



UNIVERSIDAD
Finis Terrae

UNIVERSIDAD FINIS TERRAE

FACULTAD DE DERECHO

LEY 21.467
¿POLÍTICO-CRIMINALMENTE SE JUSTIFICABA SU TIPIFICACIÓN?

Constanza Alarcón Martínez

Ramón López Reyes

Memoria presentada a la Facultad de Derecho de la Universidad Finis Terrae para optar al
grado de Licenciado (a) en Ciencias Jurídicas

Profesor Guía: Gustavo Balmaceda Hoyos.

Santiago, Chile
2023

*“Dedicada a mi familia por ser mi apoyo fundamental,
a mi amiga incondicional que me han ayudado
en mi formación profesional y a creer en mí”
(Constanza Alarcón)*

*“Gracias a mis padres por ser mi mayor
sustento en mi carrera”.
(Ramon López)*

*“Una carrera de pre grado nos unió
y la investigación nos fortaleció,
que nuestra amistad perdure por años”*

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN.....	4
1. CAPÍTULO PRIMERO: HISTORIA DE LA LEY.....	8
1.1 Discusión parlamentaria	17
1.1.1 Búsqueda del bien jurídico protegido de la ley 21.467.....	22
1.1.2 El Tipo penal Artículo 322 bis y 322 ter del Código Penal Chileno.....	24
1.1.3. Mención de otras legislaciones.....	26
2. CAPÍTULO SEGUNDO: LEGISLACION ESPAÑOLA.....	30
2.1. Artículo 526, Código Penal Español.....	32
2.2. Casos del delito de ultraje del cadáver en el caso Español y su futura aplicación en Chile.....	36
CONCLUSIONES.....	43
BIBLIOGRAFÍA.....	47

INTRODUCCIÓN

A lo largo del tiempo, se ha evidenciado un marcado incremento en la incidencia de diversos delitos en nuestro país, tales como, robos, secuestros, sicariato, crimen organizado y narcotráfico, entre otros. En este contexto, se ha observado un aumento tanto en la frecuencia como en la brutalidad de los delitos contra la vida, lo cual constituye el foco central de esta investigación. Específicamente, se ha constatado un incremento significativo en los casos de homicidios, siendo de particular relevancia y notoriedad aquellos que involucran el desmembramiento o descuartizamiento de las víctimas.

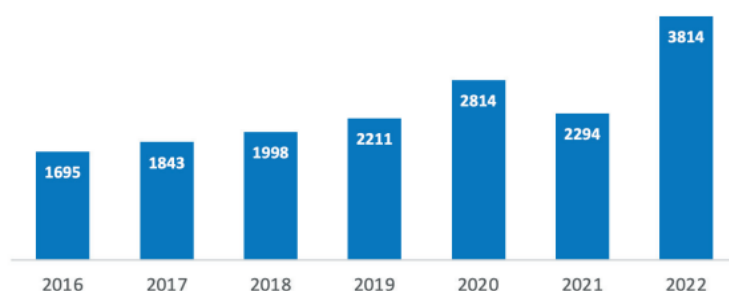
La perturbación de estos actos atroces ha suscitado una profunda preocupación en la sociedad y ha planteado desafíos considerables para las autoridades encargadas de mantener la seguridad social y el orden público. Estos crímenes, marcados por su violencia extrema, no solo ha generado alarma en la población, sino que también han desafiado la capacidad del sistema legal para prevenirlos y sancionar a los responsables de una manera adecuada.

En la actualidad los crímenes que se están cometiendo contra la vida humana han ido en aumento, hasta el año 2022 en Chile en casos de homicidios han ido al alza como lo indica el primer informe nacional de homicidios consumados que estudia el fenómeno entre los años 2016 al año 2022, en el cual durante el periodo han ingresaron al Ministerio Público un total de 16.669 casos de homicidio, considerando todas las etapas del iter criminis (consumados, frustrados y tentados). Durante el año 2022 ingresaron 3.814 casos, lo que implica un aumento de un 66% de respecto al año inmediatamente anterior. A excepción del 2021, donde se observó un descenso, es posible avizorar un aumento progresivo de los casos relacionados a muertes violentas. En efecto, si comparamos el primer año del periodo con el 2022,

se logra apreciar un aumento de un 125% de casos de homicidios ingresados al Ministerio Público.¹

Figura 1

N° de casos de homicidios ingresados al Ministerio Público, años 2016 a 2022.



Fuente: DIVEST - Ministerio Público de Chile.

2

Según como indica el grafico y como se conoce socialmente cada día van en aumento estos delitos, esto es importante, ya que para nuestra investigación en particular tiene relación directa con estos casos, como es conocido ha habido múltiples hechos en la historia de nuestro país donde se comete un delito de homicidio y un posterior ocultamiento del cadáver, pero el ocultamiento no es eso solamente, sino que para su realización se ha utilizado el desmembramiento del cuerpo de la víctima y esto lo hace aún más perturbador tanto para la familia y la sociedad en su conjunto en la cual crea un temor al respecto y surge la disyuntiva en como el Estado se va a hacer cargo de estas situaciones, para dar una debida protección a la ciudadanía.

¹ Fiscalía de Chile, (2022); “Informe de homicidios en Chile” (Santiago), 13 p., Disponible en: http://www.fiscaliadechile.cl/Fiscalia/Informe_homicidios_2022.pdf

² Ídem.

Debido a esto la misión de esta investigación es desde un punto de vista político – criminal, es decir, “la política criminal designa al planteamiento que, desde el ámbito público, desde el propio Estado, se establece para tratar y hacer frente al fenómeno criminal. La seguridad ciudadana, los derechos de los sospechosos, procesados o condenados, el sistema de justicia o la delincuencia juvenil, entre muchos otros, son algunos ámbitos de la vida social que necesitan una respuesta por parte de los poderes públicos. La presentación de estas problemáticas, la argumentación utilizada en las propuestas de solución, la base ideológica que explica las respuestas que se aportan, constituyen un marco de decisión que se halla dentro de lo político. y así, desde este punto de vista político, la política criminal ha sido entendida como un sector de la política que está relacionado con la forma de tratar la delincuencia. Es decir, se trata de un ámbito de decisiones, criterios, de argumentaciones que se postulan en el plano teórico o práctico para dar respuestas al fenómeno de la criminalidad.”³

Ante este enfoque mencionado en el que se va a realizar el análisis investigativo y para dar contexto tenemos como ejemplo de situaciones macabras las cuales el Estado debe interferir de manera legislativa, el caso del homicidio de Hans Pozo en nuestro país.

Este caso se hizo ampliamente conocido y fue mediático en todo el país, impactando profundamente a numerosas personas. Los hechos tuvieron lugar en el año 2006 en un terreno baldío cercano a la población Marta Brunet, donde un perro fue descubierto con un pie humano en su hocico, posteriormente, se encontró una mano en otro lugar de la ciudad, desencadenando una intensa búsqueda por parte del Ministerio Público y las Policías para identificar a la persona responsable de dejar restos humanos en diferentes lugares de Santiago.

³ BORJA, Emiliano 2003; *Curso de política criminal*, (Valencia, Tirant lo blanch). 21 pp. Disponible en: <https://www.tirantonline.cl/latam/bibliotecaVirtualLatam/ebookInfo?isbn=8484427668&tolg eoDoc=latamDoc>

La labor del perpetrador en el manejo del cuerpo de la víctima complicó la identificación, ya que cada parte descubierta carecía de pistas sobre la identidad del cadáver. El actor del crimen eliminó cualquier elemento que pudiera proporcionar indicios de quien era la persona descuartizada. Finalmente, la identificación se logró gracias a un tatuaje que el agresor no logró borrar correctamente.

Iniciada la búsqueda del homicida, se descubrió que fue Jorge Martínez Arévalo, propietario de una heladería, al momento de su encuentro se suicidó cuando la policía llegó a aprehenderlo. Durante las investigaciones, se descubrieron rastros de sangre tanto en el automóvil de Jorge, junto con el arma utilizada para disparar a Hans en la cabeza. Dada la conexión del autor con la heladería que le pertenecía, se demostró que también utilizó congeladores de estufa para almacenar los restos del cadáver. De esto se realizó la conexión, ya que los restos humanos encontrados en distintas partes de la ciudad mantenían una temperatura diferente a la del ambiente actual.⁴

Desde esta perspectiva, nuestro propósito radica específicamente en esclarecer la justificación jurídica por la línea en que el Estado se hizo cargo del delito de ultrajar tanto un cadáver como así también su sepultura y evaluar así la pertinencia de la legislación existente que penaliza a los responsables de estos actos atroces.

⁴ 24 Horas TVN, 2021. A 15 años del caso de Hans Pozo: Se conocen detalles inéditos de cómo se resolvió el crimen que impactó a Chile. *24 horas TVN* [En línea]. 13 de marzo. Disponible en: <https://www.24horas.cl/nacional/a-15-anos-del-caso-hans-pozo-se-conocen-detalles-ineditos-de-como-se-resolvio-el-crimen-que-impacto-a-chile-4691115> [.]

1. CAPITULO PRIMERO: HISTORIA DE LA LEY

Con el transcurso de los años, se ha llevado a cabo una serie de modificaciones legales en relación a distintos delitos. En este contexto, resulta relevante destacar que anterior al año 2022 no se contaba con la regulación específica en la ley en relación al delito de ultraje del cadáver, en concreto en el caso particular del acto de descuartizamiento o desmembramiento de personas, delito que por lo demás, resulta perturbante y criticado fuertemente por la sociedad, ya que mayoritariamente estos restos de cuerpos humanos son encontrados por civiles.

Hasta la promulgación de la ley actual, la aproximación más cercana para atribuir un delito que involucra el desmembramiento de un cadáver es la figura de la "inhumación ilegal", establecida en el artículo 320 del Código Penal de Chile “ *El que practicare o hiciere practicar una inhumación contraviniendo a lo dispuesto por las leyes o reglamentos respecto al tiempo, sitio y demás formalidades prescritas para las inhumaciones, incurrirá en las penas de reclusión menor en su grado mínimo y multa de seis a diez unidades tributarias mensuales*”⁵.

Así es como podemos concluir que no tiene la más mínima relación con la acción de descuartizar un cadáver o ultrajarlo por lo que sólo se aplica en el caso de enterrar un cuerpo sin vida en un lugar no autorizado a modo de ocultarlo y obtener impunidad por los hechos y no así las acciones que se podían realizar sobre ese cadáver.

⁵ Ministerio de Justicia. Código penal. Artículo 320. Chile. 12 de noviembre de 1874. Disponible en: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=1984>.

Para ser más específicos, la Real Academia Española define la palabra "inhumar" como "enterrar a un cadáver"⁶, pero según el artículo, esto se refiere a un entierro ilegal, es decir en lugares contrario a lo indicado en la ley. En nuestro país, la forma en que se practica la inhumación está determinada por el Reglamento General de Cementerios N° 357 del Ministerio de Salud⁷, en relación con el Código Sanitario y sus artículos 135 y siguientes⁸. Estos documentos establecen las normas y regulaciones que se deben seguir para llevar a cabo una inhumación legal y adecuada dentro del marco normativo y socialmente aceptado.

Dentro de nuestra jurisprudencia podemos encontrar un caso sucedido en el año 2021 en la localidad de Los Vilos, donde se encontró un cuerpo sin vida enterrado en una fosa contigua a un sembradío de cannabis, con lo cual resultó que los culpables eran 3 personas, donde estos fueron condenados todos por el delito de inhumación ilegal y sólo 1 además por delito de homicidio contra Francisco Rojas, el cual por lo demás estos eran compañeros de delictuales.⁹

Respecto a los hechos acreditados por el Tribunal Oral en lo Penal de Ovalle tenemos como “ Hecho 1: Entre los días 20 y 24 de febrero de 2021, se encontraba Francisco Ignacio Rojas Cortez, en un rucu acondicionado en el sector de Mincha, comuna de Canela, donde se cultivaba una plantación de marihuana, con el

⁶ Real Academia Española: *Diccionario de la lengua española*, 23.^a ed., [versión 23.6 en línea]. <<https://dle.rae.es/inhumar>> [15 de agosto].

⁷ Decreto Ley 357. Reglamento General de Cementerios, 18 de junio de 1970. Ministerio de justicia Santiago, Chile Artículo 357. Disponible en: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=12643>.

⁸ Decreto con Fuerza de Ley 725/ Decreto Ley 725. Código Sanitario, 31 de enero de 1968. Ministerio de Salud Pública de Santiago, Chile. Disponible en: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=5595>.

⁹ Fiscalía de Chile, 2022. Los Vilos: Sentencia contra 3 sujetos, uno por homicidio y todos por inhumación está firme y ejecutoriada. *Sala de prensa*. 4 de noviembre. http://www.fiscaliadechile.cl/Fiscalia/sala_prensa/noticias_regional_det.do?id=21491

adolescente JOSUE, quien disparó en la cabeza de la víctima Rojas Cortez, provocándole la muerte inmediata por una lesión en la línea 56 media del cráneo, correspondiente a un traumatismo craneoencefálico por bala sin salida de proyectil, dejando el cuerpo en el lugar por alrededor de dos días. En relación con el Hecho 2: Con fecha 26 de febrero de 2021, en horas de la tarde, Giovanni Ignacio guerrero Vicencio, Marcos y Josué, en el mismo sector, en compañía de otros sujetos, procedieron a cavar una fosa en el camino que unía la plantación de marihuana y el ruco donde pernoctaban los acusados, de aproximadamente un metro de profundidad, en el sector de Mincha, comuna de Canela, donde procedieron a enterrar el cuerpo inerte de Francisco Rojas Cortez, siendo descubierto por personal de la Policía de Investigaciones y Servicio Médico Legal, con fecha 10 de agosto de 2021”¹⁰

El tribunal antes mencionado condenó a los actores primero respecto con el hecho N°1 son constitutivos del delito de un Homicidio simple, en grado de desarrollo consumado, en la persona de Francisco Rojas Cortez, sancionado en el artículo 391 N°2 del Código Penal, en el cual al adolescente Josué, le ha cabido participación en la calidad de autor, de conformidad a lo previsto en el artículo 15 número 1 del Código Penal, ya que fue quien disparó en la cabeza de la víctima Rojas Cortez, provocando la muerte instantánea por una lesión en la línea media del cráneo, que corresponde a un traumatismo craneoencefálico por bala sin salida de proyectil¹¹

Por otro lado tenemos el resultado que el tribunal dictó respecto del delito de inhumación ilegal por los hechos número dos, son calificados por el Ministerio Público respecto de los acusados Giovanni Ignacio Guerrero Vicencio, Marcos y Josué, como constitutivos de un delito de inhumación ilegal, previsto y sancionado

¹⁰ Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Ovalle, Ministerio público C/ Giovanni, Marcos y Josué (2022, N° RIT:30 - 2022). 13 de agosto de 2022. Disponible en: https://juris.pjud.cl/busqueda/pagina_detalle_sentencia?k=QjJURTYreEhuYkQrbIFsVnNU SG5KUWRIWU5YR1RDZzNpS3p1R1pMaWJBND0=

¹¹ Ídem.

en el artículo 320 del Código Penal, en grado de desarrollo consumado, y en los que a los acusados en la calidad de autores, previsto en el artículo 15 N° 1 del Código Penal¹².

El tribunal también mencionó respecto a este ilícito que la “inhumación ilegal de este cadáver fue realizada por los acusados con la intención de ocultarlo ante la vista de terceras personas y así procurar su impunidad”.¹³

Respecto a lo anterior y en relación a la determinación de la pena por el delito de inhumación a Josué y Marcos es sancionado con 30 horas de Prestación de Servicios en Beneficio de la Comunidad y una multa de seis unidades tributarias mensuales, ya que ambos tenían atenuante y no agravante respecto de este delito es la determinación de la pena mencionada así pero por lo demás, el tribunal indicó que atendido al tiempo que permaneció privado de libertad por esta causa se le dará por cumplida la pena¹⁴.

En lo que respecta con el segundo acusado Giovanni en relación con la determinación de la pena es diferente, ya que su pena consta de reclusión menor en su grado mínimo, pero de igual manera el tribunal mencionó que atendido al tiempo que permaneció privado de libertad por esta causa se le dará por cumplida la pena.¹⁵

¹² Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Ovalle, Ministerio público C/ Giovanni, Marcos y Josué (2022, N° RIT:30 - 2022). 13 de agosto de 2022. Disponible en: https://juris.pjud.cl/busqueda/pagina_detalle_sentencia?k=QjJURTYreEhuYkQrbIFsVnNU SG5KUWRIWU5YR1RDZzNpS3p1R1pMaWJBND0=

¹³ Ídem.

¹⁴ Ídem.

¹⁵ Ídem.

La magnitud de este delito, que tiene repercusiones significativas tanto en las familias de las víctimas como en la sociedad en general debido a la gravedad de los hechos, contrasta notablemente con las penas impuestas, las cuales se revelan como excesivamente bajas.

Este fenómeno no solo se refleja en la legislación vigente, sino también en las decisiones de los Tribunales de Justicia. Estas sentencias, muchas veces indulgentes, parecen no reconocer plenamente el impacto social de este crimen. En ocasiones, los acusados son absueltos o, como ocurrió en este caso, las penas son consideradas cumplidas debido al tiempo que los implicados pasaron en prisión preventiva.

Es evidente que la percepción de la inhumación ilegal se ha visto limitada, tratándose más como una infracción reglamentaria sin relación al debido respeto a los muertos, sin tomar en cuenta la profunda afectación que esto causa tanto a las familias como a la sociedad en su conjunto al enterarse de estos actos ilícitos. Esta disparidad entre la gravedad del delito y las penas impuestas plantea interrogantes sobre la efectividad y la justicia del sistema legal en abordar adecuadamente este tipo de casos.

Un caso en contraposición que también tiene que ver con el delito de inhumación es el caso de Fernanda Maciel.¹⁶ Muy mediático por lo demás, los hechos fueron los siguientes según la sentencia dictada por el Segundo Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Santiago, en resumen, “El 10 de febrero de 2018, Fernanda, embarazada de 7 meses, fue víctima de un violento ataque sexual y homicidio por parte de Felipe Andrés Rojas Lobos en el domicilio donde el condenado trabajaba, Rojas Lobos, aprovechando su posición y superioridad física, perpetró el asesinato,

¹⁶ NAVARRETE, J. Crimen de Fernanda Maciel: Tribunal impone pena de presidio perpetuo calificado para Felipe Rojas [en línea]. La Tercera, Santiago, Chile, 25 abril de 2023. Disponible en: <https://www.latercera.com/nacional/noticia/caso-fernanda-maciel-presidio-perpetuo-calificado-para-felipe-rojas/EJFKUXXC4FDEXNB76UZTMCTHKA/>.

ocultando los cuerpos en un hoyo excavado en la propiedad y apropiándose indebidamente del teléfono celular de la víctima, que posteriormente vendió con fines de lucro.”¹⁷ Respecto de la misma causa los querellantes como el Ministerio Publico acusaron al imputado por los delitos de violación con homicidio, aborto, inhumación ilegal y hurto simple, pero la condena establecida por el mencionado tribunal solo opto por condenar por los delitos de violación con homicidio y aborto no consentido.

En relación a la sentencia nace la interrogante a un caso tan enigmático por qué no se condenó además por el delito de inhumación ilegal, el tribunal respecto a esto precisa lo siguiente “que primero según lo dispuesto por la misma sentencia relacionaron el artículo 75 del Código Penal Chileno para dar argumento a que se condenaría solo el delito con la pena más alta, este artículo indica lo siguiente “*La disposición del artículo anterior no es aplicable en el caso de que un solo hecho constituya dos o más delitos, o cuando uno de ellos sea el medio necesario para cometer el otro. En estos casos sólo se impondrá la pena mayor asignada al delito más grave.*”¹⁸ por lo que la pena en este caso fue respecto al delito de violación con homicidio y aborto previsto y sancionado en el artículo 372 bis y 342 N°1 del Código Penal Chileno¹⁹.”

Por lo demás, para dar respuesta a la disyuntiva planteada, en dicha sentencia respecto a la inhumación en concreto argumentan que “En definitiva, y en línea con la doctrina y jurisprudencia dominante, no cabe sino concluir que la conducta de Felipe Rojas consistente en enterrar el cadáver de Fernanda se verificó en un

¹⁷ Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Santiago, Ministerio Publico C/ Felipe Rojas (2023, N° RIT 294-2022). 11 de abril 2022. Disponible en: https://juris.pjud.cl/busqueda?Sentencias_Penales

¹⁸ Ídem.

¹⁹ Ministerio de Justicia. Código Penal. Chile. 12 de noviembre de 1874. Disponible en: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=1984>

contexto fáctica y temporalmente vinculado a un acto de auto encubrimiento u ocultamiento del cuerpo del delito que, en ese contexto, no puede ser objeto de un reproche autónomo”²⁰ Por lo que finalmente, respecto al delito de inhumación ilegal el imputado fue absuelto.

La jurisprudencia mayoritaria opta por absolver este delito al acusado cuando es acompañado de un delito más grave o del delito de homicidio, así como “ha aceptado la defensa de la consunción, considerando que si la acusación ha probado tanto el homicidio como la inhumación ilegal, ésta sería un acto posterior copenado del cual debe absolverse al acusado, aplicando el mismo principio subyacente a las reglas del encubrimiento, según el cual éste no puede apreciarse respecto del responsable del delito como autor o cómplice.”²¹

Por esta situación podríamos indicar que las políticas criminales no son lo suficientemente aptas para resguardar los derechos de los ciudadanos ante estas acciones, ya que existe un tipo penal que es muy poco aplicable finalmente, ya sea por el concurso de delitos, agotamiento o encubrimiento del delito principal. Como resultado, la gravedad de los eventos que ocurren después de dar muerte a una persona podría percibirse como menos significativa desde el punto de vista legislativo o como si no pudieran ser objeto de sanción, lo que plantea inquietudes en la sociedad en relación con las penas impuestas por tales actos.

Respecto a esta problemática se origina la necesidad de políticas y avances legislativos ante la atrocidad de estos crímenes, por lo que el día 30 de julio de 2022 se publica la ley que surge por el impactante caso de Nibaldo Villegas, un destacado

²⁰ Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Santiago, Ministerio Público C/ Felipe Rojas (2023, N° RIT 294-2022). 11 de abril 2022. Disponible en: https://juris.pjud.cl/busqueda?Sentencias_Penales

²¹ MATUS ACUÑA, Jean Pierre y RAMIREZ GUZMAN, María Cecilia. 2da Edición Corregida y actualizada de Derecho Penal parte especial. Valencia España. 2018. 54 p. <https://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2021/03/doctrina48981.pdf>

profesor de la región de Valparaíso, que tuvo lugar cuando su cuerpo fue descubierto mutilado por individuos que estaban disfrutando de un paseo en la playa. Los responsables de este horrendo delito resultaron ser la ex cónyuge de la víctima y la pareja actual de ésta.

Para dar contexto como indica la causa N° 1800792379-8, Rit 57-2019, respecto a los hechos del delito el día 10 de agosto del año 2018, alrededor de las 21:58 horas aproximadamente, la víctima, Nibaldo Villegas Gutiérrez, se contactó con la acusada Johanna Hernández Vicuña, para acordar reunirse en el hogar de Villegas, cuando este llegó a su casa solo estaba acompañado de la autora del crimen y alrededor de las 22:30, ella disolvió Clonazepam en un licor y se lo suministró a víctima, aprovechando su confianza debido a su relación.

Mientras el medicamento hacía efecto, compartieron y comieron, aproximadamente a las 23:56 horas, la víctima quedó indefenso al perder todas sus funciones nerviosas debido al medicamento. Minutos más tarde, ya siendo 11 de agosto, Hernández Vicuña, al verificar el estado del profesor, alertó a su pareja actual Silva Ales. Este ingresó a la casa y en colaboración sin que Villegas pudiera resistir, lo asesinaron con un arma blanca, causándole una herida punzocortante en la región torácica, que provocó un shock hipovolémico, hipoxia tisular aguda, hemorragia y atelectasia pulmonar. La víctima falleció en ese momento como resultado de estas lesiones²².

Luego los acusados, con el fin de ocultar el crimen y eliminar el cuerpo de la víctima, ambos desmembraron el cuerpo, incluyendo cabeza, extremidades superiores e inferiores, posteriormente, se dirigieron a Las Docas en Laguna Verde, región de Valparaíso, donde arrojaron la mayor parte del cuerpo desmembrado al agua y el resto del cadáver lo demás lo quemaron en la playa en una fogata. El torso de la

²² Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Viña del Mar, Ministerio Público c/ Johanna Hernández Vicuña y Francisco Silva Ales (2019, N° Rit 57-2019). 16 de mayo 2019.

víctima fue encontrado flotando el 15 de agosto de 2018 en el sector del muelle Prat de Valparaíso.²³

Ante estos hechos el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Viña del Mar, condenó a Francisco Silva Ales, como autor material del delito consumado de homicidio calificado previsto y sancionado en el artículo 391 N° 1 circunstancia primera del código penal. Y a Johana Hernández Vicuña como autora material del delito consumado de parricidio previsto y sancionado en el artículo 390 del Código Penal.²⁴ Por lo que no se consideró el delito de inhumación ilegal por el fundamento de agotamiento del delito.

Este relato detalla un horrendo crimen en el que dos acusados, después de suministrar drogas a la víctima y aprovechar su estado indefenso, lo asesinaron y desmembraron su cuerpo antes de arrojarlo al agua en un intento de ocultar el delito.

El caso plantea cuestiones legales importantes relacionadas con el homicidio, la mutilación de cadáveres y la ocultación del mismo, ante la situación nace la urgente necesidad de reformar nuestra legislación penal para abordar adecuadamente actos tan brutales como la mutilación o descuartizamiento de un cuerpo sin vida. Hasta ese momento, nuestra legislación no había proporcionado una respuesta adecuada a estas situaciones, a menudo tratándolas simplemente como violaciones normativas o reglamentaciones relacionadas con la manipulación de cadáveres de lo cual eran absueltos los acusados o indicaba que existía un agotamiento del delito, por esta situación comienza a dar trámite a la ley que posteriormente nació como Ley N° 21.467, llamada también Ley Nibaldo en su memoria.

²³ Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Viña del Mar, Ministerio Público c/ Johana Hernández Vicuña y Francisco Silva Ales (2019, N° Rit 57-2019). 16 de mayo 2019.

²⁴ Ídem.

1.1 Discusión parlamentaria.

El propósito principal de esta iniciativa legislativa es preservar la memoria y dignidad hacia los difuntos y asegurar que aquellos responsables de actos abominables sean legalmente sancionados. Además, busca abordar la carencia normativa que existe en relación con la manipulación adecuada de un cuerpo sin vida y su sepultura.

El proyecto es presentado por los diputados Carolina Marzán Pinto, Ricardo Celis Araya, Andrea Parra Sauterel, Tucapel Jiménez Fuentes y Cristina Girardi Lavín en abril del año 2019 en el cual propone modificar el Código Penal para “consagrar como delito la mutilación o descuartizamiento del cuerpo sin vida, a efectos de que se proteja el bien jurídico que corresponde y las demás que pudiesen ver afectados con la ejecución del delito una variante más grave del delito de inhumación ilegal”²⁵.

La propuesta inicial constaba que dentro del artículo 320 del Código Penal se agregase el siguiente inciso “El que maliciosamente mutile un cuerpo o destruya o deteriore tejido corporal a través de cualquier medio, incurrirá en las penas de reclusión menor en su grado máximo” ²⁶.

Los diputados argumentaron en base a que no existía un delito que cubra la figura penal de mutilación y descuartizamiento de un cadáver, ya que el mencionado artículo sólo hacía mención a una mera desobediencia de la ley o reglamentos por lo que esta disposición no refleja adecuadamente tampoco el bien jurídico que se debe proteger en los casos que se está buscando con esta nueva ley, ya que las

²⁵Historia de la ley N° 21.467. Modifica el Código Penal, para sancionar el ultraje de cadáver y sepultura [En línea]. Disponible en: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=1179323&idParte=10352477&idVersion=2022-07-30..>

²⁶ Ídem.

acciones comisivas del delito cuando se realiza la acción de descuartizamiento o mutilación de un cuerpo excede por ejemplo el bien jurídico de la salud pública.

Dentro de la discusión en general con los diputados, una de los primeros debates hace referencia a las palabras con las que se establece el tipo penal primero fue respecto a “mutilar” según el Diccionario Panhispánico de Español Jurídico manifiesta que uno de sus significados es “Cortar o cercenar una parte del cuerpo, y más particularmente del cuerpo viviente”²⁷. Por lo demás Patricio Olivares menciona que dentro de la ley que regula los trasplantes de órganos la acción de sacar uno de ellos estaría dentro de la figura de mutilación²⁸, respecto a esto da a entender que no sería correcta la utilización de esta acción y se requeriría mayor especificación para el tipo penal.

En el contexto de la discusión anterior, surge un tema relevante relacionado con el uso de la palabra “maliciosamente”. Este aspecto plantea interrogantes similares acerca de lo que ocurre cuando la mutilación se lleva a cabo legalmente por motivos científicos. En esta situación, se ha llegado a la conclusión de que es esencial demostrar que esta acción se realizó con un “menosprecio” hacia el cuerpo de la víctima.

Esta perspectiva “permite abarcar la situación en que quien, amparado para exhumar por ley o reglamento, lo hace en menosprecio de quien hubiere muerto”²⁹. Además, el tema de cómo la “ciencia” queda definida según lo establecido en la ley ha sido objeto de un amplio debate en esta discusión. La ambigüedad en torno a

²⁷ Diccionario Prehispánico Español Jurídico: *Diccionario de la lengua española*, 23.^a ed., [versión 23.6 en línea]. Disponible en: < <https://dpej.rae.es/lema/mutilar> > [15 de agosto]

²⁸ Historia de la ley N° 21.467. Modifica el Código Penal, para sancionar el ultraje de cadáver y sepultura [En línea]. Disponible en: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=1179323&idParte=10352477&idVersion=2022-07-30>.

²⁹ Ídem.

estas cuestiones resalta la complejidad de definir los límites entre lo legal y lo ético en el contexto de la manipulación de restos humanos.

El diputado Saffirio respecto a la expresión “cuerpo”, según la Real Academia Española hace mención a un cuerpo con vida por lo cual propone que hay que indicar de mejor manera con la palabra “cadáver” que según el mismo diccionario RAE significa “cuerpo muerto”³⁰, cabe agregar que respecto a la propuesta de ley se realizó un estudio sobre la naturaleza jurídica del cadáver, donde se concluye por Hernán Corral el cual propone primero a modo de ejemplo una causa donde un médico del Servicio médico legal robo un corazón con la finalidad de que su hija pudiera examinarlo el cual fue posteriormente por este delito condenado.

Respecto a esta situación indicada se originó la interrogante cuál era la naturaleza jurídica del cadáver o las partes de este, para una correcta penalización, lo que se concluye es que el cadáver primero y por excelencia es una cosa, ya que no es una persona, es decir perdió la vida, por lo mismo como esta cosa fue persona en un momento mantiene su dignidad lo que explica que es una cosa especialísima, que está fuera del comercio y que es inapropiable pero respecto a los familiares de la víctima sólo tienen un tipo de dominio restringido cuanto la ley les otorga algunas facultades para autorizar cómo se debe realizar la inhumación, el lugar de ella, o también para disponer que el cadáver pueda ser usado en algunos destinos especialmente autorizados³¹.

Considerando la amplia discusión en torno a la formulación de esta legislación, el ejecutivo ha presentado una propuesta específica para su inclusión. Esta propuesta consiste en agregar un nuevo párrafo, indicado como el número 5 bis, titulado "Del

³⁰ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA: *Diccionario de la lengua española*, 23.^a ed., [versión 23.6 en línea]. <<https://dle.rae.es/cad%C3%A1ver>> [18 de agosto].

³¹CORRAL, Hernán. Ladrón de Corazones. Derecho y academia el Blog de Hernán Corral. [fecha consulta: 2 de septiembre 2023]. Disponible en: <https://corraltalciani.blog/tag/naturaleza-juridica-del-cadaver/>.

ultraje del cadáver y sepultura", con el objetivo de establecer una distinción clara entre dos figuras legales: el "Ultraje del cadáver" y el "Ultraje de sepultura".

Como parte de esta iniciativa, se plantea la derogación del artículo 321 que menciona *"El que violare los sepulcros o sepulturas practicando cualquier acto que tienda directamente a faltar al respeto debido a la memoria de los muertos, será condenado a reclusión menor en su grado medio y multa de seis a diez unidades tributarias mensuales"*³², respecto a este artículo existía una difícil aplicación debido a que por su definición específica y rigurosa, "Con todo, si bien el artículo 321 pareciera establecer un delito cortado en dos partes: se viola sepultura "se rompe el "nicho" y luego se practica un acto que constituye "falta de respeto". Sin embargo, la gramática del mismo indica algo distinto: se viola la sepultura mediante la práctica de un acto vejatorio, lo que es forzoso concluir por la expresión del verbo "practicar" en gerundio "practicando"³³

En su lugar, se propone la inclusión del artículo 322 bis, que establece sanciones para el "Ultraje del cadáver" y "Ultraje de sepultura" de manera separada como ilícitos independientes de acuerdo con los siguientes términos:

"Art. 322 bis. (Ultraje de cadáver) Será sancionado con la pena de reclusión menor en su grado medio, el que en menosprecio de la memoria de quien hubiere muerto:

- 1° exhumare total o parcialmente sus restos humanos;
- 2° sustrajere sus restos humanos de quien los tuviere legítimamente; o,

³² Ministerio de Justicia. Código Penal. Artículo 321. Chile. 12 de noviembre de 1874. Disponible en: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=1984>.

³³ Departamento de justicia y Derechos Humanos, Comparativo proyecto de ley e indicaciones propuestas boletín N° 12.575-07. Disponible en: <https://www.camara.cl/verDoc.aspx?prmID=176298&prmTIPO=DOCUMENTOCOMISION>

3° manipulare sus restos humanos o sus cenizas, o realizare sobre cualquiera de ellos actos que los afectaren aun cuando no hubiere contacto corporal con ellos.”³⁴

Mientras que el artículo 322 ter busca reemplazar el artículo 321 mejorando la técnica legislativa en los siguientes términos respecto al “Ultraje de sepultura: sancionar con la pena de reclusión menor en su grado medio, el que, en menosprecio de la memoria de quien hubiere muerto, profanare su sepultura”³⁵. Más nada tampoco mencionaba un ultraje a un cadáver, sino que solo como otros artículos se preocupaba de la sepultura o inhumación.

Como mencione anteriormente, se discutió ampliamente lo que ocurría en los casos de las profesiones vinculadas a la ciencia o arqueología que realizaban acciones indicadas en la nueva ley, lo cual en la historia de la misma indican que “no quedan subsumidas conductas relacionadas con profesionales vinculadas con arqueología o medicina, pues allí hay manipulación de cadáveres que son legítimas” ³⁶. Es crucial enfatizar que, sin importar la profesión siempre que sea con una finalidad o propósito legal detrás de una manipulación hipotética de un cadáver, esta acción no se deberá llevar a cabo con una intención maliciosa.

Por lo que para concluir respecto a este tema la ley queda tipificada en su inciso final en los siguientes términos legales: “Para efectos de este artículo se entenderá que la acción no se realiza en menosprecio de la memoria de quien hubiere muerto

³⁴ Historia de la ley N° 21.467. Modifica el Código Penal, para sancionar el ultraje de cadáver y sepultura [En línea]. Disponible en: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=1179323&idParte=10352477&idVersion=2022-07-30>.

³⁵ Ídem.

³⁶ Ídem.

si quien la realiza obra con autorización y respetando las reglas de la profesión respectiva o los estándares aceptados en la prestación de servicios mortuorios.”³⁷

1.1.1 Búsqueda del bien jurídico protegido de la ley 21.467

Anteriormente, el artículo 320 que ya se hizo mención, sobre la inhumación ilegal hacía referencia a los bienes protegidos como la salud pública y a la administración de justicia en el contexto de una infracción reglamentaria. Durante el debate parlamentario sobre la nueva ley, se discutió la posibilidad de que el bien jurídico fuera determinado como el “honor”, ya que inclusive la Constitución Política de la República asegura el honor de una persona en el Artículo 19 N°4³⁸.

Sin embargo, tanto la doctrina como la jurisprudencia sostuvieron que el honor no se proyecta post mortem de este se haría cargo la sociedad como menciona Bages Santacana “los difuntos no pueden ser titulares de bienes jurídicos, parece razonable identificar un objeto de tutela de carácter supraindividual, consistente en el interés de la sociedad en preservar la memoria de los muertos” ³⁹.

Por lo que, respecto a lo indicado por Bages y una de las finalidades de la ley debatida “puede ocurrir que una ofensa en contra de alguien que ya no vive también afecte el *honor* de las personas vinculadas al *difunto* por ciertos lazos, como, por

³⁷ Ministerio de Justicia. Código Penal. Artículo 322 bis. Chile.12 de noviembre de 1874. Disponible en: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=1984>.

³⁸ Ministerio Secretaría General de la presidencia. Constitución Política de la República. Artículo 19 N°4. Santiago, Chile.12. Disponible en: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=242302>.

³⁹ BAGES, Joaquín. La Protección Penal de los Sentimientos Religiosos. 305p. [En línea] Disponible en: <https://www.tirantonline.cl/latam/bibliotecaVirtual/ebookInfo?id=9788413366418>.

ejemplo, de parentesco o matrimoniales. Ante esta situación estimamos que, a pesar de que el ofendido esté muerto, es necesario contemplar un mecanismo que posibilite el castigo de las ofensas causadas a los terceros relacionados, quienes detentan la calidad de titulares efectivos del interés afectado⁴⁰.

En caso concreto de la ley en cuestión lo que se busca es dar protección a la memoria del fallecido, pero así también busca proteger a la sociedad del impacto que se produce ante los crímenes de ultraje al cadáver y no solo proteger a los cercanos a la víctima sino todo aquel que se sienta ofendido por tales aberraciones, sin más no es directamente el honor de la víctima, sino que es la sociedad toda como un conjunto.

En consecuencia, el bien jurídico protegido que encaja de mejor manera ante este proyecto de ley es el "orden público" desde un punto de vista genérico esto significa desde la perspectiva de la estructura de las familias, el honor o la dignidad que tuvo el difunto cuando la víctima gozaba de vida, así como la integridad psicológica de sus familiares o deudos, en los siguientes términos "se manifiesta en una valoración social respecto de la memoria de los fallecidos, puesto que hay una consideración social que trasciende a la memoria éstos"⁴¹, es decir, que de esta manera el Estado se hace cargo respecto a estos delitos que afectan y sensibilizan a la sociedad por la brutalidad de los hechos posterior a la muerte de la víctima más allá del lazo familiar o religión.

⁴⁰ VEGA, Jaime. Derecho Penal parte especial, Volumen I. [En línea] [Fecha de consulta: 15 Septiembre 2023]. Disponible en: https://www.tirantonline.cl/latam/documentoLatam/show/27279223?librodoctrina=1289&general=bien%20juridico%20protegido%20de%20honor%20de%20un%20difunto&tolgeo=latam#_ftn24

⁴¹ Historia de la ley N.º 21. 467. Modifica el Código Penal, para sancionar el ultraje de cadáver y sepultura [En línea]. Disponible en: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=1179323&idParte=10352477&idVersion=2022-07-30>.

1.1.2 El Tipo penal Artículo 322 bis y 322 ter del Código Penal Chileno.

Otro aspecto relevante a destacar tiene que ver con el tipo penal, la propuesta indica “El que en menosprecio de la memoria”, según la Real Academia Española “menosprecio” tiene como significado “Poco aprecio, poca estimación”⁴²

Esto es importante, ya que esto se debe probar al momento de condenar a un imputado por el delito, en estos casos, el legislador no se preocupa por los gestos ofensivos hacia una sepultura o un cadáver, tampoco se relaciona con la toma de fotografías del cuerpo en términos de honor, como mencionamos anteriormente, ya que una vez fallecido, el cadáver no conservaría su honor y la publicación de estas imágenes podría implicar otro tipo de delito, como también se discutió en el parlamento en relación con esta ley.

Además, uno de los puntos importantes mencionados en la discusión, es que al legislador no le interesa particularmente el acto de ocultar un cadáver en relación con este delito, a menos que este acto de "ocultamiento" se realice con menosprecio, en cuyo caso podría caer bajo el alcance del tipo penal en cuestión y en caso contrario sería simplemente un agotamiento del delito como lo ha indicado la jurisprudencia.

La relevancia fundamental reside en que la acción se realice con menosprecio. Aplicándolo al caso específico del Profesor Nibaldo, para que podamos aplicar el tipo penal, sería necesario demostrar que el desmembramiento de su cadáver se realizó en menosprecio de él, por parte de los imputados.

En caso contrario, si no se puede demostrar esto y, en cambio, el propósito detrás del desmembramiento es simplemente ocultar el cuerpo de la víctima, estaríamos

⁴²Real Academia Española: *Diccionario de la lengua española*, 23.^a ed., [versión 23.6 en línea]. < <https://dle.rae.es/menosprecio>>

más bien frente a un "agotamiento" como mencioné anteriormente, ya que el delito principal que en este caso fue el homicidio.

Siguiendo con el tipo penal podemos extraer que este "menosprecio a la memoria de los muertos" se debe relacionar con el dolo directo, según Mario Garrido Montt, menciona que se debe entender que "Hay dolo directo cuando la intención del sujeto, aquello que pretendía, coincide con el resultado de la acción realizada ... hay esa coincidencia entre la voluntad del sujeto –lo que quería lograr– y el efecto alcanzado" ⁴³

Por lo que, podemos desprender que se requiere este tipo de dolo en las acciones de los numerales siguientes del artículo 322 bis, ya sea estas acciones materiales en el cadáver por sí o por instrumentos, estas acciones son las siguientes: 1° Exhumar total o parcialmente sus restos humanos; 2° Sustrajere sus restos humanos de quien los tuviere legítimamente, o 3° Manipulare sus restos humanos o sus cenizas, o realizare sobre cualquiera de ellos actos que los afectarán considerablemente⁴⁴.

En relación al numeral 3 del artículo 322 bis, es crucial destacar que es este el que específicamente aborda la actividad de desmembrar o dividir un cadáver. En cuanto al verbo que expresa "manipular" restos humanos.

Debemos también interpretar el término "memoria" en un sentido amplio. Como lo describe el Diccionario Panhispánico del Español Jurídico, se refiere a la "explicación de las razones que respaldan un proyecto normativo o un plan, o a una

⁴³ GARRIDO, Mario. Derecho Penal parte General. Tomo II. [En línea]. Disponible en: https://app-vlex-com.eu1.proxy.openathens.net/?force_locale=es#search/jurisdiction:CL+inPlanOnly:1+fulltext in plan:1+content type:4/dolo+directo/vid/delito-doloso-275273639.

⁴⁴ Ministerio de Justicia. Código Penal. Artículo 322 bis. Chile. 12 de noviembre de 1874. Disponible en: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=1984>.

exposición detallada de las acciones llevadas a cabo durante un período de tiempo". Con esto podemos referirnos al contexto normativo en el que se promulgó esta ley, donde en este caso se busca justificar y defender la dignidad de las personas fallecidas donde se debe realizar el ejercicio de hibridar respecto a una multitud de perspectivas como las individuales, colectivas, culturales, históricas, etc.

Ahora bien, en el caso concreto de la ley discutida a lo que también se refiere como "memoria" tendría una aproximación a que "la protección de la memoria es un ejercicio intervivos a través del que reivindicar y defender la dignidad de las personas fallecidas".⁴⁵

En otras palabras, la acción perjudicial hacia un cuerpo, en este caso, debe ser castigada en virtud de la dignidad que esa persona tenía en vida y debido al impacto negativo que este tipo de acciones no autorizadas generan en la sociedad, ya que son rechazadas por la opinión pública respecto a la brutalidad de los hechos.

Para concluir, el tipo penal de la ley en cuestión y que este sea aplicable ante el tribunal y se condenen estos hechos, el desmembramiento de un cadáver se debería realizar afectando considerablemente el cadáver con la intención de menosprecio a la memoria de este.

1.1.3 Mención a otras legislaciones

Conforme el transcurso del debate parlamentario, es relevante observar que un número significativo de naciones a nivel internacional ha procedido a la

⁴⁵ CASTRO, David, El respeto debido a los difuntos: Exhumación político- criminal del bien jurídico protegido del artículo 526 CP. Revista de Derecho Penal y Criminología, Alicante, España 3º Época, nº27. Enero de 2022. Disponible en: https://rua.ua.es/dspace/bitstream/10045/122730/1/Castro_2022_RevDerPenalCrimin.pdf

incorporación de este tipo de delitos en sus respectivos ordenamientos jurídicos. Tal inclusión responde a la ocurrencia recurrente de actos delictivos que culminan con la práctica de desmembrar los cuerpos humanos, un fenómeno que ha motivado la promulgación de leyes específicas para sancionar esta conducta. La preocupación compartida por estos países se centra en la gravedad y la naturaleza excepcionalmente perturbadora de estos crímenes, los cuales no solo involucran homicidios sino también una serie de actos posteriores que tienen que ver con el ultraje al cadáver.

En este contexto, resulta imperativo para la sociedad y la legislación contemporáneas abordar de manera adecuada y precisa este tipo de transgresiones, a fin de salvaguardar la normativa legal y preservar la seguridad de la sociedad.

Es así como encontramos a Alemania, esta conducta lesiva como lo es el desmembramiento de cadáveres se encuentra tipificada en el Código Penal en el título de “Hechos punibles que se refieren a la religión y a la concepción del mundo” donde encontramos delitos tanto de ultraje a la confesión, sociedades religiosas y asociaciones ideológicas, la perturbación del ejercicio del culto, perturbación de una ceremonia funeral y por último en el artículo número 168 menciona que:

“Perturbación al descanso de los muertos.

(1) Quien sin autorización sustrae de la custodia de quien tiene derecho un cadáver, partes de un persona muerta, un feto muerto, partes de un feto muerto o las cenizas de un hombre muerto o quien cometa en ellos escándalo ultrajante, será castigado con pena privativa de la libertad hasta tres años o con multa

(2) En la misma forma se castigará a quien destruya o dañe una capilla ardiente, un lugar de sepelio o un lugar conmemorativo de fallecidos o a quien provoque escándalos ultrajantes en estos sitios

(3) La tentativa es punible”⁴⁶

Respecto a este texto normativo el bien jurídico protegido en este caso se identifica como un sentimiento de respeto a los muertos, ligado al orden público, amplio en su regulación en el cual se realiza una crítica en que debería restringirse la regulación penal a intervenciones materiales, ya sea en la tumba o en el cadáver, y no contemplar intervenciones no materiales o mas simbólicas⁴⁷. Una de las diferencias también con nuestra legislación es que Alemania menciona el ultraje también respecto a un feto, cosa diferente en Chile, ya que el ultraje de un cadáver y lo respectivo a un feto está legislado en un cuerpo normativo diferente.

Otro país mencionado en la historia de la ley es España estipulado en el Código Penal de dicho país en la Sección 2.^a De los delitos contra la libertad de conciencia, los sentimientos religiosos y el respeto a los difuntos, según el artículo 526 del Código Penal de dicha legislación indica 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, 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.”⁴⁸.

⁴⁶ Strafrechtsgesetzbuch, 32a cd (1999), *Código penal Alemán* (Traducc. Claudia López Díaz, Colombia) 66pp.

https://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/legislacion/l_20080616_02.pdf

⁴⁷ Historia de la ley N.º 21.467. Modifica el Código Penal, para sancionar el ultraje de cadáver y sepultura [En línea]. Disponible en: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=1179323&idParte=10352477&idVersion=2022-07-30>.

⁴⁸ Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal. Artículo 526. España. 24 Mayo 1996. Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1995-25444>.

Podríamos indicar que las finalidades son al menos parecidas entre legislaciones, ya que en España lo que busca este tipo penal es “Proteger a la sociedad entendida como un todo homogéneo ... a través de esta concepción colectiva del desvalor de la acción se puede sostener la necesidad de intervenir penalmente sin tener que entrar a valorar el acto profanatorio en particular. La existencia de un consenso colectivo en torno a la necesidad de sancionar los actos indebidos para con los difuntos y su memoria es argumento suficiente para legitimar la intervención penal”.⁴⁹

Pero como menciona el informe de la comisión de constitución menciona que este modelo de ley “es amplio y valorativo, pues contempla la falta de respeto debido a la memoria de los muertos y la profanación, ambas conductas valorativas y amplias, que además significan más o menos lo mismo”⁵⁰. ya que en nuestro país la propuesta es más clara y separatista al diferenciar el tipo y la pena en dos artículos diferentes tanto por una parte el ultraje del cadáver y por otra el ultraje de la sepultura.

⁴⁹ CASTRO, David, El respeto debido a los difuntos: Exhumación político- criminal del bien jurídico protegido del artículo 526 CP. Revista de Derecho Penal y Criminología, Alicante, España 3º Época, nº27. Enero de 2022. Disponible: https://rua.ua.es/dspace/bitstream/10045/122730/1/Castro_2022_RevDerPenalCrimin.pdf

⁵⁰ Historia de la ley N.º 21. 467. Modifica el Código Penal, para sancionar el ultraje de cadáver y sepultura [En línea]. Disponible en: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=1179323&idParte=10352477&idVersion=2022-07-30>.

2. CAPITULO SEGUNDO: LEGISLACION ESPAÑOLA

En el complejo panorama legal que rige en distintos países alrededor del mundo, se observa una diversidad de enfoques y clasificaciones en cuanto a los delitos relacionados con la manipulación de cadáveres. Uno de los aspectos más oscuros y perturbadores dentro del ámbito jurídico es el delito de desmembramiento o descuartizamiento, conocido también como ultraje al cadáver en diversas jurisdicciones, entre ellas, la nuestra.

La variabilidad en la tipificación y el tratamiento legal de este crimen ponen de manifiesto la necesidad de una revisión minuciosa y una comprensión profunda de las leyes y regulaciones en cada país, encontramos que “En España, la tasa de homicidios (número de homicidios dolosos y asesinatos consumados por 100.000 habitantes) alcanzó en el año 2022 un valor de 0,68.”⁵¹

Lo cual más allá de las cifras el enfoque está en la complejidad enraizada en las diferencias culturales, históricas y sociales que han dado forma a los sistemas legales en todo el mundo para enfrentar este tipo de delitos. Por lo demás, el delito de desmembramiento no solo es un atentado brutal contra la integridad de un ser humano, sino que también plantea interrogantes políticas y sociales que requieren respuestas claras y efectivas por parte de la ley y la justicia.

Este análisis detenido de las leyes y regulaciones en torno al desmembramiento se presenta como una tarea indispensable, no solo para los juristas y legisladores, sino también para la sociedad en su conjunto. Con el fin de profundizar en este tema de

⁵¹ Instituto Nacional de Estadísticas. Homicidios y criminalidad [disponible en] [https://www.ine.es/ss/Satellite?L=es_ES&c=INESeccion_C&cid=1259945060213&p=1254735110672&pagename=ProductosYServicios%2FPYSLayout¶m1=PYSDetalleFichalndicador¶m3=1259947308577#:~:text=En%20Espa%C3%B1a%2C%20la%20tasa%20de,Melilla%20\(2%2C36\).](https://www.ine.es/ss/Satellite?L=es_ES&c=INESeccion_C&cid=1259945060213&p=1254735110672&pagename=ProductosYServicios%2FPYSLayout¶m1=PYSDetalleFichalndicador¶m3=1259947308577#:~:text=En%20Espa%C3%B1a%2C%20la%20tasa%20de,Melilla%20(2%2C36).)

interés y contribuir al entendimiento global de las implicancias legales y éticas del ultraje al cadáver o también llamado el debido respeto de los muertos.

España por lo demás, es uno de los países que se presenta como un caso de estudio particularmente relevante ante esta situación legal, ya que dentro de la estudiada historia de la ley como indicamos más arriba es uno de los ejemplos que Chile menciona para poder tipificar este delito horrendo en nuestro ordenamiento jurídico, realizando algunos alcances.

Tenemos que, en esta línea, que, desde la promulgación del primer Código Penal, es decir, en el año 1822, todos los Códigos Penales españoles han tipificado como delito la realización de actos indebidos para con los difuntos y su memoria.⁵²

A modo ejemplificador de los hechos macabros tenemos que existe un “Aumenta el abandono de cadáveres descuartizados en ciudades Españolas: De Marbella a Barcelona y Tarragona”⁵³. Con fecha primero de julio del presente año sale a la luz la presente noticia, donde menciona que en los últimos años en España ha existido una serie de macabros hallazgos donde investigadores han tenido que descubrir diferentes cuerpos desmembrados.

En Barcelona se encontró dos cadáveres descuartizados, el mes de diciembre del año 2022 donde dichos cadáveres estaban divididos en dos partes y estos encontrados en diferentes lugares, el primero en la localidad de Piera, a cincuenta

⁵² CASTRO, Liñares, D. (2020) “Profanación exhumación y violación de los enterramientos: arqueología penal de su regulación en el siglo XIX”, *Revista de Derecho Penal y criminología* N°23. Alicante España. P 13 Disponible en: <https://revistas.uned.es/index.php/RDPC/article/view/28126/22753>

⁵³ RAMOS, Zhaira, 2023. Aumenta el abandono de cadáveres descuartizados en ciudades española: De Marbella a Barcelona y Tarragona. *El cierre digital*. 1 de julio. Disponible en: <https://elcierredigital.com/sucesos/455479491/aumento-cadaveres-descuartizados-espana-marbella-barcelona-tarragona.html>

kilómetros aproximadamente de Barcelona y el segundo a mas de un kilometro de distancia del primer resto humano, ambos encontrados en bolsas de plástico.

El ocho de enero del presente año se encontró un cadáver sin manos ni su cabeza en la playa Las Cañas ubicada en Marbella, España, en ese caso un grupo de civiles en un restaurante visualiza la parte seccionada de un cuerpo flotando en el mar.⁵⁴

2.1 Artículo 526, Código Penal Español

Dentro del ordenamiento jurídico Español, encontramos en el Código Penal de dicho país, respecto al artículo que nos interesa para nuestro estudio, este se encuentra ubicado en la sección 2.^a De los delitos contra la libertad de conciencia, los sentimientos religiosos y el respeto a los difuntos, según el artículo 526 del Código Penal de dicha legislación indica la realización de conductas indebidas para con el respeto a los difuntos en los siguientes términos:

“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 seis a 10 meses.”⁵⁵.

⁵⁴ RAMOS, Zhaira, 2023. Aumenta el abandono de cadáveres descuartizados en ciudades española: De Marbella a Barcelona y Tarragona. *El cierre digital*. 1 de julio. Disponible en: <https://elcierredigital.com/sucesos/455479491/aumento-cadaveres-descuartizados-espana-marbella-barcelona-tarragona.html>

⁵⁵ Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal. Artículo 526. España. 24 Mayo 1996. Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1995-25444>.

En este contexto, se hace referencia tanto a los cuerpos como a las cenizas de los difuntos. La protección legal abarca no solo a la persona y sus atributos corporales, sino también a los objetos, recipientes o lugares específicamente donde se depositan los restos mortales, como urnas, ataúdes, entre otros. El legislador ha considerado importante salvaguardar la memoria de los fallecidos, así como el recuerdo en la comunidad a la que pertenecían y la integridad física de sus restos mortales y de sus sepulturas. Los rituales de entierro, cremación, ya sean de carácter religioso o secular, son considerados valiosos en sí mismos, actos de naturaleza abstracta que demuestran una sociedad que valora a sus miembros, rinde homenaje a los difuntos y busca perpetuar su memoria.

Algunos expertos consideran que en este contexto no se protegen los sentimientos religiosos de los familiares ni se tutelan las religiones en sí mismas, sino que el bien jurídico protegido le pertenece a la sociedad toda en su conjunto. Por esta razón “Se descarta tomar en consideración los sentimientos que pudiese albergar los ciudadanos a título individual. De esta forma, la ilicitud de la conducta no depende el vilipendio que, en particular, experimente la figura o recuerdo de una persona. Es decir, la dañosidad de estas acciones debe ser observada desde un plano general, que pone en segundo lugar los sentimientos singulares”⁵⁶.

Esto hace existente la necesidad social de imponer un mínimo de respeto al recuerdo más tangible de los difuntos, es decir, sus restos o los lugares donde estos descansan.

Para que se configure el delito, haciendo mención a algunos alcances son esenciales que exista una intención de ultrajar u ofender la memoria del difunto. Por lo tanto, en este caso también se presenta un elemento subjetivo del delito que debe

⁵⁶ CASTRO, David, El respeto debido a los difuntos: Exhumación político- criminal del bien jurídico protegido del artículo 526 CP. Revista de Derecho Penal y Criminología,. Alicante, España 3º Época, nº27. Enero de 2022. P 16 Disponible: https://rua.ua.es/dspace/bitstream/10045/122730/1/Castro_2022_RevDerPenalCrimin.pdf

interpretarse de forma restrictiva. De esta manera, no puede considerarse dentro del tipo penal la enseñanza médica realizada con restos humanos, ya que no existe la voluntad de ofender, herir, ultrajar o insultar la memoria del fallecido ni de menospreciar sus restos funerarios, sino que se persigue un fin académico.⁵⁷

Lo mencionado anteriormente es importante, ya que, al igual que en nuestro ordenamiento jurídico hace mención la ley en hacer una distinción en los casos de médicos o antropólogos, por ejemplo, o así también aquellas profesiones u oficios en que deban manipular un cuerpo y en este caso no es factible que por estos actos sean penalizados por ultraje a un cadáver sino más bien es parte de la realización de su trabajo.

Respecto al tipo penal en general del artículo, como bien menciona Álvarez García, el artículo 526 se debe separar en dos, por un lado, tenemos violación de sepulcros y profanación de cadáveres faltando al respeto debido a la memoria de los muertos y por otro destruir, alterar o dañar las urnas funerarias, panteones, lapidas o nichos.

Respecto a la violación de sepulcros y profanación de cadáveres faltando al respeto debido a la memoria de los muertos, que es lo que más nos interesa en esta investigación, tenemos que la conducta típica requiere una profanación ideal o idónea, dicho en otras palabras, no es suficiente la mera apertura del sepulcro, sino que además requiere de que en la sepultura se encuentre el cadáver, para que de esta manera se vean afectados los sentimientos sociales ⁵⁸

Asimismo, la conducta típica de profanación o la violación “se halla la doctrina científica mayoritaria que viene entendiendo que la falta de respeto a la memoria de los difuntos en un elemento objetivo del tipo, de tal modo que con la ejecución de la

⁵⁷ GONZALEZ, Daniel, (2020) “*La protección penal de los sentimientos religiosos*” (Ciudad de México, México, Universidad Nacional Autónoma de México) [Disponible en] https://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0041-86332019000301477

⁵⁸ ALVAREZ, Javier, 2016. *Tratado de Derecho Penal Español, Parte Especial IV. Delitos contra la Constitución*. [En Línea]. Valencia. Tirant lo Blanch. Disponible en: <https://www.tirantonline.cl/latam/bibliotecaVirtual/ebookInfo?id=9788491192817>

conducta de violar o profanar se lesionan ya los sentimientos de respeto que inspiran en la sociedad los difuntos y los lugares en que se entierra a estos”⁵⁹

Por otro lado, tenemos la segunda parte del tipo penal que supone destruir, alterar o dañar las urnas funerarias, panteones, lapidas o nichos, configurado como un elemento subjetivo del injusto que excluyen no sólo la imprudencia sino el dolo eventual. Ultrajar ha sido estimado como ajar o injuriar de palabra o de obra. La acción típica admite tres posibilidades: destruir como deshacerse o inutilizar una cosa. Alterar como cambiar la esencia o forma de una cosa. Dañar como causar detrimento o menoscabo de una cosa.”⁶⁰

“Parece obvio pero el punto de encuentro entre ambas modalidades es el de realizarlas “faltando al respeto debido a la memoria de los muertos”.

La disyuntiva o duda respecto a esta ley o artículo legal del código penal Español es si principalmente se va a cumplir su aplicación, es decir, existirán las condenas a los actores y por otro lado al tipificar estos delitos esto esta justificado, es decir, si realmente es necesario penar estos actos horrorosos y dar cabida legal a estos actos posteriores a un cadáver.

⁵⁹ ALVAREZ, Javier, 2016. *Tratado de Derecho Penal Español, Parte Especial IV. Delitos contra la Constitución*. [En Línea]. Valencia. Tirant lo Blanch. Disponible en: <https://www.tirantonline.cl/latam/bibliotecaVirtual/ebookInfo?id=9788491192817>

⁶⁰ PÉREZ Fátima, “A propósito de la tutela penal de la libertad de conciencia, los sentimientos religiosos y el respeto a los difuntos en el ordenamiento Español. *Cuadernos de Política Criminal*. N° 129 III, Época II, diciembre 2019. PP65-107. Disponible en: https://app-vlex-com.eu1.proxy.openathens.net/?force_locale=es#search/inPlanOnly:1+fulltext in plan:1+content_type:4/debido+respeto+a+los+mueritos+articulo+526/vid/proposito-tutela-penal-libertad-841325979

2.2. Casos del delito de ultraje del cadáver en el caso Español y su futura aplicación en Chile.

Es de importante para la investigación, realizar una búsqueda primeramente como esta tipificado el delito propiamente tal de un ultraje al cadáver y a la sepultura en otro país como en este caso lo es España, pero también es de relevancia analizar la jurisprudencia de dicho país, ya que esto acarrearía como ejemplo a las futuras sentencias tanto condenatorias como no condenatorias en nuestro ordenamiento.

Tenemos como ejemplo el caso de una mujer en España, por el cual su conviviente le dio muerte el año 2018, por lo que posterior a este hecho secciono su cadáver con un cuchillo y una sierra, separo del cuerpo la cabeza y los miembros superiores e inferiores y corto el tronco en dos piezas; luego introdujo cada una de las secciones en dos sacos de basura y los colocó en el congelador de su vivienda, para más tarde, en fecha indeterminada, deshacerse de los mismos tirándolos a dos contenedores.⁶¹

Esto es importante, ya que, entre hechos brutales ya con el delito primario de homicidio agregando que además tenían un vínculo de parentesco que lo hace aún más perturbador, tenemos finalmente el delito de ultraje al debido respeto a la memoria de la víctima, en el que se desmembró a aquella, como anteriormente mencionamos, pero con los fines de ocultar el cadáver.

Respecto a la condena, que es un punto relevante, tenemos que el Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Civil y Penal, “CONDENAR a José Pablo como autor de un delito consumado de homicidio ut supra tipificado, con las agravantes de parentesco

⁶¹ Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Civil y Penal, (2022), 7 de marzo 2022, N° de resolución 23/ 2022 [Disponible en] <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openCDocument/0a649a0e9db6d7873f06784a77bd274d47dec85c37e6b733>

y de género, a la pena de QUINCE AÑOS DE PRISIÓN, y accesoria de inhabilitación absoluta por el mismo tiempo; y como autor de un delito consumado de profanación de cadáver igualmente tipificado, con la agravante de parentesco, a la pena de CINCO MESES DE PRISIÓN y accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el mismo tiempo”⁶².

Desde un punto de vista general de la causa, podemos a simple vista mencionar que primeramente es realmente aplicable este delito sobre el cadáver de la víctima, podemos visualizar una condena que ya es relevante para el cuidado de la seguridad de la ciudadanía, además de que no se subsumió este delito de descuartizamiento al delito de homicidio propiamente tal, como se pudiere pensar, sino que se realizó una sentencia por ambos delitos de manera independiente para condenar al actor.

Otro caso también que fue mediático y ocurrido en España, donde una mujer de 22 años fue encontrada descuartizada en el departamento donde convivía con su pareja, donde se menciona que la joven fue vista la última vez el mes de octubre del año 2017 y donde su madre realizó una denuncia por no saber nada de su hija por más de un año mencionando que las últimas veces que habló con su hija le había mencionado que sufría malos tratos por parte de su pareja.⁶³

Los hechos ocurren en España, en la localidad de Alcalá, lugar donde Hipólito da muerte a su pareja de nombre Matilde, el día 6 de octubre del año 2017 estos se encontraban en su residencia, donde Hipólito primero muerde fuertemente a la víctima en el antebrazo izquierdo y posterior la golpea fuertemente a Matilde

⁶² Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Civil y Penal, (2022), 7 de marzo 2022, N° de resolución 23/ 2022. Disponible en: <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openCDocument/0a649a0e9db6d7873f06784a77bd274d47dec85c37e6b733>

⁶³ DURÁN, Luis, 2019. La autopsia revela que la mujer descuartizada de Alcalá de Henares recibió dos puñaladas en la espalda. *El mundo*. Madrid. Disponible en: <https://www.elmundo.es/madrid/2019/02/12/5c62b285fdddf91f8b4663.html>

provocando fracturas en su rostro para posteriormente clavarle un cuchillo por la espalda en dos ocasiones provocándole la muerte, posterior a este hecho Hipolito se hizo pasar por la víctima tomando contacto con cercanos de ella y realizando algunas publicaciones en las redes sociales con la finalidad de no levantar sospechas por la ausencia de su pareja.⁶⁴

Según el Tribunal Supremo menciona los hechos acreditados, dentro de ellos el tercer hecho acreditado, respalda que en la habitación en la que Hipolito da muerte a la víctima habiendo pasado 48 horas, faltando al respeto debido, el actor procede a desnudarla y la descuartiza en siete partes, utilizo como herramienta el cuchillo con el que le quito la vida y una alcotana, posteriormente introduce las diferentes partes del cadáver de Matilde a un congelador en el que en la parte del fondo coloca la cabeza de la víctima y su zona genital expuesta en la parte superior. Estas fueron encontradas el día siete de febrero del año 2019, es decir, 2 años después de su muerte⁶⁵

Respecto a todos los hechos probados en contra del acusado este fue condenado por autor criminalmente responsable del delito de asesinato concurriendo circunstancias modificatorias de la responsabilidad criminal agravante de comisión por razones de género y mixta de parentesco, su pena por este delito es de 25 años de condena, también se condenó por el delito de profanación al cadáver del artículo 526 del Código Penal Español a la pena de cinco meses de prisión, también se le condeno por el delito de estafa leve, delito de estafa en grado de tentativa y a la responsabilidad civil de indemnizar en 110.000 euros.⁶⁶

⁶⁴ Tribunal Supremo. Sala de lo Penal (2022); 30 de noviembre 2022, N° de resolución 934/2022. Disponible en: <https://www.poderjudicial.es/search/indexAN.jsp>

⁶⁵ Ídem.

⁶⁶ Ídem.

Por lo demás la defensa intento apelar en contra del fallo y también realizar un recurso de casación, con la intención de bajar la pena a que fue condenado por los hechos inescrupulosos realizados por el acusado los cuales ambos fueron desestimados.

En un sentido estricto de cumplimiento de las normas, tenemos que también dentro del fallo se menciona que “se decreta el abono, para el cumplimiento de la pena de todo el tiempo de privación de libertad que en tal situación haya permanecido Hipolito por razón de esta causa”.⁶⁷ Esto es importante, ya que como analizamos anteriormente, en Chile cuando existió el caso de inhumación ilegal que nombramos anteriormente en nuestra investigación, por un hombre que había sido sepultado cerca de un sembradío de cannabis, a los autores y en los casos donde existe la medida cautelar de prisión preventiva por el plazo que se mantenga la investigación, al momento de condenar esta se abona el tiempo que el acusado haya estado en el recinto penitenciario.

La sentencia indica un punto relevante a la hora de tener que probar los hechos donde alude que, “la mención de faltar a la memoria de los muertos apunta a sus recuerdos o a su personalidad, pero nada tiene que ver con la profanación de su cadáver, que es de lo que aquí tratamos, por lo que tal elemento objetivo es el que debe preponderar en este tipo de acciones, donde la falta de respeto más que a su memoria es a sus restos mortales, o a sus cenizas, conforme al tipo penal que interpretamos, y no tanto a la referida memoria como un aspecto que sustancialmente atiende a su recuerdo”.⁶⁸

Respecto a lo mencionado, podemos interpretar que, al momento de probar los hechos, el descuartizamiento o disección de las partes del cuerpo de una persona,

⁶⁷ Tribunal Supremo. Sala de lo Penal (2022); 30 de noviembre 2022, N° de resolución 934/2022. Disponible en: <https://www.poderjudicial.es/search/indexAN.jsp>

⁶⁸ Ídem.

es demostrar que dicho acto fue llevado a cabo por el acusado, sin mas no es necesario probar que este desmembramiento del cadáver se haya realizado con la conciencia de realizarlo con la intención de “faltar el respeto” de la víctima que está siendo desmembrada. En este contexto, el mero hecho de que el actor realice la acción sugiere que lo está llevando a cabo con la intención inherente de faltar el respeto a la memoria de la víctima.

Por otro lado, existe un caso en Chile, que hace referencia a la ley actual de ultraje al cadáver o mas bien conocido en España como el debido respeto a los muertos. Los hechos ocurren Según la sentencia de el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Antofagasta, se sitúan el día 9 de abril del año 2022, donde la víctima Agustín Patty invito al acusado Luis Aguilar y su hermano a su domicilio para celebrar que había ganado la suma de \$1.500.000, estos se conocían ya que Agustín había sido pareja de la madre del acusado. En horas de la noche, la víctima les enseña a estas personas un banano con el dinero obtenido y mas tarde el hermano de Luis se va del lugar.

El actor del homicidio con la finalidad de obtener el dinero ganado por su ex padrastro lo agrede con finalidad de matarlo de manera que con un objeto contundente en la cabeza con a lo menos 3 golpes y por lo demás lo ataca con un objeto corto punzante en la zona del tórax varias veces, luego sustrae el dinero de la víctima.

Posterior a este acto, traslada a la víctima agonizante al baño de la vivienda donde comenzó a descuartizarlo en 4 partes, corto la cabeza luego los brazos, piernas y posteriormente los pies, terminando con este acto horroroso y perturbador, coloco todas las partes seccionadas del cuerpo en bolsas “matuteras”.

En la madrugada siguiente, es decir el día 10 de abril del mismo año, el actor del crimen llevo estas bolsas que contenían las partes del cuerpo a un sector conocido como piscinas aluvionales que estaban al costado del campamento Flor de Chile,

donde dejo abandonadas estas bolsas y además el banano de la víctima que contenía el dinero, posteriormente se devolvió a su domicilio. ⁶⁹

Según el tribunal antes mencionado indico que los hechos configuran el delito de robo con homicidio sancionado por el artículo 433 N° 1 del Código Penal, con la pena de presidio mayor en su grado máximo a presidio perpetuo calificado.⁷⁰

Cabe mencionar que esto tiene gran importancia, ya que se menciona también que “El hecho que no solo consumo sino, además, llevo a cabo el desmembramiento del cadáver con el claro propósito de asegurar la impunidad, conducta que, si bien no era punible a la fecha de la comisión del delito, hoy constituye delito, a partir de la modificación introducida al Código Penal por la ley 21.467 de 30 de julio de 2022, se publico la ley 21.467” ⁷¹

La importancia del caso y lo mencionado por el tribunal, es que independiente aun los hechos de esta causa no hayan sido posible condenar por el delito de ultraje al cadáver, si existe una conciencia en que el actor de estos hechos mencionados y aberrantes son calificantes para condenar además del homicidio.

Para Recapitular es importante encontrar y analizar dentro de la jurisprudencia española es encontrar casos claves para saber cómo la justicia en dicho país se hizo cargo de dictar de buena manera la norma jurídica para dar condena a casos tan atroces como lo son el seccionar a una persona, para una próxima aplicación de la ley en nuestro ordenamiento jurídico sea la mas justa y cercana a la justicia que espera la familia de la víctima como también los ciudadanos comunes y hacer sentido de que esta ley se desarrolló con fines aplicativos en condenas factibles.

⁶⁹ Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Antofagasta, Contra Luis Fernando Aguilar (2023): 14 de junio 2023, RIT: 189-2023.

⁷⁰ Ídem.

⁷¹ Ídem.

Recapitulando los casos y por sus repetitivos casos y aumento de delitos de homicidio con descuartizamiento o faltando el debido respeto a los muertos, la tipificación esta justificada desde el punto de vista Político – Criminal, ya que como vimos en la investigación el alza va en aumento año tras año y cada vez mas perturbante los lugares en donde aparecen estos restos humanos.

Ahora bien, respecto al tipo penal o ligado al área jurídica, sus determinadas sentencias o condenas podemos mencionar que en España se realiza una correcta utilización del tipo penal, que esto no queda como como una legislación fantasma y no se utiliza en condenas, la jurisprudencia es clara y por lo demás las disyuntivas que existen son mínimas en las condenas o sus determinados recursos respecto a como fueron los hechos y por el delito que fueron sentenciados.

Respecto a una futura aplicación en Chile que es importante, ya que existe base jurisprudencial respecto al tema y se menciona así también que está claro que además del homicidio propiamente tal existe un descuartizamiento y este debe ser penado de forma independiente, así es importante también con las similitudes en casos que ocurren en España, es importante señalar como indicamos anteriormente España es un ejemplo legislativo para el tipo en Chile de esta ley en específico, por lo cual existe historia legislativa para futuras condenas de manera correcta y ya conociendo en parte la práctica.

CONCLUSIONES

Desde el punto de vista de nuestro profesor Don Gustavo Balmaceda como indica en su manual de Derecho Penal Parte general “El derecho penal, no es aislado, no se basta así mismo, todo lo contrario, parte de un conjunto (el sistema penal) que a su vez se integra en la táctica política del Estado para alcanzar los fines que este propone dependiendo del modelo que se haya adoptado... debe completarse su reflexión con la investigación sobre las metas legislativas que deban racionalmente proponerse, con la perspectiva de las consecuencias esperadas de la intervención del sistema penal (política criminal)” ⁷²

En base a nuestra investigación, podemos concluir, desde la perspectiva político-criminal, que la aplicación de la ley de ultraje al cadáver y ultraje a la sepultura en nuestro país está claramente justificada en el ámbito legislativo. Como hemos señalado anteriormente, estos crímenes desgarradores han experimentado un aumento significativo en la actualidad, generando una demanda ciudadana por un mayor nivel de protección para la sociedad.

En este contexto, la legislación activa se presenta como una necesidad imperante, requiriendo actualizaciones respecto a la incorporación de nuevos delitos o modificaciones en la modalidad de los existentes, dado que la naturaleza de estos crímenes evoluciona con el tiempo. Esta adaptabilidad se torna esencial para guiar la seguridad de todos mediante una visión preventiva, anticipándose a la posibilidad de un aumento en estos actos macabros.

La referencia y fundamento a la prevención se sustenta en la existencia, desde hace años en Chile, de este crimen inhumano donde una persona desmiembra a otra sin

⁷² BALMACEDA, Gustavo (2014), Manual de derecho penal parte general, (Santiago, Librotecnia). 42p.

piedad, escapando a la racionalidad propia de un individuo cuerdo. No obstante, desde el punto de vista político-criminal, observamos que este fenómeno, aunque ya existente, presentaba pocos casos hasta la promulgación de la ley en 2022. Podemos inferir que dicha legislación se implementó, en parte, de manera preventiva. Durante el presente año, hemos observado un aumento en los descuartizamientos de víctimas, con noticias semanales que informan sobre la presencia de más de un cuerpo seccionado y abandonado en diversas ubicaciones de Santiago y otras partes de nuestro país.

Cabe destacar ejemplos concretos que ilustran la creciente preocupación ante crímenes de extrema violencia en nuestro país. Tomaremos como caso paradigmático el hallazgo de cuerpos en Pudahuel, a las orillas de la ruta 68. En este contexto, se descubrieron dos cadáveres que habían sido seccionados en distintas partes y parcialmente enterrados en un terreno baldío, justo frente a un conjunto habitacional. Este trágico episodio, que tuvo lugar a principios de noviembre del presente año.⁷³

A su vez, otro incidente de naturaleza similar tuvo eco en el corazón mismo de Santiago Centro, durante el pasado mes de mayo. Restos humanos, distribuidos en diversas calles cercanas a la Alameda, fueron descubiertos en bolsas por un taxista⁷⁴.

⁷³ DELGADO, Felipe, 2023. Encuentran cadáver descuartizado tras aviso por videollamada en Pudahuel. *Bio Bio Chile*. Santiago. Disponible en: <https://www.biobiochile.cl/noticias/nacional/region-metropolitana/2023/11/08/encuentran-cadaver-descuartizado-de-una-mujer-en-pudahuel.shtml>

⁷⁴ MARTÍNEZ, Sandra, 2023. Encuentran restos de cuerpo descuartizado en Santiago: Esparcieron extremidades por distintas calles. *Bio Bio Chile*. Santiago. Disponible en: <https://www.biobiochile.cl/noticias/nacional/region-metropolitana/2023/05/28/encuentran-restos-de-cadaver-descuartizado-en-santiago-esparcieron-extremidades-por-distintas-comunas.shtml>

Adicionalmente, se reporta un caso inquietante en las playas de Coquimbo, donde, durante noviembre de este año, se encontraron más de diez partes del cuerpo seccionado. Este suceso, aún bajo investigación, agrega otra capa de complejidad a la situación, considerando que el responsable de estos actos brutales aún no ha sido identificado ni capturado.⁷⁵

Sucesos como los nombrados anteriormente son básicamente sustento suficiente para indicar que, si es razonable que estos actos se tipifiquen en nuestro ordenamiento jurídico indicando más allá de lo legal o jurídico, sino que también por la seguridad y sensibilidad de las personas.

Por otro lado, haciendo también mención a la investigación realizada a España y como es el ejemplo legislativo más relevante para esta ley, favorece a nuestra conclusión preliminar, ya que esta tiene una aplicación positiva respecto al tipo, ya que el hecho macabro que es realizado por el actor el cual es manipular el cuerpo de la víctima o bien descuartizándolo en palabras más directas, ha tenido condenas favorables de manera aplicativa con el casos que anteriormente nombramos, esto es importante, ya que favorece a la aplicación que va a tener esta ley en nuestro país ya que habría un antecedente legislativo practico.

Respecto a la critica que podemos indicar más allá de una justificación al tipo es su pena concreta, creemos que la pena de “reclusión menor en su grado medio” no demuestra ser un castigo suficiente para la acción horrorosa, inhumana y fuera de toda razón que es descuartizar a una persona. Inclusive más allá de el acto de matar el que el mismo actor principal u otra persona interfiera solo en el acto de desmembrar a una persona, esta fuera de la razón sana y humana.

⁷⁵GONZÁLEZ, Alberto, 2023. Fiscalía desmiente detención de sospechoso por caso de hombre descuartizado en Coquimbo. *Bio Bio Chile*. Santiago. Disponible en: <https://www.biobiochile.cl/noticias/nacional/chile/2023/11/23/fiscalia-desmiente-detencion-de-sospechoso-por-caso-de-hombre-descuartizado-en-coquimbo.shtml>

Por lo que creemos que una pena mayor haciendo distinción de si fue el actor o un cómplice el que realice el acto de ultrajar para que de cierto modo sea un vector de enseñanza para que futuras personas no realicen este tipo de delitos contra la vida humana aumentando la pena y además haciendo una distinción que se cumpla si o si bajo recinto penitenciario, ya que son una amenaza para la seguridad de la sociedad.

Al igual que en España, se critica la pena de la condena en los siguientes términos “la sanción prevista para la conducta delictiva es una pena de carácter alternativo y menos grave, que cuando sea de prisión tendrá una duración de tres a cinco meses y cuando se imponga la de multa lo será por un tiempo de seis a diez meses”⁷⁶

Si bien, Carretero Sánchez, que la penalidad prevista para este delito es insuficiente por exigua ya que “no es justa ni proporcional a la ofensa que se ocasiona a la familia del muerto ofendido y a la comunidad”⁷⁷.

El citado autor propone a la conducta delictiva una pena de 3 años de prisión, lo que permitiría directamente el ingreso en prisión del autor del delito puesto que esta pena excedería el límite temporal previsto para la posible aplicación de las instituciones de la suspensión y de la sustitución de las penas. Asimismo, también entiende que será necesario incrementar la cuantía de la multa hasta los 24 meses de duración.⁷⁸

⁷⁶ ALVAREZ, Javier, 2016. *Tratado de Derecho Penal Español, Parte Especial IV. Delitos contra la Constitución*. [En Línea]. Valencia. Tirant lo Blanch. Disponible en: <https://www.tirantonline.cl/latam/bibliotecaVirtual/ebookInfo?id=9788491192817>

⁷⁷ CARRETERO, A. 2007 “Teoría y práctica de los delitos contra los sentimientos religiosos y el respeto a los difuntos: El peso de una negativa influencia histórica.

⁷⁸ ALVAREZ, Javier, 2016. *Tratado de Derecho Penal Español, Parte Especial IV. Delitos contra la Constitución*. [En Línea]. Valencia. Tirant lo Blanch. Disponible en: <https://www.tirantonline.cl/latam/bibliotecaVirtual/ebookInfo?id=9788491192817>

BIBLIOGRAFÍA

ALVAREZ, Javier, 2016. *Tratado de Derecho Penal Español, Parte Especial IV. Delitos contra la Constitución*. [En Línea]. Valencia. Tirant lo Blanch. Disponible en: <https://www.tirantonline.cl/latam/bibliotecaVirtual/ebookInfo?id=9788491192817>

BAGES, Joaquin. La Protección Penal de los Sentimientos Religiosos. 305p. [En línea] [Fecha consulta: 20 septiembre 2023]. Disponible en: <https://www.tirantonline.cl/latam/bibliotecaVirtual/ebookInfo?id=9788413366418>.

BALMACEDA, Gustavo (2014), Manual de derecho penal parte general, (Santiago, Librotecnia). 42p.

BORJA, Emiliano 2003; *Curso de política criminal*, (Valencia, Tirant lo blanch). 21 pp. Disponible en: <https://www.tirantonline.cl/latam/bibliotecaVirtualLatam/ebookInfo?isbn=8484427668&tolgeoDoc=latamDoc>

CÁMARA, Sergio (2016), “*Consideraciones críticas sobre la tutela penal de la libertad religiosa y los delitos contra la libertad de conciencia, los sentimientos religiosos y el respeto a los difuntos*” (España, La Universidad de la internet) [Disponible en] https://www.boe.es/biblioteca_juridica/anuarios_derecho/abrir_pdf.php?id=ANU-P-2016-10012300210

CARRETERO, A. 2007 “Teoría y práctica de los delitos contra los sentimientos religiosos y el respeto a los difuntos: El peso de una negativa influencia histórica.

CASTRO, David, El respeto debido a los difuntos: Exhumación político- criminal del bien jurídico protegido del artículo 526 CP. Revista de Derecho Penal y

Criminología, Alicante, España 3º Época, nº27. Enero de 2022. Disponible en: https://rua.ua.es/dspace/bitstream/10045/122730/1/Castro_2022_RevDerPenalCrimin.pdf

CASTRO, Liñares, D. (2020) “Profanación exhumación y violación de los enterramientos: arqueología penal de su regulación en el siglo XIX”, *Revista de Derecho Penal y criminología* N°23 P13 <https://revistas.uned.es/index.php/RDPC/article/view/28126/22753>

CORRAL, Hernan. Ladrón de Corazones. Derecho y academia el Blog de Hernán Corral. [fecha consulta: 2 de septiembre 2023]. Disponible en: <https://corraltalciani.blog/tag/naturaleza-juridica-del-cadaver/>.

Decreto Ley 357. Reglamento General de Cementerios, 18 de junio de 1970. Ministerio de justicia Santiago, Chile Artículo 357.. Disponible en: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=12643>.

Decreto con Fuerza de Ley 725/ Decreto Ley 725. Código Sanitario, 31 de enero de 1968. Ministerio de Salud Pública de Santiago, Chile. Disponible en: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=5595>.

Decreto con Fuerza de Ley 725/ Decreto Ley 725. Código Sanitario, 31 de enero de 1968. Ministerio de Salud Pública de Santiago, Chile. Disponible en: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=5595>.

DELGADO, Felipe, 2023. Encuentran cadáver descuartizado tras aviso por videollamada en Pudahuel. *Bio Bio Chile*. Santiago. Disponible en: <https://www.biobiochile.cl/noticias/nacional/region-metropolitana/2023/11/08/encuentran-cadaver-descuartizado-de-una-mujer-en-pudahuel.shtml>

Departamento de justicia y Derechos Humanos, Comparativo proyecto de ley e indicaciones propuestas boletín N° 12.575-07. Disponible en: <https://www.camara.cl/verDoc.aspx?prmID=176298&prmTIPO=DOCUMENTOCOMISION>

Diccionario Prehispánico Español Jurídico: *Diccionario de la lengua española*, 23.^a ed., [versión 23.6 en línea]. Disponible en: < <https://dpej.rae.es/lema/mutilar> >

DURÁN, Luis, 2019. La autopsia revela que la mujer descuartizada de Alcalá de Henares recibió dos puñaladas en la espalda. *El mundo*. Madrid. Disponible en: <https://www.elmundo.es/madrid/2019/02/12/5c62b285fdddff91f8b4663.html>

Fiscalía de Chile, 2022. Los Vilos: Sentencia contra 3 sujetos, uno por homicidio y todos por inhumación está firme y ejecutoriada. *Sala de prensa*. 4 de noviembre. http://www.fiscaliadechile.cl/Fiscalia/sala_prensa/noticias_regional_det.do?id=21491

Fiscalía de Chile, 2022. Los Vilos: Sentencia contra 3 sujetos, uno por homicidio y todos por inhumación está firme y ejecutoriada. *Sala de prensa*. 4 de noviembre. http://www.fiscaliadechile.cl/Fiscalia/sala_prensa/noticias_regional_det.do?id=21491

Fiscalía de Chile, (2022); “Informe de homicidios en Chile”(Santiago), 13 p., Disponible en: http://www.fiscaliadechile.cl/Fiscalia/Informe_homicidios_2022.pdf

GARRIDO, Mario. Derecho Penal parte General. Tomo II . Disponible en: https://app-vlex-com.eu1.proxy.openathens.net/?force_locale=es#search/jurisdiction:CL+inPlanOnly:1+fulltext in plan:1+content type:4/dolo+directo/vid/delito-doloso-275273639

GONZÁLEZ, Alberto, 2023. Fiscalía desmiente detención de sospechoso por caso de hombre descuartizado en Coquimbo. *Bio Bio Chile*. Santiago. Disponible en:

<https://www.biobiochile.cl/noticias/nacional/chile/2023/11/23/fiscalia-desmiente-detencion-de-sospechoso-por-caso-de-hombre-descuartizado-en-coquimbo.shtml>

GONZALEZ, Daniel, (2020) “*La protección penal de los sentimientos religiosos*” (Ciudad de México, México, Universidad Nacional Autónoma de México) Disponible en https://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0041-86332019000301477

Historia de la ley N.º 21.467. Modifica el Código Penal, para sancionar el ultraje de cadáver y sepultura [En línea]. Disponible en: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=1179323&idParte=10352477&idVersion=2022-07-30..>

Instituto Nacional de Estadísticas. Homicidios y criminalidad [disponible en] [https://www.ine.es/ss/Satellite?L=es_ES&c=INESeccion_C&cid=1259945060213&p=1254735110672&pagename=ProductosYServicios%2FPYSLayout¶m1=PYSDetalleFichaIndicador¶m3=1259947308577#:~:text=En%20Espa%C3%B1a%2C%20la%20tasa%20de,Melilla%20\(2%2C36\).](https://www.ine.es/ss/Satellite?L=es_ES&c=INESeccion_C&cid=1259945060213&p=1254735110672&pagename=ProductosYServicios%2FPYSLayout¶m1=PYSDetalleFichaIndicador¶m3=1259947308577#:~:text=En%20Espa%C3%B1a%2C%20la%20tasa%20de,Melilla%20(2%2C36).)

Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal. Artículo 526. España. 24 Mayo 1996. Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1995-25444.>

Ley N° 21.467. CHILE. Modifica el Código Penal para sancionar el ultraje del cadáver y la sepultura. Diario Oficial de la República de Chile, 30 de julio de 2022. <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=1984&idParte=10131189&idVersion=2020-06-20>

MARTÍNEZ, Sandra, 2023. Encuentran restos de cuerpo descuartizado en Santiago: Esparcieron extremidades por distintas calles. *Bio Bio Chile*. Santiago.

Disponible en: <https://www.biobiochile.cl/noticias/nacional/region-metropolitana/2023/05/28/encuentran-restos-de-cadaver-descuartizado-en-santiago-esparcieron-extremidades-por-distintas-comunas.shtml>

Ministerio Secretaría General de la presidencia. Constitución Política de la República. Artículo 19 N°4. Santiago, Chile.12. Disponible en: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=242302>.

NAVARRETE, J. Crimen de Fernanda Maciel: Tribunal impone pena de presidio perpetuo calificado para Felipe Rojas [en línea]. La Tercera, Santiago, Chile, 25 abril de 2023. [Consulta 21 de agosto, 2023] Disponible en: <https://www.latercera.com/nacional/noticia/caso-fernanda-maciel-presidio-perpetuo-calificado-para-felipe-rojas/EJFKUXXC4FDEXNB76UZTMCTHKA/>.

PÉREZ Fátima, “A propósito de la tutela penal de la libertad de conciencia, los sentimientos religiosos y el respeto a los difuntos en el ordenamiento español. *Cuadernos de Política Criminal*. N° 129 III, Época II, diciembre 2019. PP65-107. Disponible en: https://app-vlex-com.eu1.proxy.openathens.net/?force_locale=es#search/inPlanOnly:1+fulltext_in_plan:1+content_type:4/debido+respeto+a+los+muestrtos+articulo+526/vid/proposito-tutela-penal-libertad-841325979

RAMOS, Zhaira, 2023. Aumenta el abandono de cadáveres descuartizados en ciudades española: De Marbella a Barcelona y Tarragona. *El cierre digital*. 1 de julio. Disponible en: <https://elcierredigital.com/sucesos/455479491/aumento-cadaveres-descuartizados-espana-marbella-barcelona-tarragona.html>

REAL ACADEMIA ESPAÑOLA: *Diccionario de la lengua española*, 23.^a ed., [versión 23.6 en línea]. < <https://www.rae.es/> >

STRAFGESETZBUCH, 32a cd (1999), *Código penal Alemán* (Traducc. Claudia López Díaz, Colombia) 66pp.

https://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/legislacion/I_20080616_02.pdf

Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Ovalle, Ministerio publico C/ Giovanni, Marcos y Josué (2022, N° RIT:30-2022).[Disponible en]

https://juris.pjud.cl/busqueda/pagina_detalle_sentencia?k=QjJURTYreEhuYkQrbLFsVnNUSG5KUWRIWU5YR1RDZzNpS3p1R1pMaWJBND0=

Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Ovalle, Ministerio publico C/ Giovanni, Marcos y Josué (2022, N° RIT:30 - 2022). 13 de agosto de 2022. Disponible en:

https://juris.pjud.cl/busqueda/pagina_detalle_sentencia?k=QjJURTYreEhuYkQrbLFsVnNUSG5KUWRIWU5YR1RDZzNpS3p1R1pMaWJBND0=

Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Santiago, Ministerio Publico C/ Felipe Rojas (2023, N° RIT 294-2022). 11 de abril 2022. Disponible en:

https://juris.pjud.cl/busqueda?Sentencias_Penales

Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Viña del Mar, Ministerio Publico c/ Johanna Hernández Vicuña y Francisco Silva Ales (2019, N° Rit 57-2019). 16 de mayo 2019

Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Antofagasta, Contra Luis Fernando Aguilar (2023): 14 de junio 2023, RIT: 189-2023.

Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Civil y Penal, (2022), 7 de marzo 2022, N° de resolución 23/ 2022 [Disponible en]

<https://www.poderjudicial.es/search/AN/openCDocument/0a649a0e9db6d7873f06784a77bd274d47dec85c37e6b733>

24 Horas TVN, 2021. A 15 años del caso de Hans Pozo: Se conocen detalles inéditos de cómo se resolvió el crimen que impactó a Chile. *24 horas TVN* [En línea]. 13 de marzo. Disponible en:

<https://www.24horas.cl/nacional/a-15-anos-del-caso-hans-pozo-se-conocen-detalles-ineditos-de-como-se-resolvio-el-crimen-que-impacto-a-chile-4691115>.