. Esta parafilia debe ser castigada por la ley. Los necrófilos profanan tumbas, entran al servicio forense o bien asesinan a sus víctimas para posteriormente violarlas, cuando esto sucede se constituye como una forma extrema de sadismo, siendo el objeto sexual un fetiche. Si el cadáver es violado directamente eso implica que un trastorno muy profundo de la personalidad por regla general una psicosis. Aunque el necrófilo presenta escaso interés en las mujeres vivas, algunos pueden

realizar el coito si la mujer permanece totalmente quieta, como si estuviera muerta”. (Yavar, 2017, pág. 624).

De acuerdo a lo citado el necrófilo es un enfermo mental, que posee signos relevantes que si no es tratado con la debida importancia que amerita puede desencadenar actos atroces de asesinato, por el simple hecho de encontrar placer en un cadáver. Cuando se refiere a un fetiche hacemos mención al gusto excesivo por determinada cosa por ejemplo pies, tacos, pero en este caso es el deseo insaciable por un cadáver, puesto que para encontrar el placer la pareja debe estar en un estado de muerta, ósea que no puede realizar movimientos, quien padece esta enfermedad puede perder la excitación si su pareja llegara a moverse.

Esta enfermedad es progresiva al principio experimenta solo el deseo por las cosas muertas, además del deseo insaciable por los muertos, cementerios o la morgue. Poco a poco avanza la sintomatología e induce al necrófilo a hacer lo impensable, para saciar sus ansias necrofílicas profanando las tumbas, para sacar un cadáver y poder copular. Este accionar para algunos es un acto sin importancia y banal por así considerarlo, pero poco después este infractor experimentar nuevos episodios esquizofrénicos aumentando así su deseo sexual, y buscar a mujeres vivas a las cuales escoge meticulosamente para asesinarlas y posteriormente mantener relaciones sexuales con ellas convirtiéndose así en un asesino serial.

Pérez expone que la necrofilia es la “aceptación y preferencia por practicar

la actividad sexual con cadáveres”. (Pérez, 2011, pág. 427).

Este autor define de manera simple y sintetizada la necrofilia como un aspecto normal para el parafílico, pues quien tiene estas patologías asume que la práctica de esta acción como un aspecto normal. Estas personas que poseen este gusto especial tienen tendencia a disfrutar de todo lo asociado a la muerte, posteriormente asocia el aspecto sexual con los cadáveres creando fantasías sexuales donde los impulsos esquizofrénicos afloran y deciden mantener relaciones sexuales con el difunto.

Fromm sobre las características de los necrófilos menciona:

La atracción y fascinación por lo no vivo (cadáveres, marchitamiento, heces, basura, etc.), vive de sus sentimientos pasados, aficionados a hablar de enfermedades y muertes, temor al cambio, futuro que le inspira odio y temor, ama todo aquello que no crece, todo lo que es mecánico, frío, esquivo, devotos de la ley y el orden, siente atracción por la oscuridad y la noche, ordenado, obsesivo, pedante, sádico, prefiere tener y no ser. Para él la mayor hazaña del hombre no es dar vida, sino destruirla; el uso de la fuerza no es una acción transitoria que le imponen las circunstancias, es un modo de vida. (Fromm, 1966, pág. 245).

Fromm analiza a la necrofilia como un aspecto más profundo relacionando la psicología criminal del necrófilo a pensamientos inusuales, que asocian el

deterioro de las platas, muertos entre otros; es decir tienen una fascinación por la destrucción y es aquí donde ello encuentra placer. Para el la destrucción es el principal objeto de vida presentando características intachables en la personalidad como ser amantes del orden, ser precisos, fríos, controladores, concretos y sobre todo coherentes, para apreciar de mejor manera sus actividades delictivas.

El Dr. Alexis dice que; “es sádica la necrofilia, cuando la afectada mata primero a la víctima para después violarla o sodomizarla.”

La necrofilia consiste entonces en el deseo sexual impúdico, que única busca alcanzar la excitación teniendo un acceso carnal con un difunto para llegar al coito, específicamente se refiere al cuerpo de una mujer, pero no necesariamente puede ser mujer porque los necrófilos disfrutan del acceso carnal de un difunto sea este hombre o mujer.

Según este autor no es solo el placer sexual con el cadáver, sino también el gusto por cortarlo o mutilarlo y poder usar sus partes para luego realizar prácticas sexuales, muchas de estas personas de hecho guardan las partes íntimas de las víctimas y posteriormente las destinan únicamente a la satisfacción sexual. Claramente se aprecia que el necrófilo es un enfermo mental que presenta escenas esquizofrénicas, y el gusto excesivo por las cosas inertes o que han terminado su vida útil, sintiendo así un inmenso placer al tener contacto con un cadáver de esa manera alcanzan el orgasmo.

Si estas personas que presentan estas patologías no son tratadas como enfermos que son, pueden desarrollar conductas inimaginables, comenzando por seleccionar a su víctima para matarla así como lo afirma el Dr. Alexis y posteriormente intimar con esta, estas acciones podrían convertir a este necrófilo en un potencial asesino ya que posee características extraordinarias de orden, inteligencia porque comienza a realizar sus actos con mayor profesionalismo y van aprendiendo de sus errores siempre actuando con cautela.

4.1.4 Tipificación o tipo penal

Al no encontrarse tipificada la acción dentro de las leyes no se puede imponer una pena puesto que atenta contra la ley.

Amuchategui reza que “el tipo penal es la descripción legal de un delito, o, dicho de otra manera, la abstracción legal plasmada en una norma penal de una conducta delictiva”. (Amuchategui, 2012, pág. 63).

Al exponer una conducta delictiva, que no se encuentra tipificada en una norma al momento de que esa fuese cometida, estamos dejando en indefensión a las víctimas o víctima del suceso, es por eso que Requena menciona que para considerar una conducta punible esta debe estar previamente inscrita dentro de la norma, pues a nadie se le puede juzgar si dentro de las leyes no se encuentra plasmada la conducta errónea, aunque su accionar es considerado incorrecto para algunos, pero la ley es clara y dice que no se puede establecer una sanción si esta no está normada.

Zaffaroni, expresa que “el tipo penal es un instrumento legal, lógicamente necesario y de naturaleza predominantemente descriptiva; que tiene por función la individualización de conductas humanas penalmente relevantes por estar penalmente prohibidas”. (Zaffaroni, 1991, pág. 371).

Para este autor el tipo penal es un elemento esencial e ineludible concebido desde sus inicios puesto que debe predominar en todas las leyes y estas puedan pormenorizar conductas atípicas dentro de una sociedad con ello busca equilibrar y sancionar de manera personalizada actos delictivos que afecten a la sociedad alterando el bien común. Al singularizar los comportamientos impropios de las personas, no se busca sancionar simplemente, sino más bien es imponer una pena justa, considerando que toda acción debe generar una reacción paritaria.

Para Pavón el tipo penal “manifiesta la descripción concreta hecha por la ley de una conducta a la que en ocasiones se suma su resultado, reputada como delictuosa al conectarse a ella una sanción pena l”. (Pavon, 2012, pág. 353).

El objetivo de la ley no es sancionar, sino más bien buscar una proporción ecuánime en el análisis de la conducta, para poder establecer un tipo penal que defina su accionar delictuoso, analizando desde diferentes perspectivas, cual es el resultado que produce su accionar, si este genera daños a corto, mediano o largo plazo desglosando así la pena o sanción justa.

López sobre el tipo penal reza:

El tipo penal es la descripción hecha por el legislador, de una conducta antijurídica, plasmada en una ley. Se ha considerado al tipo penal, como un instrumento legal necesario y de naturaleza descriptiva. Es importante manifestar que el tipo penal, también se conforma de las modalidades de la conducta, como pueden ser el tiempo, lugar, referencia legal a otro ilícito, así como de los medios empleados, que, de no darse, tampoco será posible se dé la tipicidad. (Lopez, 2007, pág. 126).

En el Ecuador se escogen representantes cada cuatro años quienes en base a los cambios y necesidades de la población crean nuevas leyes alisando diferentes factores sociales. El entorno juega un papel predominante, al momento de establecer y tipificar una conducta penal relevante, puesto que es primordial establecer una sanción a un accionar delictivo, que afecta a las personas o a sus bienes y si estas no se hallaran tipificadas causaría conmoción dentro de una Sociedad, desestabilizándola y creando un desequilibrio social que conlleva un caos.

4.1.5 Proceso de Penalización

Para establecer el equilibrio en una sociedad y mantener la paz, es necesario y fundamental sancionar todo actuar que esté en contra de las buenas costumbres.

Para el tratadista Guillermo Cabanellas la penalización “es una sanción prevista en la ley penal para una acción u omisión en concreto”. (Cabanellas,

2003, pág. 78).

El proceso de penalización es una pena que se impone a quien cometiera un acto delictivo; es decir que la persona que violente una norma prescrita deberá ser castigado por su acto delictivo, considerando si este fue el autor, cómplice o si presencio los hechos, que pudiendo persuadir o evadir al criminal no lo hizo y más bien formo parte de ellos, se debe asignar la responsabilidad que concierne a su accionar.

Zavala menciona “el proceso de penalización comprende el análisis de varios aspectos que no se limitan a la fijación de la cantidad y calidad de la pena, sino que también debe considerar las ventajas y desventajas, costos sociales, perjuicios al reo, a los familiares, etc., que tal penalización puede provocar”. (Zavala, 1985, pág. 206).

Por lo expuesto es necesario profundo de los hechos cometidos, revisando minuciosamente que efectos produjo el accionar del infractor, emprendiendo una investigación profunda para poderlo juzgar por el hecho principal y por los daños que ocasionó al entorno familiar, social y otros que se pudieran sentir afectados por la acción cometida.

Si bien es cierto debemos juzgar el accionar, pero también debemos considerar la equidad de la sanción tratando que la pena impuesta se justa y

equitativa y no violenten los derechos de la persona procesada y mucho menos la de su víctima.

Zavala, expresa:

Muchas veces la criminalización de una conducta es necesaria y oportuna, la ley penal puede ser contraproducente si es que la pena enlazada con la conducta antijurídica no representa una proporcionalidad equitativa en relación con el daño o el peligro de daño que la conducta criminalizada puede producir. (Zavala, La Pena, 1985, pág. 207).

De acuerdo a esta definición, nos manifiesta que la persona que va a juzgar al infractor por los hechos cometidos, debe conocer el bien jurídico lesionado para poder criminalizar el accionar delictivo, destacando que la ley reconoce y atribuye al juzgador la potestad de sancionar a quien incumpla con las leyes o violente la tranquilidad social. En el momento de conocer el accionar delictivo se debe proceder con agilidad, experticia y criminalizar el acto delictivo, analizando todo el pro y contras en el momento del suceso e imponer la respectiva sanción justa.

El Diccionario digital define la penalización como “una sanción o un castigo impuesto por una autoridad determinada ante una infracción”. (Nicuesa, 2019).

Nos hace mención a la proporcionalidad de la pena que conforme su accionar se debe castigar el hecho que se suscitó, quien debe aplicar la administración de justicia es una autoridad competente según lo determina ley, tomando en consideración el accionar del infractor analizando el bien jurídico protegido y las afectaciones que produjo este accionar. Entonces el proceso de penalización es el sistema analítico que usa el juzgador, para examinar sistemáticamente los hechos y buscar la proporcionalidad de la pena por lesionar un bien jurídico protegido o quebrantar la tranquilidad social.

4.1.6. Víctima

Para Sucre la palabra víctima “proviene del vocablo latino *vincire* o animales sacrificados a los dioses. Pero hay quienes entienden que la misma proviene de *vincere* que representa al sujeto vencido”. (Sucre, 2017, pág. 53).

Antiguamente un victima era el animal, que se sacrificó, con el objetivo de honrar a los Dioses y demostrarle su fidelidad a cambio de conseguir la bondad de los mismo; con las cosechas fructíferas, o con el ánimo de agradecerles simplemente. En la actualidad la víctima es quien ha sufrido un daño, es decir este fue agraviado afectándolo moralmente, piscamente o de cualquiera otra índole dejándolo así en la indefensión.

Mesas expresa que víctima es “toda persona que directa o indirectamente y mediata o inmediatamente sufre las consecuencias lesivas, patrimoniales, físicas o morales, del hecho delictivo”. (Mesas , 1998, pág. 26).

Para ser considerado como víctima, no es necesario ser el principal ofendido, sino que mediante la acción delictiva nos afecte en los diferentes aspectos, y que la acción de otras personas nos afecte anímicamente, moralmente, causándonos así daños emocionales que son mucho mas percusivos, y que a la larga tiene repercusiones cognoscitivas.

Se entenderá por víctimas las personas que individual o colectivamente hayan sufrido daños, incluidas lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo sustancial de sus derechos fundamentales, como consecuencia de acciones u omisiones que violen la legislación penal vigente en los Estados miembros, incluida la que prescribe el abuso del poder. (Undecl, 2019, pág. p.s/p).

Nuestra constitución garantiza los principales derechos de las personas, con el principio de igualdad, es por tal motivo que ninguna persona puede afectar a otra, usando su puesto, condición social o otra para vulnerar los derechos de los demás, es por eso que dentro de nuestra legislación es primordial resarcir el daño causado por actos necrófilos, ya que recordemos que para ser considerado como victima debemos sufrir un daño, en este caso el moral ya que atenta contra la integridad emocional de las personas al suscitarse estos casos, los cuales no pueden ser sancionados por los vacíos legales existentes.

Para la Real Academia Víctima es “la de Persona que padece daño por culpa ajena o por causa fortuita”. (Revista de Estudios Sociales, 2016, pág. 431).

La persona que sufra un daño por otra persona, o por causas ajenas a su voluntad, dados por acontecimientos extraños poco usuales, se considera que es una víctima ya que sufre un daño emocional, físico, social, económico o de cualquier índole que afecte a una o varias personas.

4.1.7. Procesado

Según Cabanellas procesado es:

Aquel contra el cual se ha dictado auto de procesamiento por las pruebas o indicios existentes o supuestos contra él; y que, como presunto reo, comparecerá ante el juez o tribunal que lo deberá absolver, de no declararlo culpable e imponerle la pena correspondiente. (Cabanellas, 2003, pág. 312).

El procesado es la persona quien infringe una norma estipulada dentro de nuestras leyes, pero para poder sancionar a una persona es indispensable contar con la norma prescrita, en caso de no existir el juzgador no podrá sancionar al culpable por no encontrar un precedente legal.

Recordemos que para cada acción debe haber una reacción, es por esto que es indispensable contar con una norma que ampare y resguarden nuestros derechos, y a su vez frene conductas delictivas posteriores que puedan arraigar malos precedentes, por no sancionar actos necrófilos que desencadenen una oleada de crímenes abominables

Según el Diccionario Jurídico Espasa Lex, proceso es “la persona contra la que se ha dictado auto de procesamiento”. (Diccionario Jurídico Espasa Lex, 2001, pág. 1175).

Quien incumpla con la norma jurídica establecida, debe ser castigado con la penalización impuesta, dentro de las leyes, para asegurar la convivencia armónica dentro de una sociedad, regularizando así el comportamiento humano otorgando así seguridad a los ciudadanos.

Las leyes no solo buscan penaliza al infractor sino mas bien buscan ayudar al infractor haciéndole conocer que su actuar no fue el correcto y que la internación en un reclusorio es necesario para que después de un tiempo este pueda incorporarse a la sociedad.

Goldstein, expresa que procesado es “el sujeto pasivo de un proceso penal, es la persona contra la cual se ha dictado un auto de procesamiento, ley más favorable al procesado”. (Goldstein, 2019, pág. 453).

La persona procesada es quien ejerció violencia sobre otra persona vulnerando así los derechos de los demás, por tal motivo esta persona deberá ser juzgada y sancionada conforme la norma lo establece. De igual manera la ley establece una sanción justa, de acuerdo a los legisladores, considerando la gravedad de los hechos, y el bien jurídico lesionado, estableciendo así una pena justa que no atente contra los derechos del reo o procesado.

Anbar, manifiesta que el procesado es “el sujeto contra el cual se ha dictado un auto de procesamiento ante la evidencia o prueba suficiente de un delito o de su presunta responsabilidad”. (Diccionario Jurídico Anbar, 1999, pág. 147).

Para que una persona sea juzgada y legalmente penalizada, es necesario contar con argumentos fehacientes y contundentes, que ratifique la culpabilidad del infractor y otorguen los medios probatorios, y de esclarecimientos a la autoridad, para que estos juzguen de manera justa el accionar delictivo con pruebas concretas y mas no con meras especulaciones, para así dar un veredicto de ratificación o de absolución del procesado.

4.1.8. Reparación Integral

Luis Rodríguez Manzanera el resarcimiento es la reparación del daño a cargo del delincuente, incluyendo perjuicios, lesiones personales y menoscabo de la propiedad. La indemnización en cambio es la reparación del daño proporcionada por el Estado u otro fondo establecido para tal fin. (Rodriguez, 1973, pág. 73).

Luego de quebrantar la ley y lesionar de diferente manera a las personas, es importante resarcir el daño causado a los demás ya sea por negligencia, dolo, culpa entre otros, otorgando a la victima una manera de saneamiento por el daño que ocasionó el proceder delictivo del infractor, de igual manera es importante retribuirle al estado el gasto ocasionado dentro de los procesos.

Rafael Garófalo, señala que la reparación integral es “el camino adecuado que se debe seguir para atender a la víctima de los delitos, debiendo merecer que el Estado le dirigiese una mirada de benevolencia, una palabra de consuelo”. (Garófalo, 1971, pág. 85).

Luego de que la víctima fue injustamente vulnerada en sus derechos, es importante y necesario comenzar un proceso de reparación, logrando resarcir el daño causado por el infractor, de igual manera el Estado es y debe ser un ente subsanador que coadyuve a la reparación integral de la víctima.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, ha manifestado, que el concepto de reparación integral, implica el restablecimiento de la situación anterior y la eliminación de los efectos que la violación produjo, así como una indemnización como compensación por los daños causados; de tal forma, que las reparaciones tengan un efecto no solo sustitutivo sino también correctivo. (Derecho Ecuador, 2019, pág. p.s/p).

A fin de resarcir los daños ocasionados por el presunto delincuente hacia su víctima, es importante y necesario que la autoridad competente analice de manera pormenorizada la situación que afecto a la víctima, para encontrar una manera de reparar la transgresión que sufrió, considerando la situación anterior al hecho y luego del mismo, con el objetivo de buscar una reparación adecuad, que garantice sus derechos y estabilidad emocional.

López define a la Reparación como: La reparación jurídica, porque permite que la sociedad, mediante una serie de procedimientos leyes y procesos jurídicos pueda radicar la culpa legalmente en un sujeto o entidad para que la culpa no circule inconscientemente en todos sus miembros y pueda lograr un proceso de reconstrucción histórica, reconciliación y justicia. (López, 2007 pag.63)

Este autor considera que la reparación integral es consecuencia de la de la Pena, es decir; que es primordial establecer una forma de resarcir los daños causados hacia la víctima luego de encontrar culpable al procesado, es necesario mitigar los daños que este causo para así poder contar con una justicia justa y equitativa que resguarde los derechos vulnerados.

4.2. MARCO DOCTRINARIO

4.2.1. Reseña histórica de la Necrofilia y Profanación de Tumbas

Los caso de necrofilia no son problemas que se ha sucitado recientemente sino que posee antecedentes interesantes y relevantes que a través de la historia se concibe como sucesos Históricos nada trascendentales como el caso de Aquiles quien realizo actos necrofílicos con la reina de las amazonas tras descubrir la belleza que esta poseía, de igual manera tenemos el ejemplo de Herodes el Grande, quien conservó en miel a la segunda de sus diez esposas, manteniendo relaciones sexuales durante siete años, de igual manera tenemos un caso palpable de necrofilia, que muchos de nosotros pensamos que es

simplemente un cuento de niños titulado; “La bella durmiente” este relato hace mención a la necrofilia.

El psicólogo Joseph Guislain uso en 1850 por primera vez el término «necrofilia» dentro de una ponencia para referirse a François Bertrand, que en ese tiempo fue acusado de exhumar y mutilar varios cadáveres en cementerios parisinos. Pero este término apareció en la obra *Psychopathia Sexualis*, de Richard von Krafft-Ebing, cuando su uso empezó a extenderse.

La psiquiátrica considera que la necrofilia sigue estando en un proceso de estudio, que es complejo y cada vez denota rasgos inusuales es por eso que el *Manual diagnóstico y estadístico de los trastornos mentales*, autoridad máxima en el ámbito del diagnóstico psiquiátrico, la incluía hasta que publicó su edición de 2013.

Anil Aggrawal, sobre la necrofilia manifiesta que es “una de las más extrañas, insólitas y repugnantes enfermedades”. Su sistema, basado en diez niveles, es, con mucho, el más detallado que existe sobre la necrofilia hasta la fecha y se explica con sumo detalle en su libro. (*Forensic and Medico*, 2009, pág. 29).

4.2.2 La Necrofilia y Profanación de Tumbas como delito:

A lo largo de la historia de la humanidad en las diferentes épocas se establecieron leyes respecto a los difuntos, como es la ley mosaica dictada por hebreos quienes establecían que posterior a la muerte, todos los objetos o cosas

que se encontraban cerca debían ser purificadas, y nadie podía acercarse al difunto pues se consideraba que este acercarse era signo de impureza.

Para estas personas el entierro era muy significativo. En Roma tenían un diferente criterio y consideraban al cadáver era algo importante y con un gran valor religioso, ya que si el cadáver era deudor este podía ser embargado, para conservarlo lo embalsamaban a fin de que la deuda sea cancelada.

Luego llegan las leyes y se conoce que dentro de la biblia se estipula que el difunto es algo sagrado, y con el pasar del tiempo la humanidad considera que es importante el cadáver ya sea por creencias religiosas o por costumbre.

Para Highton el cadáver es; cosa en el sentido físico así que el cadáver puede considerar cosa cuando la finalidad inmediata es social, científica entonces se puede atribuir el derecho de propiedad. (Highton, 2016, pág. 18).

Entonces al ser considerado el cadáver como un bien porque pertenece a una persona o en este caso a su familia, ellos están en la potestad jurídica de exigir que se sancione a quien profane y cometa delitos de necrofilia en contra de su difunto.

4.2.3 Formas de Necrofilia

Sobre las formas de necrofilia Yavar expresa que existen algunos tipos de necrofilia, a las que se refiere como:

4.2.3.1. Necrofilia entre humanos:

Es la más común y consiste en que una persona busque un cadáver para satisfacer sus ansias necrófilas.

4.2.3.2. Necrofilia desesperada:

La persona que padecen este trastorno, carecen de fuerza de voluntad por no poder controlar sus instintos, es por eso que busca el cementerio más próximo y abren la primera tumba para realizar el acto sexual con el cadáver

4.2.3.3. Necrofilia mixta:

Es el tipo de necrofilia es una mezcla entre Zoofilia y la necrofilia común; el necrófilo busca un cadáver animal para saciar su deseo sexual.

4.2.3.4. Necrofilia premeditada:

Este caso consiste que la persona necrófila busca ayuda para quitarle la vida a una persona y realizar el acto sexual con el difunto sin que los demás sé enteren.

4.2.3.5. Pseudo-Necrofilia:

Estos casos se dan en personas de avanzada edad, que durante el acto sexual sufren de un paro cardíaco y su pareja continua sin darse cuenta del deceso de esta persona.

4.2.3.6. Zombie-Necrofilia:

Es cuando el cadáver se encuentra en descomposición avanzada y el necrófilo usa cualquier orificio para saciar sus ansias necrófilas.

4.2.3.7. Necro- Pedofilia:

Es la practica sexual con un cadáver menor de 14 años.

4.3. MARCO JURÍDICO

4.3.1. Constitución de la República del Ecuador

La Constitución es la máxima normativa jurídica de un Estado, que garantiza derechos y obligaciones destacando la convivencia armónica de todos los ciudadanos sin dejar en indefensión a ninguna persona, grupo o colectividad.

El Artículo 3 de la Constitución de la República del Ecuador, manifiesta “son deberes primordiales del Estado: 1. Garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y demás Instrumentos Internacionales”.

El Artículo 66 numeral 3, literal a, de la Constitución de la República del Ecuador, señala que “se reconoce y garantizará a las personas el derecho a la integridad personal, que incluye; la integridad física, psíquica, moral y sexual. (Constitución de la República del Ecuador, 2008, pág. 45).

Al resguardarse la integridad de las personas tanto física, psíquica, y sexual, se asegura el buen desarrollo de la vida, en este caso de los familiares y de la persona misma al honrar su memoria. Sin embargo, la necrofilia y profanación de tumbas como tipo penal sancionador no existe, por ello se cree necesaria la tipificación de los mismos a través de la reforma al Código Orgánico Integral Penal.

El Artículo 66 numeral 8 de la Constitución. - El derecho a practicar, conservar, cambiar, profesar en público o en privado, su religión o sus creencias,

y a difundirlas individual o colectivamente, con las restricciones que impone el respeto a los derechos.

Todas las personas son libres de profesar su religión y creencias sin que estas alteren a los demás miembros de las diferentes poblaciones, pero sin importar su secta o religión todos consideran que los difuntos deben descansar en un lugar tranquilo y no se debe alterar la memoria de los mismos, con actos indecoroso o reprochables como caso de profanación de tumbas y necrofilia, a darse este tipo de acciones con un cadáver es importante que este se sancionado conforme la ley, pero tenemos en nuestra legislación un vacío legal que se debe subsanar con la implementación de una norma que regule este proceder.

El Artículo 66 numeral 23, establece que se reconoce y garantiza a las personas “el derecho a dirigir quejas y peticiones individuales y colectivas a las autoridades y a recibir atención o respuestas motivadas. No se podrá dirigir peticiones a nombre del pueblo”. (Constitución de la República del Ecuador, 2008, pág. 49).

La Constitución es una norma garantista de derechos, que principalmente deben estar reflejados dentro de los procesos en los cuales se destaca las garantías básicas de un debido proceso, la gratuidad de la justicias, es decir que esta actuara de manera proporcional sin inclinarse a ninguna de las dos partes por condiciones de dinero, clase social o diferentes formas de favoritismos que

no permitan establecer una sanción justa y paritaria protegiendo de esta manera los derechos de todas las personas con igualdad y efectividad.

El Artículo 75, de la Constitución de la República del Ecuador, expresa:

“Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedaran en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley”. (Constitución de la República del Ecuador, 2008, pág. 75).

La tutela efectiva e imparcial debe primar en todos los aspectos, pero cuando hablamos de gratuidad y justicia efectiva, hacemos mención y relevancia a la protección de los derechos que son inherentes a la persona, sin que puedan ser vulnerados. Al no existir una norma sancionadora para delitos relacionados de la necrofilia y profanación de tumba no se está vulnerando los derechos de los familiares ya que tal acción es abominable y porque no decirlo un tanto reprochable puesto que en el la ley no existe la tipificación legal para este accionar.

El Artículo 76, inciso 1, de la de la Constitución de la República del Ecuador establece “en todo proceso en el que se determine derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurar el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas”.

El Artículo 76, literal j, prescribe “quienes actúen como testigos o peritos estarán obligados a comparecer ante la jueza, juez o autoridad y a responder el interrogatorio respectivo”. (Constitución de la República del Ecuador, 2008, pág. 53).

Los testigos son un aporte importante, pero no muy esencial a menos que den datos relevantes, y su versión acelere el proceso mas no lo retarde. De igual manera un perito es quien aporta datos científicos y contundentes, inclusive son un apoyo fundamental para el juez, quien deberá escuchar las pruebas de cargo y de descargo, a su vez este deberá emitir una sanción justa, por el acto delictivo que cometiere o absolverlo por los cargos que se lo imputa.

El Artículo 76, numeral 3, de la de la Constitución de la República del Ecuador, establece:

Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no este tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se aplicará una sanción no prevista por la Constitución o la ley. Solo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento. Constitución de la República del Ecuador. (Constitución de la República del Ecuador, 2008, pág. 53).

Nadie puede ser juzgado por una acción que no esté debidamente tipificada dentro de las leyes, pero la Constitución también garantiza a la víctima,

y nos dice que se puede reclamar los derechos cuando estos sean vulnerados, por tal razón se debe crear una ley para resguardar la integridad familiar y sancionar al infractor. Pues la sanción no busca castigar sino más bien brindarles ayuda y asistencia integral, para que luego de un tiempo determinado pueda reintegrarse a la sociedad.

El Artículo 201 de la Constitución de la República del Ecuador, señala:
El sistema de rehabilitación social tendrá como finalidad la rehabilitación integral de las personas sentenciadas penalmente para reinsertarlas en la sociedad, así como la protección de las personas privadas de libertad y la garantía de sus derechos. (Constitución de la República del Ecuador, 2008, pág. 106).

Entonces si se crea esta ley se garantizará no solo la salud emocional de los familiares de la víctima de necrofilia, sino también ayudamos a estas personas que cometen estos actos producto de alteraciones psicológicas vivenciadas durante su desarrollo.

4.3.2. Declaración Americana de Los Derechos y Deberes del Hombre

En 1948 se aprueba la novena conferencia internacional americana en Colombia, quien dispone la creación de la Organización de los Estados Americano (OEA). Este acuerdo fue histórico, y relevante al resaltar y respaldar los derechos humanos. En esta declaración se estipulan dos capítulos; el primero

está enfocado a los derechos y el segundo a obligaciones, los cuales se complementan de manera paritaria.

El Artículo 24 de la Declaración Americana de los derechos y Obligaciones del Hombre se expresa que “toda persona tiene derecho de presentar peticiones respetuosas a cualquiera autoridad competente, ya sea por motivo de interés general, ya de interés particular, y el de obtener pronta resolución”. (Declaración Americana de los derechos y Obligaciones del Hombre, 1948, pág. 4).

Todas las personas gozan del derecho de ser escuchados de manera personal o colectiva cuando a criterio se esté vulnerando los mismos. Las peticiones deben ser concretas, respetuosas, siempre acatando lo que la ley establece, y posteriormente estas puedan ser enviadas a las autoridades competentes. Las resoluciones, que se emitan a cada petición deberán ser fundamentadas y esta deberá ser expedita.

4.3.3. Declaración Universal De Los Derechos Humanos

La protección internacional es un complemento de derechos que ofrecen los estados americanos con el fin de que no se vulneren los derechos dentro de un proceso, es por eso que en el Artículo 8 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, expresa:

Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de

cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter. (Declaración Universal de los Derechos Humanos, 1969).

Artículo 22 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos nos dice: Toda persona, como miembro de la sociedad, tienen derecho a la seguridad social, y a obtener, mediante el esfuerzo nacional y la cooperación internacional, habida cuenta de la organización y los recursos de cada Estado, la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, indispensable a su dignidad y al libre desarrollo de personalidad.

4.3.4. Código Orgánico Integral Penal

El Código Orgánico Integral Penal tiene como finalidad tipificar las infracciones penales, y normar el comportamiento humano, estableciendo un proceso justo, para posteriormente rehabilitar al infractor y conseguir la reparación integral de las víctimas.

El Artículo 34 del Código Organico Integral Penal dice: Para que una persona sea considerada responsable penalmente deberá ser imputable y actuar con conocimiento de la antijuricidad de su conducta.

El COIP realiza una valoración crítica del comportamiento humano, para sancionar su actuar delictivo, cuestionando así la responsabilidad jurídica

considerando la conciencia del imputado y valorando la capacidad de raciocinio frente al delito cometido.

En los casos de necrofilia los infractores conocen que estos actos van contra las buenas costumbres y la moral de las personas, la mayoría de estas personas son conscientes, puesto que para realizar estas prácticas buscan un momento adecuado, en especial usan la noche para realizar sus practicas necrofílicas, es por eso que es necesario implementar una norma que sancione la profanación de tumbas y necrofilia.

Para muchas personas los necrófilos pueden ser personas inculpables porque la necrofilia es una enfermedad mental, que se considera una causa de imputabilidad, ya que presenta trastornos como lo estipulo el COIP en el art. 35 y 36, es por eso que es necesario una valoración medica por un perito competente en psiquiatría y psicología, como lo estipula el art.588 es por eso que con el fin de ayudar a estas personas que se encuentran enfermas, se les realizara un informe desde el inicio del proceso para evaluar el esta mental en el que se encuentran, y será la autoridad competente el encargado de enviar a la persona inimputable a un centro de internamiento como se establece en el art.76.

En el art. 77 del COIP nos garantiza la reparación integral de manera simbólica, económica o moral, para resarcir el daño causado por el infractor que lesiono al bien jurídico protegido, que en este caso seria la memoria de los difuntos.

De la misma manera en el art. 152 y 157 del COIP nos garantiza la estabilidad emocional y psicológica resguardando así la salud anímica de la familia es por tal motivo que es necesario implementar un tipo penal para no dejar en indefensión a la familia porque con los casos de necrofilia se están vulnerando la ley.

El Artículo 407 del Código Orgánico Integral Penal expresa:

En el ejercicio privado de la acción penal, la o el juzgador podrá disponer a las y a los peritos, diligencias establecidas en este artículo. Para la práctica de cualquier otra diligencia judicial podrá deprecar a la o al juzgador del lugar respectivo. (Código Orgánico Integral Penal, 2014, pág. 68).

Dentro de un proceso judicial el juzgador es una persona preparada y con varias cualidades, pero desconoce ciertos temas es ahí donde se requiere de un perito, es decir alguien que maneje y conozca determinado tema que es relevante y a su vez este ayude al juzgador a entender ciertos aspectos relevantes que coadyuven a establecer la verdad de lo hecho para poder imponer una sanción justa.

Código Orgánico Integral Penal en su Artículo 441 numeral 2, sobre la víctima, manifiesta:

Se consideran víctimas, para efectos de aplicación de las normas de este Código, a las siguientes personas: Quien ha sufrido agresión física,

psicológica, sexual o cualquier tipo de daño o perjuicio de sus derechos por el cometimiento de una infracción penal. 3. La o el cónyuge o pareja en unión libre, incluso en parejas del mismo sexo; ascendientes o descendientes dentro del segundo grado de consanguinidad o primero de afinidad de las personas señaladas en el numeral anterior. (Código Orgánico Integral Penal, 2014, pág. 69).

Cuando se dan casos de necrofilia, las personas que se encuentran alrededor son las más afectadas, ya que sufren daños psicológicos, porque en nuestra cultura no se concibe ese accionar, aun en nuestras leyes exista este vacío legal que debe ser subsanado de manera inmediata para proteger a todos los ciudadanos.

4.3.5. Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia

En el art. 342 del Código Organico de la Niñez y Adolescencia dice: El adolescente que padezca trastorno mental o transitorio y cometa una infracción, no será responsable penalmente, pero será juzgado por el informe psiquiátrico.

A los menores de edad se los juzgara conforme a la ley y se los someterá a realizarse exámenes médicos, para determinar si existe un problema psicológico y que estos reciban el tratamiento adecuado de ser necesario.

Dentro de los centros de rehabilitación de menores infractores se llevar un registro necesario de cada uno de ellos, para tomar medidas adecuadas de

rehabilitación para resarcir el daño que poseen, así como lo estipula el Art.392 de este código.

De igual manera dentro de estos centros existen programas que ayudan a la rehabilitación del menor infractor, dándoles ayuda con terapias de salud física, emocional y mental con el firme propósito de enmendar los daños que han sufrido es por eso que el Art. 401 garantiza estos programas socio educativos.

4.4. LEGISLACION COMPARADA

4.4.1. Código Penal de la República de España

En todos los países del mundo entero la muerte es el último destino de las personas el cual es ineludible, algunos tienen una muerte feliz, como comúnmente se denomina por el hecho de no padecer dolencias antes de su deceso, pero para otras personas son fatales sus últimos días, meses, o años por padecer alguna enfermedad.

En los diferentes países, existen lugares destinados para el eterno descanso de las personas, luego de su deceso, con el objetivo primordial de darles un entierro digno y sus cuerpos descansen en paz, pero que sucede si los familiares no gozan de tranquilidad.

El Código Penal de la República de España, manifiesta:

El que, faltando al respeto debido a la memoria de los muertos, violare los sepulcros o sepulturas, profanare un cadáver o sus cenizas o, con ánimo de ultraje, destruyere, alterare o dañare las urnas funerarias, panteones, lápidas o nichos, será castigado con la pena de prisión de tres a cinco meses o multa de seis a 10 meses. (Código Penal de la República de España, 2019, pág. 235)

España es un país desarrollado con diferentes criterios y grandes avances tecnológicos, pero aun así resguarda la integridad mortuoria respetando la memoria de sus difuntos sancionando a las personas que perturben, destruyan

sepulcros o extraigan cadáveres su tumba puesto que para los españoles este accionar es impúdico y una falta de respeto con sus tradiciones y costumbres los cuales son muy respetuosos de ello.

Si bien es cierto los españoles son muy respetuosos de la idea de que sus difuntos tengan un descanso tranquilo, en el Ecuador dentro de nuestra Legislación no existe una Ley que sancione estos actos de profanación y necrofilia.

En Ecuador la necrofilia se considera que es un acto sin importancia para algunas personas, tomando en consideración que el país posee culturas ancestrales predominantes que considera importante a un difunto, es por eso que se debe tipificar la profanación de tumbas y necrofilia para resguarda la memoria de los difuntos.

4.4.2. Código Penal de la República de Colombia

El Código Penal de la república de Colombia en su Artículo 204, sobre el irrespeto a los cadáveres, establece:

El que sustraiga el cadáver de una persona o sus restos o ejecute sobre ellos acto de irrespeto, incurrirá en multa. Si el agente persigue finalidad de lucro, la pena se aumentará hasta en una tercera parte, sin sobrepasar las diez (10) unidades multa. (Código Penal Colombiano, 2019, pág. 311).

En este código se analiza de manera menos intrínseca la necrofilia y profanación de tumbas, ya que consideran que el actuar delictivo de irrespeto

con los difuntos es un accionar simple, que no tiene mayor relevancia. En esta legislación, su esencial fundamento se basa en una retribución pecuniaria, cuando alguien extraiga un cuerpo de su tumba con fines sexuales o de irreverencia, y si este usa el cuerpo del occiso con fines económicos se aumentará la sanción monetaria. Las leyes españolas castigan este actuar con una pena pecuniaria además la reclusión del delincuente pero las leyes colombianas son menos estrictas al juzgar estos actos pensando que si estas personas cancelan una multa van a dejar de cometer esos actos sin darse cuenta que quienes cometen este delito son personas que padecen una enfermedad psicológica que si no es tratada a tiempo en un futuro puede desencadenar terribles crímenes por tal motivo es primordial establecer una ley en el Ecuador que no sancione únicamente sino ayude a estas personas puesto que en nuestras leyes no existe una ley que norme esta conducta.

4.4.3. Código Penal Federal de los Estados Unidos de México

México la ciudad que rinde un póstumo homenaje a sus difuntos, con ceremonias estruendosas dedicadas a sus seres queridos englobando así la riqueza cultural que posee este país.

El Artículo 281, del Código Penal Federal de México, establece:

Se impondrá de uno a cinco años de prisión: I.- Al que viole un túmulo, un sepulcro, una sepultura o féretro, y II.- Al que profane un cadáver o restos humanos con actos de vilipendio, mutilación, brutalidad o necrofilia. Si los actos de necrofilia consisten en la realización del coito, la pena de prisión

será de cuatro a ocho años. (Código Penal Federal Mexicano, 2019, pág. 76).

Dadas las prácticas religiosas realizadas en el día de los difuntos y a su entero convencimiento de que el cuerpo deja de realizar sus funciones vitales, pero el alma aún sigue presente y regresa en este día especial a reencontrarse con sus familiares. Las leyes mexicanas, sancionan duramente a quien altere el descanso de sus difuntos, perpetuando así su tradición arraigada de costumbres dotadas de espiritualismo para mantener un equilibrio social y cultural. Este código realiza diferentes diferenciaciones marcadas tanto en la multa que debe pagar como los años de reclusión que deberá pagar por tan infame acción, marcando así una diferencia inexorable, con las diferentes leyes por ejemplo; en España solo es una multa y una pena de reclusión de tres a cinco meses, en Colombia simplemente es una multa, pero en México las leyes son más estrictas y sanciona con penas de cinco años a ocho años.

La norma penal ecuatoriana es garantista en ciertos aspectos, pero a cerca de este tema encontramos en el Código Orgánico de la Función Judicial, que se considera como un problema de sanidad mas no se le da la importancia que esta debería dar, ya que las personas que poseen estas patologías son potenciales criminales si no cuenta con tratamiento y ayuda respectiva, es necesario establece una ley dentro del Ecuador que norme la profanación de tumbas y necrofilia.

4.4.4. Código Penal de la República del Perú

En varios países se dan casos asociados con la necrofilia y profanación de tumbas solo en alguno de ellos son sancionados.

El Artículo 318, del Código Penal de la República del Perú, reza:

Ofensas a la memoria de los muertos Será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de dos años:

1. El que profana el lugar en que reposa un muerto o públicamente lo ultraja. 2.
2. El que turba un cortejo fúnebre.
3. 3. El que sustrae un cadáver o una parte del mismo o sus cenizas o lo exhuma sin la correspondiente autorización. (Código Penal de la República del Perú, 2019, pág. 125).

La persona que cometiera un tipo de agravio, contra el lugar de descanso de los difuntos, o quien perturbare la ceremonia de su último adiós, con actos necrófilos o escándalos públicos deberán ser sancionados estrictamente conforme lo expresa la ley peruana, con una pena privativa de libertad de no mayor de dos años. Recapitulando los artículos anteriores, se conoce las variaciones de la pena en cuanto a su aplicación y formulación del tipo establecido, según las necesidades de cada país, o la concepción de cada uno de ellos para juzgar el acto cometido hacia un difunto. Dadas las averiguaciones correspondientes se puede contrastar que en varios países como: España, Colombia, México, Perú entre otros, se dan casos similares y tal vez algo alarmantes, quienes establecen una sanción, pero en el Ecuador se dan los

casos, pero no existe ley que la norme. Será que en un futuro no muy lejano este vacío legal nos afectara considerablemente, por falta de interés de los legisladores y el poco interés que nosotros como ciudadanos le damos ya que consideramos que a nosotros no nos puede llegar a suceder.

En Ecuador es indispensable crear una norma sancionadora, en casos de profanación de tumbas y necrofilia para llenar el vacío legal existente en nuestras normas.

5. MATERIALES Y MÉTODOS

Dentro de una investigación es necesario contar con diferentes materiales que ayuden en el desarrollo del proceso investigativo además de la metodología y técnicas que se debe emplear para su mejor análisis comprensión

5.1. Materiales Utilizados

Dentro de los materiales encontramos, útiles de oficina como son; computadora, material bibliográfico, utensilios básicos, y sobretodos los Códigos que son esenciales para la investigación, y los cuestionarios con las preguntas pre-elaboradas.

5.2. Métodos:

Para la realización del presente trabajo de investigación jurídica, referente a la “INCORPORAR LA NECROFILIA COMO INFRACCIÓN DENTRO DEL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL”, se utilizó el método científico y y como métodos auxiliares.

De esta manera se pudo analizar el problema como parte principal del estudio lo que nos ayudará a realizar un análisis crítico de los aspectos que lo constituyen y lo rodean. Apliqué, además, algunas referencias históricas para lo cual se hará uso del materialismo histórico lo que permitirá conocer los aspectos que encierran la evolución histórica desde los inicios del universo hasta los actuales momentos, para caracterizar objetivamente el tema planteado con la finalidad de entenderlo como un proceso histórico que aún sigue evolucionando en todos sus aspectos

- **Método Científico**

El presente método tiene por objeto reforzar los conocimientos adquiridos a lo largo del proceso de aprendizaje. Este método permite confirmar planteamientos verosímiles. Mismo que se utilizó durante el desarrollo de la presente tesis, en orden cronológico para la adquisición de información cierta y comprobada, especialmente dentro del ámbito jurídico y dentro del marco conceptual, con lo cual se pudo recolectar información que se citó acorde a las normas APA, con el fin de recolectar diversos conceptos de juristas y autores de derecho.

- **Método Deductivo**

El método inductivo se utilizó desde la simplificación de un aspecto general a un específico, con la finalidad de llegar a conclusiones verídicas y con sustento legal. El método inductivo dentro de la presente investigación, se utilizó también para realizar un análisis, aplicar consideraciones lógicas y hacer la indagación de nuevas reflexiones, elaborar conceptos jurídicos, en primer lugar, dentro del proyecto de investigación y que posteriormente fueron ampliados en la tesis y que sirvieron para desarrollar otros conceptos. También sirvió en la construcción de la problemática del proyecto de investigación.

Dentro del derecho comparado este método fue de gran ayuda para poder identificar las normas internacionales concernientes y concordantes y concordantes con el tema investigado y con ello poder realizar la comparación con la legislación ecuatoriana, en temas referentes a la

Historia de la Necrofilia, su clasificación, y la conformación de organismos legislativos y políticas de Estado frente a la problemática dada la carencia de una Ley que sancione los actos necrófilos.

- **Método Inductivo**

El método inductivo también considerado como lógico, se utilizó en aspectos de carácter específico, donde la información contrastada en este campo permitió lograr el propósito de ampliar el conocimiento de la investigación en toda la revisión de literatura a través de la construcción de conceptos, marco doctrinario, jurídico, instrumentos internacionales y derecho comparado.

- **Método Analítico**

Por medio de este método se logró conocer más sobre el objeto de estudio, con lo cual se pudo explicar, establecer semejanzas como en el caso del derecho comparado, entablar una discusión respecto al problema, realizar la valoración de nuevos conceptos desde diversas perspectivas como instrumento de conocimiento, pero conservando la propuesta inicial. El método analítico, ayudó para fundamentar y llegar a proponer posibles soluciones a través de las recomendaciones hechas al problema en base a lo comprobado. Este método fue de gran ayuda en la construcción de pensamientos y conceptos propios para entender como la norma fue creada, su esencia, espíritu y su razón, si recogió o no las fuentes del derecho como tal, el estudio social y su aplicación material.

- **Método Exegético**

El presente método le dio a la investigadora la facilidad de realizar una investigación netamente jurídica a través de la normativa jurídica ecuatoriana. Además, este método se caracterizó por estudiar el origen de la norma, a través del estudio histórico de principios como el de igualdad, garantías y normativa sobre el tema que atañe a la presente investigación, permitió estudiar el tema de investigación, permitiendo estudiar, desarrollar un ley que sancione actos necrofilicos. Lo que predomina en este método es la interpretación literal de la norma, es decir el análisis tal cual de la norma y la razón de la misma y en ella encontrar la falta del deber ser.

- **Método Comparativo**

Este Método fue de gran utilidad dentro del estudio del derecho comparado, ya que dio a la investigadora la facilidad de cumplir varios propósitos, entre ellos; la comparación de la legislación ecuatoriana en su ámbito constitucional como legislativo con las legislaciones abordadas, lo que permitió examinar los principios del sistema legal nacional y en consecuencia, entenderlo mejor. Muchas de las disposiciones legales de los países abordados en derecho comparado que dentro de la presente investigación se propone. En los dos casos, las leyes y las opiniones de los doctrinarios de países extranjeros permitieron comprender mejor el marco jurídico nacional.

- **Método Mayeúutico**

El método Mayeúutico permitió poder realizar discusiones sobre el tema a tratarse, poder evaluar las posibles soluciones, identificar el problema jurídico y social del tema a tratarse. Con lo cual la autora pudo conocer y descubrir nuevos y diferentes conceptos, y así realizar las respectivas preguntas de los cuestionarios, preguntas encaminadas a crear nuevos conocimientos. Este método se aplicó en conjunto con las técnicas de la encuesta y la entrevista, realizadas con la participación de autoridades, profesionales del derecho en libre ejercicio de la profesión, así como de la ciudadanía en general por ser un tema que concierne a todos.

- **Método Histórico**

El método referido ayudó para el análisis de obras jurídicas que brindaron pautas referenciales sobre la temática en investigación, el avance en cuanto a las leyes, lo que sirvió para recolectar datos y procesos anteriores que permitieran proponer la investigación como su importancia en la solución de un problema.

Además de recoger datos históricos de la Necrofilia y su Clasificación.

Método Estadístico

Este método fue empelado con el propósito de manejar correctamente los datos cualitativos y cuantitativos de la investigación, era importante trabajar con este método por el manejo de encuestas y entrevistas para el sustento de este trabajo de tesis. La obtención de resultados se dio

gracias a la tabulación y representación correspondiente de los cuestionarios elaborados mediante cuadros gráficos estadísticos que arrojaron las técnicas empleadas.

5.3. Técnicas:

Encuesta:

Es una técnica que tiene como objeto recaudar información para validar la sustentación de implementación de esta ley, es por eso que se utilizó un cuadro de preguntas objetivas dirigidas a profesionales destacados de la ciudad y provincia Loja, quienes tienen vastos conocimientos de este tema, puesto que son Abogados en libre ejercicio y tiene pleno conocimiento del tema abordado.

Entrevistas:

En el país la necrofilia no es un delito es por eso que recurrí a indagar personalmente donde profesionales calificados Abogados; que me manifestaron que no conocen de casos suscitados en esta provincia, pero si tiene conocimiento de unos casos suscitados dentro del Ecuador.

5.4. Observación Documental:

Al ingresar a páginas del internet se palpa diferentes documentales referentes a la necrofilia, y como en todo el mundo los necrófilos exteriorizan sus deseos parafilicos, a través de profundos poemas, cortometrajes, canciones, películas de echo la bella durmiente que es un cuento infantil asociada netamente a gustos parafilicos.

6. RESULTADOS

6.1. Resultados de las Encuestas.

Primera Pregunta

1. ¿Usted conoce qué es la necrofilia?

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
Si	28	93%
No	2	7%
Total	30	100%

Autor: María Fernanda Mora Montaña

Fuente: Población encuestada



Análisis: De los profesionales encuestados 2 personas que corresponden al 7%, no tenían conocimiento de la definición de necrofilia, mientras que 28 personas que representan 93% si conocen la definición la misma.

Interpretación: Dados los diversos casos ocurridos en diferentes provincias del país, se conoce de la existencia de este tema en especial, se recalca que no existe sanción para esta acción reprochable, al atender con la memoria de los seres queridos.

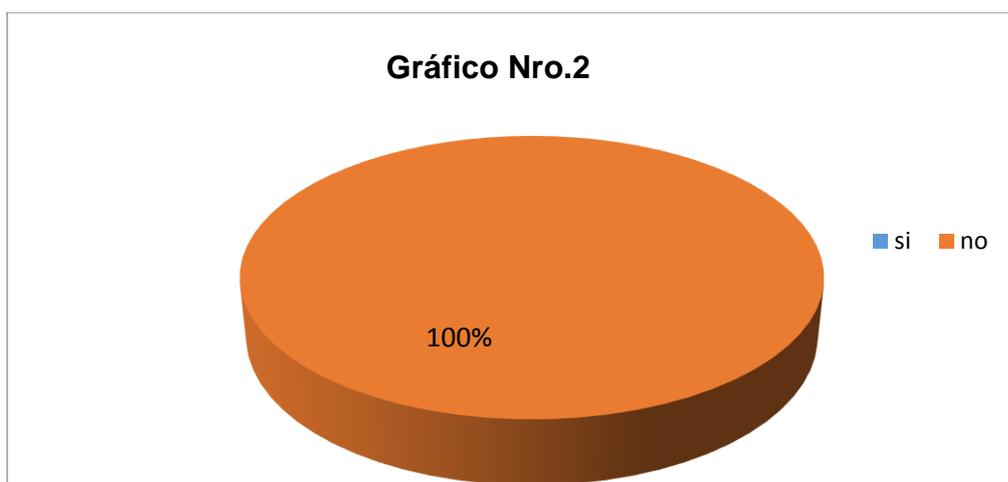
SEGUNDA PREGUNTA

2. ¿Usted tiene conocimiento que existe una norma que sancione la necrofilia en nuestro país?

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
Si	0	0%
No	30	100%
Total	30	100%

Autor: María Fernanda Mora Montaña

Fuente: Población encuestada



Análisis: De los profesionales seleccionados para realizar el muestreo, nadie tenía conocimiento de una ley que sancione a la necrofilia, entonces esto se representa con 0%, mientras que las 30 personas afirmaron que no existe una ley que sancione la necrofilia.

Interpretación: El Ecuador posee diferentes culturas y tradiciones y en todas ellas valoran a sus difuntos de diferentes maneras, celebrando ceremonias

fúnebres distintas, pero con el único objeto de honrar la memoria de sus seres queridos, dado el vacío legal es importante implementar una norma que sancione la necrofilia.

TERCERA PREGUNTA

3. ¿Cree usted qué se debe incorporar una norma que sancione los casos de necrofilia?

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
Si	26	87%
No	4	13%
Total	30	100%

Autor: María Fernanda Mora Montaña

Fuente: Población encuestada



Análisis: Al no existir una norma que sancione la necrofilia, 27 personas que representan el 87% de profesionales encuestados, concuerdan que debe existir una ley que sancione este accionar, mientras que 3 personas que representan

el 13% consideran innecesaria esta ley.

Interpretación: El 87% de personas creen necesario incorporar una ley que sancione la necrofilia ya que existen casos suscitados en diferentes provincias los cuales fueron archivados porque no se encuentra tipificados dentro de las leyes ecuatorianas y estas las consideran simplemente como un problema netamente de sanidad y no le dan la importancia que se les debería dar.

CUARTA PREGUNTA

4. ¿Considera usted que los necrófilos deben ser sancionados con una pena privativa de libertad?

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
Si	27	90%
No	3	10%
Total	30	100%

Autor: María Fernanda Mora Montaña

Fuente: Población encuestada



Análisis: Los profesionales encuestados afirman que se debe sancionar a los necrófilos con una pena privativa de libertad. Se cuenta 27 afirmaciones que representan el 90% a favor de esta sugerencia, mientras que 3 personas consideran innecesaria la sanción representando el 10%.

Interpretación: El Estado ecuatoriano es garantista de los derechos, es por eso que el objetivo de recluir a una persona dentro de un centro de rehabilitación no es la de castigar, sino ayudar a estas personas con el firme propósito integrarlas dentro de una sociedad precautelan el bien común.

PREGUNTA QUINTA

5. ¿Considera usted que es una violación al debido proceso al no existir una sanción para esta acción?

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
Si	25	83%
No	5	17%
Total	30	100%

Autor: María Fernanda Mora Montaña
Fuente: Población encuestada



Análisis: De los 30 Abogados en libre ejercicio encuestados; 25 profesionales que representan el 83% están de acuerdo, que si no existe una norma sancionadora en los casos de necrofilia se vulnera el debido proceso, mientras que 5 personas que representan 17% piensan que no existe ninguna alteración a la falta de esta.

Interpretación: En todo proceso, que se establezcan derechos y obligaciones, deberán recurrir ante la autoridad competente para ser escuchados y sancionados, en el caso de necrofilia existe la acción, pero no la sanción, por tal motivo es primordial establecer esta ley que llene el vacío legal existente.

6.2. Estudio De Casos

Caso Número 1

En Ecuador se registró un caso a principios de siglo, concretamente el 8 de noviembre de 2000 en la ciudad de Quito. Tres jóvenes golpearon con una maceta a una mujer, luego la estrangularon y, una vez muerta, la violaron. Uno de los asesinos era el propio ahijado de la víctima.

1. Datos Referenciales:

Fuente de información: Diario Extra-Guayaquil Recuperado de: <https://www.extra.ec/especiales/necrofilia-entre-el-trastorno-y-la-abominacion-CDexa147261>

Lugar y Fecha de publicación del artículo: Guayaquil 10/09/2018 a las 12:24 horas.

Ciudad: Quito

Fecha del suceso: 8 de noviembre del 2000

2. Antecedentes:

Golpean a una mujer con una maceta y la estrangulan hasta matarla y luego proceden a violarla la violan.

3. Comentario:

Este hecho sucedió hace 19 años atrasa a los culpables se la sanción por el asesinato de la mujer, y fueron acusados de necrofilia. En el antiguo código penal en el art. 441 si existió este tipo penal, pero fue derogado.

La práctica necrofilia en el país, no es suceso actual que se está comenzado a palpar sino son acciones antiguas suscitadas.

Caso Número 2

Se profano la tumba de una mujer de 60 años y la violaron. No se puede investigar nada por qué no es delito. Mocache, Los Ríos.

Alarmados. Así se encuentran los habitantes del cantón Mocache, en los Ríos, luego de que se corriera la voz de la profanación de una tumba y la de violación del cadáver de una mujer. Esto sucedió la noche del miércoles y los fuertes golpes que el o los sujetos hicieron para sacar la caja mortuoria de su tumba alertaron a los moradores de los alrededores del Cementerio General, quienes llamaron al 911.

Varios policías que inspeccionaron el sitio se llevaron la sorpresa al encontrar el cuerpo completamente desnudo, con las piernas rígidas levantadas y restos de semen en su cavidad vaginal. El cuadro era como de una película de terror. A un costado de la caja de madera café estaba el vestido blanco con el que fue sepultada Juana A., de 60 años de edad. El vidrio que la cubría estaba quebrado.

El panteonero, quien prefirió no identificarse, explicó que el cuerpo había sido sepultado a las 17:00 del miércoles y a las 18:00 salieron sus familiares quedando el cementerio aparentemente vacío. Sin embargo, a las 21:00 alertaron de lo ocurrido. Nadie se explica qué ocurrió, contó el panteonero. Pero los fuertes golpes incluso alarmaron a los empleados de la terminal terrestre, que está junto al camposanto, quienes creyeron incluso que se trataba de algo sobrenatural.

Para los familiares de la mujer este hecho es repudiable, por lo cual esperan que las autoridades descubran al presunto autor del macabro suceso.

Ana A., hermana de la fallecida, dijo entre lágrimas que espera que el caso se resuelva lo más pronto para evitar que el sujeto, a quien llamó “demente”, continúe haciendo lo mismo con otros cuerpos.

No obstante, este pedido no tendrá respuesta, dado que la profanación de tumbas y mantener relaciones sexuales con un cadáver no están contemplados como delitos dentro del Código Penal. Eso lo confirmó el fiscal de Mocache, Rolando Solís, quien dijo que ayer tras el hecho se llevaron más de una hora buscando en el Código algún artículo que sancione el hecho para ordenar la investigación, “pero no cumple con los requisitos legales que establece la norma sustantiva”. Para Solís, este caso tenía todos los elementos para resolverse ya que en el sitio se encontraron muestras de semen y huellas dactilares del presunto autor del hecho, “pero, lastimosamente, no se puede iniciar la investigación”, insistió.

1. Datos Referenciales:

Fuente de información: Diario LA HORA-Loja. Recuperado de: <https://lahora.com.ec/noticia/1101959332/caso-de-necrofilia-espeluzna-en-los-ros>.

Lugar y Fecha de publicación del artículo: Loja 01/07/2016 a las 14:59 horas.

Ciudad: Mocache, Los Ríos

Fecha del suceso: 29 de junio del 2016

2. Antecedentes: Mujer de 60 años falleció luego de estar internada cuatro días en el hospital, después de velarla por tres días se la enterró en el cementerio de Mocache a las 17:00, a partir de la 18:00 no se encontraba ya nadie el lugar, pero a eso de las 21:00 se comenzaron a escuchar estruendos, personas que estaban cerca del lugar llamaron al ECU 911.

Oficiales en servicio activo acudieron al lugar de los hechos, percatándose que la tumba recién abierta había sido profanada, y el cuerpo de la mujer tenía rastros evidentes de violación, puesto que el cadáver se encontraba sin ropa y las piernas abiertas con vestigios de semen en la cavidad vaginal.

3. Comentario: Casos como este indignan a la sociedad, principalmente a una familia, en especial a sus hijos quienes se encuentran consternados por tan reprochable acción, que denigra la memoria de los difuntos, quienes merecen respeto aunque estos no sean considerados como personas, pero si son considerados como un objeto que pertenece a un núcleo familiar, dado este suceso en el COIP se estipula en su art. 11 numeral 4 que las víctimas son; todos

sus familiares directos e indirectos quienes se sientan perjudicados por una acción.

Las leyes son creadas con el único fin de proteger a la sociedad y está viva en armonía, entonces porque dejamos en indefensión a estas personas, porque no consideramos estos actos nefastos contra la memoria de los familiares algo indigno y preocupante, que debe ser sancionado en observancia al debido proceso sin dejar en indefensión a ninguna de las partes.

Este actuar no es normal, por ende estamos frente a potenciales criminales, que si no tienen la ayuda correspondiente se convierten en un peligro para la sociedad.

Caso Número 3.

La madrugada del sábado 8 de septiembre del 2018 los habitantes de la provincia de Napo despertaron con la novedad de que una tumba había sido abierta, según reportó el medio local Ally tv. Una roca y varios pedazos de cemento se encontraban esparcidos en el nicho de la hija de Luciera Grefa, en el cementerio Edén de la Paz, del cantón Archidona. La niña de 10 años había fallecido debido a un paro cardiorrespiratorio y fue enterrada solo el día anterior. El canal informó que los ciudadanos del sector fueron quienes dieron la alerta a la Policía. El cadáver se encontraba entre unos matorrales, a pocos metros de la tumba.

La fiscal Rocío Villarreal confirmó que el cuerpo de la menor había sido violado y que se trataba de un caso de necrofilia —conducta sexual de personas que tienen relaciones con cadáveres humanos—, por lo que seguirán con las investigaciones. Sin embargo, esta práctica no es sancionada en el Código Orgánico Integral Penal.

1.-Datos Referenciales:

Fuente de información: Diario Extra-Guayaquil. Recuperado de <https://www.extra.ec/actualidad/necrofilia-violacion-cadaver-nina-napo-XB2366365>

Lugar y Fecha de publicación del artículo: Guayaquil 10/09/2018 a las 12:24 horas.

Ciudad: Archidona-Napo

Fecha del suceso: 8 de septiembre del 2018

2. Antecedentes: Niña de 10 años fallece en Archidona a causa de un paro-cardiaco respiratorio, luego del entierro moradores dieron alerta a la policía, quienes encontraron la lápida destruida y a pocos metros dentro de unos matorrales el cuerpo de la menor, sin ropa en la parte inferior y con las piernas levantadas, luego de la respectiva necropsia se confirma la violación pos-mortem.

3. Comentario: Dentro del Ecuador se han suscitado diferentes saqueos de tumbas, unos con fines sexuales como este y los dos anteriores, y otros con

diferentes fines ya que en algunos de los cementerios los cuerpos son llevados y nunca más se vuelve a tener conocimiento de los cadáveres.

Quienes han palpado de cerca esta situación se sienten consternados y preocupados ya que no existe una sanción que norme este delito, puesto que se está vulnerando la integridad personal de los familiares en casos necrófilos y se atenta contra la morar pública.

7. DISCUSIÓN

7.1 Verificación de Objetivos

Dentro de los objetivos planteados para realizar la siguiente investigación, se ha podido indagar de manera pormenorizada datos que corroboren con este proyecto, los cuales son de vital importancia y se procedió a comprobar y verificar la información teórica y doctrinaria establecida, así que el objetivo general y los objetivos específicos de este plan investigativo son eficiente.

7.1.1. Objetivo General

En este proyecto investigativo se planteó un objetivo general expresado de la siguiente manera:

Realizar una investigación legal, histórica, casuística y doctrinaria, para tipificar el delito de necrofilia y profanación de tumbas en el COIP, garantizando así los derechos de los familiares y conseguir la rehabilitación del infractor.

El objetivo se ha contrastado de manera efectiva, dando así cumplimiento al estudio doctrinal de nuestra legislación apoyándonos con criterios diferenciados de disímiles tratadistas, así como el análisis legal de las leyes ecuatorianas y la concepción de otros países referente a este tema y las sanciones que se aplican en sus diferentes legislaciones, por lo tanto a mi criterio personal, es importante crear una ley que norme este accionar a fin de no dejar en indefensión a las personas, reconociendo así sus derechos, y buscan la rehabilitar del infractor, por lo expuesto creo que he cumplido con este objetivo planteado.

7.1.2. Objetivos Específicos

Al iniciar este trabajo de investigación, plantee tres objetivos específicos, es por ello que examinare cada uno para comprobar si concuerda con el trabajo.

Primer objetivo específico:

Establecer la viabilidad de este proyecto para la inserción de este nuevo tipo penal.

Dada las diferentes observaciones de los casos suscitados dentro del Ecuador, en algunas provincias del Ecuador, denota la ausencia legal existen, dejando vulnerable la normativa jurídica que constituye un vacío legal, puesto existe la acción, pero no la sanción, infringiendo así el debido proceso salvaguardando al infractor, mas no a la víctima, con estos resultados se verifica el objetivo.

Segundo objetivo específico:

Buscar alternativas de solución para las víctimas y victimario.

El Ecuador considera y resguarda los derechos de todas las personas, incluidas de las personas privadas de libertad, con esto busca resarcir al infractor y resguardar a la víctima, por estas razones se debe incorporar una norma que sancione y a su vez ayude a la rehabilitación del infractor, y así no se deje en indefensión a las víctimas, de esta manera se corrobora el objetivo planteado.

Tercer objetivo específico:

Tipificar el delito de necrofilia y profanación de tumbas

Como se puede determinar dentro de mi trabajo de investigación, los objetivos han sido verificados y comprobados, una vez concluido el proceso de indagación

de la temática desarrollada mediante el trabajo de campo, para poder establecer una ley, que se incorpore al Código Orgánico Integral Penal para garantizar los derechos de las víctimas y sancionar al infractor.

7.2. Contrastación de Hipótesis:

En el proyecto de tesis legalmente aprobado se plantea una hipótesis misma que se procede a contrastar de la siguiente manera:

“Cuando infringimos lo normal, es decir; que atentamos contra las buenas costumbres, estamos quebrantando una ley, pero no existe una sanción para ello, pero si estamos vulnerando el derecho de los demás, entonces al buscar la igualdad y justicia equitativa se reconoce las garantías del debido proceso y los derechos a terceros, con esta propuesta se busca llenar el vacío legal existente en el Código Orgánico Integral Penal, al no existir una sanción y un tipo penal que sancione esta clase de actos impúdicos que vulneran los derechos constitucionales y humanos.”

Al finalizar el trabajo investigativo se contrastó que la hipótesis planteada es positiva, dada la ausencia de la normativa dentro de nuestras leyes especialmente en el Código Orgánico Integral Penal; pues se comprobó esta afirmación, con información: sistemática, analítica, teórica y trabajo de campo a fin de no vulnerar las garantías del debido proceso resguardando así a las partes procesales, la implementación de esta nueva norma trata de regular la convivencia armónica de los ciudadanos y proteger la integridad psicológica de

los familiares de casos de necrofilia, salvaguardando sus derechos, y se sostiene que es importante una valoración psiquiátrica para establecer una sanción acorde con el fin de rehabilitar al infractor y este no cometa actos reincidentes.

7.3 Fundamentación Jurídica de la Propuesta de Reforma

Dado el vacío legal existente dentro de la normativa actual vigente es importante presentar una propuesta de reforma jurídica dentro del Código Orgánico Integral Penal, fundamentándonos primordialmente en la Constitución de la República del Ecuador en el Artículo 66 numeral 3 literal (a) Que aprueba y garantiza la integridad personal y psíquica de las personas, amparándonos el Artículo 66 numeral 23 de la Constitución de la República del Ecuador que reconoce y avala el derecho a dirigir quejas y peticiones individuales y estas emitan una resolución motivada, de la misma manera se gozara de una tutela efectiva e imparcial y se contará con las garantías del debido proceso tal cual estipula el Artículo de la Constitución de la República del Ecuador , pero si dentro de las leyes no existe esta norma sancionadora se está vulnerando los derechos, por esta razón eso que es necesario evocar al Artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador que establece que en todo proceso que se determine derechos y obligaciones se incluirán las garantías básicas, pero a nadie se le puede juzgar por un hecho que no está normado así como lo expone el Artículo 76 numeral 3 de la Constitución de la República del Ecuador pero cuando alguien altera la tranquilidad de la sociedad vulnerando los derechos de los demás es importante establecer una sanción amparándonos en el Artículo 201 de la Constitución de la República del Ecuador, con esto se busca el bien común de la sociedad.

La protección internacional es un complemento de derechos dentro de un proceso, es por eso que en el Artículo 8 de Garantías judiciales, en el numeral 1 dice que todos debemos ser oídos y juzgados por una autoridad imparcial, y que si este necesitara del apoyo de un perito lo ampara el Artículo 407 del Código Orgánico Integral Penal, así mismo este código define que la víctima según el Artículo 441 numeral 2 es quien sufrió un daño psicológico y los familiares.

El Código Orgánico de la Función Judicial amparado en su Artículo 130.7, da la facultad a los jueces para que estos hagan que comparezcan las personas que están implicadas en un caso, quienes son de vital importancia para esclarecer el suceso, es por eso que se ordenara que la fuerza policial retenga a los implicados hasta la audiencia.

Luego de la fundamentación Jurídica correspondiente, creo que es de vital importancia incorpora en el Código Orgánico Integral Penal una norma que sancione los casos de necrofilia, que se susciten dentro de las provincias del Ecuador.

8. CONCLUSIONES:

1. El derecho penal tiene doble finalidad, de proteger los derechos de las personas y sanciona las conductas inmorales, normando así las acciones que no están apegadas a las leyes, en los casos de necrofilia no existe una norma sancionadora, la cual vulnera los derechos de los familiares dejándolas en indefensión frente a este accionar conforme a los resultados obtenidos se cree conveniente y necesario tipificar la necrofilia.
2. Dentro del Código Orgánico Integral Penal no existe una norma que sancione los casos de necrofilia, dado este vacío legal se deja en indefensión a los familiares del difunto, vulnerando así los derechos constitucionales y garantías básicas que nos aparan.
3. Considero necesaria y urgente la implementación de una norma que sancione estos hechos, ya que existen casos contundentes de necrofilia y profanación de tumbas, los familiares exigen justicia y los fiscales no pueden hacer nada porque no hay ninguna norma que los ampare, de esta manera ponen en riesgo la seguridad jurídica.
4. La falta de una norma que sancione la necrofilia, crea una vulneración clara de derechos, alterando así la justicia equitativa puesto que no protege a la víctima sino al victimario al no sancionar este hecho.
5. Para reconocer las garantías básicas del debido proceso es importante establecer una norma sancionadora, en los casos de necrófila que este amparado dentro del Código Orgánico Integral Penal con la finalidad de no dejar en la indefensión a las víctimas y rehabilitar al infractor.

9. RECOMENDACIONES:

1. Al Estado ecuatoriano emprender en políticas públicas orientadas a la protección de la integridad sexual y Psíquica de las víctimas directas e indirectas, en los casos de necrofilia y profanación de tumbas.
2. Al Ministerio de Salud pública, para emprender en tratamientos psicológicos y psiquiátricos de prevención y tratamiento de pacientes con trastornos mentales que deriven den delitos, coadyuvando así a la erradicación de estos actos.
3. A la Universidad nacional de Loja para que, a través de la vinculación con la colectividad, las carreras de Derecho y Psicología realicen procesos de sensibilización con las personas, para que estén alerta ante posibles casos necrófilos y puedan denunciar a los responsables de estos actos.
4. Se recomienda a la Asamblea Nacional del Ecuador, la discusión y posible aprobación del proyecto de reforma de la presente tesis de investigación titulada: **“Tipificación en el Código Orgánico Integral Penal el delito de profanación de tumbas y necrofilia para garantizar los derechos de la víctima y conseguir la rehabilitación del infractor”**.

9.1. PROYECTO DE REFORMA

9.1.1. Proyecto de Reforma al Código Orgánico Integral Penal

La presente tesis tiene por objeto reformar el Código Orgánico Integral Penal, incorporando así la figura de necrofilia como una infracción para sancionarla.

PROPUESTA DE REFORMA LEGAL



REPÚBLICA DEL ECUADOR ASAMBLEA NACIONAL CONSIDERANDO

Que: El Artículo 3 de la Constitución de la república del Ecuador, expresa que es deber primordial del Estado garantizar las normas constitucionales.

Que: en el preámbulo de la Constitución de la República del Ecuador, se reafirma la decisión del ecuatoriano de construir una sociedad que respeta, en todas sus dimensiones la dignidad de las personas.

Que: el Artículo 66 de la Constitución, reconoce y garantiza a las personas el derecho a la integridad personal, física, psíquica, moral y sexual, el derecho a una vida libre de violencia en el ámbito público y privado.

Que: el Artículo 75 de la Constitución de la República del Ecuador señala que se reconoce los derechos al acceso gratuito y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, pues nadie puede ser juzgado ni

sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no este tipificado en la ley como una infracción penal, administrativa o de otra naturaleza.

Que: el Convenio Americano Sobre Derechos Humanos establece el derecho a ser oído, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial establecido con anterioridad por la ley.

Que: el Código Orgánico Integral Penal en su artículo uno menciona que tiene como finalidad normar el poder punitivo del Estado, tipificar las infracciones penales, establecer el procedimiento para el juzgamiento de las personas con estricta observancia del debido proceso, promover la rehabilitación social de las personas sentenciadas y la reparación integral de las víctimas.

Que: El Código Orgánico Integral Penal en su Artículo 410, establece del ejercicio de la acción pena es público y privado. El ejercicio público de la acción corresponde a la Fiscalía, sin necesidad de denuncia previa. El ejercicio privado de la acción penal corresponde únicamente a la víctima, mediante querrela.

En uso de las atribuciones que le confiere a la Asamblea Nacional el artículo 120 numeral 6 de la Constitución de la República del Ecuador, expide la siguiente:

LEY REFORMATORIA AL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL

De conformidad a las atribuciones y competencias de la Asamblea Nacional del Ecuador, y en ejercicio de sus facultades constitucionales que confiere el Numeral 6 del art.120 expide la siguiente. **LEY REFORMATORIA AL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL:** en su Libro Primero de las Infracciones Penales, Título cuarto de las Infracciones en Particular, Capítulo Segundo, que trata sobre “Delitos Contra Los Derechos De La Libertad”, y en su Sección Cuarta, de los Delitos contra la Integridad Sexual y Reproductiva a continuación del Art.175 agréguese los siguientes artículos innumerados:

Artículo innumerado: Necrofilia: es una parafilia caracterizada por la practica sexual ejercida por una persona viva hacia un muerto.

Artículo innumerado: Sanción de la Necrofilia: Quien realice actos necrofílicos con una persona muerta, será sancionado con la reclusión en un Centro Psiquiátrico que el Juzgador lo determine, con un internamiento obligatorio de 2 años, terminado este tiempo preestablecido el infractor se someterá a una nueva valoración Psiquiátrica, a fin de determinar si necesario continuar con el proceso de internamiento, o que esta persona pueda salir y continuar con el tratamiento fuera del centro.

Artículo innumerado: Profanación de tumbas: Cualquier persona que profanen una tumba, que turba en un cortejo fúnebre o sustraiga restos de una

tumba sin autorización será sancionado con una pena privativa de libertad de 6 meses a 1 año, y el infractor deberá indemnizar a sus deudos con la suma de 2.000 dólares de los Estados Unidos de América.

Artículo enumerado: Agravantes: se aumentará un tercio de la pena cuando, este acto se realice con fines de lucro y su indemnización se aumentará el doble del monto inicial.

DISPOSICIÓN FINAL: La presente reforma, entrará en vigencia a partir de su publicación en el Registro Oficial.

Dado y suscrito en la sala de la Asamblea Nacional del Ecuador, ubicada en el Distrito Metropolitano de la ciudad de San Francisco de Quito, a los 29 días del mes de marzo de 2019.

Presidente/a de la Asamblea

Secretario(a)

10. BIBLIOGRAFÍA

Obras Jurídicas:

- **AGAMBEN**, Giorgio. “Elogio de la profanación” en *Profanaciones*. Adriana Hidalgo editora. Buenos Aires. 2005
- **AMERICAN PSYCHIATRIC ASSOCIATION**: DSM IV. Manual Diagnóstico y Estadístico de los trastornos Mentales, Masson, Barcelona. 1995
- **AMUCHATEGUI**, Requena Grisela. Derecho Penal. México. Editorial Oxford, 2012
- **CABANELLAS**, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Editorial Heliasta. Tomo II. 28ª. Edición. 2003. Buenos Aires – Argentina.
- **COLOMBINO**, Flores. Parafilias y Variantes Sexuales. Cuaderno de Sexología 7, 2da. Ed. Montevideo. Editorial Fórum Grafica. 1988.
- **DICCIONARIO JURIDICO AMBAR**. Fondo de la Cultura Ecuatoriana Vol. V 1999, Cuenca, Ecuador Pag.147
- **DICCIONARIO JURÍDICO ESPASA LEX**. “Procesado”..Editorial Espasa Calpe S.A. Madrid- España. 2001.
- **GARÓFALO**, Rafael. Indemnización a las víctimas del delito, trad. Pedro Dorado Montero, Editorial La España Moderna, Madrid, 1971.
- **GOLDSTEIN**, Mabel. “Procesado”. Editorial Panamericana. Colombia. 2019.
- **EPAULARD**, Alexis. Medicina Legal Tomo I (Parafilias). Editorial, Centro de Publicaciones PUCE. Quito 1979.

- **FROMM**, Erich. El corazón del hombre (2 edición). Editorial Florentino M.T. México 2006
- **LOPEZ**, Betancur Eduardo. Teoría del Delito. México. Editorial Porrúa. 2007
- **MASTER HW, JOHONSON EV, KOLODNY CR.** La Sexualidad Humana. La Habana. Editorial Científico Técnico. 1987.
- **MESAS**, Luis Francisco. “Víctima y Proceso Penal”. Fondo de Población de Naciones Unidas (PNUD), España, 1998.
- **PAVON**, Vasconcelos Francisco. Manual de Derecho Penal Mexicano. México. Editorial. Porrúa. 2012
- **PEREZ**, Ernesto. La Psiquiatría Forense y las Ciencias Penales. De la Tarea Pericial Aporte Criminológico. La Habana. Editorial. Organización de Bufetes Colectivos. 2011.
- **RODRÍGUEZ MANZANERA**, Luis, Criminología, Octava Edición. Porrúa. México. 1993.
- **SUCRE**, Elsie Giselle, “Las víctimas y procesos de Criminalización”. Buenos Aires-Argentina. 2017.
- **YAVAR**, Núñez Fernando. Casuística de Infractores del COIP. Diversas Parafilias. Guayaquil. Editorial Yavar & Ycasa 2017
- **ZAVALA BAQUERIZO**, Jorge. La Pena. Guayaquil. Editorial Anónima 1985.
- **ZAFFARONI**, Eugenio Raúl. Manual de Derecho Penal, Argentina. Editorial Sociedad Anónima Editora, Comercial, Industrial y financiera. 1991

Leyes:

- **CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR.** Registro Oficial 449 de 20-oct.-2008 (2015). Ediciones Legales. Quito – Ecuador.
- **DECLARACION AMERICANA DE LOS DERECHOS Y OBLIGACIONES DEL HOMBRE.** OEA. Ediciones Copyright. Bogotá- Colombia 1948
- **DECLARACION UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS.** Ediciones Legales. Quito-Ecuador. 1969
- **CODIGO ORGANICO INTEGRAL PENAL.** Editorial Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito-Ecuador. 2019
- **CODIGO ORGANICO DE LA FUNCION JUDICIAL.** Editorial Lexis. Quito-Ecuador. 2019
- **CODIGO PENAL DE LA LEGISLACION ESPAÑOLA**
- **CODIGO PENAL COLOMBIANO**
- **CODIGO PENAL FEDERAL DE MEXICO**
- **CODIGO PENAL PERUANO**

Lincografía:

- **Educalingo.** Chuji Gualinda Mònica. Recuperado de: <https://educalingo.com/es/dic-es/profanar>. (29 de febrero 2019).
- **Scielo.** Noro Jorge Eduardo. Recuperado de: <https://www.scielo.org.ve/scielo.php>. (29 de febrero del 2019).

- **Definiciones de.** Julián Pérez Potro y Ana Gardey. Recuperado de:
<https://definicion.de/profanacion/>. (29 de febrero del 2019).
- **Definiciones ABC.** Nicuesa Maite. Recuperado de:
<https://www.definiciones.com/social/penalizacion.php>. (18 de febrero del 2019)
- **Derecho Ecuador.** Recuperado de:
<https://www.derechoecuador.com/reparacion-integral-montos>. (29 de julio del 2019).
- **Psicoterapeutas.eu.** Guirao Moya. Recuperado de:
<https://psicoterapeutas.eu/parafilias/>. (29 de febrero del 2019).
- **Undecl.** Recuperado de:
<http://www.victimology.nl/onlpub/declar/undeclspan.pdf>. (29 de julio de 2019).

11. ANEXOS

11.1 Proyecto de Tesis

**“TIPIFICACIÓN EN EL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL
EL DELITO DE PROFANACIÓN DE TUMBAS Y NECROFILIA
PARA GARANTIZAR LOS DERECHOS DE LA VÍCTIMA Y
CONSEGUIR LA REHABILITACIÓN DEL INFRACTOR”**

*Proyecto de Tesis de grado previa a
la obtención del título de Licenciada
en Jurisprudencia y Abogada*

AUTORA:

MARIA FERNANDA MORA MONTAÑO

DIRECTOR:

DR. GEOVANNI CAAMAÑO MGS.

LOJA- ECUADOR

2018-2019

1. TEMA

2. “TIPIFICACIÓN EN EL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL EL DELITO DE PROFANACIÓN DE TUMBAS Y NECROFILIA PARA GARANTIZAR LOS DERECHOS DE LA VÍCTIMA Y CONSEGUIR LA REHABILITACIÓN DEL INFRACTOR”

3. PROBLEMATIZACION

Nuestra Constitución garantiza y reconoce los derechos de las personas y la integridad familiar.

En nuestro país se ha podido palpar claramente el poco interés a temas relacionados con la necrofilia y profanación de tumbas, se podría decir que no es relevante, de hecho, no afecta a toda la comunidad simplemente a ciertas familias considerándolo así, como un problema de salud simplemente, nada relevante y que muchos de nosotros no demostramos interés alguno, porque pensamos que no nos puede llegar a suceder algo así.

En este momento comienzan ya las dudas, será que en algún instante uno de nosotros podría llegar a ser parte de la familia de una víctima de profanación de tumbas y de necrofilia.

Entonces si bien es cierto, en el momento que una persona no posee signos vitales es declara muerta y ahí se extinguen todos sus derechos, pero el Estado a la persona fallecida la considera como un objeto, el cual pertenece a una familia. En el momento de la extracción del cuerpo inerte se está ya vulnerando principios fundamentales de lo moral y psicológico de la familia es decir; que sucede cuando un padre, madre , hermano , hijo llega al cementerio a rendir un homenaje póstumo a sus seres queridos y lo único que encuentra es una tumba abierta, o mucho peor aún, cuando después del doloroso momento de enterrar el cuerpo de un familiar se los llama al siguiente día, con la noticia que el cuerpo de su ser querido yace entre los matorrales,

semidesnudo, esperando nuevamente en la morgue, que sus familiares se acerquen a identificar su cuerpo, y este sea nuevamente sepultado.

En el Art. 66 de la Constitución de la República (CR) numeral 2, se expone el derecho a la salud y en el numeral 3 literal a del mismo artículo hace referencia a la integridad moral, al considerar estas dos reseñas se aprecia claramente que están vulnerando el derecho a la salud, con la práctica de la profanación de tumbas y necrofilia porque al momento de extraer el cuerpo de la tumba, ya se ocasiona un problema de salud y más aún cuando mantienen relaciones sexuales con un cadáver, lo cual puede dar origen al desarrollo de una serie de enfermedades, las cuales pueden ser transmitidas por relaciones sexuales entre la persona que mantuvo una relación sexual con el cadáver y este a su vez realiza nuevamente el acto sexual con una persona, la cual podría ocasionar una pandemia o un nuevo virus que puede afectar a la sociedad.

El Art 441 del Código Orgánico Integral Penal (COIP) numeral 3, hace mención y referencia que la víctima es el cónyuge, pareja en unión libre, ascendientes, descendientes dentro del segundo grado de consanguinidad y primero de afinidad, aquí se puede apreciar claramente q los familiares de la persona fallecida están en todo su derecho y tiene la potestad jurídica de reclamar una sanción, no solo moral, sino integral y penitenciaria, a quien inhumanamente extrajo de su tumba al occiso con fines sexuales o de cualquier otro índole.

De igual manera el Art. 11 del Código Orgánico Integral Penal numeral 4, protege la intimidad de la víctima que este caso serían los familiares directos del occiso, y a brindar una protección especial dado que estos casos son especiales y poco comunes que con el transcurso de los años se aprecia su reincidencia continua y alarmante, cabe recalcar que la creación de una ley se da para prevenir futuras reincidencia y mantener el orden y la paz social.

En el Ecuador ya se han presentado casos de necrofilia que dejan perplejos a la comunidad en el 2016 en Los Ríos extraen de su tumba a una anciana de sesenta años que fue sepultada el 30 de junio del 2016 aproximadamente a las 17:00 y a eso de las 21:00 el panteonero se percata que la anciana occisa se encontraba tirada en el cementerio sin ropa, luego de la experticia legal fiscalía dictamina que el cuerpo de la anciana fue violado luego de su entierro. Luego de constatar tan terrible acto el fiscal de turno manifestó a sus familiares que la profanación de tumbas y la necrofilia no son actos por los cuales se puedan sancionar al parafílico el cual es una persona que posee ya una conducta anormal y es proclive a convertirse en un criminal desatando una oleada de crímenes.

4. PROBLEMA

La carencia de una ley que sancione al parafílico que inhumanamente profana tumbas y practica la necrofilia sin considerar la consternación de los familiares y allegados

3.1 Descripción del problema

En nuestra constitución y los diferentes códigos no está tipificado la profanación de tumbas y necrofilia la cual a darse estos casos no se podría sancionar penal mente además de ello no se puede imponer una sanción a una sanción que el código de la función judicial consta únicamente como un acto que lo único que afecta es lo moral y la salud, pero estos actos no se contraponen únicamente con la finalidad constitucional y penal sino también va contra los derechos humanos colectivos

En el Art 14 de la Constitución establece el derecho a vivir en un ambiente sano el cual al profanar tumbas o practicar la necrofilia se esta vulnerando este derecho cuando nuestro estado es un estado de derechos y garantías

Si consideramos lo q establece la constitución y el COIP EN SU Art. 1 que tipifica la infracción y establece el procedimiento de juzgamiento, ahora si se comete el delito como un juzgador puede dictaminar una sentencia si no hay precedentes de la sanción de, pero si de la acción ya que existen dos casos palpables que aterrorizan a una comunidad.

Nuestra legislación como todas las demás fueron creadas con el objetivo de normar el comportamiento humano, hoy en día nos encontramos en un ambiente de fuertes cambios donde la sociedad debe evolucionar constantemente y dar soluciones a los diferentes problemas que se van desarrollando y no dejar que esta clase de crímenes impúdicos afecten la paz y armonía de una sociedad

3.2 Elementos del problema

- Tipificación
- Legalidad
- Casos presentados
- Sanción

3.3 Formulación del problema

La importancia de instituir como delito la profanación de tumbas y necrofilia para garantizar los derechos de la víctima y conseguir la rehabilitación del infractor

5. JUSTIFICACIÓN

EL siguiente tema de investigación es relevante y de gran importancia ya que el objetivo es la tipificación de un nuevo delito en el COIP para garantizar el interés colectivo y familiar sancionando a personas inescrupulosas que realizan estas macabras practicas para saciar sus ansias parafílicas.

Dicho tema se sustenta con información relevante de otros países como: México, Colombia, España, de igual manera la casuística registrada en nuestro país en menos de dos años y sorbeto los aspectos relevantes de un parafílico.

Por tales motivos considero que es relevante tipificar esta clase de delitos para que no queden en la impunidad y que su familia cuente con una reparación integral por los daños ocasionados.

6. OBJETIVOS

5.1 Objetivo General

Realizar una investigación legal, histórica, casuística y doctrinaria, para tipificar el delito de la necrofilia y profanación de tumbas en el COIP, garantizando así los derechos de las víctimas y conseguir la rehabilitación del infractor.

5.2 Objetivo específico

- Establecer la viabilidad de este proyecto para la inserción de este nuevo tipo penal
- Buscar alternativas de solución para las víctimas y victimario.
- Tipificar el delito de necrofilia y profanación de tumbas

7. HIPOTESIS

Cuando infringimos lo normal, es decir; que atentamos contra las buenas costumbre, estamos quebrantando una ley, pero no existe una sanción para ello pero si estamos vulnerando el derecho de los demás, entonces al buscar la igualdad y justicia equitativa se reconoce las garantías del debido proceso y los derechos a terceros con esta propuesta se busca llenar el vacío legal existente en el Código Orgánico Integral Penal al no existir una sanción y un tipo penal que sancione esta clase de actos impúdicos que vulneran los derechos constitucionales y humanos.

8. MARCO TEORICO

En toda investigación se requiere un marco conceptual, el cual orienta sobre el tema de investigación, luego de diferentes estudios y análisis profundos, se puede establecer la factibilidad del proyecto de investigación teniendo en cuenta que, se analiza los conceptos generales para establecer y obtener el objetivo principal que es la factibilidad de la inserción de la tipificación de los delitos de necrofilia y profanación de tumbas en el COIP, por tanto analizaremos los diferentes conceptos correspondientes al tema planteado.

8.1 Definición de profanación de tumbas y necrofilia

8.1.1 Profanación de cementerios o de tumbas

“Consiste en acciones como la destrucción de lápidas, el desenterramiento de cadáveres y la inscripción de frases ofensivas sobre la estructura de la necrópolis”.¹

Según esta definición la profanación de tumbas es el simple hecho de la extracción del cadáver de su bóveda, entonces si bien es cierto que el cadáver ya no se considera como una persona, sino como un objeto, pero con esta acción se está alterando la salud emocional de las víctimas, en este caso sus familiares.

8.1.2 PARAFILIA

Para FERYANU *“Las parafilias o desviaciones sexuales las define el DSM-IV (Sistema de clasificación de los trastornos mentales) como el grupo de trastornos cuya sintomatología esencial de la presencia de fantasías sexuales intensas y recurrentes, de impulsos o comportamientos, que*

¹ <https://definicion.de/profanacion/>

generalmente se practican con objetos, sufrimiento o humillación, o niños o personas que no consienten.”²

Con esta información se denota que la parafilia es un trastorno mental, que afecta a las personas las cuales buscan poder sobre otra, en este caso sobre sus víctimas, que en el caso de no ser atendidos a tiempo pueden desencadenar una serie de crímenes

Este mismo autor define al Parafílico como: *“Aquel que tiene la imaginación o los actos inusuales o extravagantes, los mismos que son reiterados y a veces excluyentes, para conseguir la excitación sexual.”³*

Si bien es cierto el parafílico es una persona con un trastorno mental que desarrolla actividades poco convencionales pero frecuentes con el fin de excitarse.

8.1.3 NECROFILIA

“La palabra proviene del griego νεκρός (nekros «cadáver» o «muerto») y φιλία (filia; «amor» o «atracción»). El origen del término parece ser la obra escrita en 1886 por el psiquiatra alemán Krafft-Ebing Psychopathia Sexualis («psicopatía del sexo»)”⁴

La necrofilia proviene de una palabra griega, desglosada en dos términos; muerte y atracción, des aquí se puede ya tener un concepto claro de lo que es la necrofilia, puesto que se considera como un problema psicológico, discurrendo a esta patología como algo anormal que va en contra de lo normal y moral.

² Yavar, Umpierrez Fernando. CUASUÍSTICAS DE I NFRACTORES SEXUALES DEL COIP. Pag.8

³ Ibidem. Pág. 9

⁴ KRAFFT-Ebing, Richard von (1886). Psychopathia Sexualis. English translation: ISBN 1-55970-425-

Para este psiquiatra alemán, la psicopatía del sexo estaba basada en la conducta humana sexual, tenía como único fin la procreación mas no situaciones de aberración, las cuales se caracterizaban por tener conductas inauditas para llegar a la excitación y conseguir placer, quienes poseen estas conductas son personas con una psicopatía, que se distingue por su carencia afectiva de sentimientos, sus actuaciones sin ningún tipo de remordimiento y su placer insaciable por las cosas que para una persona común seria reprochables, repugnantes y denigrantes para una persona, pero el psicópata en estas actitudes encuentra un excitación y una fascinación excesiva imaginándose una nueva acción que se mas excitante

*“La necrofilia es una patología sexual consistente en abusar o disfrutar a nivel sexual del cuerpo de una persona muerta. **Consiste a nivel erótico en la contemplación, contacto, mutilación o la evocación mental de un cadáver.** Todo ello implica el placer sexual con la idea de contemplar a una persona muerta o interactuar con ella”⁵*

Según esta definición se denota que el necrófilico es una persona que encuentra satisfacción y placer al mantener relaciones sexuales con un cadáver.

Cuando hablamos de una patología sexual, estamos hablando de una clase de parafilia, que implica un estudio pormenorizado y enfocado a un análisis psicológico, y relevante, puesto que, al considerar los diferentes

⁵<https://okdiario.com/curiosidades/2018/07/06/que-necrofilia-2549405>

estudios, y casos suscitados en nuestro país y otros aledaños, encontramos claramente que, si un necrófilo no tiene la ayuda psicológica necesaria se podría convertir en un delincuente serial convirtiéndose así en un peligro inminente en nuestra sociedad.

Para el Dr. Fernando Yavar en el glosario de palabras la necrofilia es: *“Placer sexual al copular con un cadáver. Esta parafilia se define como la obtención del placer sexual con cadáveres, generalmente por medio de la copula con o sin mutilación subsiguiente.*

Es una desviación rara. Esta parafilia es castigada por la ley. Los necrófilos profanan tumbas, entran al servicio forense o bien asesinan a sus víctimas para posteriormente violarlas, cuando esto sucede se constituye como una fornicación extrema de sadismo, siendo el objeto sexual un fetiche.

Si el cadáver es violado directamente eso implica que un trastorno muy profundo de la personalidad, por regla una psicosis. Aunque el necrófilo presenta escaso interés en las mujeres vivas, algunos pueden realizar el coito si la mujer permanece totalmente quieta, como si estuviese muerta”⁶

Según este autor la necrofilia es un gran problema que puede demarcar el inicio de conductas obscenas en una persona con el fin de obtener placer para sí mismo sin medir las consecuencias de sus acciones.

⁶Yavar, Umpierrez Fernando. CUASUÍSTICAS DE INFRACTORES SEXUALES DEL COIP. Pag.624-625

Al suscitarse este tipo de acciones en una fase inicial, se podría probablemente mitigar el comportamiento psicópata de la persona con un tratamiento y sanción respectiva.

Para el Doctor Juan Romeu expresa que “La necrofilia propiamente dicha es la que aparece realizando la conjunción cadavérica por las vías naturales, y también analmente, con cadáveres previos y apetecibles (para el necrófilo). Puede ser ocasional, cuando alguien muy desesperado coincide con un cadáver que le atrae y hace lo que puede con él. Es sádica cuando la previa es matar al oponente, para copular postmortem con su cuerpo”⁷

Este autor es claro en su expresión al exponer que el necrófilo no solo puede mantener relaciones sexuales con un cadáver, sino que este puede elegir a una persona cualquier, para posteriormente proceder a matarla y mantener relaciones sexuales con el cadáver de su víctima.

Según estos datos previos, analizados de la necrofilia se contrasta entre sí, los diferentes puntos de vista de los autores y su definición de este tipo de parafilia, dando así, la pauta para un estudio profundo y pormenorizado de este tipo de conductas que para muchos es repudiable, pero para otros simplemente es un problema psicológico.

El necrofílico si en su etapa inicial no es frenado, se podría convertir en un problema latente para la sociedad, el cual por descuido y el poco interés en este tipo de casos solo aumenta sus deseos y sus actuaciones criminales.

⁷ Dr. Juan Romeu (Barcelona, 1946)

8.2 CASO FAMOSO DE NECROFILIA

Uno de los casos más famosos de necrofilia es el de Carl Tanzler, un hombre que, asombrosamente, fue capaz de exhumar el cadáver de María Elena Milagro de Hoyos la que consideraba la mujer de su vida para continuar teniendo relaciones sexuales con ella.

Tanzler consiguió pegar los huesos de su difunta amada con perchas y cables, le puso ojos de cristal en las cuencas de sus ojos, y cambio la carne podrida de esta por tela de seda tratada con cera y yeso blanco, pues el cuerpo estaba en considerable estado de putrefacción y así podía mantenerlo visible mas tiempo.

Este caso fue uno de los mas relevantes, pero en el año que se suscitó este acontecimiento algunos pensaron que era un amor puro, pero años después con la evolución y luego de varios estudios constataron que era un problema psicológico, el cual no fue estudiado y analizado desde una perspectiva más profunda y relevante.

En la actualidad existen varios casos suscitados en nuestro país, algunos de ellos solo fueron profanadas las tumbas de algunas personas de los cuales se llevaron los cuerpos y dejaron solo los ataus y la mortaja,

Al señor Serafín Ávila de cementerio central de Manta se les sustrajeron a cinco de sus familiares, en la actualidad él no tiene donde ir a rendirles un homenaje póstumo a sus familiares.

En el 2016 en los Ríos violan el cadáver de una anciana de 60 años de edad y en el 2018 en el napo violan en cadáver de una niña de 10 años; en estos dos cadáveres se encontró la ropa interior inferior retirada, las piernas abiertas con claros signos de violación posmorte y líquido seminal, así también encuentran, huellas dactilares del presunto infractor.

En estos dos casos se dictaminó por fiscalía y médicos forenses, que se trataba de un claro caso de necrofilia, pero en Ecuador la necrofilia y ni profanación de tumbas no es delito, los infractores siguen sueltos por ahí realizando sus fechorías sin ser reprendidos por la falta grave cometida.

8.3 TIPOS DE NECROFILIA

- ***“Necrofilia entre humanos:*** Es la más común y consiste en que alguna persona que padece alguna alteración mental, busca a otras personas que hayan fallecido para poder satisfacer sexualmente con sus cadáveres.
- ***Necrofilia desesperada:*** Se suele dar en personas con poca fuerza de voluntad y trastornos mentales que, al no poder controlar su satisfacción sexual, acuden al cementerio más cercano y abren la primera tumba que encuentren para realizar el acto sexual con el cadáver.
- ***Necrofilia mixta:*** Es el tipo de necrofilia donde se observa una mezcla entre Zoofilia y la necrofilia común; es decir en este caso el necrófilo busca el cadáver de algún animal para poder saciar su deseo sexual.
- ***Necrofilia premeditada:*** Este caso consiste en que la persona que desea practicar la necrofilia solicita ayuda para quitar la vida a una persona y encubra el crimen, y así pueda realizar el acto sexual tranquilamente.
- ***Pseudo-Necrofilia:*** Extraño suceso donde casi siempre se ven involucradas personas de avanzada edad, que mientras están realizando el acto sexual les da un paro cardíaco, pero su pareja continúa como si nada. Este hecho suele estar potenciado por el uso de fármacos utilizados para la inapetencia sexual.
- ***Zombie-Necrofilia:*** Consiste en tener sexo con muertos con avanzado estado de descomposición. En este caso dicen los necrófilos, no es necesario buscar un

agujero previamente existen para realizar la penetración ya que pueden ser a cualquier nivel del cuerpo.

- **Necro- Pedofilia:** Donde su nombre lo dice todo, es la practica sexual en un cadáver infantil, es decir el cuerpo de un difunto de hasta 14 años de edad.”⁸

8.4 SANCION

“La consecuencia o efecto de una conducta que constituye a la infracción de una norma jurídica. Dependiendo del tipo de norma incumplida o violada, puede haber sanciones penales o penas; sanciones civiles y sanciones administrativas”⁹

“Como **sanción** se denomina la **pena que establece una ley o norma para quien la viole o la incumpla**. La palabra, como tal, proviene del latín sanctiō, sanctiōnis.”¹⁰

“Una **sanción** es un castigo o también conocido como una pena a cumplir si alguna persona ha roto las reglas o las leyes establecidas de algún lugar, existen dos tipos de sanciones las penas y las penales, dependiendo de la gravedad del asunto será el tamaño de la sanción.”¹¹

Según estas definiciones, todos los autores llegan a una misma conclusión, determinando que toda acción genera una reacción, es decir que todo acto conlleva a tomar una medida con el fin de frenar o reparar el daño ocasionado.

En nuestra legislación se cumple diferentes sanciones como el pago de multa por una infracción de tránsito, o una pena pecuniaria por difamación, o

⁸ <http://necromuertos.blogspot.com/>

⁹ [https://es.wikipedia.org/wiki/Sanci%C3%B3n_\(derecho\)](https://es.wikipedia.org/wiki/Sanci%C3%B3n_(derecho))

¹⁰ <https://www.significados.com/sancion/>

¹¹ <http://www.juicios.org/leyes/que-es-una-sancion/>

penitenciaria por la muerte de una persona, o simplemente trabajo comunitario o disculpas publicas todo esto se contempla en el COIP.

De la misma forma se sanciona a todo infractor incluido los menores de edad, aunque estos no son sancionados severamente, pero si se lo hace pagar una pena por su actuar delictivo, para trata de frenar el patrón delictivo.

El objeto principal de la sanción no es castigar sino mas bien es dar una lección al infractor con el fin de entender que el acto cometido esta afectando a las personas por lo tanto debe ser frenado a fin de que no se reitere su acción.

8.5 DERECHO COMPARADO

Código Penal de España queda recogido en el artículo 526 que: *“El que, faltando al respeto debido a la memoria de los muertos, violare los sepulcros o sepulturas, profanare un cadáver o sus cenizas o, con ánimo de ultraje, destruyere, alterar o dañare las urnas funerarias, panteones, lápidas o nichos, será castigado con la pena de prisión de tres a cinco meses o multa de 6 a 10 meses.”*¹²

Código Penal Mexicano Artículo 281: *“Se impondrá de uno a cinco años de prisión: Al que viole un túmulo, un sepulcro, una sepultura o féretro, y Al que profane un cadáver o restos humanos con actos de vilipendio, mutilación, brutalidad o necrofilia. Si los actos de necrofilia consisten en la realización del coito, la pena de prisión será de cuatro a ocho años.”*¹³

Código Penal Colombiano Articulo 204: *“El que sustraiga el cadáver de una persona o sus restos o ejecute sobre ellos acto de irrespeto, incurrirá en multa. Si el agente persigue finalidad de lucro, la se aumentará hasta en una tercera, parte.”*¹⁴

¹² <https://www.altima-sfi.com/es/tanatopedia/necrofilia/>

¹³ <https://mexico.justia.com/federales/codigos/codigo-penal-federal/libro-segundo/titulo-decimoseptimo/capitulo-unico/>

¹⁴ https://www.oas.org/dil/esp/codigo_penal_colombia.pdf

En estas tres legislaciones, se valoran las sanciones impuestas para esta infracción, las cuales de manera proporcional han establecido conforme los criterios de los legisladores de sus respectivos países, quienes han realizado un análisis comparativo y exhaustivo, para imponer una sanción que ellos consideran que es justa.

En el código penal español la sanción es de tres a cinco meses cuando se irrespete una tumba la sanción no es drástica pero tampoco severa ni busca resarcir al victimario se podría decir que simplemente sanciona el mal proceder.

El código colombiano a diferencia del español considera que este delito no es relevante y no afecta a nadie considerándolo como una infracción simplemente que se puede resarcir con una multa.

El código mexicano, es más severo aun, cuando se dan esta clase de actos y se los corrobora, no solo por considerar una falta de respeto hacia sus difuntos sino porque atenta contra la moral y buenas costumbres, y piensan que, si no sanciona estos actos, en el futuro podría causar incidentes mayores que no solo sería la profanación de tumbas, ni necrofilia, sino otros peores, es por eso que se sanciona con una pena de uno a ocho años.

Los mexicanos por sus concepciones religiosas y prácticas ancestrales arraigadas, veneran el cuerpo inerte de una persona, también se puede decir que de manera dual llevan su duelo y el rito de la celebración, al conmemorar aun muerto, con disfraces, fotos del difunto, y de las cosas que el difunto disfrutaba en vida, los mexicanos consideran que a pesar que el cuerpo dejó de realizar las funciones vitales, aún existe un espíritu presente que sigue latente esperando ser respetado y honrado después de su deceso.

8.6 CONVENIOS Y TRATADOS INTERNACIONALES

El Convención Americana Sobre Derechos Humanos, elaborado del siete al veintidós de noviembre de 1969, denominado como (Pacto de San José) se realizó en Costa Rica, aquí se reconocieron los derechos esenciales del hombre, fundamentándose en la protección internacional, basada en las garantías del debido proceso, el cual establece, que debe ser escuchada en un plazo razonable con un juez competente e imparcial, cuando se trate de una acusación formulada en contra de ellas o cuando se determine la protección de sus derechos.

En el convenio americano de deberes y derechos del hombre, exponen claramente que todas las personas tenemos la potestad jurídica, de presentar nuestras peticiones respetuosas, ante la autoridad correspondiente, a fin de que nos dé una solución.

Este tratado busca no solo afianzar alianzas estratégicas entre países, sino que se reconozcan los derechos de todas las personas sin discriminación alguna resguardando su integridad y protegiendo a las personas que se encuentren en vulnerabilidad porque no se reconocen sus derechos, pero si quebrantan un bien jurídico protegido que en este caso sería al difunto. (En el Ecuador no existe la tipificación del delito de necrofilia ni profanación de tumbas, pero en otros países participantes de este convenio, si está estipulado este delito como; Colombia, México entre otros).

Si bien es cierto, la norma no establece al difunto como un bien jurídico protegido, pero se da el delito de saqueo de tumbas; de ahí deriva la profanación de tumbas y necrofilia, entonces, al establecer este precedente y analizar el convenio internacional, este nos respalda y reconoce nuestros derechos que son inherentes a cada uno, por lo cual al sentirnos afectados por esta clase de actos, podemos pedir

que se sancione esta clase de actuaciones inescrupulosas con nuestros seres queridos, que por el echo de dejar de realizar sus funciones vitales son considerados objetos pertenecientes a una familia, la cual desea que sea respetada su memoria.

8.7 CONSTITUCION

Nuestra constitución es el eje fundamental de las garantías destacando los derechos de las personas y sancionado a los infractores para frenar la conducta delictiva y este pueda reintegrarse a la sociedad, con el fin de coadyuvar y mas no de dañar a los demás.

La constitución en su Art. 66 establece que reconoce y garantiza a las personas en su numeral 23 “El derecho a dirigir quejas y peticiones individuales y colectivas a las autoridades y a recibir atención o respuestas motivadas. No se podrá dirigir peticiones a nombre del pueblo”.¹⁵

La constitución al igual que el convenio internacional garantizan el derecho a emitir una petición a la autoridad correspondiente a fin de que dé una solución coherente y motivada a su queja.

Las victimas del caso de necrofilia, tienen la potestad de pedir que se expida una ley para garantizar la salud emocional de familiares, así mismo para garantizar la seguridad del occiso.

En Art.76 numeral 3 manifiesta: *“Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se le aplicará una sanción no prevista por la Constitución o la ley. Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o*

¹⁵ Constitución de la República del Ecuador, Capitulo Sexto de los derechos de libertad, pág. 47

*autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento*¹⁶

Si bien es cierto en Ecuador no se estipula el caso de necrofilia y profanación de tumbas, y la ley es claro en su Art. 76 dice; que no se podrá sancionar un acto que no este estipulado en la ley, pero que sucede cuando se dan esta clase de actos reiterados que según el análisis psicológico y la valoración de algunos analistas manifiestan, que si este tipo de conducta no es frenado y no reciben atención médica, se podrían convertir en un delincuente serial, llegando a cometer delitos inimaginables, considerando que con el paso del tiempo su psicología criminal avanza, y sus deseos insaciables por lo anormal permanecen y crecen desarrollando en ellos una conducta típica que busca complacer su instinto depravado.

Es por esta razón sustentada que se debe implementar una sanción la cual busca resarcir a una persona para mantener el equilibrio social y la paz entre los ciudadanos.

8.8 CODIGO ORGANICO INTEGRAL PENAL

En el art. 1 del COIP (Código Orgánico Integral Penal) manifiesta: *“Este código tiene como finalidad normar el poder punitivo del Estado, tipificar las infracciones penales, establecer el procedimiento para el juzgamiento de las personas con estricta observancia del debido proceso, promover la rehabilitación social de las personas sentenciadas y la reparación integral de las víctimas*¹⁷

La finalidad del COIP es tipificar las infracciones y buscar la rehabilitación del infractor, es por esta razón que se debe considerar como un delito la profanación de tumbas y necrofilia, no solo con el objetivo de amonestar sino de poder resarcir

¹⁶ Constitución de la República del Ecuador, Capítulo Octavo de los derechos de protección, pág. 53

¹⁷ Código Orgánico Integral Penal, Título I normas rectoras, pag,7

la conducta delictiva, si bien es cierto las leyes no se crearon con el fin solo de sancionar sino más bien que buscan frenar el actuar delictivo de las personas.

9. METODOLOGÍA

Para la realización de este proyecto utilizare los diferentes métodos y técnicas que me ayuden a esclarecer las dudas pertinentes, y la fundamentación respectiva para la inserción de este delito que considero debe estar tipificado

9.1 Métodos

1. **Método inductivo-deductivo.** - Esta enfocado al razonamiento lógico, buscando analizar de manera pormenorizada los hechos particulares para enfocarse en una conclusión coherente, respecto a la profanación de tumbas y necrofilia enfocado a tipificar este delito e integrarlo al Código Orgánico Integral Penal estableciendo una sanción
2. **Método histórico-lógico.** - Es la observación de todas las reseñas de investigación de casos a través de los años, como de referencias de conocimiento de la necrofilia y profanación de tumbas y la ausencia de esta figura en el Código Orgánico Integral Penal destacando el vacío legal existente.
3. **Método analítico – sintético.** - Luego de examinar y estudiar diferentes criterios entorno a la necrofilia y profanación de tumbas se extrajeron criterios, ideas, pensamientos, opiniones de diferentes autores para establecer un criterio personal relevante que aporte a la sustentación de esta temática abordada.
4. **Método científico-jurídico.** - Este método procura instaurar el objetivo primordial de estudio destacando sus propiedades y exponerlas, el cual se usó para la observación sistemática, enunciación, investigación y transformación de la hipótesis del presente tema

9.2 Técnicas

9.2.1 Técnicas Bibliográficas. –Son técnicas de investigación que recolectan información con fichas bibliográficas, nemotécnicas de transcripción y de comentarios para recolectar informaciones doctrinarias.

9.2.2 Técnica de la encuesta. - Esta se aplicará a 20 profesionales del derecho en libre ejercicio.

9.2.3 Técnica de la entrevista. - Con esta técnica afianzare la investigación mas profunda y real investigando con los profesionales de esta materia(un fiscal y un juez) inmersos en esta materia.

10. POBLACION

La siguiente investigación esta dirigida, a 20 profesionales de derecho en libre ejercicio, a través de encuestas y a dos especialistas en esta área como son; un fiscal y un juez mediante una entrevista de la ciudad y cantón de Loja, y finalmente el análisis de casos suscitados que fueron archivados en su etapa inicial por no está tipificado en el código.

12. PRESUPUESTO Y FINANCIAMIENTO

12.1 Recursos Humanos

- **Investigador:** María Fernanda Mora Montaña
- **Director de tesis:** Por definir
- **Encuestados:** 20 profesionales del derecho
- **Entrevistados:** 2 profesionales (fiscal y juez

12.2 Recursos Materiales

12.3 Financiamiento

- Personal

RUBRO	VALOR
Adquisición de bibliografía	USD 600,00
Internet	USD 350,00
Fotocopias	USD 150,00
Material de oficina	USD 350,00
Levantamiento de Textos	USD 250,00
Edición de Tesis	USD 350,00
Reproducción y empastado	USD 200,00
Movilización	USD 150,00
Imprevistos	USD 100,00
TOTAL	USD 2,500.00

13. BIBLIOGRAFIA

1. Yavar, Umpierrez Fernando. Casuísticas de infractores sexuales del COIP.
2. KRAFFT-Ebing, Richard von (1886). Psychopathia Sexualis. English translation: ISBN 1-55970-425-
3. Dr. Juan Romeu (Barcelona, 1946)
4. Constitución de la República del Ecuador, octubre 2008
5. Código Orgánico Integral Penal, Quito 28 de enero 2014

14. LINGÜÍSTICA

1. <https://definicion.de/profanacion/>
2. <https://okdiario.com/curiosidades/2018/07/06/que-necrofilia-2549405>
3. <http://necromuertos.blogspot.com/>
4. [https://es.wikipedia.org/wiki/Sanci%C3%B3n_\(derecho\)](https://es.wikipedia.org/wiki/Sanci%C3%B3n_(derecho))
5. <https://www.significados.com/sancion/>
6. <http://www.juicios.org/leyes/que-es-una-sancion/>
7. <https://www.altima-sfi.com/es/tanatopedia/necrofilia/>
8. <https://mexico.justia.com/federales/codigos/codigo-penal-federal/libro-segundo/titulo-decimoseptimo/capitulo-unico/>
9. https://www.oas.org/dil/esp/codigo_penal_colombia.pdf

11.2 Cuestionarios



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

FACULTAD JURÍDICA SOCIAL Y ADMINISTRATIVA CARRERA DE DERECHO

Encuesta dirigida a profesionales del derecho de la ciudad y provincia de Loja con el objetivo de realizar un anteproyecto de ley para incluir la figura de la necrofilia y profanación de tumbas y así determinar el tipo penal en el Código Orgánico Integral Penal.

INSTRUCCIONES

Marque con una X de acuerdo a su criterio

CUESTIONARIO

1. ¿Usted conoce que es la necrofilia?

SI

NO

2. ¿Usted tiene conocimiento que existe una norma que sancione la necrofilia en nuestro país?

SI

NO

3. ¿Cree usted que se debe incorporar una norma que sancione los casos de necrofilia?

SI

NO

Porque.....
.....
.....
.....

4. ¿Considera usted que los necrófilos deben ser sancionados con una pena privativa de libertad?

SI

NO

Porque.....
.....
.....

5. ¿Considera usted que es una violación al debido proceso al no existir una sanción para esta acción?

SI

NO

Porque.....
.....
.....

Gracias Por Su Colaboración

ÍNDICE

CARATULA	I
AUTORIZACIÓN	II
AUTORIA.....	III
CARTA DE AUTORIZACIÓN DE TESIS.....	IV
DEDICATORIA.....	V
AGRADECIMIENTO.....	VI
ESQUEMA DE CONTENIDOS.....	VII
1. TÍTULO	1
2. RESÚMEN	2
2.1. ABSTRACT:.....	5
3. INTRODUCCIÓN	8
4. REVISIÓN DE LITERATURA.....	10
4.1. MARCO CONCEPTUAL.....	10
4.1.1. Profanar:	10
4.1.2. Parafilia.....	13
4.1.3 Necrofilia	17
4.1.4 Tipificación o tipo penal	21
4.1.5 Proceso de Penalización	23
4.1.6. Víctima	26
4.1.7. Procesado.....	28
4.1.8. Reparación Integral.....	30
4.2. MARCO DOCTRINARIO.....	32
4.2.1. Reseña histórica de la Necrofilia y Profanación de Tumbas	32
4.2.2 La Necrofilia y Profanación de Tumbas como delito:.....	33
4.2.3 Formas de Necrofilia	34
4.2.3.1. Necrofilia entre humanos:.....	35
4.2.3.2. Necrofilia desesperada:	35
4.2.3.3. Necrofilia mixta:	35
4.2.3.4. Necrofilia premeditada:	35

4.2.3.5. Pseudo-Necrofilia:.....	35
4.2.3.6. Zombie-Necrofilia:.....	35
4.2.3.7. Necro- Pedofilia:.....	35
4.3. MARCO JURÍDICO	36
4.3.1. Constitución de la República del Ecuador	36
4.3.2. Declaración Americana de Los Derechos y Deberes del Hombre40	
4.3.3. Declaración Universal De Los Derechos Humanos	41
4.3.4. Código Orgánico Integral Penal	42
4.3.5. Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia	45
4.4. LEGISLACION COMPARADA.....	47
4.4.1. Código Penal de la República de España	47
4.4.2. Código Penal de la República de Colombia.....	48
4.4.3. Código Penal Federal de los Estados Unidos de México	49
4.4.4. Código Penal de la República del Perú	51
5. MATERIALES Y MÉTODOS	53
5.1. MATERIALES UTILIZADOS.....	53
5.2. MÉTODOS:	53
5.3. TÉCNICAS:	58
6. RESULTADOS.....	59
6.1. RESULTADOS DE LAS ENCUESTAS.....	59
6.2. ESTUDIO DE CASOS.....	64
7. DISCUSIÓN	71
7.1 VERIFICACIÓN DE OBJETIVOS	71
7.1.1. Objetivo General	71
7.1.2. Objetivos Específicos.....	72
7.2. CONTRASTACIÓN DE HIPÓTESIS:	73
7.3 FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA DE LA PROPUESTA DE REFORMA	74
8. CONCLUSIONES:.....	76
9. RECOMENDACIONES:	77
10. BIBLIOGRAFÍA	82
11. ANEXOS	86
11.1 PROYECTO DE TESIS.....	86

11.2 CUESTIONARIOS.....	111
ÍNDICE	114