

## ÍNDICE

	<u>Pág-</u>
<b>INTRODUCCIÓN A LA EDICIÓN ESPAÑOLA. ¿HAY QUE CASTIGAR A LAS OTRAS CULTURAS? UNA RESPUESTA DESDE ITALIA, por Víctor Manuel Macías Caro</b> .....	17
<b>PRESENTACIÓN. LA INCOMODIDAD DEL ESPEJO, por Gabrio Forti</b> .....	27
<b>AGRADECIMIENTOS</b> .....	39

### CAPÍTULO I

#### **CULTURAS Y DERECHO PENAL: LAS PREMISAS METODOLÓGICAS**

1. UN CAMBIO DE PERSPECTIVA.....	41
2. SOCIEDAD MULTIÉTNICA Y SOCIEDAD MULTICULTURAL .....	45
2.1. La construcción de Anthony D. Smith .....	45
2.2. La postura sociológica dominante .....	46
3. SOCIEDAD MULTICULTURAL Y MULTICULTURALISMO .....	47
4. LOS CONFLICTOS CULTURALES .....	48
4.1. Identidad y alteridad .....	48
4.2. La teoría de Thorsten Sellin: <i>internai vs. external conflict</i> .....	49
4.3. El análisis de George Vold: el conflicto entre los grupos.....	52
4.4. La tesis de Austin Turk: el conflicto entre <i>authorities</i> y <i>subjects</i> .....	54
5. HACIA LA NOCIÓN DE DELITO CULTURALMENTE MOTIVADO	
56	
5.1. El concepto de cultura: de la definición de Edward Tylor a la «deconstrucción» de James Clifford y de Clifford Geertz .....	56
5.2. Cultura, identidad y reconocimiento: la teoría de Charles Taylor...	58
5.3. El papel de las «culturas sociales» en el pensamiento de Will Kymlicka	61

5.4.	La noción penalmente relevante de cultura. Las diversas formas de diversidad cultural. La acepción étnica del concepto de cultura .....	62
5.5.	Cultura y <i>grupo</i> de pertenencia. Los <i>requisitos</i> del grupo étnico de referencia .....	65
6.	LA NOCIÓN DE DELITO CULTURALMENTE MOTIVADO .....	68
7.	DELITOS CULTURALMENTE MOTIVADOS Y MODELOS DE DERECHO PENAL .....	69

## CAPÍTULO II

### DELITOS CULTURALMENTE MOTIVADOS Y SISTEMA PENAL ITALIANO: UN MODELO ASIMILACIONISTA DISCRIMINATORIO

1.	DELITOS CULTURALMENTE MOTIVADOS E INSENSIBILIDAD HISTÓRICA DEL <i>LEGISLADOR</i> .....	71
2.	EL DELITO DE MUTILACIÓN GENITAL FEMENINA.....	72
2.1.	Las premisas <i>intra</i> y <i>extrasistémicas</i> .....	72
2.2.	La incriminación de las prácticas.....	74
2.3.	Las incongruencias dogmáticas.....	76
2.4.	Las carencias político-criminales .....	78
2.4.1.	Inefectividad y ausencia de atención al factor cultural .....	78
2.4.2.	Fundamento de la incriminación: ¿pruebas científicas o imperialismo cultural? .....	80
2.4.3.	Circuncisión femenina <i>vs.</i> circuncisión masculina.....	81
3.	EL DELITO DE EMPLEO DE MENORES EN LA MENDICIDAD... 84	
3.1.	La repenalización de la conducta.....	84
3.2.	Especial referencia al caso de los <i>rom</i> .....	86
4.	DELITOS CULTURALMENTE MOTIVADOS Y TENDENCIAS DE LA <i>JURISPRUDENCIA</i> .....	89
4.1.	La noción de delito culturalmente motivado .....	89
4.1.1.	Motivo cultural del autor <i>vs.</i> cultura del grupo.....	89
4.1.2.	El islam entre criminalidad cultural y criminalidad común.	91
4.1.3.	Especial referencia al caso <i>Haña Saleem</i> .....	94
4.1.4.	Delitos culturalmente motivados, estereotipos y prejuicios ...	96
4.2.	La posición <i>sistemática</i> y el tratamiento <i>sancionatorio</i> .....	98
5.	DELITOS CULTURALMENTE MOTIVADOS Y TENDENCIAS DE LA <i>DOCTRINA</i> .....	99

6. CONTRADICCIONES Y ANACRONISMO DEL MODELO ITALIANO .....	103
--	-----

### CAPÍTULO III

#### CULTURAL OFFENSES Y JURISPRUDENCIA ESTADOUNIDENSE: UN MODELO MULTICULTURAL DÉBIL

1. LA ESTRATEGIA DE LA <i>CULTURAL EVIDENCE</i> .....	107
1.1. Sociedad multicultural y <i>cultural evidence strategy</i> .....	107
1.2. La opción sistemática más relevante: la categoría de las <i>excuses</i> .....	109
2. LOS CASOS .....	112
2.1. El caso <i>Kimura</i> y la <i>insanity defense</i> .....	112
2.2. El caso <i>Chen</i> y la <i>provocation excuse</i> .....	115
2.3. El caso <i>Moua</i> y la <i>error factidefense</i> .....	116
2.4. El caso <i>Kargar</i> y la <i>de minimis defense</i> .....	118
2.5. El caso <i>Saeturn</i> y la solución en la fase de <i>sentencing</i> .....	121
3. LA VALORACIÓN POLÍTICO-CRIMINAL.....	122
3.1. Los méritos de la <i>cultural evidence strategy</i> .....	122
3.2. Los defectos de la táctica procesal .....	124
3.2.1. Los costes sociales de la <i>cultural evidence</i> : el efecto <i>stereotyping</i>	124
3.2.2. Los costes <i>procesales</i> , el condicionamiento del jurado y el bloqueo de la <i>Rule 403</i> .....	126
3.2.3. Los costes <i>sistemáticos</i> : la flexibilización de la categoría de la <i>culpabilidad</i> .....	127
3.2.4. Los costes sobre las garantías fundamentales: el llamado <i>consistency argument</i> .....	129
3.2.5. Los costes <i>ideológicos</i> ’, de la teoría de Derrick Bell sobre el <i>interest convergence</i> a la tesis de Cinthia Lee sobre la <i>cultural convergence</i> .....	130
4. CONCLUSIONES.....	133

### CAPÍTULO IV

#### DELITOS CULTURALMENTE MOTIVADOS Y *CULTURAL DEFENSE*: UN MODELO MULTICULTURAL FUERTE

1. LA IDEOLOGÍA MULTICULTURALISTA Y LA TEORÍA DE LA <i>CULTURAL DEFENSE</i> .....	135
2. LA NOCIÓN Y LA POSICIÓN SISTEMÁTICA DE LA <i>CULTURAL DEFENSE</i> .....	136

	Pág.
2.1. La doctrina de las <i>new excuses</i> .....	136
2.2. <i>New excuses</i> y teoría de la <i>compassion</i> .....	138
2.3. <i>Analogías y diferencias con la battered woman defense</i> .....	141
3. EL ÁMBITO DE LA <i>CULTURAL DEFENSE</i> : SUJETOS Y TIPOS DE DELITOS CUBIERTOS POR LA EXIMENTE .....	143
3.1. La versión <i>amplia</i> .....	144
3.2. La versión <i>restringida</i> .....	146
4 LA DETERMINACIÓN DE LA <i>CULTURAL DEFENSE</i> .....	147
4.1. Las tres fases de la prueba de la existencia del delito culturalmente motivado .....	148
4.1.1. La investigación sobre los <i>motivos</i> .....	148
4.1.2. La comprobación objetiva y el problema del abuso de la <i>cultural defense</i> .....	149
4.1.3. Cultura del <i>grupo minoritario vs. cultura del sistema anfitrión</i> .....	152
4.2. La prueba de la <i>razonabilidad</i> de la adhesión a la cultura del grupo .....	153
4.2.1. La teoría <i>máxima</i> de Alison Renteln .....	153
4.2.2. La teoría <i>mínima</i> de James Donovan y John Stuart Garth. ....	154
4.2.3. La teoría <i>intermedia</i> de Sherry Ortner .....	155
4.2.4. El papel de los <i>cultural experts</i> .....	157
5. EL DEBATE <i>A FAVOR</i> DE LA <i>CULTURAL DEFENSE</i> .....	157
5.1. El <i>derecho</i> a la <i>cultura</i> como <i>derecho humano</i> .....	158
5.2. <i>Cultural defense</i> y principio de <i>individualized justice</i> .....	160
6. LAS TENDENCIAS <i>CONTRARIAS</i> .....	161
6.1. Las tensiones con el <i>principio de legalidad</i> y el <i>principio de igualdad</i> . ....	161
6.2. <i>Cultural defense</i> y <i>finis in se</i> a pena .....	163
7. UN PROBLEMA ABIERTO .....	164

## CAPÍTULO V

### ¿HACIA UNA COMPOSICIÓN DEL CONFLICTO? EL PAPEL DEL JUEZ

1. INTRODUCCIÓN .....	165
2. EL PAPEL DE LA JURISDICCIÓN .....	167
3. LA <i>NOCIÓN</i> DE HECHO CULTURALMENTE MOTIVADO .....	173
4. LA <i>DETERMINACIÓN</i> DEL HECHO CULTURALMENTE MOTIVADO .....	176

	Pág.
4.1. La verificación en tres fases .....	176
4.2. La admisibilidad de la pericia cultural .....	178
4.2.1. El problema de la prueba científica .....	178
4.2.2. Ciencias naturales y ciencias sociales .....	181
4.3. El <i>objeto</i> de la pericia cultural.....	184
4.4. La prohibición de la pericia criminológica .....	185

## CAPÍTULO VI

### LOS EFECTOS SOBRE EL SISTEMA PENAL

1. INTRODUCCIÓN .....	187
2. DERECHO A LA CULTURA Y DERECHOS FUNDAMENTALES ...	187
2.1. La teoría de Luigi Ferrajoli .....	188
2.2. El conflicto entre derechos y la necesaria protección de las «libertades-inmunidades».....	190
3. EL ESQUEMA DE ANÁLISIS.....	192
4. LAS SOLUCIONES SOBRE LA <i>TIPICIDAD</i> .....	193
4.1. Hechos culturalmente motivados y concepción realista del ilícito...	193
4.2. El principio de necesaria lesividad .....	198
4.3. Motivo justificado y exclusión de la tipicidad .....	200
4.4. El problema abierto de los delitos sin víctima. Especial referencia a los juegos de azar, la bigamia y el incesto .....	204
5. HECHOS CULTURALMENTE MOTIVADOS Y <i>ANTI JURIDICIDAD</i> .....	210
5.1. El <i>harm principie</i> o principio de autoprotección de la víctima .....	210
5.1.1. Problemática y formulación del principio .....	210
5.1.2. Límites a la autodeterminación del individuo: relevancia y libertad del consentimiento del autor cultural.....	215
5.1.3. Consentimiento del sujeto pasivo, actos de disposición sobre el cuerpo y derechos disponibles: el ejemplo de la <i>escarificación</i> .....	223
5.2. Hechos culturalmente motivados y ejercicio de un derecho.....	230
5.2.1. La ley extranjera como fuente del Derecho .....	230
5.2.2. Ejercicio de un derecho y derecho a la cultura .....	232
5.2.3. Delimitación entre <i>ius corrigendi</i> , «abuso de los medios de corrección» y «malos tratos en ámbito doméstico» en la sociedad multicultural .....	233
6. LAS SOLUCIONES BASADAS EN LA <i>CULPABILIDAD</i> .....	237
6.1. .... El problema de la imputabilidad del autor cultural.....	237

	<u>Pág- 1</u>
6.1.1. La capacidad de entender y querer del autor cultural .....	237
6.1.2. Hechos culturalmente motivados y trastorno mental .....	238
6.2. Conflictos culturales y exclusión del dolo .....	241
6.2.1. La conciencia de la ofensa .....	241
6.2.2. La artificiosa distinción entre delitos naturales y delitos artificiales .....	244
6.2.3. La conciencia de la ofensa del autor cultural .....	247
6.3. Teoría de la inexigibilidad y motivación cultural .....	248
6.3.1. Las premisas sistemáticas .....	248
6.3.2. La inexigibilidad del comportamiento culturalmente motivado .....	251
6.3.3. Conflictos de cultura y conflictos de deberes .....	252
6.4. Motivación cultural e ignorancia inevitable de la ley penal .....	255
6.4.1. Las contradicciones sistemáticas de la solución .....	255
6.4.2. La impracticabilidad político-criminal .....	257
7. DELITOS CULTURALMENTE MOTIVADOS Y <i>DETERMINACIÓN DE LA PENA</i> .....	259
7.1. La capacidad para delinquir del autor cultural .....	259
7.2. La circunstancia atenuante de la actuación por motivos de particular valor moral o social .....	261

## CAPÍTULO VII

### AL FUTURO LEGISLADOR

1. INTRODUCCIÓN .....	265
2. LA CATEGORÍA DE LA <i>NO PUNIBILIDAD</i> .....	267
2.1. El debate sobre la categoría y las causas de exclusión de la punibi- lidad .....	267
2.2. Las analogías con la causa de no punibilidad <i>originaria</i> del art. 649 CP .....	270
3. LA CAUSA DE NO PUNIBILIDAD «CULTURAL» .....	272
3.1. Estructura y ámbito de aplicación .....	272
3.2. Causa de no punibilidad cultural y principio de igualdad .....	275
BIBLIOGRAFÍA .....	279