

Populismo penal y justicia paralela: un análisis político-cultural

Javier Cigüela Sola

Profesor Lector de Derecho Penal. Universitat de Barcelona

CIGÜELA SOLA, JAVIER. Populismo penal y justicia paralela: un análisis político-cultural. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*. 2020, núm. 22-12, pp. 1-40.

<http://criminet.ugr.es/recpc/22/recpc22-12.pdf>

RESUMEN: El presente artículo propone un concepto ampliatorio de populismo penal, que abarque no sólo su vertiente política –la utilización de la penalidad como herramienta electoralista–, sino también su vertiente cultural. Esta haría referencia al modo en que diferentes actores políticos, sociales y mediáticos pugnan por la hegemonía cultural a través de un conjunto de dispositivos comunicativos (guerras culturales, estereotipos, *framing*, pánicos morales, victimización y estigmatización) que permiten explotar el potencial simbólico y emocional del delito y su castigo. Estas estrategias suponen un alejamiento del ideal político-cultural al uso, y su consecuencia más visible no es sólo la expansión del sistema penal formal, sino también de las prácticas de justicia paralela y los linchamientos *online* y *offline*.

PALABRAS CLAVE: populismo penal, polarización, víctima, pánicos morales, *framing*, guerras culturales, justicia paralela, linchamientos, #MeToo.

TITLE: **Penal populism and parallel justice: a political-cultural analysis**

ABSTRACT: This article suggests a broad concept of penal populism, which comprehends not only its political aspect –the use of criminal law as an electoral tool– but also its cultural aspect. This would refer to the way in which different political, social and media actors fight for cultural hegemony through a set of communicative devices (cultural wars, stereotypes, framing, moral panics, victimization and stigmatization), that are used to exploit the symbolic and emotional potential of crime and its punishment. These strategies represent a departure from the traditional ideal of penal politics and culture, and their most visible consequence is not only the expansion of the formal penal system, but also of parallel justice practices and on-line and offline lynching.

KEYWORDS: penal populism, polarization, victim, moral panics, framing, culture wars, parallel justice, lynching, #MeToo.

Fecha de recepción: 15 mayo 2020

Fecha de publicación: 4 octubre 2020

Contacto: jciguela@ub.edu

SUMARIO: I. Introducción. II. Una caracterización del populismo penal. III. Las estrategias del discurso penal populista: polarización, estereotipos, framing y pánicos morales. 1. Las guerras culturales y la polarización social. 2. La construcción discursiva de estereotipos. 3. Esloganización de la política-criminal y framing. 4. La creación de pánicos morales. IV. La víctima como epicentro de la discusión político-criminal, y el delincuente como enemigo. 1. Populismo y victimización. 2. El criminal como chivo expiatorio. V. Las expansiones del fenómeno punitivo: la normalización de los sistemas de control informal. 1. Los sistemas de control informal en la sociedad del espectáculo y la comunicación. 2. Populismo, justicia paralela y violencias colectivas. A. Retórica populista, discurso del odio y acoso. B. El #MeToo como mecanismo de control informal. VI. Conclusión. Bibliografía.

Nota previa sobre el modo en que se citan las noticias de periódico: los enlaces web de las diferentes noticias introducidas en el presente artículo aparecen en la lista bibliográfica pero no en el cuerpo de texto.

I. Introducción

El término populismo punitivo o penal ha venido utilizándose para calificar las tendencias expansionistas de la política criminal en los países desarrollados por lo menos desde los años 90. Bajo esa rúbrica se describiría, según Ferrajoli, una “política en materia de seguridad, dirigida a obtener consenso secundando el miedo y la demanda de medidas represivas con un uso coyuntural y demagógico del derecho penal”¹. La expresión fue acuñada por primera vez en un artículo de Anthony Bottoms², quien aludía al *populismo punitivo* (*populism punitiveness*) como algo que surgía de tanto en tanto en la política de los países de habla inglesa, y que competía con otras dinámicas y tendencias político-criminales. El término fue cogiendo cierta forma en la literatura angloamericana de la mano de los trabajos de Garland,³ de Julian Roberts⁴ y más recientemente con la obra de John Pratt,⁵ intercalándose con la otra formulación típica, a saber, la de *populismo penal*; y más recientemente por las contribuciones de la doctrina italiana, cuyos análisis sobre el fenómeno populista serían, a mi juicio, los más profundos y actualizados a los desarrollos de la teoría política.⁶

¹ FERRAJOLI, *Poderes salvajes. La crisis de la democracia constitucional*. Madrid, Trotta, 2011, p. 67.

² BOTTOMS, “The politics of sentencing reform”, en CLARKSON, R. (Ed.), *The philosophy and politics of punishment and sentencing*, Oxford University Press, Oxford, 1995.

³ GARLAND, *La cultura del control: crimen y orden social en la sociedad contemporánea*, Gedisa, Barcelona 2005, quien dedica buena parte de su libro a desgranar el concepto y las manifestaciones principales del populismo penal (así, pp. 48 y ss., 243 y ss.), si bien toda la obra puede comprenderse como una radiografía de una cultura que se está volviendo políticamente populista).

⁴ ROBERTS, et. al., *Penal Populism and Public Opinion. Lessons from Five Countries*, Oxford Univ. Press, 2003, p. 5, quienes asumen una definición muy política, poco cultural, de populismo penal: “las políticas son populistas cuando son realizadas para ganar votos sin excesiva consideración hacia sus efectos. *El populismo penal permite que el beneficio electoral de una política sea priorizado sobre su efectividad penal*”. (cursiva original).

⁵ PRATT, *Penal populism*, Routledge, London/NY, 2006, es la obra que más incide en los aspectos culturales que van a tratarse aquí, si bien su perspectiva incide más en el modo en que el populismo se nutre de transformaciones existentes en el plano de la cultura, mientras que aquí se incidirá en el modo en que aquél pretende su modificación.

⁶ Así, destacadamente: DONINI, *Populismo e ragione pubblica. Il post-iluminismo penale tra lex e ius*, Mucchi Ed., Modena, 2019; AMODIO, *A furor di popolo. La giustizia vendicativa gialloverde*, Dozelli ed., Roma, 2019.

Tras más de dos décadas de discusión, parece claro que el conjunto de fenómenos que tienden a aglutinarse bajo dicho rótulo va mucho más allá de una tendencia coyuntural radicada en el ámbito político: según se expondrá a continuación, el populismo penal es ya una forma consolidada y extendida de hacer política-criminal pero también de moldear la cultura de una sociedad, que enraíza en determinadas corrientes sociales de fondo presentes en las democracias en la era de la digitalización, y que es coextensiva a un populismo que se expresa en otros ámbitos sociales y políticos.⁷ Sin temor a la grandilocuencia, sería algo así como la manifestación en el ámbito penal de un nuevo *Zeitgeist*, iliberal, anti-institucionalista, post-ilustrado, secularitario y escéptico respecto al núcleo filosófico-político de la modernidad, esto es, frente nociones como “representación”, “parlamentarismo”, “pluralismo” o “democracia deliberativa”.⁸

Así las cosas, el presente artículo tiene como objeto proponer un concepto ampliatorio de populismo penal, que abarque no sólo su vertiente política, sino también la cultural (2), esbozar las principales estrategias en el terreno de esta última vertiente (3, 4), como también las consecuencias que genera en lo relativo al sistema de control informal y a las prácticas de justicia paralela (5).

II. Una caracterización del populismo penal

El populismo, se dice en teoría política, no es una ideología,⁹ sino un “modo de construir lo político”¹⁰, una “lógica de acción política”,¹¹ incluso un “estilo político” o “estado de ánimo” (*mood*)¹² definido por determinadas formas y estrategias y no por compromisos sustantivos o materiales fuertes. Lo mismo ocurre con el populismo penal, el cual carece de rasgos ideológicos determinados, pudiendo parasitar

⁷ PRATT, *Penal populism*, op. cit, pp. 3 y ss.; URBINATI, “Political Theory of Populism”, *Annu. Rev. Political Sci.* 2019, 22: 112.

⁸ Un análisis profundo: PARDO, *Estudios del malestar. Políticas de la autenticidad en las sociedades contemporáneas*, Anagrama, Barcelona, 2016, especialmente, pp. 253 y ss.; también, DONINI, *Populismo e ragione pubblica*, op. cit., pp. 45 y ss.; en la doctrina alemana, ALBRECHT, «Das Strafrecht im Zugriff populistischer Politik», *NJ*, 1994, pp. 193 y ss., para quien la politización populista del derecho penal obedece un programa de “contra-ilustración”.

⁹ Algunos autores (STANLEY, “The Thin Ideology of Populism”, *Journal of Political Ideologies* 13(1), 2008, pp. 95-110) hablan del populismo como “*thin ideology*” (ideología delgada, fina o minimalista), que suele adherirse, a modo de “rémora parasitaria”, a otras ideologías más densas o fuertes, tipo el socialismo, el nacionalismo o el propio fascismo; ver también URBINATI, “Political Theory of Populism”, op. cit, p. 112: “... it is a form of collective action aiming to take power”; CANOVAN, “Trust the People! Populism and the Two Faces of Democracy”, *Political Studies*, vol. 47, no. 1, Mar. 1999, p. 4; LASSALLE, *Contra el populismo. Cartografía de un totalitarismo postmoderno*, Debate, Barcelona, 2017, p. 24, quien sin embargo lo define poniendo demasiado énfasis en su carácter de reacción emocional y no llega a captar, a mi juicio, su complejidad estratégica en la conformación de lo social.

¹⁰ LACLAU, *La razón populista*, op. cit, p. 11, pp. 29 y ss., quien atribuye a WORSLEY el mérito de identificar el carácter ideológicamente vacío o flexible del populismo.

¹¹ VALLESPÍN, *Populismos*, Alianza, Madrid, 2007, p. 55.

¹² CANOVAN, “Trust the People! Populism and the two Faces of Democracy”, op. cit., pp. 3 y ss.

ideologías tanto conservadoras como progresistas¹³. En positivo, el populismo penal haría referencia a una forma de hacer política-criminal y de moldear la cultura de una determinada sociedad a través de una serie de dispositivos, en la actualidad principalmente comunicativos, que explotan el potencial simbólico y emocional del delito y su castigo. Pensar que el populismo penal, así descrito, es un fenómeno reciente implicaría un cierto desconocimiento de la historia de la penalidad, en el sentido de que en torno a ella ha existido siempre “un combate” y “una estrategia del poder, que despliega su fuerza alrededor y a propósito de crimen”¹⁴; como también una pugna por los símbolos culturales, por hacer funcionar los imaginarios de “lo prohibido” o lo “criminal” en el tejido mismo de la interacción cotidiana.¹⁵ La pulsión populista ha estado siempre acechando a las agencias penales, a menudo perfectamente entrelazada con la pulsión institucional;¹⁶ no se pretende aquí, por tanto, presentar una forma aparentemente novedosa y disruptiva de hacer política y cultura a través de la penalidad, sino más bien radiografiar el modo específico en que ello ocurre en la actualidad, y a lo sumo alertar de su progresivo protagonismo en las democracias liberales occidentales.

Como estrategia político-cultural, el populismo penal se caracterizaría¹⁷:

(i) por politizar el crimen y el castigo y colocarlo en el centro de la guerra política y cultural, como arma privilegiada de polarización (nosotros/ellos; pueblo/élite; nacionales/extranjeros; personas honestas/delincuentes; etc.), de cohesión intra-grupal y de creación de sentido en torno a estereotipos, marcos (*framing*), pánicos morales y otras estrategias comunicativas;

(ii) fomentando una mirada emotiva y simplificadora de la realidad criminal, donde la voz de los expertos, burócratas e investigadores es percibida como desapegada y elitista, y en la que se prima por un lado la espectacularización mediática y,

¹³ PRATT, *Penal populism*, op. cit., p. 20; GARCÍA MAGNA, *La lógica de la seguridad en la gestión de la delincuencia*, Marcial Pons, Madrid, 2018, p. 54.

¹⁴ FOUCAULT, *Los anormales*, Akal, Madrid, 2001, p. 83.

¹⁵ La dimensión cultural de la penalidad había sido descubierta ya por DURKHEIM, *La división del trabajo social*, Akal, Madrid, 2001, pp. 98 y ss. En la medida en que el tipo de sociedad en que pensaba el sociólogo francés difiere substancialmente de la sociedad postmoderna, su análisis debe ser actualizado en la dirección ya anunciada por GARLAND, *Castigo y sociedad moderna. Un estudio de teoría social*, Siglo XXI, Madrid, 1999, pp. 69 y ss.

¹⁶ En ese sentido, MATTHEWS, “The myth of punitiveness”, *Theoretical Criminology* 2005 -9, p. 191. Es posible, como ha sostenido CANOVAN (“Trust the People! Populism and the two Faces of Democracy”, op. cit., p. 9) utilizando otras categorías, que ambas pulsiones estén de hecho inevitablemente presentes en todo proceso democrático.

¹⁷ Muchas de estas características han sido ampliamente desarrolladas en la doctrina española, por ej. en: GARCÍA MAGNA, *La lógica de la seguridad en la gestión de la delincuencia*, op. cit., en cuya obra el populismo juega un papel importante; Díez Ripollés, “El nuevo modelo de seguridad ciudadana”, *RECP* 06-03 (2004); LARRAURI, “Populismo punitivo y cómo resistirlo”, *RJD*, 55: 15-22; ANTÓN-MELLÓN/ÁLVAREZ/ROTHSTEIN, “Populismo punitivo en España (1995-2015): presión mediática y reformas legislativas”, *RECP* 43 (2017), pp. 13-36. La perspectiva de todos estos análisis es, en cualquier caso, más centrada en el populismo como agente político que como agente cultural, siendo ésta última la que ocupará el presente artículo. En la doctrina italiana, creo que la obra de AMODIO (*A furor di popolo*, op. cit.) es la que mejor identifica los aspectos culturales del populismo penal, como también sus manifestaciones.

por otro, la voz de “la gente” o el “pueblo”, el “sentido común”, y especialmente la voz de las víctimas, que adquieren una posición central en el imaginario sobre el crimen y su prevención;

(iii) presentando selectivamente a los criminales como un *otro* malvado, irreformable o monstruoso, al que hay que encerrar y apartar de la sociedad, pues no merece piedad ni segundas oportunidades, sino mano dura y escarmiento;

(iv) y conduciendo, como consecuencia de i, ii y iii, a una hiperinflación e hiperutilización del sistema penal como forma de solucionar conflictos sociales, y un aumento correlativo –esto es: descontrolado– del encarcelamiento, el cual afecta selectivamente, como ha hecho siempre, a quienes forman parte de los grupos más estigmatizados y vulnerables de la sociedad, es decir, los pobres y los inmigrantes, como también a quienes manifiestan su disidencia frente al sistema o quienes cuestionan determinados tabús; como también al surgimiento, en paralelo al encarcelamiento, de múltiples formas de justicia paralela que discurren principalmente por las redes sociales y la prensa digital, en las que el boicot, el linchamiento y el hostigamiento de determinadas personas o colectivos (delincuentes, presuntos delincuentes, personas a las que se identifica con los anteriores, colectivos criminalizados) se normalizan como formas de lucha contra la injusticia o como reversión de la opresión del colectivo victimizado.

Así caracterizado, el populismo penal se revelaría como una extensión del populismo tal y como se viene analizando en el ámbito de la teoría política; un ámbito, ha dicho acertadamente Amodio, que ha tendido a ser ignorado en la ciencia penal, mucho más influida al respecto por la criminología y sociología norteamericanas.¹⁸ La política populista habría sido descrita, muy sintéticamente, con los siguientes rasgos: (i) no busca el consenso sino el antagonismo entre los diferentes grupos sociales, particularmente entre el “pueblo” o la “gente corriente” y aquellos calificados como *enemigos* (la élite, el sistema, los extranjeros, según el caso), a los que se culpa del malestar social y las demandas insatisfechas; (ii) adopta una posición no incluyente sino excluyente, en el sentido de que la cohesión emocional necesaria para que el nosotros alcance la hegemonía *se construye* a través de la exclusión de quien ha sido definido como antagonista; (iii) y promete una política basada en el *back to basics*, donde la burocracia, las instituciones y los procedimientos formales son calificados de elitistas y superfluos, y son substituidos por la movilización social espontánea, los liderazgos fuertes y las soluciones simples, directas y “de sentido común”.¹⁹ Como

¹⁸ AMODIO, *A furor di popolo*, op. cit., p. 12.

¹⁹ Esta caracterización es obviamente sucinta. Un análisis mucho más amplio puede encontrarse en: LACLAU, *La razón populista*, op. cit., pp. 107 y s.; CANOVAN, “Trust the People! Populism and the two Faces of Democracy”, op. cit., pp. 1 y ss.; más críticamente, URBINATI, “Political Theory of Populism”, op. cit., 112; VALLESPÍN, *Populismos*, op. cit.; desde un punto de vista socio-psicológico, incidiendo en el aspecto emocional de los populismos: DAVIES, *Estados nerviosos. Cómo has emociones se han adueñado de la sociedad*, Sexto Piso, Madrid, 2019, pp. 18 y ss., 57 y ss.

se verá a continuación, la penalidad resulta un instrumento especialmente idóneo para una política así concebida, pues pone al servicio del programa populista unos símbolos especialmente potentes en la interacción social, tales como “prohibido”, “peligroso”, “víctima”, “delincuente”, “inseguro”, todos los cuales pueden servir tanto para polarizar y cohesionar al grupo social de referencia (un grupo que se concibe como “víctima” del sistema que les desprotege), para excluir a los antagonistas (a quienes se percibe como “peligrosos” que no respetan las prohibiciones), como también para generar el tipo de emociones que movilizan la pulsión populista –el miedo, la inseguridad, la ira vengativa, el resentimiento, etc.–.²⁰

Al respecto surge, por otra parte, la pregunta de quién es el agente dinámico del populismo penal, si el propio “pueblo” que demanda activamente más derecho penal, si los llamados gestores atípicos de la moral y otros grupos activistas, particularmente el colectivo de víctimas, o si son los propios partidos políticos los que alientan discursos de miedo y de inseguridad para instrumentalizarlos electoralmente. Si bien los primeros trabajos sobre el populismo penal enfatizaron el papel de los partidos políticos, que, en palabras de Roberts *et. al.*, “se aprovechaban y utilizan para su propio provecho las actitudes punitivas generales que atribuían al público”,²¹ los estudios más recientes –destacadamente el de Pratt– dibujan un panorama algo más complejo, en el que las anteriores estrategias político-culturales emergen de la interacción entre el propio público, determinados colectivos y activistas, los medios de comunicación y los partidos políticos. Resulta difícil tomar partido en esta discusión, en la medida en que el foco de contagio de la mirada populista varía en función de cada sociedad y tiempo histórico, y en todo caso, como fenómeno complejo, lo más ajustado a la realidad sería más bien entenderlo como una dinámica de retroalimentación que una influencia unidireccional.²² La tesis de que el pueblo es por lo general punitivista está siendo objeto de intensa discusión doctrinal.²³ Todo apunta, en todo

²⁰ La conexión entre la política penal populista y los descubrimientos del interaccionismo simbólico se hace aquí patente. Ver, sobre el poder simbólico de la penalidad: MEAD, “The psychology of punitive justice”, *American Journal of Sociology*, nº 23, 1918, p. 591; BECKER, *Outsiders: hacia una sociología de la desviación*, Siglo XXI, Buenos Aires, 2009; sobre la potencia simbólica de la “víctima”: QUINNEY, “Who is the victim?”, *Criminology*, 10, 3, 1972, pp. 314-323.

²¹ ROBERTS, *et. al.*, *Penal Populism and Public Opinion*, op. cit., p. 5.

²² En ese sentido, DAEMS, “¿Tienen las sociedades las víctimas que se merecen? Un estudio sociológico sobre la victimización” *InDret* 2.2020, p. 359, quien alude a procesos bidireccionales.

²³ Sobre ello: MATTHEWS, “The Myth of Punitiveness”, op. cit., pp. 191 y ss., quien entiende el punitivismo en general como un mito arraigado en la criminología, el cual escondería tanto una falta de teorización como de análisis empírico, como también el hecho de que tanto las políticas públicas como la opinión pública son mucho más variadas y complejas de lo que los críticos del populismo tienden a creer; ROBERTS, *et. al.*, *Penal Populism and Public Opinion*, op. cit., p. 3, habían advertido ya que por lo general el público es menos punitivista de lo que las legislaciones que se amparan en su nombre presuponen; también, las diversas contribuciones en: RYBERG, J./ROBERTS, J. V., (Eds.), *Popular Punishment. On the Normative Significance of Public Opinion*, Oxford Univ. Press, New York, 2014; GREEN, “Public Opinion versus Public Judgement About Crime. Correcting the ‘Comedy of Errors’”, *Brit. J. Criminol.* 46 (2006); entre nosotros, VARONA, *El debate ciudadano sobre la justicia penal y el castigo*, Marcial Pons, Madrid, 2016.

caso, a que la “opinión pública” a la que se tiende a aludir políticamente para justificar la necesidad de más derecho penal no es sino un objeto propagandístico más, con su propia mitología,²⁴ en la batalla político-cultural –como lo son las “víctimas”, o la “crisis de seguridad”–.²⁵ Se parte aquí de que la “opinión pública” no es un objeto definido sino escurridizo, y que lo que el pueblo piensa varía significativamente en función de cómo sea el entorno mediático y cultural en el que dicho pueblo se exprese, incluso el modo en que sea preguntado.²⁶ El pueblo que aparece en la política-criminal populista es, en todo caso y siguiendo a Laclau, una construcción política, discursiva y desasociada del “pueblo real”;²⁷ de modo que lo que importa en tal estrategia no es lo que el pueblo piense en realidad, sino el modo en que su voz puede ser re-construida en forma de instrumento para alcanzar la hegemonía.

Esa estrategia no es ya, en todo caso, algo que afecte nada más que a uno o dos partidos presuntamente radicales, sino que se trata de un fenómeno complementemente extendido –contagioso²⁸– por todo el espectro político-social y de intensidad variable. No es objeto de este artículo hacer de termómetro y medir el grado de contagio que cada partido, movimiento social o medio de comunicación tiene en relación a las estrategias populistas, tampoco valorar moralmente los diferentes populismos existentes y las diversas emociones que movilizan;²⁹ los ejemplos que se utilicen darán buena cuenta, eso sí, de en qué medida esas estrategias atraviesan la discusión político-criminal con independencia de qué punto de la constelación ideológica observemos. Hay populismo a izquierda y derecha del arco ideológico: lo único que cambian son los estereotipos, el “nosotros”, el “antagonista” y los comportamientos delictivos

²⁴ CANOVAN, “The People, the Masses, and the Mobilization of Power: The Paradox of Hannah Arendt’s “Populism”, *Social Research: An International Quarterly*, Vol. 69, nº 2, 2002, pp. 417, quien habla del “Pueblo” como un mito presente en toda política moderna.

²⁵ En sentido similar: PAREDES CASTAÑÓN, “La interacción entre los medios de comunicación social y la política criminal en las democracias de masas”, *Teorder* 2018, Nº 24, p. 94 y s.

²⁶ GÓMEZ-BELLVÍS/FALCES-DELGADO. “Los efectos del contexto en la expresión de las actitudes punitivas: el caso del apoyo a la prisión permanente revisable”, *REC*, 01-01, 2019, pp. 1-14; MIRÓ LLINARES, “La demanda social de la prisión permanente revisable: ¿Premisa infundada? ¿Argumento irrelevante? ¿Razón suficiente?”, *La Ley Penal* nº 138, 2019; ver también, GARCÍA MAGNA, *La lógica de la seguridad en la gestión de la delincuencia*, op. cit., p. 49.

²⁷ El populismo no es, por otra parte, la forma de articular las demandas de un grupo pre-existente o constituido de ante-mano. La sucesión es la inversa: el pueblo es aquello que resulta de la política populista misma, es su construcción: LACLAU, *La razón populista*, op. cit., p. 97. VALLESPÍN, *Populismos*, op. cit., p. 65.

²⁸ Sobre el carácter contagioso de las estrategias populistas: VAN SPANJE, “Contagious Parties: Anti-Immigration Parties and Their Impact on Other Parties’ Immigration Stances in Contemporary Western Europe”, *Party Politics*, Vol. 16, nº 5, 2010, 563-583. La idea del contagio está muy presente en la teorización tanto de la psicología de las masas como del propio populismo, ver: LACLAU, *La razón populista*, op. cit., p. 99 y ss., y en la actualidad está muy relacionado con el concepto de viralidad en las redes; VALLESPÍN, *Populismos*, op. cit., p. 16.

²⁹ En la línea de lo que ha sostenido paradigmáticamente CANOVAN, sostiene DAVIES (*Estados nerviosos*, op. cit., pp. 37 y s., 43) que hay no todos los momentos populistas “son lo mismo”, en la medida en que hay algunos que movilizan emociones inclusivas y constructivas, como la compasión o la solidaridad, las cuales pueden revitalizar la política y reconectarla con necesidades humanas a menudo ignoradas por los sistemas representativos al uso. El presente artículo no trata de distinguir entre buenos y malos momentos populistas, y si bien el tono es esencialmente crítico, esa es una cuestión no descartable y que ha de dejarse abierta.

respecto de los cuales se reclama un endurecimiento de la reacción social (formal o informal).

III. Las estrategias del discurso penal populista: polarización, estereotipos, *framing* y pánicos morales

El ideal político-cultural más o menos mayoritario partiría de que el escenario deliberativo y decisorio ideal en el ámbito penal sería uno tan alejado como fuese posible de las luchas partidistas, en el que el debate parlamentario no sería sino la última fase de una deliberación racional amplia entre diferentes actores y grupos sociales, expertos, y en general una ciudadanía informada por medios de comunicación libres e independientes, cuyo horizonte sería el consenso más que la victoria de un grupo sobre otro, y donde las decisiones tendrían el mayor soporte empírico posible.³⁰ No es lugar aquí para cuestionar hasta qué punto la práctica político-criminal real de nuestras democracias se ha acercado o alejado de ese ideal³¹, el cual había entrado en crisis mucho antes de el populismo estuviese en la agenda mediática o académica. El objetivo es, más bien, describir aquellos rasgos que convierten la política-criminal populista en la antítesis de ese ideal, no tanto en lo relativo a su dimensión política –ampliamente desarrollada por la doctrina³²– como en su menos atendida dimensión cultural.

1. *Las guerras culturales y la polarización social*

En las últimas décadas, principalmente en EEUU, se ha hablado mucho de “guerras culturales”: estas harían referencia a conflictos de opiniones irreconciliables, enraizadas en concepciones morales o culturales no negociables y antagónicas existentes en la sociedad³³, sobre temas diversos como el aborto, el matrimonio homosexual o la eutanasia, y otros más recientes como la alimentación, la ocupación, el transporte o el medio ambiente. La guerra cultural tiene un componente claramente discursivo o comunicativo, y en ella los diferentes grupos en conflicto (conservadores vs. progresistas; nacionalistas vs. globalistas; ecologistas vs. escépticos, etc.) no tendrían como objetivo buscar puntos de encuentro y consensos sino la victoria contra el

³⁰ Sobre el ideal con el que se tiende a contrastar el populismo penal: ROBERTS, *et. al.*, *Penal Populism and Public Opinion*, op. cit., pp. 7 y s.; ALBRECHT, «Das Strafrecht im Zugriff populistischer Politik», op. cit., pp. 193 y ss.; entre nosotros, DÍEZ RIPOLLES, *Política Criminal y Derecho penal*, 2ª ed., Tirant lo Blanch, Valencia, 2013, 36 y ss., 69 y ss., 78 y ss.

³¹ Así, la obra de GARLAND, *La cultura del control*, op. cit., pp. 275 y ss., constituye una crítica exhaustiva de la deriva securitaria y populista de la política-criminal anglosajona por lo menos desde los años 70; también, críticamente: SILVA SÁNCHEZ, *Malum passionis: mitigar el dolor del derecho penal*, Atelier, Barcelona, 2018, pp. 30 y ss.

³² GARLAND, *La cultura del control*, op. cit., pp. 243 y ss.; ROBERTS, *et. al.*, *Penal Populism and Public Opinion*, op. cit., p. 5.

³³ HUNTER, *Culture Wars: The Struggle to Define America*, Basic Books, NY, 1991.

contrincante, esto es, imponer su visión del mundo –una “ética absoluta”, diría Becker³⁴–, convertirla en hegemónica e introducirla en la agenda comunicativa del momento. Las características que Hunter señala sobre las guerras culturales coinciden con las que predicamos de la estrategia populista: aumentan la polarización social, en la medida en que los conflictos pasan a entenderse como irresolubles más allá de la imposición total de una visión maniquea sobre otra; distribuyen la sociedad en grupos antagónicos que interiorizan determinados “packs ideológicos”, de modo que, por ej. los conservadores suelen compartir las mismas ideas sobre ecología, sexualidad y economía, opuestas radicalmente al “pack progresista” sobre esas mismas cuestiones; y pueden derivar en determinadas formas de violencia, en la medida en que toda guerra cultural utiliza unas estrategias –alimenta la enemistad, los estereotipos negativos y la despersonalización mutua– que neutralizan la inhibición hacia la agresión verbal e incluso física del contrincante. Las guerras culturales y el populismo son, por tanto, fenómenos que se retroalimentan, y que a su vez galvanizan las reacciones sociales informales (ver V).³⁵

Pues bien, el derecho penal constituye un arma más en esa batalla cultural.³⁶ Se trata de un arma privilegiada en tanto, como sabemos desde las teorías del *labelling approach*,³⁷ el derecho penal tiene un poder simbólico-comunicativo que no tiene otro derecho, el cual puede ser utilizado para moldear percepciones y significados sociales, especialmente mediante la herramienta de la criminalización.³⁸ Aprovechando ese poder, las movimientos populistas no se caracterizarían sólo por proponer legislaciones concretas, sino además por incluir, en un proceso mucho más fluido, la criminalización en su discurso público³⁹: así, en España el debate sobre el independentismo ha estado extremadamente trufado de lenguaje criminalizador, con las partes tachándose entre sí de traición, sedición, felonía, fascismo, franquismo, terrorismo y un largo etcétera, con dirigentes políticos de partidos de centro haciendo

³⁴ BECKER, *Outsiders: hacia una sociología de la desviación*, Siglo XXI, Buenos Aires, 2009, p. 167 y ss., donde califica a los “cruzados o emprendedores morales” como grupos que operan desde una “ética absoluta: lo que ve es malo, total y absolutamente malo, sin matices, y cualquier medio que se emplee para eliminarlo está justificado. El cruzado es ferviente y recto, y las más de las veces se siente moralmente superior”. Estas son, sin duda, características tanto de los contrincantes en las guerras culturales como de los movimientos populistas.

³⁵ ver: DAVIES, *Estados nerviosos*, op. cit., pp. 14 y ss., relacionando populismo, clima de guerra social y reacciones violentas.

³⁶ En general, sobre el modo en que la penalidad moldea la cultura y emite significado: GARLAND, *Castigo y sociedad moderna*, op.cit., pp. 307 y ss., 318: “como característica arquetípica de la existencia humana, el castigo es una figura prominente en algunos de los artefactos culturales más importantes de la sociedad occidental, (...). El hecho práctico de castigar a los delincuentes tiene lugar dentro de un espacio cultural cargado de significado y que se presta con suma facilidad al uso simbólico”; DONINI, *Populismo e ragione pubblica*, op. cit., pp. 13 y s.; AMODIO, *A furor di popolo*, op. cit., pp. 16 y s.

³⁷ BECKER, *Outsiders: hacia una sociología de la desviación*, op. cit.

³⁸ Ampliamente: WILENMANN, “Framing meaning through Criminalization: a Test for Theory of Criminilazation”, *New Crim. L. Rev.* 22, 1 (2019); ya ALBRECHT, «Das Strafrecht im Zugriff populistischer Politik», *NJ*, 1994, p. 195 y ss., refiriéndose al “uso político del Derecho penal (...) como un instrumento de comunicación”.

³⁹ Así, ALBRECHT, «Das Strafrecht im Zugriff populistischer Politik», op. cit., p. 196.

campana con la promesa de encarcelar a “quienes quieren romper España”⁴⁰, y con proto-propuestas legislativas, lanzadas al limbo comunicativo, de endurecer las penas de rebelión y sedición o eliminar los indultos para estos delitos;⁴¹ también la discusión sobre el pin parental representa una guerra cultural, una en la que, de nuevo, las partes enfrentadas se criminalizan mutuamente con calificativos tales como “corruptores de menores” y “pedófilos” por un lado,⁴² y homófobos, fascistas y “cómplices de los violadores” por otro⁴³; o la más reciente crisis del coronavirus, en la que los hashtags *#GobiernoCriminal*, *#GobiernoAsesino* o *#SanchezElSepulturero* han tenido una presencia constante y masiva en redes vinculadas a la derecha política.

Con ello se consigue no sólo movilizar las pulsiones grupales e instrumentalizarlas electoralmente, sino también colocar en el imaginario cultural grupal una imagen estigmatizada del antagonista político, reforzando la cohesión interior a costa de minimizar las posibilidades de alcanzar consensos o negociaciones acerca de las distintas posiciones.⁴⁴ El efecto polarizador es reforzado aquí por el etiquetamiento penal, el cual no necesita ya la sentencia de un Juez, sino que le basta con que determinadas comunicaciones, eslóganes y *hashtags* se hagan virales en las redes y en las televisiones para que determinadas personas, ideologías o posiciones políticas se conciban como contrarias al “pueblo”, como represoras de una identidad que estaría en peligro de perecer, o como pura peligrosidad. Parecería que el lenguaje de la criminalización, que en un esquema durkheimiano y en sociedades cohesionadas serviría para amasar la conciencia colectiva, en nuestras sociedades fragmentadas no serviría sino para alimentar precisamente la fragmentación intrer-grupal: ya no existe una “conciencia colectiva” que se proteja del enemigo mediante la penalidad, sino muchos subgrupos sociales que pugnan entre sí por la hegemonía mediante los símbolos que aquella les proporciona.

⁴⁰ Así, las declaraciones de Albert Rivera, exlíder de Ciudadanos, el 20-10-2019: “Yo no quiero ser presidente para tener un helicóptero o dormir en La Moncloa. Yo quiero ser presidente del Gobierno para defenderos a todos, proteger a las familias españolas y meter en la cárcel a los que intenten romper este país”. Ver: ORTIZ, “Rivera en Barcelona: ‘Quiero ser presidente para meter en la cárcel a los que intenten romper nuestro país’”, *El Mundo* (20.10.2019).

⁴¹ Ver, al respecto de las medidas propuestas en las elecciones generales de noviembre de 2019: DE LA MATA, “Elecciones y Derecho penal: ¿más Derecho penal?”, *Almacén de Derecho*, 10.11.2019.

⁴² Así, las declaraciones de Abascal en el mitin de Vistalegre del 8 de marzo de 2020; ver CARVAJAL, “Vox convierte Vistalegre en un ataque feroz contra la “locura” del feminismo y el 8-M y dice que con Sánchez hay más violaciones”, *El Mundo* (08.03.2020).

⁴³ Ver las declaraciones del secretario General de Podemos, Pablo Echenique: “Los cinco violadores de La Manada siguen en libertad gracias a una justicia machista. Un hombre asesina a puñaladas a su pareja en Cantabria. PP y Ciudadanos negocian el gobierno de Andalucía con los cómplices de los violadores y los asesinos” (EFE, “Echenique acusa a Vox de ser “cómplices de los violadores y los asesinos”, *La Vanguardia*, (03.01.2019).

⁴⁴ PRATT, *Penal populism*, op. cit., p. 13: “Penal populism feeds on division and dissent rather than consensus”; sin la referencia al populismo, pero advirtiendo del potencial polarizador de la penalidad: GARLAND, *Castigo y sociedad moderna*, op. cit., p. 307; Díez Ripollés, *Política Criminal y Derecho penal*, 2ª ed., Tirant lo Blanch, Valencia, 2013, p. 80: “... lo que ha sobrevenido es un debate uniforme y sin matices, en el que se descalifican cualesquiera posturas que conlleven una cierta complejidad argumental...”

2. *La construcción discursiva de estereotipos*

La utilización del derecho penal no sólo refuerza la polarización y la identificación del enemigo, también afianza determinados estereotipos. Estereotipar implica asignar determinadas potencialidades –en este caso peligrosidad– a personas no en virtud de sus acciones concretas sino de rasgos de su identidad o personalidad, tales como el género, la raza, la vestimenta o las creencias.⁴⁵ Si bien todo proceso civilizatorio en el ámbito penal implicaría idealmente que los juicios, tanto político-criminales como judiciales, deben basarse en formas de responsabilidad por el comportamiento voluntario,⁴⁶ los discursos populistas suelen estar trufados de estereotipos, razonamientos identitarios y atribuciones de determinadas características criminógenas a colectivos.⁴⁷ Estos estereotipos permiten identificar la peligrosidad de determinadas personas sin necesidad de reparar en sus acciones o de atender al contexto y a factores complejos. Están al servicio, por tanto, de una estrategia de “simplificación” de la realidad: así, por ejemplo, el argumentario de los movimientos identitarios de izquierda tiende a anclarse en estereotipos negativos acerca de la masculinidad, tanto como de estereotipos positivos acerca de la feminidad –por ej. cuando se habla de “feminizar” la política o el derecho–, los cuales pretenden imponerse como marcos culturales hegemónicos a la hora de analizar determinados fenómenos delictivos.⁴⁸ Los movimientos políticos de extrema derecha, por su parte, son especialmente prolíficos a la hora de estereotipar a determinados colectivos racializados a través de su presentación como peligrosos, tal y como viene ocurriendo desde el comienzo con algunos inmigrantes y los llamados “menas”, a los que se contraponen el carácter virtuoso y un “estereotipo de la simplicidad”⁴⁹ del hombre (nacional) común, el pequeño empresario, el campesino, etc. Este caso resulta especialmente grave al tratarse de colectivos ya de por sí altamente vulnerables, y en tanto las argumentaciones han alcanzado cotas de racismo poco comunes desde el repunte de la biopolítica⁵⁰ en los

⁴⁵ Sobre los estereotipos y su influencia en las decisiones en el ámbito del sistema penal: BARATTA, *Criminología crítica y crítica del derecho penal*, Siglo XXI, Buenos Aires, 2004, pp. 186 y ss.; sobre ello, identificándolo como recurso retórico en la comunicación sobre casos delictivos individuales: PAREDES CASTAÑÓN, “La interacción entre los medios de comunicación social y la política criminal en las democracias de masas”; *Teorder* 2018, Nº 24, p. 104.

⁴⁶ Ver CASSIRER, *Filosofía de la ilustración*, FCE, México D.F., 1972, pp. 267 y ss.

⁴⁷ Sobre el modo en que la penalidad configura culturalmente el concepto de persona: GARLAND, *Castigo y sociedad moderna*, op. cit., pp. 310 y ss.

⁴⁸ Ampliamente, Díez RIPOLLÉS, “Alegato contra un derecho penal sexual identitario”, *REDPC* 21-10, 2019, pp. 1-29, quien lo analiza en el ámbito de la violencia sexual.

⁴⁹ En ese sentido, en relación al caso italiano: AMODIO, *A furor di popolo*, op. cit., pp. 18 y s.; también, CANOVAN, “Trust the People! Populism and the two Faces of Democracy”, op. cit., p. 5.

⁵⁰ Sobre la noción de biopolítica: FOUCAULT, *Hay que defender la sociedad*, Akal, Barcelona, 2003, pp. 234 y ss.

años 30 –por ej. la identificación persistente que hace formación política Vox de los inmigrantes ilegales como “focos de contagio”–⁵¹.

Advertía René Girard, en fin, que cada grupo social tiene su “inconsciente persecutorio” propio, y “la prueba de su existencia está en que hasta las personas más hábiles actualmente en descubrir los chivos expiatorios de los demás, (...) jamás descubren los propios”.⁵² En esa línea, cada colectivo en la guerra cultural entiende que sólo sus enemigos son enemigos legítimos, y que los enemigos de los demás son chivos expiatorios; en ese esquema los falsos positivos –los casos concretos que desmienten el estereotipo de peligrosidad, como el varón no maltratador, o el inmigrante trabajador y respetuoso con las leyes– se entienden como excepciones que confirman la regla, insuficientes en todo caso para modificar un marco mental que va estructurándose como omni-comprensivo, filtrándose eventualmente en la legislación y en el inconsciente colectivo de los operadores jurídico-penales.⁵³

3. Esloganización de la política criminal y framing

Otra estrategia típicamente populista sería la de utilizar la política-criminal como herramienta de *framing*, tanto a través del “etiquetaje” de las leyes penales con nombres pegadizos o referidos a las víctimas, como también a través de la utilización de eslóganes. Se ha discutido ampliamente acerca del ejemplo norteamericano del “*three strikes and you’re out*”, y de otros en dicho ámbito como “*Prison Works*”, “*Zero tolerance*”, “*victims first*” entre otros⁵⁴. Según Pratt, esta estrategia estaría encaminada a conectar la legislación penal con intuiciones, aspiraciones y, en fin,

⁵¹ Me refiero concretamente a las declaraciones de uno de los diputados de Vox, repetidas varias veces, como las siguientes: “Los inmigrantes no vienen a pagar las pensiones no sabemos si son portadores de graves enfermedades contagiosas, si son delincuentes, si son terrorista o si vienen a imponer el teocrático del islamismo radical” (Declaraciones de Ortega Smith, Mitin de Vistalegre, 06/10/2019). Sobre la estereotipación de los inmigrantes: ALBRECHT, “Das Strafrecht im Zugriff populistischer Politik”, op. cit., p. 197 y ss.

⁵² GIRARD, *El chivo expiatorio*, Anagrama, Barcelona, 1986, p. 59.

⁵³ Sobre el modo en que los estereotipos raciales perviven en EEUU en forma de racismo inconsciente, también entre los agentes penales: ALEXANDER, *El color de la justicia. La nueva segregación racial en Estados Unidos*, Capitan Swing, Madrid, 2014, pp. 170 y ss. Al respecto de los estereotipos de género también se ha producido una importante discusión, a raíz de los estudios que demuestran que los mismos delitos son castigados de media un 60% más en los hombres que en las mujeres; ver STARR, “Estimating Gender Disparities in Federal Criminal Cases”, *Univ. Michigan L.&E Research Paper*, No. 12-018, 2012, quien concluye que factores personales como las adicciones, tener hijos a cargo o la pobreza son esgrimidas como atenuantes más frecuentemente en relación a las mujeres que a los hombres. Como en toda guerra cultural, estos datos han sido interpretados de diferentes modos: como una prueba de la estereotipación discriminatoria de la masculinidad como peligrosa, por unos, y como una prueba más de la infantilización de la mujer, por otros. En este último sentido: FOGES, “Women must face the same justice as men”, *The Times* (15.1. 2018). Algunos estudios han reconocido en esta tendencia judicial determinadas actitudes paternalistas, si bien el objeto a proteger con la mayor indulgencia hacia la mujer sería la propia familia y los hijos: DALY, “Rethinking Judicial Paternalism: Gender, Work-Family Relations, and Sentencing”, *Gender and Society*, Vol. 3, No. 1 (Mar., 1989), pp. 9-36.

⁵⁴ GARLAND, *La cultura del control*, op. cit., p. 49, quien sitúa este fenómeno en un contexto de politización y populismo; DONINI, *Populismo e ragione pubblica*, op. cit., p. 7.

con el “sentido común” de la población.⁵⁵ En realidad esta transformación sería una expresión de una corriente social de fondo mucho más amplia, en virtud de la cual los discursos públicos tienden a asemejarse al formato simple, breve, dramático y entretenido propio del mundo publicitario y televisivo –un proceso intensificado por las redes sociales–⁵⁶, los cuales inducen a una aproximación emocional a los problemas político-criminales e invitan a tomas de posición extremas, poco matizadas y difíciles de refutar⁵⁷. Puede interpretarse, además, como una especie de re-actualización, digitalizada, de algunos de los aspectos característicos de la penalidad en las culturas orales, concretamente su forma de comunicar el derecho por medio de refranes, proverbios y otras fórmulas mnemotécnicas semejantes, las cuales contrastan con el tipo de comunicación reflexiva, densa y especializada que promueven las culturas impresas.⁵⁸

Esta forma de simplificación de la comunicación político-criminal,⁵⁹ típica de los discursos tradicionales de “ley y orden”, ha colonizado ya todo el espectro político: la ley de violencia sexual propuesta en 2020, popularizada como “Ley del sólo sí es sí”, constituye un ejemplo paradigmático, especialmente significativo en tanto afecta a una de las cuestiones más complejas y discutidas de la violencia sexual como es el consentimiento, donde por ej. hay síes que no pueden tomarse como tales (los obtenidos bajo coacción), como también silencios afirmativos.⁶⁰ El hecho de que la propia Ley, muy discutida social y doctrinalmente, se anunciase en las televisiones y redes coincidiendo con las manifestaciones del 8-M da una medida de hasta qué punto se concibe la política-criminal como una actividad adaptada a los diferentes *momentums* de la opinión pública. Las reacciones de algunos de los miembros de la coalición impulsora, tildando de “machistas frustrados” o “machotes” a quienes han mostrado discrepancias técnicas desde la propia coalición de izquierdas,⁶¹ no hacen

⁵⁵ PRATT, *Penal populism*, op. cit., p. 22.

⁵⁶ Sobre esta transformación, fundamental: POSTMAN, *Divertirse hasta morir: el discurso público en la era del show business*, Ed. Tempestad, Barcelona, 1991; sobre populismo y nuevos medios: POSTILL, “Populism and Social Media: A Global Perspective.” *Media, Culture & Society*, vol. 40, no. 5, 2018, pp. 754–765. Ya ALBRECHT, “Die Determinanten der Sexualstrafrechtsreform”, *ZStW* 111 (1999), p. 888, había advertido de la tendencia de la política criminal a adaptarse a las formas de comunicación de los medios de masas.

⁵⁷ Respecto a los eslóganes se produce lo mismo que POSTMAN (ibid., p. 134) describe en relación a los anuncios publicitarios y los efectos que tienen en el discurso: “pueden gustar o no, pero lo que uno no puede hacer es refutarlo”.

⁵⁸ VESTING, *Die Medien des Rechts: Sprache*, Velbrück, Weilerswist, 2011, § 3/4; POSTMAN, *Ibid.*, p. 23.

⁵⁹ Cfr. PAREDES CASTAÑÓN, “La interacción entre los medios de comunicación social y la política criminal en las democracias de masas”, op. cit., pp. 103 y ss.

⁶⁰ Al respecto de la cuestión, muy polémica, del consentimiento, la obra de: DE LORA, *Lo sexual es político (y jurídico)*, Alianza, Madrid, 2019; HÖRNLE, “#MeToo – Implications for Criminal Law?”, *Bergen Journal of Criminal Law & Criminal Justice*, 6(2), 2019, pp. 127, y ss.

⁶¹ La expresión “machista frustrado” corrió a cargo del Vicepresidente del Gobierno, Pablo Iglesias, en más que probable alusión al ministro de Justicia, Juan Carlos Campo, quien había criticado fallos técnicos en la ley (ver: EFE, “Iglesias insinúa que el ministro de Justicia es un “machista frustrado”, *Vozpopuli* (03.03.2020). La expresión “machote” la utilizó el portavoz de UP, Pablo Echenique, al afirmar que “parece que tiene que venir un machote a arreglarle la ley”, en referencia de nuevo a las críticas que se habían producido en el propio Gobierno. ver: García,

sino manifestar el modo en que estos debates político-criminales se vienen transformando en una guerra de trincheras político-culturales, en la que cualquiera que muestre disensos correrá el riesgo de ser estigmatizado con rasgos enemigos. Esa es, en fin, la consecuencia de enmarcar la discusión en un esquema polarizado: la idea es “o con nosotros, o contra nosotros y, por tanto, con ellos”.

4. *La creación de pánicos morales*

El discurso populista se caracterizaría por la *performance* de todo tipo de crisis, o, en palabras de Maffitt, por la espectacularización de fracasos⁶² de los que responsabilizar a quienes son señalados como antagonistas (sea el “sistema”, la “élite”, los inmigrantes, etc.). Es más, allá donde el populismo penetra, genera un clima en el que ya no es posible saber si “es la crisis lo que genera el populismo”, o más bien “el populismo lo que genera la crisis”.⁶³ En el ámbito penal, esas crisis tienden a tomar la forma de pánicos morales. El concepto de pánico moral, popularizado por Cohen en los años 60 para referirse a la alarma social generada en relación a las bandas juveniles,⁶⁴ haría referencia a reacciones comunitarias frente a grupos, personas o fenómenos que son percibidos como una amenaza a los valores fundamentales de la sociedad, alentadas por personas en posiciones de poder —emprendedores morales, políticos o grupos mediáticos—. Operarían, según literatura especializada más reciente,⁶⁵ del siguiente modo: (i) una conducta o evento genera preocupación y ansiedad; (ii) ello que genera hostilidad contra sus autores, que son definidos como “demonios populares” (*folk devils*) (iii), lo que ocurre de modo consensual por parte de la comunidad, (iv) desproporcionado en relación a la conducta o su peligrosidad, (v) y volátil, en tanto la reacción tiende a surgir espontáneamente y a disiparse con relativa rapidez. A este popular análisis, Garland ha añadido dos dimensiones más: (vi) su dimensión moral, en tanto genera una especie de auto-introspección social (la sociedad utilizaría el pánico para preguntarse “¿quiénes somos?”); y (vii) la idea de que la conducta desviada es sintomática de malestares y crisis mayores (“esto es sólo la punta de un iceberg”, “esto nos ha hecho abrir los ojos”).⁶⁶

La discusión acerca de los pánicos morales es actualmente intensa tanto en sociología como en criminología, y al respecto encontramos las siguientes tendencias: se está actualizando la discusión a la transformación mediática que han supuesto los

“Echenique incide en el choque con el PSOE: “Parece que hace falta que venga un machote a arreglarte la ley””, *La Vanguardia* (04.03.2020)

⁶² MOFFIT, “How to Perform Crisis: A Model for Understanding the Key Role of Crisis in Contemporary Populism”, *Government and Opposition*, Vol. 50, No. 2, 2015, 190.

⁶³ KNIGHT, “Populism and Neo-Populism in Latin America, Especially Mexico”, *Journal of Latin American Studies*, 30(2), 1998: 227, pp. 223–48.

⁶⁴ COHEN, *Folk devils and moral panics. The creation of Mods and Rockers*. Oxford University Press, 1972, p. 9.

⁶⁵ GOODE/BEN YEHUDA, *Moral Panics: The Social Construction of Deviance*, Blackwell, Oxford, 1994.

⁶⁶ GARLAND, “On the Concept of Moral panic”, *Crime, Media, Culture* Vol 4(1), 2008: 11.

nuevos medios, que en cierto modo han democratizado la producción de nuevos pánicos; se reconoce que, si bien los pánicos morales tradicionales se caracterizaban como reacciones conservadoras o reaccionarias contra minorías vulnerables o transgresoras (piénsese el caso clásico de la caza de brujas), en la actualidad existen pánicos morales surgidos desde la izquierda progresista (Hier alude al feminismo, los movimientos contra el cambio climático, anti-racistas o anti-negacionistas⁶⁷); en esa línea, se discute acerca de la normatividad o legitimidad de los pánicos morales, concretamente allá donde permite llamar la atención sobre violencias o formas de discriminación ocultas para el discurso dominante; como también se detecta la propensión hacia pánicos morales respecto los que no hay consenso sino polarización social, esto es, guerra cultural.⁶⁸

Ha sido Garland quien ha llamado la atención sobre el papel de los pánicos morales en las guerras culturales.⁶⁹ Según el sociólogo inglés, el carácter des-intermediado y horizontal de las actuales estructuras sociales y mediáticas permite mayores resistencias por parte de los colectivos vulnerables tradicionalmente estigmatizados, que tienen medios mediante los que expresarse y colectivos que protegen sus intereses.⁷⁰ El pánico moral no sería ya, por tanto, un dispositivo que ostente en régimen de monopolio un grupo poderoso que, en representación de una sociedad cohesionada, lo dirige frente a los desviados, sino uno que es utilizado indistintamente, con mayor o menor éxito según los equilibrios de poder, por los diferentes grupos sociales que pugnan por la hegemonía político-cultural. Estaríamos en un proceso de “pánicos morales reflejos”, que a menudo funcionan en espiral: los colectivos estigmatizados que habitualmente aparecen como *folk devils* en los pánicos llamados “hegemónicos” revierten el proceso y generan “pánicos contra-hegemónicos”, o “pánicos sobre el propio pánico”, en los que el objeto de angustia y persecución es el propio sistema opresor. Así se han analizado, por ejemplo, las protestas, marchas e intervenciones, tanto en redes sociales como en las calles, contra la violencia policial racialmente motivada en los Estados Unidos, la cual se ha vehiculado a través de eslóganes (“*Black Lives Matter*”, “*Hands up United*”, “*Say her name*”), apelando a las emociones y poniendo a las víctimas en el centro de la estrategia comunicativa.⁷¹

En España este tipo de reacciones sociales pueden observarse en muchos ámbitos: en relación a la inmigración, encontramos el pánico moral, en este caso hegemónico, generado en 2019 en relación a los “menas”, sobre los que circuló un discurso

⁶⁷ Con amplia bibliografía: HIER, “Good moral panics? Normative ambivalence, social reaction, and coexisting responsibilities in everyday life”, *Current Sociology Review* 65 (6), 2017, pp. 876 y ss.

⁶⁸ Sobre estas tendencias: HIER, “Moral panics and digital-media logic: Notes on a changing agenda”, *Crime, Media, Culture* Vol. 15 (2), 2019, pp. 379 y ss.; EL MISMO, “Good moral panics?”, op. cit., pp. 887 y ss.; GARLAND, “On the Concept of Moral panic”, op. cit., 16 y ss.

⁶⁹ GARLAND, “On the Concept of Moral panic”, op. cit., p. 17.

⁷⁰ Haciéndose eco ya de ese cambio: SILVA SÁNCHEZ, *La expansión del derecho penal*, p. 53, nota al pie 108; un análisis cultural, STADLER, *Kultur der Digitalität*, Suhrkamp, Berlin, 2016, pp. 22 y s.

⁷¹ ver: HIER, “Good moral panics?”, op. cit., pp. 876 y ss.

mediático y político con los procesos típicos de estereotipación y exageración e incluso de *fake news* propios de los pánicos morales clásicos;⁷² como también el caso de la inmigración ilegal, con videos impactantes circulando por redes sociales en los que se presenta como una amenaza a la identidad y la seguridad del país y declaraciones alarmistas no acompañadas por datos⁷³. En relación a los “pánicos morales reflejos” encontraríamos el ejemplo de las denuncias falsas en el ámbito de la violencia machista, recurso con el que algunos movimientos están tratando de hacer un contra-discurso al feminismo, una parte del cual, a su vez, estaría empleando estrategias comunicativas (por ej. lemas como “nos están matando”, generalizaciones como “cultura de la violación”, o fórmulas de cohesión tipo “hermana yo sí te creo” o “*believe all woman*”) reconducibles a lo que la literatura identifica como pánicos morales de izquierdas –esto es: aquellos cuya lógica sería revertir discriminaciones de colectivos tradicionalmente vulnerables–.⁷⁴

Los pánicos morales tienen, en fin, una faceta productiva, y no es otra que su influencia en la cultura, primero, y en la política-criminal, después:⁷⁵ todos los pánicos morales, sean intensos y duraderos, o débiles y de corta duración, generan un efecto agregado de modelación en las percepciones sociales, generando sensación de crisis,⁷⁶ alimentando estereotipos,⁷⁷ llamando la atención sobre unos problemas en perjuicio de otros o enmarcándolos como “conectados” entre sí⁷⁸ (inmigración y

⁷² Sobre ello, con referencias a *tweets* de partidos políticos: VARGAS, “Bulos, criminalización y odio: la ultraderecha pone en la diana a los menores migrantes”, *Público.es* (15.07.2019).

⁷³ Así, es representativa la entrevista a Abascal (también el titular es representativo: IGLESIAS, L., “La Política es la Guerra (entrevista a S. Abascal)”, *El Mundo* [14.10.2018]) en la que reconoce la inmigración ilegal es un problema masivo y que hay una “clara intención de llamar” a ella, incluso de financiarla, que son los inmigrantes quienes roban a las abuelas, y, preguntado por los datos que apoyen esa tesis, afirmar que “es una convicción que nace de la observación de las noticias. Queremos saber los datos”.

⁷⁴ Sobre el feminismo y los pánicos morales, URÍA RÍOS, “El largo camino del feminismo: dogmas y disensos”, *Pikara Magazine* (20/07/2018); sobre la versión norteamericana del “hermana yo sí te creo”, “*Believe all woman*”, CLARKE, J. A. (2019) “The Rules of #MeToo”, *Univ. of Chicago Legal Forum*: vol. 2019, Art. 3, p. 54, quien alerta del modo en que este tipo de *frames* puede deslegitimar el movimiento feminista y el propio #MeToo al presentarlo como una “guerra de sexos”.

⁷⁵ GARLAND, “On the Concept of Moral panic”, op. cit., p. 16: “Moral panics often seem ephemeral but over time their cumulative effect can be to create social divisions and redistribute social status as well as building infrastructures of regulation and control that persist long after the initial episode has run its course”.

⁷⁶ GARLAND, *Castigo y sociedad moderna*, op. cit., p. 318, los momentos de crisis son especialmente fértiles para la ritualización y la producción simbólica, en tanto la población está ávida de “sentido” y “sensación de seguridad”, de modo que –en palabras ahora de LACLAU (*La razón populista*, op. cit., p. 116) cuando hay una “situación de desorden total”, “cualquier cosa que haga el Leviatán es legítima –sin importar su contenido–, siempre que el orden sea su resultado”.

Sobre la importancia de la producción de crisis en la política-criminal securitaria: GARCÍA MAGNA, *La lógica de la seguridad en la gestión de la delincuencia*, op. cit., pp. 33 y s.

⁷⁷ YOUNG, *La imaginación criminológica*, Marcial Pons, Madrid, 2015, p. 182, habla de los “pánicos morales” como estrategias de auto-verificación colectiva respecto de los procesos de deconstrucción del “otro” como desviado.

⁷⁸ GARLAND, *Castigo y sociedad moderna*, op. cit., p. 294, quien alude al modo en que “efecto evocador de los símbolos penales induce cadenas de referencia y asociaciones en nuestra mente, vinculando al castigo con interrogantes sobre política, moralidad y orden social”; también, THOMSON, *Moral panics*, Routledge, London, 1998, p. 19 y s.

delincuencia, o pobreza y desorden público, feminismo y denuncias falsas, es el ejemplo recurrente en la derecha política; riqueza y explotación, en el caso de la izquierda clásica; violencia y masculinidad, en el de la actual izquierda identitaria). Cuando su propagación cultural es especialmente exitosa y adquiere cierta hegemonía, puede convertirse en política-criminal e impulsar reformas, las cuales tienden a generar efectos expansivos en la respuesta penal: en la medida en que los pánicos morales van siempre acompañados por demandas de más orden y control social, su éxito puede generar la criminalización de nuevas conductas o bien el aumento de las penas de las existentes.⁷⁹ En ese sentido, la identificación de pánicos morales, especialmente allá donde se insertan en estrategias populistas más amplias, resulta indispensable para la comprensión los nuevos procesos de formación de opinión pública, su influencia en la política criminal, pero también la transformación de las percepciones sociales que presiden la interacción cotidiana.⁸⁰

En fin, si la penalidad liberal clásica tenía como patología la producción imaginaria de estabilidad –por ej. a través de la invisibilización de los *guettos*, o el maquillaje estadístico de la criminalidad–, la política penal populista lo que hace es precisamente lo contrario: sacar a la luz y sublimar los elementos de inestabilidad para presentarlos como inherentes al sistema y a las élites que se impugnan.

IV. La víctima como epicentro de la discusión político-criminal, y el delincuente como enemigo

1. *Populismo y victimización*

Hace ya décadas que se viene hablando del “retorno de la víctima” al centro de la escena en la política de la justicia penal, su transformación en “eje de la nueva racionalidad en el dictado de leyes”⁸¹, incluso en “ancla moral para el derecho penal”.⁸² Las víctimas, sus sentimientos, su reconocimiento y sus derechos aparecen repetidamente invocados en los debates político-criminales, habitualmente como forma de legitimar medidas punitivas; u presencia es constante en los programas de televisión, tanto en los matinales dedicados monográficamente a casos impactantes como en el propio telediario, donde a menudo se les entrevista, se les da voz y se habla en su

⁷⁹ HALL, *et. al.*, *Policing the Crisis*. London: Macmillan, 1978, p. 221.

⁸⁰ Resulta especialmente ilustrativo el estudio de HAIDT/LUKIANOFF, *La transformación de la mente moderna*, Deusto, Barcelona, 2019, en el que identifican muchos de los fenómenos aquí descritos (polarización, pánicos morales, estereotipación) como fuente de muchísimos malestares sociales y psicológicos en los campus universitarios norteamericanos.

⁸¹ SIMON, *Gobernar a través del delito*, op. cit., pp. 109 y ss.; GARLAND, *La cultura del control*, op. cit., p. 46; SILVA SÁNCHEZ, *La expansión del derecho penal*, op. cit., pp. 52 y ss.; ROBLES PLANAS, “*Sexual Predators*”. Estrategias y límites del Derecho penal de la peligrosidad”, *InDret* 4/2007, pp. 14 y ss., en el contexto del debate sobre la delincuencia sexual; DONINI, *Populismo e ragione pubblica*, op. cit., p. 46.

⁸² BOUTELLIER, *The Safety Utopia, Contemporary Discontent and Desire as to Crime and Punishment*, Kluwer, Dodrecht, 2004, pp. 75 y ss.; DAEMS, “¿Tienen las sociedades las víctimas que se merecen? Un estudio sociológico sobre la victimización”, op. cit., pp. 355 y s.

nombre; algunas de ellas, habitualmente familiares de personas asesinadas, especialmente niños y mujeres, se incorporan a partidos políticos y encabezan campañas de endurecimiento de penas; en algunos países, particularmente EEUU, las víctimas dan nombre a nuevas leyes, y tienen un papel relevante en el propio proceso penal; mientras que otras se organizan y constituyen emprendedoras morales especialmente activas en lo que a la política-criminal respecta. La víctima, o su imagen tal y como aparece “idealizada” en los discursos de política-criminal,⁸³ se sitúa hoy en el centro de dichos discursos, y la cuestión relevante es qué tipo de funciones cumple este fenómeno, y en qué medida se corresponde con lo que venimos identificando como populismo penal.

Según el ideal político-criminal paradigmático, que Garland identifica con el “complejo penal-welfare”, la víctima sería un sujeto que ha sufrido un daño concreto, cuyos intereses estarían subsumidos “en el ‘interés público’ que guía las decisiones de perseguir y sancionar penalmente del Estado”⁸⁴. Esos intereses no estarían, por tanto, contrapuestos a los intereses del propio delincuente, que también es miembro del *público*. La justicia penal sería idealmente concebida como una forma de justicia en la que tanto el delincuente como la víctima reciben reconocimiento en formas dispares: el delincuente como persona responsable y miembro de la comunidad, y la víctima como persona dañada en su personalidad y merecedora de una compensación.⁸⁵ Pues bien, también aquí la política-criminal populista opera de modo radicalmente diverso⁸⁶: (i) la posición de la víctima y el público se invierte, y lo que ocurre es que la víctima misma se convierte en el sujeto nodal de la política criminal, y es el público el que debe identificarse con ella (“todos somos víctimas” es el lema que lo expresa); (ii) de la víctima interesan sus emociones, especialmente las reactivas, las cuales se utilizan como pre-textos para una mayor punición,⁸⁷ incluso en fase sentenciadora⁸⁸; (iii) sus intereses se presentan, por último, como contrapuestos a

⁸³ SIMON, *Gobernar a través del delito*, op. cit., p. 112: “La víctima del delito es apenas el último de un largo desfile de sujetos de la ley idealizados”

⁸⁴ GARLAND, *La cultura del control*, op. cit., p. 47; sobre la evolución del papel de la víctima: GARCÍA MAGNA, *La lógica de la seguridad en la gestión de la delincuencia*, op. cit., pp. 40 y ss.

⁸⁵ Sobre ello, desde una perspectiva hegeliana: CIGÜELA SOLA, “Reconocimiento, delito y pena: de Hegel a Honneth”, *Política Criminal*, Vol. 15 N°29, 2020. Sobre el delincuente como miembro del público: DUFF, *The realm of criminal law*, Oxford University Press, Oxford, 2018., p. 210 y ss.

⁸⁶ Críticamente: TONRY, “The costly consequences of populist posturing: ASBOs, victims, ‘rebalancing’ and diminution in support for civil liberties”, *Punishment & Society* 12(4), 2010, pp. 390 y ss.

⁸⁷ Tal y como aparece en un informe en la era Reagan (*Victims task force*), “uno no puede reconocer el problema de la víctima abordándolo sólo con el intelecto (...). Las importantes propuestas aquí contenidas no serán comprendidas si no se enfrenta primero la realidad humana de la victimización”, citado en: GARLAND, *La cultura del control*, op. cit., p. 242.

⁸⁸ Se advierte desde hace un tiempo, especialmente en la doctrina francesa, que las emociones o sentimientos de la víctima comienzan a ocupar un lugar creciente tanto en el proceso acusatorio como en las propias sentencias a la hora de fundamentar las decisiones; habría un desplazamiento, por tanto, desde argumentaciones de corte objetivo (cómo percibiría los hechos un tercero, un ciudadano medio) a otros de corte subjetivo (cómo los ha percibido la víctima). Sobre ello, ROBERT, “El problema de la justicia terapéutica”, *Le Monde diplomatique*, n° 237 (Marzo, 2017), quien relata una serie de casos en Francia en los que los espectaculares testimonios de las víctimas han

los del delincuente, en un juego de suma cero, de modo que cualquier cosa que se emita en el discurso que suene a protección o respeto del delincuente –a reconocimiento en el sentido anteriormente expuesto, por tanto– será calificado y estigmatizado como menosprecio de la víctima, y a la inversa, a esta sólo se la respetaría mediante el menosprecio de los intereses del delincuente.⁸⁹

La exploración de qué papel podría jugar la víctima en una política populista ha sido ya realizada, concretamente por Giglioli en *Crítica de la víctima*. El filósofo italiano comprende el dispositivo de la victimización como “la clave de todo populismo”⁹⁰, y como fenómeno propio de toda una época, dominada por una subjetividad de “sujetos pasivos”, concebidos a sí mismos como personas a las que se “debe algo” (reconocimiento, prestaciones, derechos, etc.).⁹¹ En esa línea, algunos autores han llegado a sostener que “la victimización se ha convertido en el principio rector de nuestros intentos de llegar a una formación de consenso moral”, incluso en el símbolo de una nueva forma de solidaridad social.⁹² En la estrategia populista funcionaría en diversos planos. En primer lugar, la imagen de víctima da forma a la auto-presentación pública tanto del “nosotros” como el líder populista: crecientemente los distintos colectivos utilizan “significantes vacíos” y “flotantes” que condensan esa idea –los “olvidados” a los que se dirige Trump, las diferentes “mayorías silenciadas”, la “España vaciada”⁹³–, los cuales expresan precisamente que aquello que los identifica es una acción opresora externa (el sistema que los olvida y vacía, los medios que mienten, etc.). En tanto el dispositivo victimista “genera liderazgo”,⁹⁴

conducido a soluciones exasperadamente punitivas e incluso erróneas; SALAS, *La volonté de punir. Essai sur le populisme pénal*, Paris, Hachette Littératures, 2005; LEVY, *Éloge de la barbarie judiciaire*, Paris, Odile Jacob, 2004, quienes relacionan el recrudescimiento de la justicia penal con el carácter central y cuasi-sagrado que la víctima tiene en el proceso.

⁸⁹ TONRY, “The costly consequences of populist posturing”, op. cit., pp. 390 y ss.

⁹⁰ GIGLIOLI, *Crítica de la víctima*, Herder, Barcelona, 2017, p. 30, donde hace una relectura de toda la obra de LACLAU en torno a la figura de la víctima.

⁹¹ Ibid., p. 11: “La víctima no ha hecho, le han hecho; no actúa, padece. En la víctima se articulan carencia y reivindicación, debilidad y pretensión, deseo de tener y deseo de ser. No somos lo que hacemos, sino lo que hemos padecido, lo que podemos perder, lo que nos han quitado”;

la subjetividad pasiva de la víctima es coextensiva al modo en que el sujeto contemporáneo se percibe a sí mismo, sobre ello: SILVA SÁNCHEZ, *La expansión del derecho penal*, op. cit., p. 52.

⁹² Así, BOUTELLIER, “De zorgzame staat: over het morele motief in overheidsbeleid”, *Justitiële Verkenningen*, 20, 6, pp. 85-102; EL MISMO, *Solidariteit en slachtofferschap. De morele betekenis van criminaliteit in een postmoderne cultuur*, Nijmegen, SUN, 1993. Sobre ello: DAEMS, “¿Tienen las sociedades las víctimas que se merecen? Un estudio sociológico sobre la victimización”, op. cit., pp. 355 y s.

⁹³ Nótese el cambio de adjetivos: de la expresión “mayoría silenciosa” o “España vacía” se ha venido pasando a adjetivos –silenciada y vaciada– que remiten a una acción opresora externa, esto es: que señalan el defecto (sea el silencio o el vacío poblacional) no como un estado azaroso o del que uno es auto-responsable, sino como el resultado de una acción externa. El “pueblo”, la “gente”, la “España que madruga”, “los trabajadores”, “las víctimas”, “la clase media”, “el patriarcado”, “la casta” son *significantes vacíos*, en tanto su eficacia comunicativa y retórica radica en que puede llenarse de los significados y las demandas o fenómenos más variados. Y son también *significados flotantes*, pues pueden saltar y flotar por encima de las diferentes fronteras sociales, especialmente de la tradicional división marxista entre clases sociales, ricos y pobres, gracias a su laxitud y a su carácter abstracto. Sobre ello: LACLAU, *La razón populista*, op. cit., p. 33; VALLESPÍN, *Populismos*, op. cit., p. 65.

⁹⁴ GIGLIOLI, *Crítica de la víctima*, op. cit., p. 12.

también es utilizado para cimentar la adhesión al proyecto y al líder, siempre amenazados por agentes externos. La victimización opera como agente dinámico de cohesión —“hemos de protegernos mutuamente...”—, pero también de señalamiento y criminalización (...de los agresores”). En tercer lugar y de modo destacado, el dispositivo genera inmunidad discursiva en quien se irroga para sí el estatus de víctima, o para quien habla en su nombre:

“Por su propia fuerza, el dispositivo victimista tiene la palabra sin mediación alguna, está presente para sí mismo y no necesita de verificaciones externas: frente a una víctima real, sabemos enseguida qué sentir y pensar. De este estatus se apropia el líder victimista (y a menudo también el líder de las víctimas), transformando, por transferencia analógica, una desventaja en ventaja: ¿cómo podéis debatir acerca de mi dolor, de mi inocencia, de mis prerrogativas? Yo soy irrefutable, estoy por encima de toda crítica, soy dueño y señor de vuestra mirada y de vuestras palabras. No tenéis derecho a cualquier tipo de enunciados; solo a los que me son favorables, so pena de degradaros en verdugos. La palabra de la víctima, absoluta por incensurable, es el disfraz más astuto del que Lacan llamaba «el discurso del patrón»: un discurso que, sobre la base de una norma fundada solo en sí misma, pero suplementada por el derecho al resarcimiento del que la víctima goza, *impones el tono de la réplica, fija el contexto, dicta los términos de la confrontación y prohíbe que se cambien por el (supuesto) bien del interlocutor.*⁹⁵ (cursiva mía)

Señalo la cursiva en tanto es ahí donde se indica el modo en que introducir a la víctima en el lado propio de la deliberación permite no sólo movilizar pasiones electoralmente rentables, sino modificar los términos del discurso, y fomentar la autocensura en el interlocutor, que deja de ser libre para debatir: ¿es posible reflexionar al calor de emociones de las víctimas? ¿quién diría determinadas cosas, por verdad que fuesen, delante de una víctima?⁹⁶ Por ello resultan problemáticas las circunstancias en las que se vienen aprobando las leyes penales. Así ha ocurrido, por ejemplo, con la prisión permanente revisable, cuya discusión y aprobación tuvo lugar con las víctimas en el estrado, invitadas por los grupos políticos impulsores, cuyos miembros apelaban a sus contrincantes a “convencer a las víctimas” de que la medida no era conveniente. Apenas tres años después, cuando esos mismos grupos propusieron su endurecimiento y de nuevo en presencia de las víctimas, un diputado se preguntaba: “¿Se imaginan que esas desgracias nos hubieran ocurrido a cualquier de nosotros? ¿De verdad pensarían lo mismo? No nos ha ocurrido a ninguno de nosotros, aquí nos acompañan personas que han vivido esas tragedias. Cuando suban a este estrado, no

⁹⁵ Ibid., p. 32; sobre ello: BECKETT/SASSON, *The politics of Injustice: Crime and Punishment in America*, Sage, London, 2004, pp. 143 y ss.; GARCÍA MAGNA, *La lógica de la seguridad en la gestión de la delincuencia*, op. cit., p. 44, quien habla del riesgo de que las víctimas acaben “neutralizando argumentaciones complejas que pueden incluir matices e intereses contrapuestos”.

⁹⁶ GARLAND, *La cultura del control*, op. cit., p. 241.

me contesten solo a mí, miren a la tribuna y convénzales a ellos”.⁹⁷ Este escenario no es en absoluto una excepción, sino que ha tendido a convertirse en la norma en relación a la delincuencia grave.

Populismo penal sería, en este plano, la producción de escenarios en los que el imaginario de la víctima es utilizado para censurar a quien puede aportar razones desde el otro bando: “el argumento de la víctima –señala Giglioli– siempre tiene de su parte el *pathos* de lo incontestable”, y es precisamente esa incontestabilidad lo que el populismo extrae de la víctima. Huelga decir que no se trata aquí de las víctimas reales, que son muchas y diversas en sus experiencias, opiniones y carácter vindicativo,⁹⁸ sino de las víctimas tal y como son instrumentalizadas en la batalla político-cultural, donde aparecen tan cohesionadas y mitificadas como el “nosotros” que se identifica con ellas.

2. *El criminal como chivo expiatorio*

La imagen de la víctima tiene un reflejo invertido, que es la del delincuente: la política populista instrumentaliza a una víctima que sacraliza, pero también a un delincuente que aparece demonizado, irreformable, en el límite monstruoso.⁹⁹ Si el ideal de política-criminal concibe al delincuente como alguien que merece protección respecto del propio *ius puniendi* –a través de garantías–, y el castigo como algo que debe compatibilizarse con una prospectiva de reinserción, la variante populista, aquí de nuevo, resignifica el concepto de “criminal” en función de los propios fines político-culturales. En primer lugar, opera selectivamente a la hora de utilizar el estigma de “criminal”: emplea aquí lo que ha venido denominándose como “legalismo discriminatorio”, condensado en la fórmula “todo para mis amigos; para mis enemigos, la ley”¹⁰⁰, lo que no hace sino introducir una forma de entender la legalidad *ad personam* en vez de *erga omnes*¹⁰¹ –coextensiva a los argumentos discursivos *ad hominem*, que es otra característica del lenguaje populista–. Ello implica que las mismas conductas que son justificadas o toleradas cuando son miembros del “nosotros” quienes las realizan, son gravemente condenadas cuando provienen de los otros:

⁹⁷ ver: PRECERO, “PP y Ciudadanos pierden la votación en el Congreso para endurecer la prisión permanente revisable”, *El diario.es* (15/03/2018).

⁹⁸ En la doctrina existe la tendencia a generalizar y atribuir un carácter punitivo y vengativo a las víctimas, si bien lo más probable es que dicho carácter sea específicamente atribuible a las asociaciones de víctimas que se muestran más activas en su rol de “emprendedoras morales”, y que tienen mayor presencia en los medios de comunicación. Sobre estas cuestiones: GARCÍA MAGNA, *La lógica de la seguridad en la gestión de la delincuencia*, op. cit., p. 47; VARONA, “Medios de comunicación y punitivismo”, *InDret* 1/2011, p. 18, nota al pie 55, quien cita estudios en los que se demostraría que las víctimas son incluso menos punitivas que el público que nunca ha sufrido un delito; DAEMS, “¿Tienen las sociedades las víctimas que se merecen? Un estudio sociológico sobre la victimización”, op. cit., p. 363.

⁹⁹ Díez RIPOLLÉS, “El nuevo modelo de seguridad ciudadana”, op. cit., p. 1-34.

¹⁰⁰ WEILAND, “The threat from the populist left”, *J. Democracy* 24 (1), 2013, p. 21.

¹⁰¹ URBINATI, “Political Theory of Populism”, op. cit., p. 123.

piénsese, por ej., en los debates recientes sobre la libertad de expresión y el derecho a la ofensa, donde los diferentes grupos sociales beligerantes reclaman libertad o respeto no en función de juicios sobre las conductas sino de si el caso juzgado afecta a uno de “los suyos”.

Con el criminal al que se selecciona como enemigo se opera, en segundo lugar, con discursos altamente excluyentes, poco compatibles con sistemas penales que se orientan a la resocialización.¹⁰² Estos discursos no sólo se encuentran, de nuevo, en la derecha política y respecto a terroristas, sino que pueden hallarse también en la izquierda política y concretamente en relación a la violencia sexual¹⁰³. Así se pronunció, por ej., la delegada del Gobierno en Aragón, del PSOE, tras un crimen machista ocurrido jueves 6 de sept. 2018: “no cabe otra opción que ir todos a una y mostrar a los asesinos que están solos, que sus vecinos, sus amigos y las instituciones les damos la espalda y que vamos a estar siempre enfrente de ellos y contra ellos”, “no cabe otra opción que ir todos unidos, es una lucha sin cuartel y necesitamos todos ser soldados y estar contra esta lacra”, añadió.¹⁰⁴ La retórica de guerra y la presentación del delincuente como un “otro” al que excluir, comprensible como es frente a violencias tan graves, deja poco espacio para el tipo de clima social frente al delito que supuestamente debería perseguirse en un Estado de derecho. Lo que hace, por el contrario, es alimentar discursos y lenguajes “duros” contra el delito, cuyo modo selectivo de operar no deja de traslucir intenciones político-culturales que van más allá de la pura lucha contra la criminalidad (un discurso tan duro, por ej., sería difícil de encontrar en la izquierda política en relación a otras violencias).

Con el delincuente seleccionado se opera de modo excluyente, pero también de modo *esencialista* o *identitario*. Ya se ha adelantado al hablar de los estereotipos, el hecho de que el discurso populista tiende a dirigir su atención mediática y política no tanto a hechos y comportamientos concretos como a identidades, rasgos,

¹⁰² AMODIO, *A furor di popolo*, op. cit., pp. 96 y s.

¹⁰³ La situación actual no distaría mucho de la que había diagnosticado SILVA SÁNCHEZ (*La expansión del derecho penal*, op. cit., pp. 71 y ss.), alertando del modo en que el discurso punitivista y de seguridad se había extendido también a los partidos y movimientos de izquierda, los cuales han ido pasando desde los años 80 de una actitud anti-punitivista a otra en el que se reclama más derecho penal, en su caso frente a los delitos de los poderosos –lo que sería lo propio de la izquierda clásica– y en la actualidad en el ámbito de las nuevas políticas de izquierda, como la ecología, el feminismo, la discriminación racial, entre otros; también, ALBRECHT, «Das Strafrecht im Zugriff populistischer Politik», op. cit., pp. 196 y ss. En la propia izquierda, no obstante, hay abierto un intenso debate acerca de esa actitud: OTAL, “Feminismo no es punitivismo”, *El salto diario*, 30.06. 2018 (en relación al caso de la manada); HUARTE, “Crítica al punitivismo desde una mirada feminista”, *Enfant Terrible*, 06.05.2019; también, Ángela DAVIS, en (ALVES, “Angela Davis: “Cuando la mujer negra se mueve, toda la estructura de la sociedad se mueve con ella”, *El País*, 19.07.2017), preguntándose “¿Cuánto de transformador hay en mandar a alguien que ha cometido violencia contra una mujer a una institución que produce y reproduce la violencia? Las personas salen aún más violentas de la cárcel. Adoptar el encarcelamiento para solucionar problemas como la violencia doméstica reproduce la violencia que tratamos de erradicar”. El debate en el seno de la izquierda y el feminismo es hoy, en fin, algo más complejo de lo que tienden a suponer quienes ven ahí nada más que punitivismo.

¹⁰⁴ ver: MARCO, “La mujer asesinada en Casablanca no había presentado denuncia previa”, *Heraldo de Aragón* (digital), 6/9/2018.

personalidades y otras fuentes de estigma.¹⁰⁵ De quien roba se insiste en su ser inmigrante, de quien comete cohecho su pertenencia a una “casta”, de quien prevarica su filiación ideológica. Aquí de nuevo la retórica populista, ideológica, emotiva y ajena a los contextos, permite obliterar una contradicción en el modo en que se perciben los riesgos y se atribuyen responsabilidades: si bien los hechos delictivos tienden a ser presentados públicamente como conectados a determinadas características identitarias que uno no escoge (la pertenencia a una cultura, a un género, la categorización social de enfermo, etc.), nada de ello impide graves atribuciones de responsabilidad individual. Es decir, si bien dicha predisposición podría conducir a una menor reprochabilidad y a una lógica de la terapia más que del castigo¹⁰⁶, la respuesta populista suele ser, de hecho, la inversa. De modo nada sorprendente si uno observa las dinámicas propias de las crisis sociales y la literatura sobre la figura del *chivo expiatorio*,¹⁰⁷ resulta que explicaciones estructurales y patológicas del crimen acaban compatibilizándose con el recurso a la individualización de la culpa y con medidas drásticas de carácter excluyente y expresivo. En una reproducción de la relación simbólica entre el Soberano y el condenado de la que hablaba Foucault,¹⁰⁸ el chivo expiatorio funciona aquí como el espejo invertido del líder populista: si éste personifica la inocencia del “nosotros victimizado”,¹⁰⁹ el chivo expiatorio personifica la culpabilidad del sistema/colectivo opresor. Su castigo es necesario para la restauración del orden y la superación de la crisis: “El supremo delincuente –concluye Girard– se transforma en pilar básico del orden social”¹¹⁰, en tanto permite alimentar la producción de antagonismo que la propia política populista necesita para reproducirse.

¹⁰⁵ GIGLIOLI, *Crítica de la víctima*, op. cit., p. 26: “Víctimas y verdugos; estos últimos, sustanciados en perfiles que los identifican, en vez de con los actos que cometen, con un carácter, una naturaleza, un destino, una descripción definida que se convierte en nombre común y casi propio: el pedófilo, el acosador, el homófobo, el racista, el ogro, la panda. En lugar de una explicación, tenemos un cuadro nosográfico y criminológico, un marker que se tiene o no se tiene; no una historia singularizada, sino un entrelazamiento a veces inextricable de causalidad y casualidad, de acontecimientos individuales y circunstancias culturales. Que se queden fuera, lejos, que sean radicalmente otros respecto de nosotros los normales, de nosotros que no guardamos en el inconsciente ninguna pulsión destructiva ni hemos tenido nunca, ni una sola vez, la tentación de avasallar”; GIRARD, *El chivo expiatorio*, op. cit., p. 22: “no es el otro *nomos* lo que vemos en el otro sino la anomalía, no es la otra norma, sino la anormalidad”; sobre la esencialización del delincuente en las teorías criminológicas: GARLAND, *La cultura del control*, op. cit., p. 228.

¹⁰⁶ No se produce aquí, por tanto, lo que GARLAND (*Castigo y sociedad moderna*, op. cit., p. 314) identifica como efecto natural de los discursos que *patologizan* al delincuente: “imágenes del yo imperfecto que difunde ahora la política penal (así como la psiquiatría, el trabajo social, las instituciones educativas, etc.) fortalecen la tendencia moderna de considerar al yo como una maquinaria que debe ser cuidada y reparada por especialistas y a repensar lo que en algún momento se conoció como “el mal” en términos patológicos, y no como una opción moral”; pes bien, el populismo tiende a compatibilizar esas imágenes de las identidades defectuosas con la lógica de la opción moral y, por lo tanto, del castigo.

¹⁰⁷ Desde la filosofía: GIRARD, *El chivo expiatorio*, op. cit., p. 54 y ss.; sobre ello, en la doctrina alemana, ALBRECHT, «Das Strafrecht im Zugriff populistischer Politik», op. cit., pp. 196 y ss.

¹⁰⁸ FOUCAULT, *Vigilar y castigar*, Siglo XXI, Madrid, 2009, p. 35: “...en la región más oscura del campo político, el condenado dibuja la figura simétrica e invertida del rey”.

¹⁰⁹ Sobre la importancia del liderazgo en la política populista: LACLAU, *La razón populista*, op. cit., pp. 131 y ss.; ver: URBINATI, “Political Theory of Populism”, op. cit., p. 113.

¹¹⁰ GIRARD, *El chivo expiatorio*, op. cit., p. 63.

V. Las expansiones del fenómeno punitivo: la normalización de los sistemas de control informal

La aproximación clásica al populismo penal tiende a presuponer que su resultado más visible no es otro que la *expansión del sistema punitivo formal*, esto es: el endurecimiento de los marcos penales, la criminalización de nuevas conductas, la flexibilización de las garantías, las reglas de imputación y la interpretación de los tipos, todo lo cual redundaría en lo que Roberts ha descrito como la “herramienta central del populismo penal”, es decir, el aumento del “encarcelamiento”.¹¹¹ La tesis que se pretende sostener aquí es que hay otro campo, poco explorado, que se ve gravemente afectado por el clima de batalla cultural que el populismo introduce en la discusión sobre la justicia penal: ese campo es el de los *sistemas de control social informal*, el cual está sufriendo sus propias transformaciones y una expansión comparable al de los sistemas formales.

Por *sistemas de control informal* se tiende a aludir a los mecanismos sociales no institucionales de prevención y sanción del comportamiento desviado. Se trata del conjunto de prácticas normativas, de control y disciplinarias que ejercen grupos sociales intermedios como la familia, la escuela, el núcleo de amistades, la profesión o el vecindario, pero también de modo más abstracto la propia moral social y los usos y costumbres, cuya interiorización por parte de los individuos facilitaría la prevención tanto o más o más que las normas y los castigos formales. Una tesis común es que la expansión incontrolada de los *sistemas de control formal* estaría correlacionada con una crisis profunda en el ámbito de *instituciones de control informal*: el declive de la familia o las iglesias y el auge del individualismo, objeto de exhaustivo análisis sociológico,¹¹² estaría produciendo precisamente el tipo de anomia frente al cual pedimos protección e intervención al sistema punitivo formal. La sobre-judicialización de la vida¹¹³ estaría, por tanto, relacionada con necesidades surgidas de una infra-socialización –o socialización deficitaria en valores–.¹¹⁴

¹¹¹ ROBERTS, *et. al.*, *Penal Populism and Public Opinion. Lessons from Five Countries*, op. cit., p. 5; ampliamente, sobre lo anterior: SILVA SÁNCHEZ, *La expansión del derecho penal*, op. cit., p. 20 (y en general toda la obra); CORCOY BIDASOLO, “Expansión del Derecho Penal y Garantías Constitucionales”, *Revista de Derechos Fundamentales*, Nº. 8, 2012, pp. 45 y ss., quien hace además referencia al contexto político populista y al contexto mediático amarillista en los que la expansión encuentra su hábitat; ALBRECHT, «Das Strafrecht im Zugriff populistischer Politik», op. cit., p. 197 y ss.; AMODIO, *A furor di popolo*, op. cit., pp. 97 y s., quien sostiene que el populismo penal se manifestaría en la tendencia hacia un “derecho penal máximo”, cuyo principio rector sería el de la “certeza de la condena”.

¹¹² LIPOVETSKI, G., *La era del vacío*, Anagrama, Barcelona, 2002, pp. 25 y ss.

¹¹³ Sobre ello: HONNETH, *El derecho de la libertad*, Katz, Madrid, 2004, pp. 122 y ss., expresado como patología del mundo contemporáneo.

¹¹⁴ En ese sentido: SILVA SÁNCHEZ, *La expansión del derecho penal*, op. cit., p. 35, también 41 y s.: “en un mundo en el que las dificultades de orientación cognitiva son cada vez mayores, parece incluso razonable que la búsqueda de elementos de orientación normativa —y dentro de éstos, el Derecho penal ocupa un lugar significado— se convierta casi en obsesiva”.

En mi opinión, sin embargo, no estaríamos aquí tanto ante un debilitamiento del control informal, como ante un reemplazamiento –parcial– de unas formas por otras: en el rol normalizador o disciplinario las instituciones tradicionales (familia, ejército, Iglesia, etc.) estarían siendo reemplazadas por la industria publicitaria y los medios de comunicación, los cuales asumen tanto funciones normativas (creación de patrones de conducta) como sancionatorias (juicios paralelos, linchamientos, boicots y otras formas “democratizadas” de control social).¹¹⁵ En el seno de estas transformaciones, el populismo estaría teniendo un efecto galvanizador de los sistemas de control y sanción informales, lo cual no deja de ser una consecuencia natural de su desconfianza hacia el sistema institucionalizado. En la medida en que la política populista alimenta el resentimiento y la desconfianza de la ciudadanía hacia el sistema legislativo, policial y judicial en su facetas de legislar, controlar y sancionar, proponen: (i) por un lado, su reemplazamiento por formas a menudo idealizadas de control informal (las pequeñas comunidades y la familia aparecen en el populismo como preferibles al perverso control estatal); (ii) y, por otro, la aplicación de prácticas de justicia paralela, cuya máxima expresión aparece hoy en las redes sociales en forma de linchamientos digitales. Concluiré con un análisis de estas últimas.

1. *Populismo, justicia paralela y violencias colectivas*

El recalentamiento de la opinión pública mediante estrategias populistas como las guerras culturales, la polarización o los pánicos morales no sólo conduce a un clima social en el que parece que más derecho penal resulta una solución adecuada, sino que también predispone a los ciudadanos a ejercer ellos mismos la “soberanía punitiva” que el imaginario populista les reconoce¹¹⁶. El esquema, muy similar al que describe Girard en su obra sobre los procesos transculturales de búsqueda de *chivos expiatorios*,¹¹⁷ sería el siguiente: cuando confluyen crisis socioculturales (i) con

¹¹⁵ McLuhan, *Comprender los medios de comunicación: Las extensiones del ser humano*, Paidós, Barcelona, 1996, pp. 336 y ss.; sobre el poder normalizador y moldeador de los medios de comunicación y del espectáculo en general: Debord, *La sociedad del espectáculo*, Pretextos, Valencia, 2015, p. 38.

¹¹⁶ Amodio, *A furor di popolo*, op. cit., pp. 93 y ss., quien analiza esta tendencia en relación a la discusión italiana sobre la ampliación de la legítima defensa del domicilio o el comercio, propuesto que el gobierno populista bicéfalo (*La Lega-Movimento 5 Stelle*), la cual es interpretada por el autor como una justificación de facto de la práctica vengativa. Apunta a ese fenómeno, entre nosotros: García Magna, *La lógica de la seguridad en la gestión de la delincuencia*, op. cit., p. 35. Sobre la responsabilidad de los medios en este fenómeno: p. 37. Sobre el modo en que los registros públicos de delincuentes, medidas de alto contenido populista, pueden derivar en reacciones sociales informales: Robles Planas, “*Sexual Predators*”. Estrategias y límites del Derecho penal de la peligrosidad”, *InDret* 4/2007, p. 17.

¹¹⁷ Nótese que la obra de Girard (*El chivo expiatorio*, op. cit.) no trata el fenómeno del populismo, sin embargo apunta al fenómeno de las persecuciones colectivas (linchamientos y otras violencias grupales) como un fenómeno cuyas precondiciones coinciden casi con exactitud con aquellas de las que vive todo populismo y que él mismo genera: crisis sociales y polarización (23 y ss.), debilitamiento de las instituciones (pp. 21 y ss.), la movilización de la multitud (p. 26), la esencialización de las diferencias (p. 33), el recurso a los mitos –hoy diríamos, post-verdades– (pp. 35 y ss.), un sistema de representación lleno de estereotipos (pp. 60 y ss.). Sobre ello, analizando la literatura psicoanalítica: Baratta, *Criminología crítica y crítica del derecho penal*, op. cit., pp. 52 y s., según la cual el

procesos de polarización social (ii) y con imaginarios grupales estereotipadores (iii), se dan las condiciones suficientes para que determinados hechos (un delito, real o imaginado, una leve infracción, incluso un evento natural como una pandemia) (iv) sean aprovechados por un grupo con suficiente poder (especialmente poder para producir sentido o discurso) (v) para poner en marcha determinadas formas de violencia colectiva contra los sujetos a quienes se atribuyen los rasgos estereotipados (vi), que funcionarían como chivos expiatorios a costa de los cuales restaurar el orden y superar la crisis, o bien ganar cuota de poder en la batalla político-cultural, o bien simplemente saciar el apetito de violencia acumulado (vii). Creo que es fácil encuadrar los elementos y estrategias de toda política-criminal populista en el anterior esquema: las estrategias de escenificación de crisis, de polarización y de estereotipación no sólo constituyen el núcleo de toda política populista, sino que, según Girard, son el tipo de condiciones socioculturales en las que florecen las diferentes formas de violencia colectiva que funcionan como formas de control informal. También los diferentes estudios históricos acerca de los contextos sociales en los que emergen prácticas de justicia paralela confirman esa tesis.¹¹⁸

Si bien sería necesario realizar un estudio amplio y exhaustivo de los diferentes dispositivos de control y sanción informal, aquí interesa concretamente uno, a mi juicio el principal: los procesos de justicia paralela resultantes en acosos, linchamientos o acusaciones públicas (*public shaming*).¹¹⁹ Estos no deben confundirse, en primer lugar, con prácticas institucionalizadas de justicia popular como el jurado o los procesos de justicia restaurativa, los cuales, según ha destacado la doctrina, no conducen necesariamente a un mayor control penal y punitivismo, sino muy a menudo a lo contrario.¹²⁰ Pero tampoco se trata de actos de violencia arbitraria, ni de disturbios y otras formas de violencia colectiva aparentemente irracionales; al contrario, las prácticas de justicia paralela o popular, siendo informales o contra-institucionales, se piensan a sí mismas como actos legitimados por el grupo social en su conjunto. Quienes los ejecutan suelen hacerlo con el pretexto de que las instituciones penales públicas no responden a las necesidades reales de la comunidad, por ser ineficientes, indulgentes o por representar sólo a una minoría, razón por la cual el grupo debe protegerse a sí mismo aplicando sus propios métodos de justicia.¹²¹ En el fondo, la

mecanismo del chivo expiatorio sería uno mediante el cual la sociedad *transferiría* o *proyectaría* el exterior sus propias inseguridades o tendencias inconscientes.

¹¹⁸ BERG, *Popular justice, A History of Lynching in America*, Ivan R. Dee, Chicago, 2011, p. 65;

¹¹⁹ Según BERG, *Ibid.*, p. IX, se entiende como justicia popular aquellos “castigos extralegales impuestos por un grupo de personas que dicen representar la voluntad de la comunidad en general y que actúan con la expectativa de impunidad”. Sobre las diferentes prácticas conocidas en el mundo anglosajón como *vigilantism*: ROBINSON, “The Moral Vigilante and Her Cousins in the Shadows,” *Univ. Illinois Law Rev.* 2015, no. 2 (2015): 401-478.

¹²⁰ por todos: VARONA, *El debate ciudadano sobre la justicia penal y el castigo*, op. cit.

¹²¹ BERG, op. cit., p. 4; AMODIO, *A furor di popolo*, op. cit., p. 15; FOUCAULT, “On popular justice: A discussion with Maoists”, en EL MISMO, *Power-Knowledge*, Vintage Books, New York, 1977, pp. 1 y ss., en cuya crítica al Tribunal tal y como está configurado desde la Ilustración subyace la idea de que es una construcción al servicio de la burguesía, y que por tanto el “pueblo” no puede confiarle su protección.

apelación populista a una “justicia del pueblo” sería al sistema jurídico lo que su apelación al “gobierno del pueblo” es al sistema político: eliminar procedimientos, instituciones y otras mediaciones innecesarias, y dejar que el colectivo victimizado aplique espontáneamente, sin sometimiento a proceso alguno, su forma particular de comprender la justicia. Quien no se siente representado por el Estado –con razón o sin ella–, acaba buscando cobijo en otros colectivos a los que atribuir poder de protección: el “nosotros” del populismo, hoy vehiculado principalmente a través de redes sociales como Facebook, WhatsApp, Telegram, etc.,¹²² proporciona esa comunidad sustitutiva, y es a ella a quien acude la víctima para buscar el castigo del agresor que ya no se espera del Estado.

a. *Retórica populista, discurso del odio y acoso*

En este esquema puede encuadrarse el repunte de los delitos de odio (*hate crimes*) producido a raíz del nombramiento de Trump como presidente de los EEUU. Al respecto se han barajado dos explicaciones, en el fondo compatibles: la “teoría de la retórica peligrosa”, en virtud de la cual lo que originaría el mayor número de delitos de odio habría sido el *efecto motivador* del discurso discriminatorio y criminalizador de Trump frente a los inmigrantes mejicanos, a los que se etiquetó en campaña como “criminales”, “violadores” o “traficantes”, también frente a los musulmanes; y, en segundo lugar, la “teoría de la validación”, que apunta más bien al *efecto legitimador* que habría tenido su elección frente a tendencias y opiniones ya formadas en una parte del público.¹²³

Los análisis empíricos avalan que los dos efectos podrían haberse acumulado, si bien el mayor repunte se da tras su elección, lo que avalaría la mayor relevancia del efecto legitimador y, por tanto, de la teoría de la validación. Es destacable, aunque no llamativo, el hecho de que los Estados con mayor repunte hayan sido aquellos con mayor apoyo al candidato republicano, como también la correlación existente entre el uso de redes sociales, especialmente Twitter, y el aumento de estos delitos.¹²⁴ Se observa aquí, en fin, que la intensificación de escenarios populistas tiene una relevante correlación con determinadas formas de violencia, percibidas eventualmente por quien las realiza como prácticas legítimas de “control de la inmigración”, o de “provisión de seguridad” frente a la amenaza externa. En el caso norteamericano ese escenario se ha consolidado en la última década y media: en ella han aumentado los

¹²² Sobre las prácticas de justicia paralela y linchamientos digitales: RONSON, *Humillados: Un viaje a través del mundo del escarnio público*, Ediciones B, Barcelona, 2015; JACQUET, *Is Shame Necessary?: New Uses for an Old Tool*, Pantheon Book, NY, 2015; un análisis en el contexto español: SOTO IVARS, *Arden las redes*, Debate, Barcelona, 2017, relacionándolo con el contexto de polarización, populismo y guerras culturales.

¹²³ EDWARDS/RUSHIN, “The Effect of President Trump's Election on Hate Crimes” (Jan. 14, 2018), p. 15: SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3102652>.

¹²⁴ *Ibid.*, p. 15 (sobre la correlación por países), p. 6 (sobre la correlación con el uso de Twitter). Sobre ello, ofreciendo una útil taxonomía de la comunicación violenta en internet, MIRÓ LLINARES, “Taxonomía de la comunicación violenta y el discurso del odio en Internet”, *IDP N.º 22* (Junio, 2016).

sentimientos de victimización del colectivo al que Trump apela como “los olvidados” –la población blanca, de entornos rurales o ciudades pequeñas, deprimida por la desindustrialización del país, a quienes se presenta como víctimas de las élites económicas, mediáticas y políticas globalistas y pro-inmigración–¹²⁵; ha aumentado exponencialmente la polarización, especialmente la política, pero también la religiosa (ambas se han duplicado, según un estudio del *Pew Research Center*)¹²⁶; como también la construcción discursiva de estereotipos y pánicos morales en relación a los inmigrantes, a los que se ha convertido en chivos expiatorios de los problemas económicos y de seguridad del país. En un escenario así, y siguiendo el esquema de Girard, el aumento de violencias colectivas percibidas como formas legítimas de superación de crisis sociales resulta del todo previsible.

Los informes señalan dinámicas similares en Italia, donde los discursos del odio contra los inmigrantes han sido particularmente activos.¹²⁷ También en España se ha observado un repunte de los delitos de odio, correlativo a la circulación creciente de discursos xenófobos alentados principalmente desde el partido político Vox y movimientos de extrema derecha intensamente activos en redes sociales.¹²⁸ Los pánicos morales y los procesos de estereotipación antes aludidos, dirigidos a inmigrantes y más específicamente a los llamados “menas”, podrían estar teniendo efectos similares a los de EEUU. Entre 2018 y 2020 ha habido un aumento de episodios puntuales pero graves de violencia discriminatoria, como los acosos colectivos vividos en Castelldefells, con 25 individuos encapuchados asaltando y destrozando el Centro de menores, y lanzando piedras contra ellos y sus educadores¹²⁹, más otros 60 el día siguiente; en Canet de Mar, con un individuo entrando con un machete en el Centro, 5 días después de que 40 vecinos protestaran contra los menores en el Ayuntamiento; y en Madrid, en el mismo centro del barrio de Hortaleza donde Vox había hecho campaña electoral alertando sobre la inseguridad que generaban los menores, donde alguien lanzó una granada que hizo desalojar las instalaciones y que fue detonada de modo controlado por los Tedax.¹³⁰ En el marco del pánico moral generado alrededor de los Menas, convertidos en “demonios populares” principalmente a comienzos de 2019, se ha producido, además, la primera investigación penal por difusión de *fake*

¹²⁵ HALL, “Understanding Hate Crimes: Sociological and Criminological Perspectives”, *The Routledge International Handbook On Hate Crimes*, 71, 2014, quien lo analiza desde la perspectiva de las teorías criminológicas de la tensión.

¹²⁶ PEW RECENT CENTER, “The partisan divide on political views grows even wider”, 5 de Oct. de 2017; sobre ello: HAIDT/LUKIANOFF, *La transformación de la mente moderna*, op. cit., pp. 202 y ss.

¹²⁷ ver: HUMAN RIGHTS WATCH, “L’intolleranza quotidiana La violenza razzista e xenofoba in Italia”, 2011.

¹²⁸ GONZÁLEZ, “El Consejo de Seguridad Nacional alerta del repunte de la xenofobia en España”, *El País* (27.03.2019).

¹²⁹ CARRANCO/RODRÍGUEZ, “Tres ataques en una semana a centros de menores migrantes en Cataluña”, *El País* (12.03.2019)

¹³⁰ DURÁN, “La Policía detona una granada lanzada al centro de menores de Hortaleza”, *ElMundo* (04.12.2019).

news, concretamente un video en el que aparecían unos alumnos agrediendo a una profesora, tirando sillas y mesas, acompañado del mensaje “te mando un vídeo de un centro educativo para los emigrantes menores de edad que entran ilegalmente en España. Te ruego que lo difundas para que España se entere de una vez como nos agradecen que los acojamos”. El video recoge hechos sucedidos en Brasil, y su difusión podría constituir, según la Fiscalía, una lesión de la dignidad de las personas por motivos de discriminación del origen nacional con el agravante de su difusión por internet.¹³¹ En España, igual que en EEUU, las propias redes constituyen un agente dinamizador y difusor importantísimo, y también el lugar donde ocurren diariamente miles de agresiones verbales de contenido discriminatorio, no sólo contra los Menas y los inmigrantes, sino además en el contexto de cualquiera de las batallas culturales anteriormente aludidas, y destacadamente contra las mujeres.¹³²

También en la izquierda política encontramos violencias encuadrables en el esquema expuesto. En Octubre de 2019 Irene Montero y otros dirigentes de Podemos señalaron públicamente, con nombre y apellidos, a la propietaria de un piso en el que vivía una familia con hijos a la que se presentaba como “al borde del desahucio”, ya que no podían asumir la subida de renta pretendida por la propietaria (de 1.000 a 1.300). El video desató un linchamiento generalizado en redes sociales, que se dirigió simultáneamente contra la propietaria, pero también contra otra mujer con idéntico nombre y primer apellido, a la que acosaron mediante insultos, amenazas y un boicot multitudinario de su negocio a través de críticas negativas en *google* y otras plataformas. La reacción de la propia Irene Montero fue mostrar “su respeto” hacia la persona afectada por error, “puesto que no es de recibo que se vea involucrada en este caso”, y justificar su actuación respecto a la otra en la creencia de que es “su obligación como representante pública apoyar a quienes defienden derechos constitucionales frente a situaciones de abuso” (Tweets de 23 de Octubre de 2019). Este señalamiento público constituye una actuación populista de manual, en la que se aprovecha una crisis general de acceso a la vivienda para señalar a una persona particular (*chivo expiatorio*), estereotiparla como “multipropietaria” y “especuladora”, y presentarse así como protectora de las víctimas (de los abusos en el alquiler), a la vez que como víctima de una campaña de la extrema derecha (su último tweet de ese día decía: “no habrá campaña de la extrema derecha ni falsedades que nos callen cuando se trata de defender derechos”).¹³³ Los mecanismos institucionales –sin duda insuficientes–

¹³¹ GONZÁLEZ, “La Fiscalía denuncia a una tuitera por incitar al odio contra los Menas al distribuir un vídeo falso”, *El Mundo* (27.02.2020).

¹³² Sobre los delitos de odio por razones de género: GÓMEZ MARTÍN, “Incitación al odio y género. Algunas reflexiones sobre el nuevo art. 510 CP y su aplicabilidad al discurso sexista”, en MIRÓ LLINARES, F. (Dir.), *Cometer delitos en 140 caracteres. El Derecho penal ante el odio y la radicalización en Internet*, Marcial Pons, Madrid, 2017, pp. 177 y ss.; Sobre la misoginia existente en redes: CITRON, “Cyber civil rights”, *Bul Rev.*, 2009, 89: 61-77; JANE, “‘Your a ugly, whorish, slut’: understanding e-bile”, *Feminist Media Studies*, 23, 2012: 115-128.

¹³³ El hecho de que el populismo de izquierdas tiene la tendencia a tratar de “resolver” en el plano simbólico problemas estructurales mediante la individualización infértil de enemigos ha sido advertido desde la propia

para regular conflictos de este tipo se ignoran y se substituyen por una intervención *graciosa* de la líder del movimiento, mediante la cual se fortalece la impresión de que se trata de “un miembro más” del grupo, comprometido con sus problemas, y se anuda el lazo libidinal que le une al colectivo en cuestión (identificado en dicho hilo de twitter con el significante vacío y flotante de “las familias”). La carga simbólica es aquí tan fuerte que la crisis detonante del linchamiento –la subida de precio de la propietaria– no es siquiera un acto ilegal, sino el ejercicio normal de un derecho.

b. *El #MeToo como mecanismo de control social informal*

Probablemente uno de los fenómenos más problemáticos en lo que a la discusión sobre la justicia popular o paralela se refiere lo encontremos en el llamado #MeToo, movimiento mediante el que se describe la oleada de señalamientos públicos y denuncias por acoso sexual en medios y redes sociales que dio comienzo en Octubre de 2017, cuando una serie de actrices de Hollywood acusaron al productor Harvey Weinstein de diferentes agresiones sexuales. El efecto contagio fue enorme, hasta el punto de que la acción fue imitada por millones de mujeres (también hombres) en apenas 24 horas, las cuales contaron sus propias historias como víctimas de este tipo de acosos. La figura de la “mujer que rompe el silencio” fue escogida por la revista *Time* como personaje del año, y en Wikipedia se conoce ya como “efecto Weinstein” la “tendencia mundial donde las denuncias de acoso sexual y agresión sexual contra celebridades se publicitan y desencadenan respuestas de empresas e instituciones”.

El #MeToo constituye un mecanismo de control social informal, en la medida en que las funciones o efectos que se le atribuyen coinciden parcialmente con los que tradicionalmente atribuimos al sistema penal: descubrimiento o denuncia de delitos, creación de conciencia social acerca del valor de determinados bienes jurídicos (aquí la libertad sexual), efectos preventivos en forma de intimidación, como también un efecto aflictivo y expresivo asociado al “señalamiento público”.¹³⁴ Se trata de un ejemplo paradigmático de justicia paralela, percibida por quienes la impulsan (y una parte importante de la sociedad) como mecanismo legítimo de defensa de derechos, expresado como única alternativa viable frente a un sistema que no ha protegido adecuadamente a las víctimas de este tipo de delitos, especialmente cuando se trata de acusados poderosos como los que inicialmente fueron señalados.¹³⁵ En tanto el

izquierda por: ŽIŽEK, “Should The Left’s Answer To Rightist Populism Really Be A “Me Too”? Part II”, *The Philosophical Salon*, 22 de Oct. 2018. Ello lo diferencia del marxismo clásico, que opera precisamente de modo contrario, esto es, incidiendo en “lo estructuralmente defectuoso” del sistema, y por tanto mitigando el riesgo de individualizar chivos expiatorios como causas del mal.

¹³⁴ HÖRNLE, “#MeToo – Implications for Criminal Law?”, *Bergen Journal of Criminal Law & Criminal Justice*, 6(2), 2019, pp. 116 y ss. Según la penalista alemana, la exposición pública de un individuo no sólo implica una forma de culpabilización, sino también la sanción misma (120).

¹³⁵ CLARKE, “The Rules of #MeToo”, *Univ. of Chicago Legal Forum*: vol. 2019, Art. 3; HÖRNLE, “#MeToo – Implications for Criminal Law?”, op. cit., p. 118.: “#MeToo created a chorus of voices to convey empathy and

#MeToo es un movimiento hiper-extenso e internamente diverso, que aúna denuncias, perfiles y contextos de lo más dispares, lo que se diga de dicho fenómeno deba ser tomado como trazos necesariamente gruesos, no siempre aplicables a los casos concretos.

Por un lado, al movimiento se le atribuyen una serie de efectos positivos que, si bien habrían de ser verificados empíricamente, parecen plausibles como tendencia.¹³⁶ El primero sería el modo en que el #MeToo ha funcionado como mecanismo terapéutico y de reforzamiento de la solidaridad con las víctimas, precisamente por el efecto positivo que puede tener para ellas *narrar* su historia y ser escuchadas, cerrando así una herida y creando “comunidades virtuales afectivas” de apoyo. Ha servido, además, como herramienta de visibilización del fenómeno de la violencia sexual en ámbitos profesionales: muchas de las conductas que se daban por normales –como que las mujeres tuviesen que aceptar encuentros sexuales de mayor o menor intensidad para prosperar en sus carreras–, a raíz del #MeToo comienzan a entenderse como desviadas y merecedoras de reproche. Están, por otra parte, los efectos preventivos anteriormente aludidos, asociados a la mayor sensibilización respecto al bien jurídico protegido, pero también a los efectos intimidatorios que puede tener en potenciales agresores, temerosos de ser señalados públicamente. En términos generales y más allá de las críticas a los excesos en que habría incurrido,¹³⁷ puede observarse que el #MeToo habría servido además como motivo para que el sistema penal y las instituciones en general reformulen los mecanismos de prevención, incluso su propia cultura en relación a la violencia sexual y al rol social de la mujer.¹³⁸

De sus efectos negativos, aquí sólo se señalarán aquellos que tienen que ver con la discusión sobre la justicia paralela y su conexión con la pulsión populista. Sintéticamente, el #MeToo comparte los mismos riesgos y problemas que el resto de mecanismos de justicia paralela y de control informal, todos los cuales se pueden reconducir a que, aun cuando cumplen algunas funciones del derecho penal, ignoran una de ellas, si no la principal: su función de reducción de la violencia interpersonal, a través del sometimiento del proceso penal a una serie de reglas, procedimientos y

solidarity with victimis, while the criminal justice system –with its much more formalised, purporsely de-emotionalised procedures– may be perceived as cold and desinterested”.

¹³⁶ Una defensa, en mi opinión algo acrítica, del movimiento respecto a la justicia del procedimiento: CLARKE, "The Rules of #MeToo", op. cit.

¹³⁷ Señala HÖRNLE, (“#MeToo – Implications for Criminal Law?”), op. cit., p. 119) que el movimiento introduciría en el mismo paquete una serie de conductas muy diversas entre sí, desde el flirteo o el piropo más o menos arriesgado a las agresiones, y que la generalización de una actitud punitiva y sobre-preventiva en relación a las conductas límite (percibidas como el sujeto que las realiza como forma legítima de acercamiento, sea un piropo o una “broma con connotaciones sexuales”, pero por el pasivo como formas molestas e incluso acoso) podría conducir a un clima de interacción social indeseable, o tal y como señalaron un grupo de actrices y artistas francesas, a una nueva forma de puritanismo.

¹³⁸ Un panorama general, centrado especialmente en los cambios existentes en el ámbito del trabajo y en la percepción social: WILLIAMS/LEBSOCK, “Now What?”, *Harvard Business Rev.* (Jan. 2018); CLARKE, "The Rules of #MeToo", op. cit., pp. 48 y s.

garantías.¹³⁹ No hay en las acusaciones del #MeToo, en primer lugar, instancia neutral que pueda juzgar los hechos, la cual se comuniquen con el acusado esgrimiendo para sí la representación de toda la comunidad: si el castigo es legítimo no sólo por los rendimientos preventivos o retributivos que ofrece, sino también en tanto quien lo impone ostenta la representación legítima de toda la comunidad,¹⁴⁰ en los juicios paralelos no queda claro en nombre de quién se ejerce la acusación y el castigo¹⁴¹. En este caso ni la víctima, ni las empresas mediáticas, ni twitter, ni los usuarios de redes sociales *son* la comunidad: en el esquema populista de Laclau, serían “un componente parcial que aspira, sin embargo, a ser concebido como la única totalidad legítima”.¹⁴²

En segundo lugar, se trata de un proceso “conducido por emociones”¹⁴³: por un lado las emociones reactivas de las víctimas y, por otro, la indignación del “enjambre”¹⁴⁴ de usuarios digitales que ponen en marcha las llamadas “*shitstorms*”, esto es, tormentas de insultos, amenazas, llamadas al boicot y un largo etcétera de violencias verbales, que a menudo pueden acabar también en acoso físico, y cuya consecuencia tiende a ser, además del daño psicológico y el estigma, la grave afectación de las carreras profesionales de los señalados. Como ocurre con las reacciones cargadas emotivamente, no existe garantía alguna de proporcionalidad, y no hay modo de controlar las consecuencias una vez se ha puesto al acusado en la hoguera digital.¹⁴⁵ Todo dependerá del nivel de *viralidad* que sea capaz de generarse, de modo que, en realidad, la gravedad del linchamiento tendrá menos que ver con la gravedad de la conducta que con la popularidad tanto de la víctima como del agresor, o con lo impactante que sea el relato: por ello no es de extrañar que los mayores casos de

¹³⁹ En profundidad: SILVA SÁNCHEZ, *Aproximación al derecho penal*, Bosch, Barcelona, 1992, pp. 179 y ss.; también la 2ª ed., pp. 291 y ss.; recientemente, HUSAK, “The Price of Criminal Law Skepticism: Ten Functions of the Criminal Law”, 23 *New Crim. L. Rev.* 27 (2020), donde el autor señala diez funciones positivas que –con defectos– cumple el derecho penal, y que se perderían si se optase por otros métodos de solución de conflictos penales, discutiendo además el fenómeno de la justicia paralela (*vigilantism*) como uno eventualmente justificable pero peligroso cuando se generaliza. Las razones que esgrime –que podríamos identificar con las garantías que el proceso penal asegura frente a su alternativa– coinciden esencialmente con lo que aquí se dice a continuación.

¹⁴⁰ Por todos, DUFF, *Punishment, Communication, and Community*, Oxford University Press, 2001.

¹⁴¹ HÖRNLE, “#MeToo – Implications for Criminal Law?”, op. cit., p. 118. Según FOUCAULT, “On popular justice: A discussion with Maoists”, op. cit., p. 8, la inexistencia de un “tercero neutral” sería una parte consustancial de toda justicia popular, en cierto modo su ventaja frente al Tribunal neutral, al que considera una forma al servicio de la clase dominante. A la pregunta de en nombre de quién actuaría la masa, FOUCAULT respondería que “en su propio nombre”, y a la de cómo es posible controlar su reacción, el filósofo francés concluye más bien con una evasiva: “Las masas descubrirán una manera de arreglar el problema de sus enemigos, de aquellos que, individual o colectivamente, les han infligido daños, encontrarán respuestas que irán desde el castigo a la reeducación, sin pasar por la forma del tribunal que ha de evitarse” (p. 28). Parece descartar, eso sí, que el acto de justicia popular pueda “confiarse a una especie de *espontaneismo* instantáneo, no reflexionado”.

¹⁴² LACLAU, *La razón populista*, op. cit., pp. 107 y s.

¹⁴³ HÖRNLE, “#MeToo – Implications for Criminal Law?”, op. cit., p. 124.

¹⁴⁴ HAN, *En el enjambre*, Herder, Barcelona, 2014, pp. 25 y ss., quien alude a los sujetos colectivos de los linchamientos digitales como “enjambres”, en tanto se trata de multitudes dispersas, fugaces, aisladas entre sí, carentes de un “mundo en común” que sirva de mediación.

¹⁴⁵ *Ibid.*, p. 19: “Las *shitstorms* son como una especie de onda, que escapa a todo control”.

linchamiento impliquen a acusados y víctimas famosas, y que el propio movimiento haya despegado una vez se han implicado actrices de Hollywood.

El proceso carece, a su vez, de control institucional, y toma la forma de una intervención inmediata, *ad-hoc*, des-juridificada, a lo sumo controlada por la verificación que los periodistas que publican los testimonios hagan de su veracidad: hay quien ve en ello principalmente ventajas,¹⁴⁶ sin embargo resulta enormemente problemático que el poder del estigma penal esté en manos de poderes privados, sin legitimación legal, que utilizan estándares probatorios muy inferiores a los penales y que, a diferencia del Juez, operan en un régimen competitivo, con fuertes presiones para ser ellos y no otros quienes publiquen lo que es definido como “exclusiva”. Debe tenerse en cuenta, además, que ese poder no sólo se ha dirigido a “remover a los acusados de posiciones de poder”, como sostiene Clarke,¹⁴⁷ sino que además ha implicado una intensa estigmatización de quienes han sido señalados, calificados por esos mismos medios y redes repetidamente como “monstruos”.¹⁴⁸

Se trata, por último, de un mecanismo de sanción informal altamente selectivo: no sólo afecta de modo diferente a los acusados en función de características personales (fama, poder, exposición pública, etc.), pues además no todas las víctimas pueden impulsarlo (por ej. quienes no disponen de redes sociales, o suficientes seguidores), y quienes lo impulsan no reciben la misma atención (mujeres corrientes han denunciado casos similares mucho antes, sin que una reacción social semejante se haya producido).¹⁴⁹ El estereotipo de hombre-blanco-poderoso tiene aquí potentes efectos galvanizadores sobre la reacción social informal¹⁵⁰, menos intensa en casos donde víctimas y señalados tienen características diversas.

Habría que concluir, con Hörnle, que el #MeToo es un fenómeno de gran ambivalencia. Ciertamente es que la desprotección por parte del Estado puede dar lugar a justificaciones o excusas en relación a determinadas prácticas de justicia paralela,¹⁵¹ y

¹⁴⁶ CLARKE, "The Rules of #MeToo", op. cit., quien sostiene que el movimiento #MeToo por lo general ha sido respetuoso con las típicas garantías procesales que serían aplicables a estos casos. Sin embargo, su planteamiento infra-dimensiona las consecuencias material-simbólicas que el #MeToo ha tenido para los señalados, olvidando que no sólo afecta a sus carreras laborales, sino que además produce un efecto estigmatizador muy intenso. En ese sentido, las reglas con las que debería operarse en estos casos no son las del derecho laboral, como ella cree (pp. 63 y ss.), sino las del derecho penal, y en relación a éstas los procesos *ad hoc* que ella describe no cumplen las garantías que serían exigibles.

¹⁴⁷ Ibid., p. 38.

¹⁴⁸ La etiqueta #WeinsteinMonster ha circulado y sigue circulando por twitter de modo masivo, y es fácil encontrar editoriales y columnas en medios como el NYT en los que dicho acusado, junto con otros, es calificado de ese modo. A modo de ejemplos: KIPNIS, "Harvey Weinstein is Monster of the moment, but the whole system is rigged", *The New York Times* (06.06.2020); EDITORIAL BOARD, "The lessons of the #MeToo's monster", *The New York Times* (24.02.2020).

¹⁴⁹ Así, CLARKE, "The Rules of #MeToo", op. cit., quien a su vez sostiene que estos mismos defectos son predicables del sistema legal formal.

¹⁵⁰ HÖRNLE, "#MeToo – Implications for Criminal Law?", op. cit., p. 121, quien alerta de los riesgos de la "satisfacción colectivamente compartida de 'hacer caer a los poderosos'".

¹⁵¹ así: HUSAK, "The Price of Criminal Law Skepticism: Ten Functions of the Criminal Law", op. cit., p. 44.

que en algunos casos, como el de Weinstein, las víctimas tenían pocas probabilidades de hacer prosperar sus denuncias, dado el poder del acusado para mantener una especie de inmunidad de facto y su habilidad para realizar los abusos y agresiones en situaciones probatoriamente ambiguas o problemáticas.¹⁵² A la inversa, debe discutirse si los graves efectos aflictivos que tienen los juicios paralelos sobre los acusados pueden fungir como equivalentes funcionales de la pena, acaso parciales, que puedan conducir como mínimo a una atenuación en caso de una posterior condena.¹⁵³ Sea como fuere y en el plano de sus efectos en el discurso, la normalización de este tipo de señalamientos públicos constituye a la vez un rasgo y un alimento del tipo de cultura anti-institucional, polarizada y emotiva que caracteriza al populismo penal tal y como aquí se ha expuesto, la cual hace resurgir precisamente el tipo de formas de justicia popular sumarial que la modernidad penal pretendió abolir, y que ahora vuelven espoleadas por las nuevas formas de comunicación digital.¹⁵⁴

V. Conclusión

El presente artículo ha tratado de presentar el populismo penal como una estrategia, al servicio de diferentes actores sociales, mediáticos y políticos, en virtud de la cual el potencial emocional de la penalidad es explotado no sólo en el terreno político sino también en el cultural. El imaginario penal se situaría así en el centro de una pugna por la hegemonía en la creación de “significados”, en la que dichos actores aprovechan el poder simbólico del crimen y el castigo para moldear las percepciones en diversos sentidos: polarizando la sociedad y cohesionando a determinados grupos de referencia (el “pueblo”, la “gente honrada”, la “nación”, “la audiencia”, etc.); produciendo crisis y pánicos morales como forma de controlar la agenda comunicativa y visibilizar/ocultar o enmarcar determinados problemas; alimentando la desconfianza social frente a un sistema (o una “élite”, o una “casta”) que es presentado como “impotente” o “indulgente” frente a la criminalidad, cuando no como cómplice; emitiendo marcos culturales en los que el “grupo de referencia” aparece como virtuoso y victimizado, mientras que los “antagonistas” aparecen estigmatizados y estereotipados; fomentando una mirada emotiva, binaria y simplificadora de la delincuencia, en la que los procedimientos institucionales y burocráticos aparecen como superfluos y elitistas; y proponiendo como alternativas la movilización social permanente y la intervención directa de los líderes carismáticos que se irrogan para sí la representación colectiva. Populismo penal sería, por tanto, pensar la penalidad como un

¹⁵² En ese sentido, NUSSBAUM, “Accountability in an Era of Celebrity: Inaugural Lecture at the Dickson Poon Law Center, King’s College London”, pp. 1 y ss. (disponible en: <https://www.kcl.ac.uk/law/c-ppl/news-events/AccountabilityKCL-July-24.pdf>).

¹⁵³ Sobre ello: SILVA SÁNCHEZ, *Malum passionis*, op. cit., pp. 145 y s.; HUSAK, “Already punished enough”, *The Philosophy of Criminal Law*, Oxford University Press, Oxford, 2010, pp. 433 y s.

¹⁵⁴ ver: VESTING, *Die Medien des Rechts: Computernetzwerke*, Velbrück, Weilerswist, 2015, pp. 155 y ss.; también, en un contexto general: AMODIO, *A furor di popolo*, p. 96, quien habla de “primitivismo punitivo”.

instrumento (cultural) en una política que se percibe a sí misma como antagonismo (frente a otra, llamémosle liberal, que se percibe como consenso, como institucionalidad o como deliberación).

La consecuencia de este tipo de estrategias no sólo sería la expansión del derecho penal formal como forma de morigerar los malestares sociales (reales, o creados ad hoc), sino también la expansión de las prácticas de justicia popular y paralela. Cada uno a su manera, los acosos, linchamientos y señalamientos públicos serían a la vez un rasgo y un alimento del tipo de cultura según la cual es el “nosotros movilizado” (el pueblo, la nación, las víctimas, los usuarios de la red) el que mejor ejercerá las labores de protección y castigo que ya no se esperan del Estado, por ser este débil, ineficaz y no representar más que a una minoría. En la mente populista esto no tiene nada de subversivo: como le decían los maoístas a Foucault en el famoso debate sobre la justicia popular, es el mundo del Tribunal estatal el que ha puesto las cosas del revés, y “somos nosotros quienes”, al retomar el poder de castigar, “ponemos las cosas en su lugar”.¹⁵⁵

Bibliografía

- ALBRECHT, P.-A., «Das Strafrecht im Zugriff populistischer Politik», *NJ*, 1994, pp. 193 y ss.
- ALBRECHT, P.-A., “Die Determinanten der Sexualstrafrechtsreform”, *ZStW* 111 (1999), pp. 863 y ss.
- ALEXANDER, M., *El color de la justicia. La nueva segregación racial en Estados Unidos*, Capitán Swing, Madrid, 2014.
- ALVES, A., “Ángela Davis: ‘Cuando la mujer negra se mueve, toda la estructura de la sociedad se mueve con ella’” (*El País*, 19.07.2017): https://elpais.com/internacional/2017/07/27/actualidad/1501114503_610956.html
- AMODIO, E., *A furor di popolo. La giustizia vendicativa gialloverde*, Dozelli ed., Roma, 2019.
- ANTÓN-MELLÓN, J. A., ALVAREZ, G. Y ROTHSTEIN, P. A., “Populismo punitivo en España (1995-2015): presión mediática y reformas legislativas”, *Revista Española de Ciencia Política*, 43 (2017), pp. 13-36
- BARATTA, A., *Criminología crítica y crítica del derecho penal*, Siglo XXI, Buenos Aires, 2004.
- BECKER, H., *Outsiders: hacia una sociología de la desviación*, Siglo XXI, Buenos Aires, 2009.
- BECKETT, K./SASSON, T., *The politics of Injustice: Crime and Punishment in America*, Sage, London, 2004.
- BERG, M., *Popular justice: A History of Lynching in America*, Ivan R. Dee, Chicago, 2011.
- BOTTOMS, A. “The politics of sentencing reform”, en Clarkson, R. (Ed.), *The philosophy and politics of punishment and sentencing*. Oxford University Press, Oxford, 1995.
- BOUTELLIER, H., *Solidariteit en slachtofferschap. De morele betekenis van criminaliteit in een postmoderne cultuur*, Nijmegen, SUN, 1993.
- BOUTELLIER, H., “De zorgzame staat: over het morele motief in overheidsbeleid”, *Justitiële Verkenningen*, 20, 6, 1994, pp. 85-102.

¹⁵⁵ La idea la expone Pierre VÍCTOR, un militante maoísta con el que conversa FOUCAULT en: “On popular justice: A discussion with Maoists”, op. cit., p. 32.

- BOUTELLIER, *The Safety Utopia, Contemporary Discontent and Desire as to Crime and Punishment*, Kluwer, Dodrecht, 2004.
- CANOVAN, M., "Trust the People! Populism and the two Faces of Democracy", *Political Studies* nº 47, 2 (1999), pp. 2-16.
- CANOVAN, M., "The People, the Masses, and the Mobilization of Power: The Paradox of Hannah Arendt's "Populism", *Social Research: An International Quarterly*, Vol. 69, nº 2, 2002, pp. 403-422.
- CARRANCO, R./RODRÍGUEZ, M., "Tres ataques en una semana a centros de menores migrantes en Cataluña", *El País* (12.03.2019): https://elpais.com/ccaa/2019/03/11/catalunya/1552335446_666906.html
- CARVAJAL, A., "Vox convierte Vistalegre en un ataque feroz contra la 'locura' del feminismo y el 8-M y dice que con Sánchez hay más violaciones" *El Mundo* (08.03.2020): <https://www.elmundo.es/espana/2020/03/08/5e64f776fc6c83b35f8b464c.html>
- CASSIRER, E. *Filosofía de la ilustración*, FCE, México D.F., 1972, pp. 267 y ss.
- CIGÜELA SOLA, J., "Reconocimiento, delito y pena: de Hegel a Honneth", *Política Criminal*, Vol. 15 Nº29, 2020
- CITRON, D. K., "Cyber civil rights". *Bul Rev.*, 89, 2009: pp. 61-77.
- CLARKE, J. A., "The Rules of #MeToo", *University of Chicago Legal Forum*: Vol. 2019, Article 3, pp. 37-84.
- COHEN, S., *Folk devils and moral panics. The creation of Mods and Rockers*, Oxford University Press, Oxford, 1972.
- CORCOY BIDASOLO, M., "Expansión del Derecho Penal y Garantías Constitucionales", *Revista de Derechos Fundamentales*, Nº. 8, 2012, pp. 45 y ss.
- DAEMS, T., "¿Tienen las sociedades las víctimas que se merecen? Un estudio sociológico sobre la victimización", *InDret* 2.2020, pp. 355 y s.
- DALY, K. "Rethinking Judicial Paternalism: Gender, Work-Family Relations, and Sentencing", *Gender and Society*, Vol. 3, No. 1 (Mar., 1989), pp. 9-36.
- DAVIES, W., *Estados nerviosos. Cómo has emociones se han adueñado de la sociedad*, Sexto Piso, Madrid, 2019.
- DEBORD, G., *La sociedad del espectáculo*, Pre-textos, Valencia, 2015.
- DE LA MATA, N., "Elecciones y Derecho penal: ¿más Derecho penal?", *Almacén de Derecho*, (10.11.2019)
- DE LORA, P., *Lo sexual es político (y jurídico)*, Alianza, Madrid, 2019.
- DÍEZ RIPOLLÉS, J. L., "El nuevo modelo de seguridad ciudadana", *REDPC* 06-03, 2004, pp. 1 y ss.
- DÍEZ RIPOLLÉS, J. L., "Alegato contra un derecho penal sexual identitario", *REDPC* 21-10, 2019, pp. 1 y ss.
- DÍEZ RIPOLLES, J. L., *Política Criminal y Derecho penal, 2ª ed.*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2013
- DONINI, M., *Populismo e ragione pubblica. Il post-iluminismo penale tra lex e ius*, Mucchi Ed., Modena, 2019.
- DUFF, A., *Punishment, Communication, and Community*, Oxford University Press, Oxford, 2001.
- DUFF, A., *The Realm of Criminal Law*, Oxford University Press, Oxford, 2018.
- DURÁN, L. F., "La Policía detona una granada lanzada al centro de menores de Hortaleza", *El Mundo* (04.12.2019): <https://www.elmundo.es/madrid/2019/12/04/5de7a18dfc6c83f9298b45d7.html>
- DURKHEIM, E., *La división del trabajo social*, Akal, Madrid, 2001.

- EDITORIAL BOARD, "The lessons of the #MeToo's monster", *The New York Times* (24.02.2020): <https://www.nytimes.com/2020/02/24/opinion/harvey-weinstein-verdict-metoo.html>
- EDWARDS, G. S./RUSHIN, S., "The Effect of President Trump's Election on Hate Crimes" (Jan. 14, 2018), p. 15: *SSRN*: <https://ssrn.com/abstract=3102652>)
- EFE, "Echenique acusa a Vox de ser "cómplices de los violadores y los asesinos", *La Vanguardia*, (03.01.2019): <https://www.lavanguardia.com/politica/20190103/453920877439/echenique-acusa-a-vox-de-ser-complices-de-los-violadores-y-los-asesinos.html>
- EFE, "Iglesias insinúa que el ministro de Justicia es un "machista frustrado", *Vozpopuli* (03.03.2020): https://www.vozpopuli.com/politica/iglesias-ministro-justicia-machista-frustrado_0_1333367809.html
- FERRAJOLI, L., *Poderes salvajes. La crisis de la democracia constitucional*. Madrid, Trotta, 2011.
- FOGES, C., "Women must face the same justice as men", *The Times* (15.1. 2018).
- FOUCAULT, M., "On popular justice: A discussion with Maoists", en EL MISMO, *Power-Knowledge*, Vintage Books, New York, 1977.
- FOUCAULT, M., *Los anormales*, Akal, Madrid, 2001.
- FOUCAULT, M. *Hay que defender la sociedad*, Akal, Barcelona, 2003.
- FOUCAULT, M., *Vigilar y castigar*, Siglo XXI, Madrid, 2009.
- GARCÍA, L. B., "Echenique incide en el choque con el PSOE: "Parece que hace falta que venga un machote a arreglarte la ley"", *La Vanguardia* (04.03.2020): <https://www.lavanguardia.com/politica/20200304/473964529890/pablo-echenique-unidas-podemos-psoe-ley-de-libertad-sexual-machote.html>
- GARCÍA MAGNA, D., *La lógica de la seguridad en la gestión de la delincuencia*, Marcial Pons, Madrid, 2018.
- GARLAND, D., *Castigo y sociedad moderna: un estudio de teoría social*, Siglo XXI, Madrid, 1999.
- GARLAND, D., *La cultura del control: crimen y orden social en la sociedad contemporánea*, Gedisa, Barcelona, 2005.
- GARLAND, D., "On the Concept of Moral panic", *Crime, Media, Culture* Vol 4(1), 2008, pp. 9-30.
- GIGLIOLI, D., *Crítica de la víctima*, Herder, Barcelona, 2017.
- GIRARD, R., *El chivo expiatorio*, Anagrama, Barcelona, 1986.
- GÓMEZ MARTÍN, V., "Incitación al odio y género. Algunas reflexiones sobre el nuevo art. 510 CP y su aplicabilidad al discurso sexista", en *Cometer delitos en 140 caracteres. El Derecho penal ante el odio y la radicalización en Internet*, Marcial Pons, Madrid, 2017, pp. 177-202.
- GÓMEZ-BELLVÍS, A. B./FALCES-DELGADO, C. E., Los efectos del contexto en la expresión de las actitudes punitivas: el caso del apoyo a la prisión permanente revisable", *Revista Electrónica de Criminología*, 01-01 (2019), 1-14.
- GONZÁLEZ, M., "El Consejo de Seguridad Nacional alerta del repunte de la xenofobia en España", *El País* (27.03.2019): https://elpais.com/politica/2019/03/25/actualidad/1553544858_277123.html.
- GONZÁLEZ, G., "La Fiscalía denuncia a una tuitera por incitar al odio contra los Menas al distribuir un vídeo falso", *El Mundo* (27.02.2020): <https://www.elmundo.es/cataluna/2020/02/27/5e56d67f21efa030748b478e.html>
- GOODE, E./BEN YEHUDA, B., *Moral Panics: The Social Construction of Deviance*. Blackwell, Oxford, 1994.

- GREEN, D. A., "Public Opinion versus Public Judgement About Crime. Correcting the 'Comedy of Errors'", *Brit. J. Criminol.* 46 (2006), 131-154.
- HADT, J./LUKIANOFF, G., *La transformación de la mente moderna*, Deusto, Barcelona, 2019.
- HALL, S./C. CRITCHER/T. JEFFERSON/J. CLARKE/B. ROBERT, *Policing the Crisis*. London: Macmillan, 1978.
- HALL, N., "Understanding Hate Crimes: Sociological and Criminological Perspectives", *The Routledge International Handbook On Hate Crimes*, 71, 2014, pp. 87 y ss.
- HIER, S., "Good moral panics? Normative ambivalence, social reaction, and coexisting responsibilities in everyday life", *Current Sociology Review* 65 (6), 2017, pp. 876 y ss.
- HIER, S., "Moral panics and digital-media logic: Notes on a changing agenda", *Crime, Media, Culture* Vol. 15 (2), 2019, pp. 379 y ss.
- HONNETH, A., *El derecho de la libertad*, Katz, Madrid, 2004.
- HÖRNLE, T., "#MeToo – Implications for Criminal Law?", *Bergen Journal of Criminal Law & Criminal Justice*, 6(2), 2019, pp. 116 y ss.
- HUARTE, G., "Crítica al punitivismo desde una mirada feminista", *Enfant Terrible*, (06.05.2019): <https://enfant-terrible.info/feminismos/critica-al-punitivismo-desde-una-mirada-feminista/>
- HUMAN RIGHTS WATCH, "L'intolleranza quotidiana La violenza razzista e xenofoba in Italia", 2011: <https://www.hrw.org/sites/default/files/reports/italy0311itWebUseThisOne.pdf>.
- HUNTER, J.D., *Culture Wars: The Struggle to Define America*, Basic Books, NY, 1991.
- HUSAK, D., "The Price of Criminal Law Skepticism: Ten Functions of the Criminal Law", 23 *New Crim. L. Rev.* 27 (2020), pp. 27 y ss.
- HUSAK, D., "Already punished enough", *The Philosophy of Criminal Law*, Oxford University Press 2010, pp. 433 y s.
- IGLESIAS, L., "La Política es la Guerra (entrevista a S. Abascal)", *El Mundo* (14.10.2018) <https://www.elmundo.es/cronica/2018/10/14/5bc1d446268e3e567f8b460b.html>.
- JANE, E., "'Your a ugly, whorish, slut': understanding e-bile", *Feminist Media Studies*, 23, 2012: 115-128.
- JACQUET, J., *Is Shame Necessary?: New Uses for an Old Tool*, Pantheon Book, NY, 2015.
- KIPNIS, L., "Harvey Weinstein is Monster of the moment, but the whole system is rigged", *The New York Times* (06.06.2020): <https://www.nytimes.com/2020/01/06/opinion/weinstein-trial-metoo.html>
- KNIGHT, A., "Populism and Neo-Populism in Latin America, Especially Mexico", *Journal of Latin American Studies*, 30(2), 1998: 223-48.
- LACLAU, E. *La razón populista*, FCE, Buenos Aires, 2018.
- LASSALLE, J. M., *Contra el populismo. Cartografía de un totalitarismo postmoderno*, Debate, Barcelona, 2017.
- LEVY, T., *Éloge de la barbarie judiciaire*, Paris, Odile Jacob, 2004.
- LIPOVETSKI, G., *La era del vacío*, Anagrama, Barcelona, 2002.
- MARCO, J. M., "La mujer asesinada en Casablanca no había presentado denuncia previa", *Heraldo de Aragón* (digital) (6/9/2018): <https://www.heraldo.es/noticias/aragon/zaragoza/2018/09/06/la-mujer-asesinada-casablanca-no-habia-presentado-denuncia-previa-1265370-2261126.html>
- MATTHEWS, R., "The Myth of Punitiveness", *Theoretical Criminology* 9, 2005, pp. 175 y ss.
- MCLUHAN, M., *Comprender los medios de comunicación: Las extensiones del ser humano*, Paidós, Barcelona, 1996, pp. 336 y ss.
- MEAD, G.H., "The psychology of punitive justice", *American Journal of Sociology*, nº 23, 1918, pp. 577 y ss.

- MIRÓ LLINARES, F., “Taxonomía de la comunicación violenta y el discurso del odio en Internet”, *IDP* N.º 22 (Junio, 2016), pp. 93 y ss.
- MIRÓ LLINARES, F., “La demanda social de la prisión permanente revisable: ¿Premisa infundada? ¿Argumento irrelevante? ¿Razón suficiente?”, en *La Ley Penal* nº 138, 2019.
- MOFFIT, B., “How to Perform Crisis: A Model for Understanding the Key Role of Crisis in Contemporary Populism”, *Government and Opposition*, Vol. 50, No. 2, 2015, pp. 189–217.
- NUSSBAUM, M., “Accountability in an Era of Celebrity”, Inaugural Lecture at the Dickson Poon Law Center, King’s College London, pp. 2 y ss. (disponible en: <https://www.kcl.ac.uk/law/c-ppl/news-events/AccountabilityKCL-July-24.pdf>)
- OTAL, I., “Feminismo no es punitivismo”, *El salto diario* (30.06.2018): <https://www.elsalto-diario.com/manada/feminismo-no-es-punitivismo>
- ROBERTS, J.V., et. al., *Penal Populism and Public Opinion. Lessons from Five Countries*, Oxford Univ. Press, 2003.
- STANLEY, B., “The Thin Ideology of Populism”, *Journal of Political Ideologies* 13(1) 2008: 95-110.
- PARDO, J. L., *Estudios del malestar. Políticas de la autenticidad en las sociedades contemporáneas*, Anagrama, Barcelona, 2016.
- PAREDES CASTAÑÓN, J. M., “La interacción entre los medios de comunicación social y la política criminal en las democracias de masas”, *Teorder* 2018, Nº 24, pp. 93 y ss.
- PEW RECENT CENTER, “The partisan divide on political views grows even wider”, 5 de Oct. de 2017.
- POSTILL, J. “Populism and Social Media: A Global Perspective”, *Media, Culture & Society*, vol. 40, no. 5, July 2018, pp. 754–765.
- POSTMAN, D. *Divertirse hasta morir: el discurso público en la era del show business*, Ed. Tempestad, Barcelona, 1991.
- PRECERO, J., “PP y Ciudadanos pierden la votación en el Congreso para endurecer la prisión permanente revisable”, *El diario.es* (15/03/2018): (https://www.eldiario.es/politica/PP-oposicion-victimas-permanente-revisable_0_750325088.html)
- PRATT, J., *Penal populism*, Routledge, London/NY, 2006.
- QUINNEY, R., “Who is the victim?”, *Criminology*, 10, 3, 1972, pp. 314-323.
- ROBERT, A. C., “El problema de la justicia terapéutica”, *Le Monde diplomatique*, nº 237 (Marzo, 2017).
- ROBINSON, P. H., “*The Moral Vigilante and Her Cousins in the Shadows*”, *University of Illinois Law Review* 2015, no. 2 (2015): 401-478.
- ROBLES PLANAS, R., “‘Sexual Predators’. Estrategias y límites del Derecho penal de la peligrosidad”, *InDret* 4/2007, pp. 1 y ss.
- RONSON, J., *Humillados: Un viaje a través del mundo del escarnio público*, Ediciones B, Barcelona, 2015.
- SALAS, D., *La voluntad de punir. Essai sur le populisme pénal*, Paris, Hachette Littératures, 2005.
- SILVA SÁNCHEZ, J.-M., *Malum passionis: mitigar el dolor del derecho penal*, Atelier, Barcelona, 2018.
- SILVA SÁNCHEZ, J.-M., *La expansión del derecho penal: aspectos de la política criminal en las sociedades post-industriales* (2ª ed.), Civitas, Madrid, 2001.
- SILVA SÁNCHEZ, J.-M., *Aproximación al derecho penal contemporáneo*, Bosch, Barcelona, 1992.
- SIMON, J., *Gobernar a través del delito*, Gedisa, Barcelona, 2011.
- SOTO IVARS, J., *Arden las redes: la postcensura y el nuevo mundo virtual*, Debate, Barcelona, 2017.

- STADLER, F., *Kultur der Digitalität*, Suhrkamp, Berlin, 2016.
- THOMSON, K., *Moral panics*, Routledge, London, 1998.
- TONRY, M., “The costly consequences of populist posturing: ASBOs, victims, ‘rebalancing’ and diminution in support for civil liberties”, *Punishment & Society* 12(4), 2010, pp. 390 y ss.
- ORTIZ, “Rivera en Barcelona: ‘Quiero ser presidente para meter en la cárcel a los que intenten romper nuestro país’”, *El Mundo* (20.10.2019): (<https://www.elmundo.es/cataluna/2019/10/20/5dac3689fdddffee718b45b2.html>)
- URBINATI, N., “Political Theory of Populism”, *Annu. Rev. Political Sci.* 2019, 22: 111 y ss.
- URÍA RÍOS, P., “El largo camino del feminismo: dogmas y disensos”, *Pikara Magazine* (20/07/2018).
- VALLESPÍN, F., *Populismos*, Alianza, Madrid, 2007.
- VAN SPANJE, J., “Contagious Parties: Anti-Immigration Parties and Their Impact on Other Parties' Immigration Stances in Contemporary Western Europe”, *Party Politics*, Vol. 16, nº 5, 2010, pp. 563 y ss.
- VARGAS, J., “Bulos, criminalización y odio: la ultraderecha pone en la diana a los menores migrantes”, *Público.es* (15.07.2019). (<https://www.publico.es/sociedad/bulos-criminalizacion-odio-ultraderecha-pone-diana-menores-migrantes.html>)
- VARONA, D., “Medios de comunicación y punitivismo”, *InDret* 1/2011.
- VARONA, D., *El debate ciudadano sobre la justicia penal y el castigo*, Marcial Pons, Madrid, 2016
- WEILAND, K., “The threat from the populist left”, *J. Democracy* 24 (1), 2013, pp. 18 y ss.
- VESTING, T., *Die Medien des Rechts: Computernetzwerke*, Velbrück, Weilerswist, 2015.
- VESTING, T., *Die Medien des Rechts: Sprache*, Velbrück Wissenschaft, Weilerswist, 2011
- WILENMANN, J., “Framing meaning through Criminalization: A Test for Theory of Criminalization”, *New Crim. L. Rev.* 22, 1 (2019), pp. 3 y ss.
- WILLIAMS, J. C /LEBSOCK, S., “Now What?”, *Harvard Business Rev.* (Jan. 2018).
- YOUNG, J., *La imaginación criminológica*, Marcial Pons, Madrid, 2015.
- ŽIŽEK, S., “Should The Left’s Answer To Rightist Populism Really Be A “Me Too”? Part II”, *The Philosophical Salon*, 22 de Oct. 2018 (<https://thephilosophicalsalon.com/should-the-lefts-answer-to-rightist-populism-really-be-a-me-too-part-ii/>)