

El error de prohibición

Autora: Alejandra Castillo Ara

Ediciones Jurídicas de Santiago /2014

www.librotecnia.cl

ÍNDICE

Abreviaturas.....	17
-------------------	----

PRIMERA PARTE INTRODUCCIÓN

CAPÍTULO I

FINALIDAD, MÉTODO Y ESTRUCTURA DE LA INVESTIGACIÓN.....	23
---	----

CAPÍTULO II

PRINCIPIOS GENERALES Y SITUACIÓN JURÍDICA DEL ERROR DE PROHIBICIÓN EN LOS SISTEMAS JURÍDICOS DE CHILE, ALEMANIA Y ESTADOS UNIDOS.....	27
---	----

A.Fundamentos de la investigación.....	27
--	----

B.Las correspondientes fuentes del derecho.....	29
---	----

1. Alemania.....	30
------------------	----

2. El Derecho Norteamericano de los Estados Unidos.....	31
---	----

3.Chile.....	32
--------------	----

CAPÍTULO III

OBJETO DE LA INVESTIGACIÓN.....	35
---------------------------------	----

A. Análisis de las consideraciones culturales en el ámbito político criminal.....	35
---	----

1. El compromiso desde la creación de la ley.....	35
---	----

2. Los dos destinatarios de las normas.....	36
---	----

B. Análisis dogmático de las valoraciones culturales en la estructura del delito ...	39
--	----

1. Conciencia de la antijuridicidad.....	39
--	----

a. El error de prohibición directo.....	39
---	----

aa) Concepto.....	39
-------------------	----

bb) Ejemplos.....	40
-------------------	----

cc) Fundamento.....	40
---------------------	----

b. Error de permisión o error de prohibición indirecto.....	41
---	----

aa) Concepto.....	41
-------------------	----

bb) Ejemplos.....	41
-------------------	----

cc) Fundamento.....	42
---------------------	----

2. Cultural defense y cultural offence.....	42
---	----

a. Consideraciones previas.....	42
---------------------------------	----

b. Determinación y delimitación.....	43
--------------------------------------	----

SEGUNDA PARTE

VALORACIONES CULTURALES Y DERECHO PENAL

www.librotecnia.cl

CAPÍTULO I	
CULTURA Y DERECHO PENAL	49
A. La evolución del concepto de cultura.....	51
B. ¿Cultura o identidad cultural?.....	52
C. Conclusión preliminar.....	53

CAPÍTULO II	
CASOS PARADIGMÁTICOS SOBRE LA PONDERACIÓN DE LAS VALORACIONES CULTURALES EN EL ÁMBITO DEL ERROR DE PROHIBICIÓN EN ALEMANIA, CHILE Y ESTADOS UNIDOS	55
A. Alemania.....	55
B. Estados Unidos.....	56
C. Chile.....	57

CAPÍTULO III	
ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LAS CONSIDERACIONES CULTURALES EN EL MARCO DEL ERROR DE PROHIBICIÓN	61
A. Punto de referencia del ámbito de aplicación.....	61
B. El rol de las valoraciones culturales en el ámbito de la culpabilidad.....	61
1. La conciencia de la antijuridicidad.....	62
a. Concepto.....	63
b. Factores influyentes.....	63
aa) Conocimiento de la antijuridicidad (Unrechtskenntnis).....	63
bb) Comprensión de la antijuridicidad (Unrechtsverständnis).....	64
cc) Internalización (Internalisierung).....	65
2. La conciencia eventual de la antijuridicidad o la conducta antijurídica dudosa.....	66
3. Vencibilidad.....	66
a. Concepto.....	66
b. El motivo.....	67

CAPÍTULO IV	
CONCLUSIÓN PRELIMINAR	69

TERCERA PARTE
LAS VALORACIONES CULTURALES EN EL ÁMBITO DEL ERROR DE PROHIBICIÓN EN LOS SISTEMAS PENALES DE ALEMANIA, CHILE Y ESTADOS UNIDOS

CAPÍTULO I	
ALEMANIA	73

A. Situación de la regulación del error de prohibición en el sistema penal alemán

.....	73
1. Las reglas del StGB.....	73
2. La jurisprudencia.....	74
3. La doctrina.....	74
B. Conciencia de la antijuridicidad.....	75
1. Objeto de estudio.....	75
a. Conocimiento de la antijuridicidad (Unrechtskenntnis).....	75
b. Comprensión de la antijuridicidad (Unrechtsverständnis).....	75
c. Internalización (Internalisierung).....	77
2. Ejemplos paradigmáticos de la falta de conciencia de la antijuridicidad en casos de trasfondo cultural divergente respecto de la cultura mayoritaria.....	78
a. Privación de libertad individual (Freiheitsberaubung) (AG Grevenbroich, 24 de septiembre de 1982).....	79
b. Omisión de socorro (unterlassene Hilfeleistung) (LG Mannheim, 3 de mayo de 1990).....	80
c. La circuncisión (der Beschneidungsfall) (LG Köln, 7 de mayo de 2012).....	81
3. Análisis preliminar.....	82
C. Formas de conciencia de antijuridicidad.....	83
1. Actualidad.....	83
a. Concepto.....	83
b. Relevancia y evaluación.....	84
2. Potencialidad.....	85
a. Concepto.....	85
b. Relevancia y evaluación.....	85
3. La conciencia eventual de la antijuridicidad.....	86
a. Concepto.....	86
b. Relevancia y evaluación.....	86
C. La vencibilidad del error de prohibición.....	87
1. Concepto.....	87
2. Relevancia y evaluación.....	87
3. Los criterios de la vencibilidad y el deber de informarse.....	88
a. El motivo para la verificación.....	88
aa) Concepto.....	88
bb) La contrariedad moral.....	88
cc) La dañosidad social.....	89
dd) El conocimiento previo (la historia).....	89
ee) La doble prohibición.....	89
b. El esfuerzo necesario para la verificación de la licitud del actuar.....	90
aa) La expansión de la conciencia.....	90
bb) El deber de informarse.....	91

cc) ¿Baremo individual o parámetros objetivos?.....	91
c. Análisis preliminar y toma de postura.....	92

CAPÍTULO II

CHILE	95
A. Situación de la regulación del error de prohibición en el sistema penal chileno.....	95
1. La jurisprudencia.....	95
a. Corte de Apelaciones de Santiago, sentencia de 18 de enero de 1972.....	95
b. Corte Suprema, sentencia de 4 de agosto de 1998.....	96
c. Corte Suprema, sentencia de 23 de marzo de 1999.....	98
d. Corte Suprema, sentencia de 27 de octubre de 2005.....	99
2. Las reglas en el Código Penal, Código Civil y en la Constitución Política de la República entre otras.....	100
3. La doctrina.....	101
a. La concepción de la expresión voluntaria del art. 1 inc.1 y 2 CP como neutral y como una presunción simplemente legal.....	102
b. La inaplicabilidad del art.8 CC en el ámbito penal en razón del art. 19 N° 3 CPR.....	102
c. La interpretación a contrario sensu del art. 224 CP.....	103
d. La aplicación analógica del art. 10 N° 1 CP y 11 N° 1 CP.....	103
B. Conciencia de la antijuridicidad.....	104
1. Objeto.....	104
a. Conocimiento.....	105
b. Comprensión.....	105
c. Internalización.....	106
2. Ejemplos de casos en que hay ausencia de la conciencia de la antijuridicidad con fundamentación cultural.....	107
a. Violación de menor en la comunidad Pehuenche (TOP.Temuco.de.23.de.noviembre.de.2005).....	107
b. Incesto en la comunidad mapuche (TOP.Villarrica.de.30.de.julio.de.2005).....	108
3. Resultado preliminar.....	110
C. Formas de la conciencia de la antijuridicidad.....	111
1. Actualidad.....	111
a. Concepto.....	111
b. Relevancia y evaluación.....	111
2. Potencialidad.....	112
a. Concepto.....	112
b. Relevancia y evaluación.....	112
3. La conciencia eventual de la antijuridicidad.....	112
a. Concepto.....	112

b. Relevancia y evaluación.....	113
D. La vencibilidad del error de prohibición.....	113
1. Concepto.....	113
2. Relevancia y evaluación.....	114
3. Los criterios para afirmar vencibilidad y el deber de informarse.....	115
a. El motivo para informarse.....	115
aa) Concepto.....	115
bb) La contrariedad moral.....	115
cc) La dañosidad social.....	116
dd) El conocimiento previo (la historia).....	117
ee) La doble prohibición.....	117
b. El estándar del esfuerzo necesario para la verificación de la conformidad a derecho de la conducta dudosa.....	118
aa) La expansión de la conciencia (Gewissenanspannung).....	118
bb) Individualización.....	118
c. Resultado preliminar y toma de postura.....	119

CAPÍTULO III

ESTADOS UNIDOS.....	121
A. Situación del error de prohibición en el derecho norteamericano de los Estados Unidos.....	121
1. La jurisprudencia.....	122
a. La introducción del error de prohibición en la jurisprudencia norteamericana ..	123
b. La relación complementaria entre la defensa cultural (cultural defense) y la ofensa cultural (cultural offence), por una parte; y el mens rea, por el otro.....	125
aa) Cultural defense.....	125
bb) Cultural offence o cultural motivated crimes (ofensas culturales o delitos culturalmente motivados).....	125
2. Las reglas del Model Penal Code (MPC).....	127
3. La doctrina.....	129
B. La conciencia de la antijuridicidad.....	132
1. Objeto.....	132
a. Conocimiento.....	132
b. Comprensión.....	133
c. Internalización.....	134
2. Casos paradigmáticos de una ausencia de criminal intent con trasfondo cultural	135
a. People v. Choy (New York Supreme Court, sentencia de 25 de marzo de 1999)	135
b. People v. Chen (New York Supreme Court, sentencia de 2 de diciembre de 1988)	136

www.librotecnia.cl

c. <i>People v. Rev. Chung and Rev. Choi</i> (New York Supreme Court, sentencia abril de 1990).....	137
3. Resultado preliminar.....	137
C. La exigencia de <i>mens rea</i>	138
D. ¿Actualidad, potencialidad o conciencia eventual de la antijuridicidad?.....	139
E. La vencibilidad del error de prohibición.....	140
1. Concepto.....	140
2. Relevancia y evaluación.....	140
3. Los criterios para afirmar vencibilidad y el deber de informarse.....	141
a. El motivo para informarse.....	141
aa) Mala in se y mala prohibita.....	141
bb) La contrariedad moral.....	141
cc) La dañosidad social (la costumbre).....	142
dd) El conocimiento previo (historia).....	142
ee) La doble norma de prohibición.....	143
b. El esfuerzo necesario para la verificación de la licitud del actuar.....	143
c. Resultado preliminar y toma de postura.....	143

CUARTA PARTE

CONSIDERACIONES FINALES

CAPÍTULO I

ANÁLISIS COMPARATIVO Y CONCLUSIONES.....	149
A. La tradición jurídica.....	149
B. La estructura del delito.....	149
C. El problema de admisibilidad del error de prohibición.....	150
D. La necesidad de la ponderación de las valoraciones culturales divergentes.....	151
E. La relación complementaria entre el error de prohibición y las valoraciones culturales.....	151
1. Las valoraciones culturales como posible defensa autónoma.....	151
2. El esquema de defensa en los tres países.....	151
F. Los opositores a la ponderación obligatoria de las concepciones valorativas divergentes.....	153

CAPÍTULO II

EVALUACIÓN FINAL.....	155
-----------------------	-----

Bibliografía	157
---------------------------	-----

Jurisprudencia	171
-----------------------------	-----