

**Universitat Autònoma de Barcelona**  
Departament de Ciència Política i de Dret Públic  
Programa de Doctorado en Comunicación y Periodismo

**PRENSA, POLÍTICA CRIMINAL Y OPINIÓN PÚBLICA:  
EL POPULISMO PUNITIVO EN ESPAÑA**

Tesis doctoral

Luiz Peres Neto

Directores. Dr. Joan Botella i Corral  
Dra. Mercedes García Arán

Abril 2010

Universitat Autònoma de Barcelona  
Departament de Ciència Política i de Dret Públic  
Programa de Doctorado en Comunicación y Periodismo

PRENSA, POLÍTICA CRIMINAL Y OPINIÓN PÚBLICA:  
EL POPULISMO PUNITIVO EN ESPAÑA

Luiz Peres Neto

Tesis doctoral elaborada bajo la dirección del Dr. Joan Botella i Corral y de la Dra. Mercedes García Arán, presentada como requisito parcial para la obtención del título de Doctor por la Universidad Autónoma de Barcelona, en el Departamento de Ciencias Políticas y de Derecho Público, con el Programa de Doctorado en Comunicación y Periodismo.

**Mariarentzat, bidaidea, beti.**

La presente tesis doctoral fue realizada gracias a la concesión de una beca predoctoral del Programa de Formación de Personal Investigador (FPI) del entonces Ministerio de Educación y Ciencia (actual Ministerio de Ciencia e Innovación), con la referencia BES-2006-13551, dentro del escopo del **Proyecto de Investigación I+D “El tratamiento de los temas penales en los medios de comunicación”**, subvencionado por la Dirección General de Investigación, Ciencia y Tecnología con la referencia SEJ2005-08284.

## Índice

	Pág.
ABREVIATURAS	9
ÍNDICE DE FIGURAS	11
AGRADECIMIENTOS	14
INTRODUCCIÓN	15
<b>PRIMERA PARTE</b>	
<b>DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN Y PLANTEAMIENTO GENERAL</b>	28
INTRODUCCIÓN A LA PRIMERA PARTE	29
<b>CAPÍTULO I. FUNDAMENTOS EPISTEMOLÓGICOS, METODOLÓGICOS Y REFERENTES ANALÍTICOS</b>	31
1. Aproximación al fenómeno social investigado y definición del objeto de estudio	31
1.1 La acción de la opinión pública en el proceso de construcción de políticas criminales	37
1.2 El <i>agenda-setting</i> y la construcción de políticas públicas	41
2. Esferas del fenómeno social estudiado	50
2.1 Actores y <i>policy communities</i>	51
2.1.1 Poder Ejecutivo e Instituciones de Gobierno	54
2.1.2 Poder Legislativo, Comisiones y Grupos Parlamentarios	56
2.1.3 El Consejo General del Poder Judicial y el Ministerio Fiscal	62
2.1.4 Medios de Comunicación y periodistas	67
2.1.5 Opinantes y formadores/líderes de opinión	75
2.1.6 Técnicos y académicos	78
2.1.7 Grupos de Interés	80
2.2 Procesos	87
2.2.1 Procedimiento legislativo y su impacto en la construcción de la agenda política	87
2.2.2 Apuntes sobre la VII Legislatura: el contexto político-legislativo	92
3. Objetivos de la investigación	101
3.1 “Objetivo 1”: Relación entre agendas	101
3.2 “Objetivo 2”: Análisis de los discursos en circulación	102
3.3 Advertencia sobre la complementariedad de los dos objetivos	102
4. Hipótesis	103
4.1 “Hipótesis 1” (H1): La opinión pública como control social	103
4.2 “Hipótesis 2” (H2): Mediatización de la política-criminal y la actuación del legislador	104
4.3 “Hipótesis 3” (H3): Medios de comunicación y el populismo punitivo	105
5. Técnicas de investigación	105
5.1 Análisis de contenido	106
5.2 Entrevistas en profundidad	113

6. Perspectivas de análisis: modelos referenciales	115
6.1 El Garantismo: un modelo de política criminal (Modelo I)	116
6.2 Modelo referencial basado en algunos principios constitucionales (Modelo II)	122
6.2.1 El valor superior de la libertad	123
6.2.2 Las garantías derivadas de la presunción de inocencia	125
6.2.3 La orientación a la resocialización	127
6.2.4 La reivindicación de la víctima	128
6.2.5 El Derecho penal de autor	130
6.3 Resumen de los modelos	132
6.3.1 Modelo I	132
6.3.2 Modelo II	132
7. Procedimiento Metodológico	133
7.1 Casos analizados	133
7.2 Construcción de muestras para el estudio de los casos seleccionados	136
7.2.1 Recortes de prensa	136
7.2.2 Intervenciones parlamentarias y propuestas legislativas	137
7.2.3 Comparecencias y manifestaciones públicas de grupos de interés y víctimas	138
7.2.4 Selección de actores a entrevistar	139
7.3 Guión para las entrevistas	142
7.3.1 Legisladores ( <i>policy-makers</i> )	143
7.3.2 Periodistas	144
7.4 Ficha para la realización del análisis crítico del discurso	146
7.4.1 Ficha para el análisis crítico del discurso de los legisladores	146
7.4.2 Ficha para el análisis crítico del discurso de la prensa	147
RECAPITULACIÓN (PRIMERA PARTE)	148
<b>SEGUNDA PARTE</b>	
<b>EL CONTEXTO HISTÓRICO Y TEÓRICO DE LOS DISCURSOS Y PROCESOS ESTUDIADOS</b>	
	151
INTRODUCCIÓN A LA SEGUNDA PARTE	152
CAPÍTULO II. PRENSA, POLÍTICA E INFORMACIÓN PENAL	154
1. La función política de la prensa: un debate abierto	154
2. Entre la democracia deliberativa y la democracia centrada en los medios	159
3. El derecho a la información y los derechos inherentes al sistema penal	168
CAPÍTULO III. LA POLÍTICA CRIMINAL Y SU VERTIENTE NEOCONSERVADORA	178
1. Política criminal y políticas públicas	178
2. El mosaico criminológico <i>neoretribucionista</i> de las políticas criminales <i>neoconservadoras</i>	183
3. Ley y orden	189
4. <i>Three strikes and you are out</i>	193
5. Tolerancia cero	197
6. <i>Actuarialismo, gerencialismo</i> y el análisis económico del derecho	202

CAPÍTULO IV. EL ESTADO SOCIAL Y LA EJECUCIÓN DE POLÍTICAS CRIMINALES NEOCONSERVADORAS	206
1. Breve aproximación al concepto de Estado Social	206
2. Crisis en el Estado del bienestar	208
3. El declive del ideal rehabilitador: masificación y privatización de las cárceles	217
4. Gobierno de la exclusión criminal y clientes preferentes del sistema penal	225
5. Administración de la justicia y el coste del sistema penal.	229
CAPÍTULO V. EL SISTEMA PENAL EN EL TRIBUNAL DE LA OPINIÓN PÚBLICA	234
1. Opinión pública y Derecho penal: democracia y civilización	234
2. Realidad delictiva y percepción de la inseguridad: malestar en la civilización mediática	240
3. La opinión pública en acción: de la representación mediática del crimen a la construcción de una agenda político-criminal.	248
4. Elitismo vs. Populismo: opinión pública y el proceso de construcción de políticas públicas penales	254
CAPÍTULO VI. EN TORNO DEL CONCEPTO DE “POPULISMO PUNITIVO”	262
1. Definiciones y evolución histórica del concepto	263
2. La política criminal entre el atajo político y el Derecho penal simbólico	266
3. Populismo punitivo: ¿Consecuencia de la democracia centrada en los medios?	279
4. Transnacionalización del fenómeno e implementación de una nueva cultura político-criminal punitiva	284
RECAPITULACIÓN (SEGUNDA PARTE)	288
<b>TERCERA PARTE</b>	
<b>ESTUDIO DE LOS CASOS SELECCIONADOS</b>	293
INTRODUCCIÓN A LA TERCERA PARTE	294
CAPÍTULO VII. LEY ORGÁNICA DE RESPONSABILIDAD PENAL DEL MENOR	298
1. Contexto político-jurídico y clima de opinión	298
2. Discursos procedentes de la esfera mediática	304
3. La actuación de los grupos de interés y de las víctimas	342
4. Los discursos políticos y las reformas legales	357
5. Consideraciones generales	383
CAPÍTULO VIII. CUMPLIMIENTO ÍNTEGRO Y EFECTIVO DE LAS PENAS (LO 7/2003 DE 30 DE JUNIO)	386
1. Contexto político-jurídico y clima de opinión	386
2. Discursos procedentes de la agenda mediática	394
3. La actuación de los grupos de interés y de las víctimas	406
4. Los discursos políticos y las reformas legales	408

5. Consideraciones generales	419
<b>CAPÍTULO IX. SEGURIDAD CIUDADANA, VIOLENCIA DOMÉSTICA E INTEGRACIÓN SOCIAL DE LOS EXTRANJEROS (LO 11/2003 DE 29 DE SEPTIEMBRE)</b>	<b>421</b>
1. Contexto político-jurídico y clima de opinión	426
2. Discursos procedentes de la agenda mediática	433
3. La actuación de los grupos de interés y de las víctimas	440
4. Los discursos políticos y las reformas legales	442
5. Consideraciones generales	453
<b>CAPÍTULO X. MODIFICACIÓN PARCIAL DEL CÓDIGO PENAL (LO 15/2003 DE 25 DE NOVIEMBRE) Y LA CRIMINALIZACIÓN DE LAS CONSULTAS POPULARES (LO 20/2003 DE 23 DE DICIEMBRE)</b>	<b>455</b>
1. Contexto político-jurídico y clima de opinión	455
2. Discursos procedentes de la agenda mediática	461
3. La actuación de los grupos de interés y de las víctimas	475
4. Los discursos políticos y las reformas legales	477
5. Consideraciones generales	485
<b>CONCLUSIONES</b>	<b>487</b>
<i>CONCLUSIONS (ENGLISH VERSION)</i>	502
<b>BIBLIOGRAFÍA</b>	<b>515</b>



## Abreviaturas

ABC – Diario ABC  
ACD- Análisis Crítico del Discurso  
APM - Asociación Profesional de la Magistratura  
BOCG – Boletín Oficial de las Cortes Generales  
CC – Coalición Canaria  
CC.OO. – Comisiones Obreras  
CCAA- Comunidades Autónomas  
CE – Constitución Española  
CGPJ – Consejo General del Poder Judicial  
CIS – Centro de Investigaciones Sociológicas  
CiU – Convergència i Unió  
CP – Código penal  
CSIC - Consejo Superior de Investigaciones Científicas  
DGIP – División General de Instituciones Penitenciarias  
DS.Congreso – Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados (VII Legislatura)  
DS.Senado – Diario de Sesiones del Senado (VII Legislatura)  
DUDH – Declaración Universal de los Derechos Humanos  
EAJ-PNV – Euzko Alderdi Jeltzalea – Partido Nacionalista Vasco  
EH - Euskal Herritarrok  
EE.UU. – Estados Unidos de América del Norte  
EM – Diario El Mundo  
EOP – Estructura de Oportunidad Política  
EP- Diario El País  
EPC – Diario El Periódico de Catalunya  
FGE – Fiscal General del Estado  
FV – Asociación de Jueces Francisco de Vitoria  
GGPP – Grupos Parlamentarios  
CGPJ – Consejo General del Poder Judicial  
GGPP – Grupos Parlamentarios  
GP – Grupo Parlamentario  
HB- Herri Batasuna  
INE – Instituto Nacional de Estadística  
IU – Izquierda Unida  
JpD - Jueces para la Democracia  
LECrim – Ley de Enjuiciamiento Criminal  
LO - Ley Orgánica  
LOGP – Ley Orgánica 1/1979, de 26 de septiembre, General Penitenciaria  
LOPJ – Ley Orgánica del Poder Judicial  
LOU – Ley Orgánica de Universidades  
LRPM – Ley Orgánica de Responsabilidad Penal del Menor  
LTTM – Ley de Tribunales Tutelares de Menores de 1948.  
LV- Diario La Vanguardia  
MIR – Ministerio del Interior  
NN.UU. – Organización de las Naciones Unidas  
NYPD – New York Police Department  
OP – Opinión pública  
PP – Partido Popular  
PSOE – Partido Socialista Obrero Español

RCD – Reglamento del Congreso de los Diputados  
RESH - Índice de Citas de las Revistas Españolas de Ciencias Sociales y Humanas  
RS – Reglamento del Senado  
STC – Sentencia del Tribunal Constitucional  
STS – Sentencia del Tribunal Supremo  
TC – Tribunal Constitucional  
TS – Tribunal Supremo  
TSJPV- Tribunal Superior de Justicia del País Vasco  
TVE-1 – Canal 1 de Televisión Española  
UE – Unión Europea  
UE-15 – Unión Europea (de los 15 primeros miembros)  
UGT- Unión General de los Trabajadores

## Índice de Figuras

		Pág.
Figura 1	Tipología de las Leyes Orgánicas aprobadas (1996-2007)	20
Figura 2	Histórico de reformas en el CP (1998-2008)	21
Figura 3	Modelo de <i>agenda-setting</i> propuesto por Dearing y Rogers	47
Figura 4.	Actores constitutivos de la <i>Policy community</i> político-criminal en España	54
Figura 5	Congreso vs. Senado. Algunos elementos de comparación de la actividad legislativa (2000-2004)	57
Figura 6	Grupos Parlamentarios – Cortes Generales	60
Figura 7	Composición de la Comisión de Justicia e Interior (Congreso) y Justicia (Senado)	61
Figura 8	Consejo General del Poder Judicial (2001-2008)	64
Figura9	Etapas del procedimiento legislativo en las Cortes Generales	91
Figura 10	Ejemplos de Presuposiciones	111
Figura 11	Ejemplo de Implicaciones	112
Figura 12	Construcción de los Casos a analizar	135
Figura 13	Muestra de Grupos de Interés y lobbies de víctimas según los casos estudiados	139
Figura 14	Entrevistas realizadas (periodistas y políticos)	142
Figura 15	Gastos Presupuestarios con la Administración de Justicia Penal en California	197
Figura 16	Gastos corrientes en protección social (SEEPROS) en porcentaje del PIB	213
Figura 17	Déficit de España con la UE-15 respecto al gasto de protección social como porcentaje del PIB (1995-2006)	214
Figura 18	Evolución de la población carcelaria en EE.UU.	218
Figura 19	Oscilación de la población carcelaria en los países de la OCDE (presos x 100 mil habitantes/año)	220
Figura 20	Gasto destinado a la protección social en los 10 países de la OCDE con los mayores índices de encarcelamiento durante el año 2004	221
Figura 21	Tasa de encarcelamiento de los 10 países de la OCDE con mayores gastos destinados a la protección social en 2004.	221

Figura 22	Encarcelamiento en España (Presos por 100.000 habitantes)	223
Figura 23	Evolución de la población carcelaria después del CP de la democracia (1995-2006)	224
Figura 24	Tipología delictiva de la población reclusa penada según el CP 1995	229
Figura 25	Comparación del gasto público con ley, orden y defensa para 1995 y 2005 en los países de la OCDE	230
Figura 26	Evolución de Política de Gastos en España (1999-2008)	231
Figura 27	Número de jueces y magistrados por 100 mil habitantes	232
Figura 28	Situación de los Juzgados en el año 2007 – Resumen por Jurisdicción	232
Figura 29	Evolución de los delitos y faltas conocidos en España (1999-2006)	243
Figura 30	Preocupación ciudadana por el fenómeno criminal en perspectiva	245
Figura 31	“Media crime agenda-setting” en España (2001-2003)	246
Figura 32	Distribución de noticias analizadas en el “Caso 1” por año y referencia	338
Figura 33	Distribución de noticias analizadas en el “Caso 1” por medio	339
Figura 34	Tramitación legislativa de las reformas en la LRPM (2000-2004)	358
Figura 35	Valoración ciudadana de las propuestas de reforma del CP (enero/2003)	391
Figura 36	Valoración de la ampliación de las penas los casos de terrorismo y delitos graves a 40 años	392
Figura 37	Valoración ciudadana del “cumplimiento íntegro” de las penas a los terroristas.	393
Figura 38	Distribución de noticias analizadas en el “Caso 2” por medio	395
Figura 39	Tramitación legislativa de la LO 7/2003, de 30 de junio	408
Figura 40	Valoración ciudadana de algunas medidas propuestas para reformar el CP presentes en la LO 11/2003	424
Figura 41	Tramitación parlamentaria de la LO 11/2003, de 30 de septiembre	425
Figura 42	Distribución de noticias relacionadas a los temas presentes la LO 11/2003	427
Figura 43	Distribución de noticias analizadas por medio en el “Caso 3”	428

Figura 44	Gráfico de dispersión – noticias penales vs. inseguridad (ene-jun/2003)	433
Figura 45	Tramitación parlamentaria de las Leyes Orgánicas 15/2003 y 20/2003	456
Figura 46	Valoración ciudadana de algunas medidas propuestas para reformar el CP presentes en la LO 15/2003	460
Figura 47	Distribución de noticias analizadas por medio en el “Caso 4”	462

## **Agradecimientos**

Han sido muchos los elementos y sujetos que hicieron factible esta tesis. Pero sin Mercedes García Arán y Joan Botella, nada hubiera sido posible. A ellos, en particular, y a todos y todas, en general, mi más sincero agradecimiento.

## **INTRODUCCIÓN**

## Introducción

La pretensión de elaborar una tesis doctoral que intente relacionar tres ámbitos distintos como la prensa, la política criminal y la opinión pública requiere, de entrada, una advertencia acerca de las limitaciones de la investigación que proponemos. Primero, porque nos ubicamos en el resbaladizo terreno de la interdisciplinariedad. Segundo, por las múltiples interpretaciones de al menos dos de los conceptos manejados, siendo la “prensa” una idea más neta, al menos en este contexto. Tanto el abordaje de la opinión pública como de la política criminal presentan caminos sinuosos.

Respecto a la política criminal, ésta puede ser vista tanto como disciplina como política pública. Además, posee distintas definiciones según se aborde desde las Ciencias Jurídicas o desde la Ciencia Política. Quizás sería demasiado pretencioso – e incluso escaparía a la discusión que planteamos - defender la existencia de distancias insalvables entre ambas visiones. Sin embargo, no es difícil comprobar la escasa teorización de la politología respecto a la política criminal (Zimring y Johnson 2006) aunque, recientemente, se han hecho esfuerzos desde el Derecho y la Criminología para incorporar el aparato conceptual de la Ciencia Política en el estudio de la política criminal (Brandariz García 2007; Jones y Newburn 2007; Ismaili 2006; Zúñiga Rodríguez 2001).

A su vez, respecto a la opinión pública, la literatura nos presenta diversas aproximaciones desde campos del saber como la Psicología, la Sociología, la Filosofía o las Ciencias de la Comunicación. La ilusión de fronteras rígidas entre estas áreas de las ciencias sociales encierra, para Sampedro (2000: 12), la discusión de problemas como el cuestionamiento sobre la propia existencia de la opinión pública o incluso de sus representaciones.

Frente a las dificultades que se plantean en un primero acercamiento a estas esferas, ¿cómo abordamos un trabajo a partir de estas tres nociones? ¿Cómo podemos ensamblar en un mismo objeto de estudio “prensa”, “política criminal” y “opinión pública”? Éste es el desafío inicial que intentaremos aclarar en las siguientes páginas.



Uno de los fundamentos de las democracias modernas es, sin lugar a dudas, la libertad que disponen los ciudadanos para manifestar sus opiniones y el derecho a recibir informaciones veraces. En este sentido, la arquitectura de los Estados modernos es tributaria de la construcción de un modelo de esfera pública, sobre la que se formaron espacios que permitían la circulación - pública y libre - de opiniones e informaciones. Precisamente, el surgimiento de la prensa - y la consolidación de los medios de comunicación de masas a finales del siglo XIX (Thompson, 1998) - se da justamente a partir de la consolidación de este modelo de esfera pública, descrito por Habermas (2002) como “esfera pública burguesa”.

Algunos autores como Sartori (2007: 71) insisten en lo vital que es para la salud de las democracias la existencia real de una esfera pública que garantice una opinión pública libre, es decir, la existencia de los derechos de expresión e información. No obstante, a partir de este ideal de esfera pública, será a través del ejercicio de la Política que los ciudadanos definirán su modelo de Sociedad (y en su caso, de Estado). Por ello, en “Los sueños de la razón”, Marina (2003: 10) pone de manifiesto una verdad ineludible: estamos sometidos a elegir entre vivir en un mundo natural o someternos a las reglas de la civilización. Y ambos caminos ofrecen su propia visión de la Política. A un lado, la Política natural, basada en la fuerza (barbarie); a otro, la Política basada en el Derecho, que garantiza la condición para una existencia armónica, pero que conlleva al monopolio estatal de la violencia legítima.

En este sentido se atribuye al Derecho penal, en los Estados democráticos, la función de enmarcar los límites legales para el ejercicio estatal de la violencia legítima. De tal manera, se fijan las fronteras entre las conductas sociales permitidas y las susceptibles de sanción, lo cual funciona como mecanismo normalizador del *orden social* y garantiza a los ciudadanos los parámetros dentro de los cuales cabe la acción represora del Estado (Carbonell Mateu 1999: 31).

De cualquier manera, el Derecho penal es una excepción. La libertad es en sí misma la regla general de la vida en sociedad, mientras que a la norma penal, por el contrario, se recurre solo en casos excepcionales. Así pues, diversos autores entienden que la función del Derecho penal es garantizar las reglas mínimas de convivencia que permitan mantener el orden social (Muñoz Conde y García Arán 2007; Landrove Díaz

2006; Quintero Olivares 2004). A él le corresponde la gestión de los derechos fundamentales de los ciudadanos. Por eso, el fin último del Derecho penal no es el castigo sino el mantenimiento de la libertad. Las normas penales son, en cierto modo, “el marco mínimo de convivencia” que hace posible “en una sociedad pluralista el pleno ejercicio de las libertades ciudadanas” (Landrove Díaz 2006: 20).

Sin embargo, como explica Hassemer (1999: 324) recientemente la sociedad pasó a depositar en el Derecho penal - especialmente, en la función de las penas y en la selección de lo punible - la expectativa de que sería capaz de solventar los más diversos problemas sociales, y no sólo aquellos que suponen una amenaza grave o violenta a los bienes jurídicos penalmente protegidos<sup>1</sup>. En efecto, algunos autores como Silva Sánchez (2006) defienden la tesis de que nos encontramos en un contexto de expansión del Derecho penal en el que, por un lado, se extienden los casos para los que se requiere la intervención penal y, por otro lado, se incrementan las medidas punitivas en aquellas situaciones para las que anteriormente ya se preveía algún tipo de sanción penal.

En cierta medida se ha normalizado el empleo de la intervención penal como mecanismo sustitutivo de otras frustradas acciones político-jurídicas, es decir, la política criminal ha pasado a remplazar a otras políticas públicas (Maqueda Abreu 2003: 7). Todo ello en el marco del capitalismo postindustrial, donde la aparición de nuevos riesgos genera dinámicas a las que la ciudadanía exige una nueva modalidad de intervención estatal (Beck 2006). Los riesgos, a su vez, comportan miedos colectivos o individuales en un panorama en que el futuro se torna cada vez más impredecible. Baumann (2007) agrega que, como consecuencia de las frustraciones de la modernidad, nos encontramos en un contexto en que las certezas de los ciudadanos se deshacen, lo cual es un panorama ideal para la emergencia de una cultura política predominantemente basada en el control social (Garland 2005).

---

<sup>1</sup> Según el entender de la Ciencia Jurídica, el concepto de “bien jurídico” hace alusión a cualquier bien, material o inmaterial, que sea protegido por el Derecho. A su vez, para el Derecho penal son pasibles de una protección penal aquellos bienes que requieren una mayor protección teniendo en cuenta su posición o función en la vida en sociedad. Así pues, la vida humana es un bien jurídico también protegido por el DP, al tipificar como delito el homicidio o el asesinato, así como la propiedad privada de objetos, al tipificar como delito la sustracción de valores.

La política, campo en el que la sociedad depositaba la confianza para la gestión del futuro y en el que la acción estaba orientada a solventar problemas y a plantear soluciones de cara a desafíos venideros, atraviesa un proceso de crisis estructural, debido a la introducción de grandes cambios sociales (Subirats 2003: 6)<sup>2</sup>. En este contexto no se puede obviar el rol de los medios de comunicación como llave para que la acción política incida de veras en la sociedad (Maarek 1995).

La consolidación de los medios de comunicación de masa propicia una mutación en la política, según Swanson (1995: 21), fundamentalmente en dos aspectos: primero, merman la influencia que solían tener los partidos políticos en el juego político, debilitando la imagen de estos ante las expectativas de los votantes y, segundo, exigen de los políticos una capacidad de reacción cada vez más ágil para la gestión de los más diversos conflictos y problemas sociales.

La mencionada crisis en la estructura política está íntimamente vinculada al momento de desafección hacia lo político que atraviesan las democracias contemporáneas (Torcal y Montero 2006). En la Europa de finales del siglo XX y principios del XXI, los ciudadanos toman cada vez menos parte en el proceso político, lo que se ve reflejado en un primer momento en los considerables índices de abstención<sup>3</sup>. Bobbio (2000) defiende que, en parte, ésta es una crisis derivada del final de una etapa de polarización mundial. Como consecuencia del final de la guerra fría, las ideologías como conjuntos de propuestas contundentes, capaces de cohesionar individuos, perdió terreno.

Todo ello en un contexto en que, por un lado, la doctrina neoliberal ha impuesto una reducción de las dimensiones de los Estados en varios niveles, fomentando un

---

<sup>2</sup> A efectos de justificar el argumento expuesto, Subirats (2003) pone de manifiesto que, a consecuencia de los efectos de la mundialización, los elementos constitutivos del Estado, por ejemplo, atraviesan un período de crisis: población, territorio y soberanía ya no representan ideas claras ante el incremento de los flujos migratorios, la incorporación de los territorios en bloques regionales y el desplazamiento de la legitimidad soberana de los mismos en función de la globalización de la economía.

<sup>3</sup> Como atesta el Eurobarómetro, según los datos relativos a la participación política disponibles en la página de internet de la Comisión Europea <[http://ec.europa.eu/public\\_opinion/index\\_en.htm](http://ec.europa.eu/public_opinion/index_en.htm)>, consultada el día 2 de junio de 2009.

modelo de gestión de un Estado mínimo, privatizando instituciones y empresas públicas, y defendiendo que “la política se ha de limitar a hacer que la sociedad funcione” (Subirats 2003: 8); mientras se observa, por otro lado, a los mismos teóricos neoliberales reivindicando una expansión de la intervención estatal en los temas penales y en los mecanismos de control social, y fomentando la emergencia de un gobierno de la seguridad frente al delito (Pavarini 2006: 42)<sup>4</sup>.

Inmersa en este panorama, quizás la VII Legislatura del Estado español (2000-2004) sea recordada por algunos acontecimientos políticos como la mayoría absoluta de escaños obtenida por el Partido Popular, por el envío de tropas a Afganistán, por la participación española en la Guerra de Irak o por los atentados terroristas producidos en los trenes de la red ferroviaria de cercanías de Madrid. Sin embargo, durante dicho periodo presenciamos un considerable incremento en la actividad político-legislativa en torno a la política criminal. En apenas 4 años, fueron aprobadas 20 leyes orgánicas en materia político-criminal<sup>5</sup>.

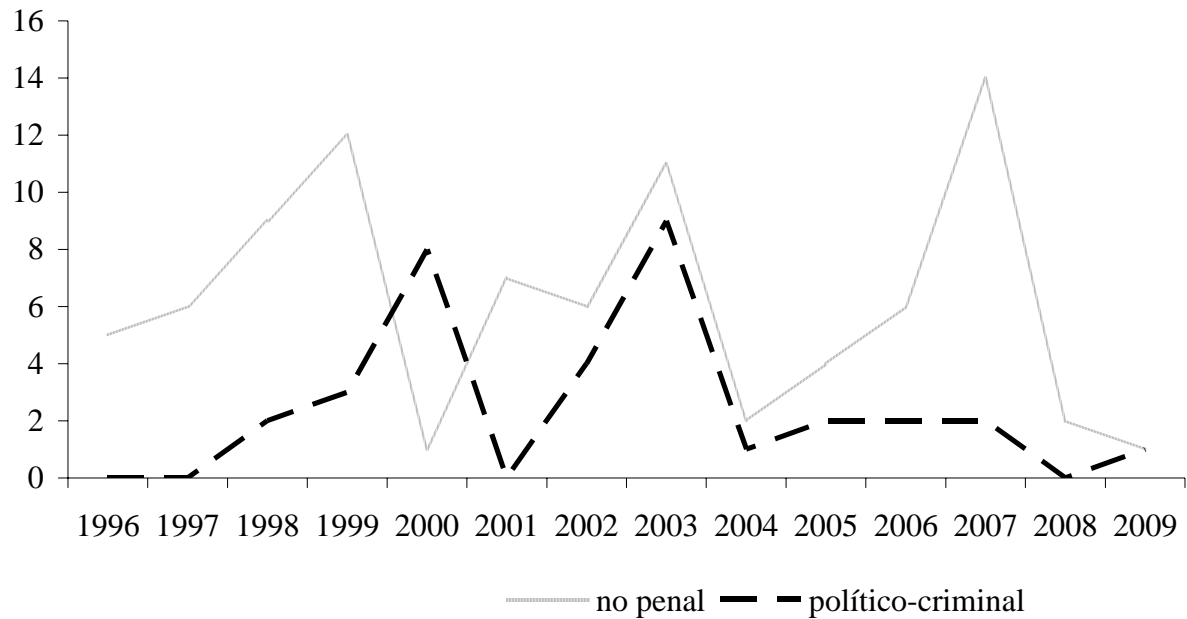
En efecto, si analizamos la evolución de la producción legislativa en materias reservadas a las Leyes Orgánicas, claramente observamos que, desde la promulgación del CP de 1995, y la posterior entrada en vigor en 1996, hasta 2009, existieron dos grandes picos de promulgación de leyes con contenido político-criminal en los años 2000 y 2003 –ambos dentro de la VII Legislatura –, conforme ilustramos en la Figura 1.

---

<sup>4</sup> En el Capítulo III, trabajamos este tema con más detenimiento.

<sup>5</sup> Como es sabido, la CE reserva al Derecho penal la obligatoriedad de regirse por LO. En este sentido, al contabilizar las LL.OO., hacemos alusión a aquellas que trabajan la materia político-criminal en distintos ámbitos tales como las que modificaron el Código penal, la Ley de Enjuiciamiento Criminal o la Ley Orgánica del Régimen Penitenciario. Por ello, se incluyen como leyes orgánicas “político-criminales” leyes como la LO 4/2000 de 11 de enero (sobre los derechos y libertades de los extranjeros) que, aunque no tiene por objeto principal el Derecho penal, incide en la política criminal al estipular cambios en el Código penal; asimismo, hemos excluido del recuento, por ejemplo, la Ley Orgánica para la armonización de entrega y detención europea, puesto que ésta modifica la LO del Poder Judicial sin alterar las bases político-criminales ya existentes, trasponiendo a la Ley algo que ya estaba sedimentado en la jurisprudencia o en múltiples acuerdos internacionales.

**Figura 1:** Tipología de las Leyes Orgánicas aprobadas (1996-2009)



Fuente: Elaboración propia a partir de datos de Congreso de los diputados

Solamente alrededor del tema de la (in)seguridad ciudadana y de la codificación penal, a lo largo de la VII Legislatura los grupos parlamentarios dirigieron 137 preguntas por escrito al Gobierno, presentaron 15 Proposiciones de Ley para modificar el Código Penal y 2 Proposiciones no de Ley de seguridad ciudadana. Además, la política criminal fue objeto de atención en todos los debates sobre el estado de la Nación realizados a lo largo de esta Legislatura<sup>6</sup>.

Recordemos que, en sentido contrario a esta densa actividad legislativa en materia político-criminal, la tradición jurídico-penal procedente de la racionalidad ilustrada enseña que el Derecho penal debe siempre actuar como *ultima ratio* en el control del orden social (Beccaria 1756). En este sentido, se reserva al Derecho penal la agria función de actuar solamente cuando otras soluciones jurídicas o mediaciones políticas no sean eficaces.

El volumen de deliberaciones entorno a la temática penal sitúa la VII Legislatura - en sentido contrario a los postulados de Beccaria- como la legislatura que más

<sup>6</sup> Informaciones disponibles en la página web del Congreso <<http://www.congreso.es/>> en la base de datos de iniciativas legislativas, consultada el 2 de junio de 2009.

modificaciones ha producido en la estructura penal desde la promulgación del actual Código, en 1995. En total, a lo largo de los 4 años del período legislativo (2000-2004), se llevaron a cabo 10 reformas en el Código penal (gran parte de esas, durante el año 2003) siendo 3 de ellas reformas que afectaban a la LRPM (dos de estas, antes incluso de que la Ley del menor entrara en vigor).

Opuestos a cualquier actividad legislativa compulsiva, Muñoz Conde y Hassemer (1989: 102) afirman que la reforma penal solamente es aceptable si tiene como objetivo el amparo de algún bien jurídico protegido, “por más que esté orientada en valores de acción”. Con ello, reafirman la necesidad de reservar a la intervención penal la *ultima ratio*. Opinión que comparte Díez Ripollés (2003: 147), al añadir que quizás muchas de las deliberaciones legislativas impulsadas por la VII legislatura “no sólo carecerían de los fundamentos materiales justificadores de su adopción, sino que además realizarían un uso ventajista del derecho penal para fines que no le son propios.”

A continuación, en la Figura 2, recopilamos las reformas del CP, desde su promulgación, en 1995, hasta las últimas aprobadas por la VIII Legislatura, en 2007<sup>7</sup>. Desde la entrada en vigor del CP, en 1996, hasta finales de 2009, fueron promulgadas 25 reformas, lo que confiere, contradiciendo los postulados ilustrados de los que hablábamos arriba, un promedio de más de dos reformas por año.

**Figura 2: Histórico de reformas en el CP (1998-2009)**

Nº	Ley/ Año	Materia/ Modificación
1	LO 2/1998, de 15 de junio	Terrorismo y LECrim (procedimientos abreviados)
2	LO 7/1998, de 5 de octubre	Despenaliza el incumplimiento del servicio militar
3	LO 11/1999, de 30 de abril	Título VIII del Libro II
4	LO 14/1999, de 9 de junio	Protección a las víctimas de malos tratos
5	LO 2/2000, de 7 de enero	Desarrollo y empleo de armas químicas.
6	LO 3/2000, de 11 de enero	Altera delitos y penas previstas para la corrupción
7	LO 4/2000, de 11 de enero	Extranjería / ( inmigración ilegal entre otras)
8	LO 5/2000, de 12 de enero	LRPM
9	LO 7/2000, de 22 de diciembre	Reforma la LRPM/ Terrorismo

<sup>7</sup> En los primeros años de vigencia del CP (1996 y 1997), no se produjo ninguna alteración en su contenido, razón por la que empezamos la Figura 2 a partir del año 1998. Igualmente, en 2008 y 2009 tampoco se promulgó ninguna Ley penal, pese a la existencia de la tramitación de Proyectos de ley que incluyen reformas en el CP.

10	LO 8/2000, de 22 de diciembre	Extranjería /( inmigración ilegal entre otras)
11	LO 9/2000, de 22 de diciembre	LRPM en materia de la Administración de Justicia
12	LO 3/2002, de 22 de mayo	Excluye la obligatoriedad del servicio militar
13	LO 9/2002, de 10 de diciembre	Sustracción de menores
14	LO 1/2003, de 10 de marzo	Seguridad en los ayuntamientos
15	LO 7/2003, de 30 de junio	Cumplimiento íntegro y efectivo de las penas
16	LO 11/2003, de 29 de septiembre	Seguridad ciudadana, violencia doméstica y extranjería.
17	LO 15/2003, de 25 de noviembre	240 artículos del CP y altera la LRPM
18	LO 20/2003, de 23 de diciembre	Criminaliza la convocatoria de referéndums
19	LO 1/2004, de 28 de diciembre	Violencia de género
20	LO 2/2005, de 22 de junio	Deroga las reformas introducidas por la LO 20/2003
21	LO 4/2005, de 10 de octubre	Delitos de riesgo provocados por explosivos.
22	LO 7/2006, de 21 de noviembre	Delitos contra la salud (dopaje)
23	LO 8/2006, de 4 de diciembre	LRPM
24	LO 13/2007, de 19 de noviembre	Tráfico de personas e inmigración ilegal
25	LO 15/2007, de 30 de noviembre	Seguridad Vial

Fuente: elaboración propia a partir de datos del Congreso de los Diputados.

La acción del legislador demuestra, en suma, su voluntad de incidir en la codificación penal. Además de la extensa presencia en la agenda político-legislativa, entre los años 2000 y 2004 la temática penal copó un gran espacio también en los medios de comunicación. Durante largos períodos de tiempo, determinadas tipologías delictivas o casos en particular dominaron la agenda temática de periódicos y programas televisivos. Así por ejemplo, los estudios de Rechea Alberola y Fernández Molina (2004), Soto Navarro (2005), o García Arán y Botella (2008) demuestran la existencia de una sobrerrepresentación de la realidad delictiva en los medios de comunicación y continuas oleadas informativas sobre crímenes, el fenómeno delictivo y el alcance del sistema penal.

Asimismo, durante el mismo período legislativo (2000-2004), observamos una considerable oscilación en los niveles de preocupación ciudadana por la inseguridad, como apuntan los datos recabados por el Centro de Investigación Sociológica (CIS). Según el Barómetro de la Opinión Pública, en septiembre de 2000 un 10,4 % de la ciudadanía apuntaba la “inseguridad” como uno de los tres principales problemas en España. Cifra que experimentó una oscilación, llegando a un 24,7% en octubre de 2002, un 25,4% en enero de 2003 y alcanzando su máximo histórico en octubre de 2003, con un 27,5%.

Ante este escenario – incremento de la actividad legislativa en materia político-criminal, sobrerrepresentación mediática de la realidad criminal y alza en la preocupación ciudadana por la inseguridad -, nos planteamos dos preguntas generales que servirán de guía para la presente tesis doctoral. En primer lugar, y más cercana a las teorías conspirativas, ¿habrían los políticos inducido la creación de un escenario de temor ciudadano al delito, anterior a la acción legislativa, fijando para ello la agenda mediática, que justificaría sus actuaciones en materia político-criminal? O, en segundo lugar, y en sentido contrario, ¿serían los medios de comunicación los que han generado un clima de opinión con el que, como consecuencia de un proceso de *agenda-setting*, se engendró en la ciudadanía una mayor preocupación por la inseguridad lo que, en consecuencia, determinó la acción política?

Indudablemente estas dos preguntas requieren una respuesta matizada. Los procesos sociales – y más aún los políticos – escapan, en su gran mayoría, a una relación causal. Con ello queda excluida la posibilidad de contestar de manera rotunda a las preguntas planteadas. Sin embargo, ello no exime de la responsabilidad de falsar hipótesis que, basadas en el conocimiento teórico y empírico, ayuden a aproximarse a una respuesta. Por otro lado, al tomar por objeto la política criminal, surge la necesidad de trabajar con la dialéctica entre el tema (selección de lo punible/ penas y medidas presentadas) y los discursos en torno a él.

Como paso inicial, hemos expuesto el diseño metodológico y las bases teóricas que guiarán esta tesis doctoral en la Primera Parte del presente trabajo. Como marco iniciales, partimos de las teorías de los efectos sociales de los medios de comunicación – y la inserción de las teorías de la opinión pública en ellas – y de los estudios de los procesos de construcción de políticas públicas. Así pues, como detallaremos en el Capítulo I, buscamos construir un estudio del efecto de la opinión pública – es decir, de la acción de algunos actores sociales implicados en su formación, con especial atención al efecto de una de sus manifestaciones, los medios de comunicación - en el proceso legislativo de elaboración de determinadas leyes que reformaron el Código Penal español y la Ley de Responsabilidad Penal de los Menores entre 2000 y 2004.

En la Primera Parte, delimitamos nuestro objeto de estudio, detallamos los objetivos de esta investigación, construimos las hipótesis que buscaremos comprobar y



explicaremos las técnicas de investigación empleadas, los referentes y modelos utilizados en los análisis empíricos y los límites que todo ello conlleva en la elaboración de este trabajo.

El fenómeno que buscamos estudiar no es un proceso exclusivo del Estado español aunque necesitará una contextualización histórica y teórica. Por ello hemos optado por discutir en la Segunda Parte un conjunto teórico que servirá de base para los análisis empíricos realizados luego. Así pues recuperamos, en el Capítulo II, la discusión que presentábamos en las primeras líneas de esta Introducción entre opinión pública, prensa y política criminal, enmarcando específicamente la función política de la prensa y su relación con los derechos fundamentales y con aspectos propios de la información penal. Todo ello permeado por el debate sobre la construcción de un sistema político-criminal en que la representación política (legislativa) actúa como consecuencia de las dinámicas de los medios de comunicación de masas y de la sociedad del espectáculo.

Además, contextualizaremos históricamente la puesta de la política criminal en el centro de la agenda política, que logra alzarse como una de las principales políticas públicas en el contexto anglo-sajón, con una perspectiva ideológica y rasgos característicos muy particulares, configurando nuevas racionalidades punitivas, que trataremos de revisar en el Capítulo III. Son las llamadas políticas criminales neoconservadoras o neoretribucionistas que, desde finales de la década de 1970, han crecido en importancia en las democracias occidentales.

Por consiguiente, el despliegue de estas políticas públicas en materia penal acompaña tanto en el contexto español como en el contexto internacional, según la literatura consultada, un cambio en la estructura del Estado del bienestar. El protagonismo de la política criminal como política pública trae consigo un recorte en los programas sociales además de una expansión del sistema penitenciario, cuyos clientes principales resultan ser las capas más marginadas o en riesgo de exclusión social. Implícita o explícitamente, los Estados asumen el fracaso de la cárcel como camino a la reinserción social de los penados; se expande la dimensión punitiva del Estado en detrimento de su función social; el incremento del coste de la administración de la

justicia pasa a ser asumido como algo necesario en aras de la seguridad de los ciudadanos indefensos, aspectos todos ellos que revisaremos en el Capítulo IV.

Este giro en los Estados del bienestar, fomentando la expansión de las políticas punitivistas en detrimento de aquellas conectadas con programas sociales, en parte encuentra cabida como respuesta al progresivo empoderamiento experimentado por la opinión pública. La sobrerrepresentación del fenómeno delictivo en la agenda de los medios, la obsesión por auscultar demoscópicamente los temores latentes en el cuerpo social a cada instante, el miedo a perder electores, la institucionalización de las reacciones de las élites políticas en función de las pulsaciones presentes en la opinión publicada, la pérdida de influencia de las élites académicas en aras de acciones penales populistas, son los puntos que revisamos en el Capítulo V.

Todo ello desemboca en un escenario que configura el llamado “populismo punitivo”, tesis también conceptualizada en el ámbito anglosajón. Como exponemos en el Capítulo VI, esta toma por base la política criminal neoretribucionista y su puesta en escena ante la opinión pública como un potente mecanismo de ganancia político-electoral. Igualmente, en torno al desarrollo de este fenómeno, se observa un proceso de transnacionalización, debido a que el “populismo punitivo” permite la construcción de atajos políticos y políticas públicas simbólicas que generan ganancias – como mínimo en el terreno retórico o en la construcción de imágenes – para todos los actores sociales, que sean protagonistas en la formación de la opinión pública y que adopten como discurso, o en su caso como proyecto político, la “firmeza” ante los riesgos inherentes al fenómeno criminal.

A partir del diseño planeado para esta investigación y de la construcción del contexto histórico y teórico que enmarcan los procesos sociales estudiados, en la Tercera Parte llevamos a cabo el análisis empírico de algunos casos concretos de la VII Legislatura española, a partir de los cuales intentaremos contestar las preguntas que dirigen esta investigación, así como las hipótesis planteadas.

Los cuatro casos estudiados han sido seleccionados de entre el conjunto de leyes reformadoras del CP durante la VII Legislatura, periodo en el cual centramos nuestros esfuerzos empíricos. Así pues, en cada uno de ellos examinamos el efecto de la opinión

pública<sup>8</sup> en el proceso de construcción de dichas reformas, lo que implica deconstruir las relaciones entre la acción de los medios de comunicación (prensa) y el proceso legislativo político-criminal en el seno de la opinión pública española.

De tal manera dedicamos el Capítulo VII al análisis de las reformas en la LRPM, el Capítulo VIII a la modificación del CP para el “cumplimiento íntegro y efectivo” de las penas, el Capítulo IX a las reformas político-criminales en materia de “seguridad ciudadana, violencia doméstica e integración social de los extranjeros” agrupadas en la LO 11/2003 y, finalmente, dedicamos el Capítulo X a la amplia reforma del CP promulgada por la LO 15/2003 bien como la criminalización de la convocatoria de referéndum y subvención de grupos políticos disueltos, por la LO 20/2003.

En suma, a nuestro juicio, el análisis de estos cuatro casos, representativos de la densa actividad legislativa político-criminal en un período temporal concreto, puede servirnos como sustento empírico de nuestro estudio, que intentará aclarar el rol de la opinión pública en los procesos legislativos penales, y las posibles relaciones existentes entre prensa, política criminal y opinión pública, poniendo a prueba la teoría del llamado populismo punitivo.

---

<sup>8</sup> De los principales actores implicados en su formación, sobre todo a través de la opinión publicada en los medios de comunicación.

**PRIMERA PARTE**

**DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN Y  
PLANTEAMIENTO GENERAL**

## **INTRODUCCIÓN A LA PRIMERA PARTE**

Como bien destacan los sociólogos Pierre Bourdieu y Loïc Wacquant (2005), toda indagación sobre la realidad social implica, como primer paso, la construcción de los fenómenos que serán objeto de estudio, moldeándolos a partir de determinados puntos de vista, es decir, a partir de determinadas perspectivas epistemológicas y de la elección de algunas teorías en detrimento de otras.

Ello implica la realización de un proceso excluyente e interesado. Respecto a lo primero, hemos de tener presente que ineludiblemente estamos forzados a considerar un determinado conjunto de ideas en detrimento de otras, en una constante limitación del alcance de la investigación que llevamos a cabo. Lo segundo se debe, sobre todo a la subjetivación del referido proceso, sometido a deliberaciones en base a las preferencias y gustos epistemológicos del investigador.

Siguiendo el pensamiento de Bourdieu, en un segundo momento, la construcción del objeto de estudio a partir de la indagación de la realidad social exige la elección del método y técnicas con las que el investigador observará el fenómeno a estudiar. Pero para que una observación sea relevante científicamente se requiere del investigador la imprescindible necesidad de poseer un esquema conceptual fuerte; la observación en sí misma, como bien describió Chalmers (2000), sólo será dotada de sentido cuando esté hecha a partir de un marco de referencias que la haga pertinente en cuanto a los objetivos y expectativas trazados con anterioridad. Sólo a partir de conocimientos previos se pueden formular enunciados como consecuencia de hechos observables que serán legítimamente aceptados.

Todo ello conlleva que en la Primera Parte de la presente tesis doctoral, a la largo de su único Capítulo, esbochemos de entrada, en el apartado 1, una aproximación al fenómeno social que pretendemos investigar y la definición del objeto de esta tesis, lo que haremos a partir de fundamentalmente dos conjuntos teóricos: los estudios sobre los

efectos sociales de los medios de comunicación y los trabajos acerca de los procesos de construcción de políticas públicas (*policy making*).

Igualmente, reservaremos el apartado 2 a una mayor profundización del encaje epistemológico de las teorías que fundamentan la construcción de este trabajo y su puesta en relación con los actores y procesos sociales implicados en el fenómeno que pretendemos estudiar para, a continuación, en los apartados 3 y 4 detallar respectivamente los objetivos e hipótesis de nuestro trabajo.

En consecuencia a lo expuesto, como un segundo paso necesario para la consecución de la Primera Parte describiremos en el apartado 5 las dos técnicas de investigación que utilizaremos: el Análisis Crítico del Discurso como instrumento para los análisis de contenido y las entrevistas en profundidad. A raíz de dicha elección, se nos requerirá el diseño de modelos referenciales que servirán de base para el estudio empírico aquí planeado, lo que describiremos en el apartado 6. Por fin, dedicaremos el apartado 7 a sistematizar el procedimiento metodológico que hemos construido para el trabajo.

# CAPÍTULO I

## FUNDAMENTOS EPISTEMOLÓGICOS, METODOLÓGICOS Y REFERENTES ANALÍTICOS

### 1. Aproximación al fenómeno social investigado y definición del objeto de estudio

El estudio que se plantea en esta tesis parte de dos conjuntos teóricos y empíricos bastante desarrollados, casi siempre por separado, dentro de las Ciencias de la Comunicación y la Ciencia Política, que son respectivamente los estudios sobre los efectos sociales de los medios de comunicación y los que tratan los procesos de construcción de políticas (*policy-making*)<sup>9</sup>. Asimismo, tiene por objeto un universo cercano a la Criminología.

Respecto a la ciencia de la comunicación, pese a la ausencia de consenso doctrinal en torno a la propia delimitación del campo de la comunicación (Martino 2008: 111), los estudios sobre los efectos a largo plazo de los *media* – también conocidos como estudios sobre los efectos macrosociológicos - han experimentado un desarrollo epistemológico bastante articulado desde la segunda mitad del pasado siglo (Wolf 1987). Con ello, se han generado puentes con, por ejemplo, los trabajos en torno a la formación de la opinión pública o sus implicaciones sociales.

A su vez, los estudios de *policy-making* representan un ámbito de trabajo clásico dentro de la Ciencia Política en el que, como es sabido, se estudian los procesos de construcción de políticas, especialmente, las políticas públicas (Considine 2005; Hill 2005; Birkland 2005). Partiendo de la idea de que las acciones políticas pueden ser analizadas a partir de sus ciclos, partiendo de cómo se detecta un problema o una situación conflictiva que requiera la intervención pública, dichos estudios analizan el proceso político en el cuál diversos actores implicados en el juego político interactúan, formulan e implementan soluciones a determinadas tensiones y conflictividades de la vida en sociedad.

---

<sup>9</sup> Por tratarse de un concepto asentado en la Ciencia Política, hemos optado por emplear el anglicismo *policy-making* aunque en determinadas circunstancias a lo largo de la presente tesis doctoral lo hemos traducido como “proceso de construcción de políticas”.

Ante la creciente complejidad de las relaciones en las sociedades postindustriales, los estudios dedicados al proceso de construcción de políticas públicas representan espacios interdisciplinarios y ofrecen a los científicos sociales guías para el análisis de las políticas públicas (Parsons 1995: 31). Además, generan instrumentos que sirven de base para estudios en diversos ámbitos académicos afines a la ciencia política. Así, por ejemplo, los estudios sobre la construcción de políticas públicas de educación, sanidad o comunicación audiovisual constituyen saberes importantes para pedagogos, médicos o comunicólogos.

Pese al carácter interdisciplinario que pueden llegar a tener los estudios de *policy-making*, pocas son las disciplinas que han establecido diálogos epistemológicos con la ciencia política en este campo de análisis. Asimismo, dentro del campo de análisis de las políticas públicas, exceptuando los temas clásicos tales como sanidad, transportes, educación, medio ambiente, políticas sociales, vivienda, economía, políticas raciales y urbanismo (Parsons 1995: 31), los politólogos no han buscado la elección de otros temas más diversificados para sus trabajos. Uno de estos temas poco abordados, según Zimring y Johnson (2006), es la política criminal.

A su vez, en opinión de Ismaili (2006: 255), la Criminología tampoco ha buscado implicarse en el estudio sobre cómo, cuándo y por qué se construyen determinadas políticas criminales, habiendo centrado sus esfuerzos más en, por un lado, el análisis de las causas de la delincuencia y, por otro, en las consecuencias de la implementación de una u otra opción legislativa. Por ello, Jones y Newburn (2002: 179) entienden que mientras los criminólogos estuvieron más centrados en los estudios sobre las consecuencias de determinadas políticas criminales, la ciencia política, como disciplina más afianzada para estudiar el proceso político, ha centrado más sus esfuerzos en el estudio de otros temas que en la construcción de políticas criminales.

En efecto, Jones y Newburn (2002: 179) señalan que no han encontrado en la literatura académica anglosajona estudios de *policy-making* realizados por politólogos británicos sobre la construcción de políticas criminales. Respecto a la ciencia política española, tampoco hemos identificado estudios sobre la construcción de políticas criminales en España en algunas de las publicaciones de referencia del área hasta la



presente fecha<sup>10</sup> aunque, como hemos expuesto en la Introducción de la presente tesis doctoral, contemporáneamente la política criminal ha ganado un gran protagonismo en la agenda política (legislativa) española<sup>11</sup>.

Pese la escasa producción bibliográfica, la literatura consultada nos indica la existencia de esfuerzos científicos que buscaron estudiar el proceso de construcción de políticas criminales. Uno de los trabajos más citados en este campo ha sido el artículo “*The policy process in Canadian criminal justice*”, del politólogo canadiense Peter Solomon. En 1981, Solomon vindicaba la importancia de éstos estudios como mecanismo tanto para describir el funcionamiento del campo penal como para interpretar los niveles de influencia de diversos actores en esta materia, bien como para analizar cómo los políticos establecen lo que puede ser implementado en el campo político-criminal.

Posterior a la publicación del trabajo de Solomon, en opinión de Ismaili, algunos esfuerzos han sido realizados para desarrollar el campo de análisis del proceso de construcción de políticas públicas en materia criminal, aunque el resultado sea poco visible. Por ello, afirma que “the policy-making process continues to be neglected in studies of crime policy” (Ismaili 2006: 256).

La dificultad que se plantea para la construcción de investigaciones sobre *policy-making* en materia penal no es casual. En gran medida, la política criminal - como trataremos en el Capítulo III -, sea como política (*policy*) o como disciplina, requiere un

---

<sup>10</sup> Hemos realizado una búsqueda bibliográfica en las 18 primeras revistas catalogadas según el ranking del área “(70) Ciencias Políticas” del “Índice de Citas de las Revistas Españolas de Ciencias Sociales y Humanas: Valoración integrada e índice de citas 2003 (RESH)”, elaborado por el Consejo Superior de Investigaciones Científicas (CSIC). Incluimos las 18 primeras publicaciones puesto que hasta enero de 2009 eran las únicas revistas con una mensuración de impacto (artículos citados/ artículos publicados) superior a 0,002.

<sup>11</sup> Cabe mencionar que es extremadamente amplia la producción académica española desde la Criminología y el Derecho penal sobre las consecuencias del incremento de la actividad legislativa político-criminal (Brandariz García 2007; García Arán 2005; Díez Ripollés 2003). Aunque también desde una perspectiva criminológica, en uno de los pocos trabajos sobre el proceso de construcción de políticas criminales en España, Medina Ariza (2006) estudió la incorporación de los temas político-criminales en la política española, analizando el fenómeno desde una perspectiva histórico-documental, sin emplear las herramientas, modelos y teorías propios de los estudios de *policy-making*.

mínimo conocimiento tanto de la dogmática penal como de los principios constitucionales que la fundamentan. A su vez, casi siempre los investigadores que poseen estos conocimientos están distantes del universo de la ciencia política y, por consiguiente, de los recursos teóricos que ofrece este campo para el estudio del proceso político.

Además, una dificultad añadida a los estudios sobre la formulación de políticas criminales gravita sobre el hecho de que la violencia generada por la intervención penal implica razonamientos no sólo jurídicos sino también éticos, morales y puede conllevar a interpretaciones emocionales sesgadas. Igualmente, tanto la política criminal como los temas relacionados con esta, repercuten con gran fuerza en los medios de comunicación de masas, lo que no sólo sitúa el sistema mediático como uno de los protagonistas en la formación de la opinión pública respecto a temas penales (Beckett 1997) sino, además, como uno de los principales actores afectantes al proceso de construcción de políticas públicas penales (Botella 2008).

En efecto, la dilatada y continua presencia de los sucesos delictivos en los medios de comunicación (García Arán y Botella Corral 2008; Greer 2003; Beckett 1997; Graber 1980), así como la preeminencia de los medios en el proceso de formación de la opinión pública (Habermas 2002; Noelle-Neumann 1995; Luhmann 2000), hacen que los diversos actores implicados en los procesos de construcción de políticas estén constantemente expuestos al universo político-criminal y que la política criminal sea cada vez más sometida a la acción de los profesionales de la política (Díez Ripollés 2004: 25).

En este contexto, la destacada actuación de los medios de comunicación - y de la opinión pública - en todo el proceso de construcción de políticas criminales nos remite a la incorporación en esta tesis doctoral de otra vía interdisciplinaria: los estudios sobre la formación de la opinión pública, además de los trabajos sobre el efecto de los medios de comunicación en los procesos sociales<sup>12</sup>, ya mencionados.

---

<sup>12</sup>Así como los estudios sobre el proceso de construcción de las políticas públicas nacen con los trabajos del politólogo estadounidense Harold Lasswell, en especial con su célebre definición de la política como “*who gets what, when, how*” (Lasswell 1936), los estudios sobre los efectos de los medios de comunicación masivo también tienen a

Es cierto que la literatura académica nos ofrece un amplio y no siempre concluyente aparato teórico acerca de la formación de la opinión pública. Sin embargo, Crespi (1997), articula distintas tesis operativas a fin de construir un modelo normativo de “opinión pública” que tenga en cuenta la larga experiencia investigadora sobre esta materia. En el primer capítulo de su obra “*The public opinion process*”, define la opinión pública a partir de tres presupuestos: a) debe ser entendida como un proceso; b) este proceso es multidimensional por lo que abarca tanto las opiniones individuales como las colectivas, tanto aquellas restringidas al universo social como las institucionales; c) aunque la opinión pública nazca de una situación de desacuerdo sobre temas de “interés público”, ésta no se fundamenta en el control social aunque de su proceso se pueda obtener dicho resultado<sup>13</sup>.

Por consiguiente, Crespi (1997) propone la interpretación de la opinión pública como un “sistema interactivo tridimensional” (Crespi 1997: 2) en el cual cada una de las dimensiones opera un subproceso de, primero, transacciones entre los individuos y su ambiente, segundo, de comunicaciones entre los individuos y sus correspondientes grupos sociales y, tercero, de una legitimación política de las interacciones colectivas ante el gobierno o autoridad colectiva políticamente reconocida. Por ello, propone interpretar la opinión pública como un fenómeno caleidoscópico, dinámico, en el cual es imprescindible analizar “how individuals become aware of the opinions of others and come to recognize how their individual opinions merge into a collective force” (Crespi 1997: 165).

Partiendo de la idea de que la opinión pública es un fenómeno dinámico en el cual es fundamental descifrar cómo las opiniones individuales se convierten en una fuerza social, Grossi (2007: 91) sitúa el proceso de formación de la opinión pública en

---

Lasswell (1948) como uno de sus pioneros, al describir el modelo comunicativo a partir de “las 5 W” “*Who says What in Which channel to Whom with What effect*”. La influencia de ambas esferas de investigación en la obra de Lasswell es notoria. De Leon (1999: 20) anota, por ejemplo, que Lawswell entendía que una mejora en la calidad de los Gobiernos pasaba necesariamente por una mejora en la calidad de la información recibida por ellos, lo que ubica los procesos comunicacionales en el centro del proceso político.

<sup>13</sup> Trabajemos en el Capítulo V acerca de la posible función de control social de la opinión pública.

un “campo demoscópico”, estructurado y estructurante, compuesto por públicos, élites y líderes de opinión, los medios de comunicación y sus agendas y, finalmente, por las opiniones individuales. En sus palabras,

La opinión pública, como debiera resultar evidente, es en realidad un proceso de interacción y de comunicación colectiva que se desarrolla dentro de un espacio social (la esfera pública). Dicho proceso lo caracterizan numerosos referentes (individuos, grupos, públicos, actores políticos), aparatos y organizaciones (medios, *lobbies* y relaciones públicas, instituciones, partidos, movimientos) y sistemas cognitivos (valores, convicciones, orientaciones, preferencias, juicios). (Grossi 2007: 91)

Al apropiarse del término de campo propuesto por Pierre Bourdieu para crear el concepto de “campo demoscópico”, Grossi (2007) disipa lo que sería una aparente contradicción, dado que el sociólogo francés fue un férreo crítico de las estructuras y procesos gestores de la opinión pública. No obstante, como explica la teoría de los campos sociológicos (Bourdieu 2003: 114), dentro de un campo existen luchas, procesos históricos; los actores e instituciones están distribuidos desigualmente según la posesión de capitales específicos y juegan un juego (consciente o inconsciente) con un *habitus* propio en búsqueda de trofeos específicos, en una lucha por el mantenimiento o sublevación del poder establecido en un determinado campo.

Trasponiendo esta lógica al campo demoscópico y a los procesos de formación de la opinión pública nos encontramos, por ejemplo, con la posición dominante de los medios de comunicación. Estos son uno de los canales por los que se transmiten opiniones a la par que se constituyen como actores privilegiados en el proceso de formación y legitimación de determinados discursos. En efecto, como afirma Noelle-Neumann (1995), los medios masivos constituyen uno de los principales mecanismos de activación de la opinión pública. Igualmente, contribuyen decisivamente a la formación de un “clima de opinión”, no sólo destacando temas y eventos sobre los que la ciudadanía opinará como también ofreciendo una amplia articulación de los discursos socialmente permitidos sobre estos temas (Bourdieu 2005).

Llegados a este punto, nos cabe explicitar con más detenimiento el objeto de la presente tesis doctoral:

Pretendemos realizar un estudio sobre la acción de la opinión pública en el proceso de construcción de políticas criminales (*penal policy-making*). Concretamente, buscamos analizar el impacto, en el proceso legislativo penal, de los discursos en circulación en algunas de las manifestaciones de la opinión pública – especialmente en la prensa -, tanto en la activación de la agenda política como en la adopción de determinadas soluciones políticas.

Para ello, centraremos nuestros esfuerzos en el análisis del proceso de construcción de una agenda legislativa político-criminal, en cómo se legitima o consensúa la adopción de determinadas soluciones políticas en materia penal y, sobre todo, en cómo actúan, en este contexto, algunos de los actores sociales como los profesionales de la política, los medios de comunicación, los periodistas, los líderes de opinión y los grupos de interés, entre otros, protagonistas tanto en la formación de la opinión pública como, en su caso, en el proceso legislativo. Asimismo, como ya mencionamos en la Introducción, enmarcamos el fenómeno social estudiado en el contexto de la VII Legislatura española.

Por ello, a continuación describiremos brevemente el modelo de *policy-making* con el cual trabajaremos, y encajaremos en éste los estudios sobre los efectos de los medios de comunicación y formación de la opinión pública a partir de los trabajos sobre la fijación de la agenda (*agenda-setting*). Así pues, la presente tesis doctoral no busca inducir leyes o teorías a partir del análisis de casos concretos sino que, partiendo del conocimiento de un marco teórico determinado (descrito en la Segunda Parte de esta tesis) buscamos falsar algunas hipótesis (detalladas en el apartado 4 del presente capítulo) que buscaremos comprobar o rechazar ante el análisis de casos concretos (Tercera Parte).

### **1.1 La acción de la opinión pública en el proceso de construcción de políticas criminales**

En cualquier ámbito académico, la elección o construcción de un modelo de análisis reduce la posibilidad de conocer un fenómeno en su totalidad. Sin embargo, el *Todo* en sí mismo es inaprensible ante las limitaciones del propio ser humano. Por tratarse de un

proceso social complejo, la utilización de modelos analíticos para estudiar la construcción de las políticas facilita el trabajo del investigador, pese al hecho de que imponga límites al alcance de su trabajo.

Gran parte de la bibliografía producida por la ciencia política sobre *policy-making* emplea elementos sistémicos o derivados de la escuela de la elección racional para describir las etapas del proceso de construcción de las políticas (Collie 1988: 428). No obstante, dada su complejidad y su contingencia, el proceso político de *policy-making* no siempre obedece a deliberaciones individuales premeditadas como tampoco puede ser descrito empleando únicamente modelos secuenciales o mecánicos (Hill 2005). Además, aunque sea posible elaborar modelos teóricos que soporten la investigación, resulta difícil formular predicciones sobre el proceso político que conlleva la elaboración de determinadas políticas.

Ante esta dificultad abundan distintos planteamientos epistemológicos que influyen el diseño de una investigación sobre el proceso de formación de políticas públicas. Parsons (1995: 39) los contextualiza en las que considera las seis principales aproximaciones que se han empleado en los estudios de *policy-making*. A saber: a) las que se basan en las etapas de las políticas o pasos secuenciales, también conocidas como “heurísticas”; b) las que se construyen a partir del análisis del poder y su distribución entre grupos y élites; c) la aproximación neomarxista, que aplica las herramientas del marxismo en sus análisis; d) el análisis de los subsistemas o sistemas que componen las redes que construyen las políticas; e) los estudios que centran el fenómeno como discursivo y comunicacional y, f) las aproximaciones fundadas en el institucionalismo.

Frente a la gran diversidad de aproximaciones epistemológicas, Sabatier (1999) vindica la necesidad de un conjunto teórico más robusto para los estudios de *policy-making*. En su opinión, la complejidad inherente al proceso político exige que los análisis encuentren caminos que simplifiquen los casos estudiados a fin de posibilitar una mayor comprensión de cómo ciertos temas o problemas reciben determinadas soluciones políticas.

Pero la simplificación en absoluto debe ser entendida como una reducción de las posibilidades de explicar determinados fenómenos. En este contexto, Sabatier (1999: 4) observa dos caminos usualmente empleados en las investigaciones de *policy-making*. El primero, basado en el sentido común, facilita la incorporación de los presupuestos y conocimientos del investigador pese al hecho de que reduce la posibilidad de falsar hipótesis y comprobar errores, toda vez que ensancha el margen para la comisión de equívocos tanto en el diseño metodológico como en la concepción de proposiciones de partida. A su vez, un segundo camino utilizado es el “científico”, construido a partir de la presuposición ontológica de que un conjunto de relaciones subyace bajo la complejidad presentada en el fenómeno estudiado.

Con ello, Sabatier (1999: 4-5) defiende que los científicos sociales deben desarrollar con coherencia y claridad sus presuposiciones para que sean empíricamente falsables y comparables con otras aproximaciones. Además, entiende que los investigadores deben estar preparados para aplicar distintas aproximaciones a un mismo fenómeno. Igualmente, defiende la utilización de teorías potentes y el empleo de modelos, preferentemente matemáticos.

En este sentido, Hill (2005: 109) aunque acepta la inconveniencia de aplicar “modelos de las ciencias físicas” en los estudios sobre políticas públicas, destaca la provisionalidad y generalizaciones de estas aproximaciones, por lo que propone buscar una perspectiva más pragmática en los estudios sobre la construcción de las políticas públicas, fundamentalmente basándose en el análisis de los procesos, del comportamiento de los actores e instituciones implicados bien como de las redes y comunidades políticas generadas.

Partiendo de esta visión, Ismaili (2006: 267) propone un modelo para el estudio del proceso de construcción de las políticas criminales, en que se investigue “with the complexity inherent to the criminal justice policy-making process to accumulate knowledge both *of* and *in* the policy process”, recuperando las tesis que fundamentaron la aproximación heurística (DeLeon 1999; Lasswell 1996). Por ello, propone el diseño de investigaciones basadas en 3 pasos: a) la identificación del ambiente y de las variables contextuales implicadas; b) en consecuencia, la organización de los actores

implicados, según la contextualización, en una *policy community*<sup>14</sup>; c) el establecimiento de las redes y relaciones existentes en la *policy community* y el análisis de las implicaciones de estos actores en el proceso de construcción de políticas.

Todo ello debe ser considerado atendiendo a las especiales implicaciones que tienen las leyes penales como uno de los resultados - por no decir el principal - del proceso de construcción de políticas criminales. Igualmente no se puede obviar que desde una perspectiva *hobbesiana* los temas relativos a la política criminal inciden directamente en la legitimación de los gobiernos. Además, la gestión de temas penales implica no sólo tratar el control social sino también los principios que garantizan las libertades de los ciudadanos en un contexto en que el crimen y la delincuencia operan en un complejo universo simbólico.

Al tener clara la importancia de las políticas criminales bien como su complejidad, reforzamos el camino interdisciplinario elegido para la construcción del presente estudio. Asimismo, como expone Ismaili (2006: 260), la comprensión del proceso de formación de políticas penales requiere que el investigador centre sus esfuerzos tanto en los actores implicados y en sus relaciones como en los procesos y espacios que permiten la toma de decisiones por parte de los legisladores, lo que realizaremos en el punto 2 del presente capítulo, teniendo en cuenta las 3 etapas propuestas por Ismaili.

Sin embargo, previo a ello, cabe matizar que el proceso de construcción de políticas públicas tiene en la determinación de la agenda su punto central, anterior a la implementación de determinadas políticas (Majone 2006: 228). Por ello, describiremos la teoría del *agenda-setting* que explica las relaciones entre determinados temas y las agendas pública, política y mediática, focalizando prioritariamente la influencia del proceso de *agenda-setting* en la construcción de políticas públicas. Así pues, reforzaremos la base epistemológica que nos permitirá operacionalizar las relaciones entre actores, procesos y contextos del *policy-making*.

---

<sup>14</sup> A lo largo de la presente tesis doctoral, mayormente hemos optado por emplear el anglicismo *policy community* (comunidad política) que conceptualiza la agrupación de todos los actores sociales e institucionales que puedan llegar a tener interés por una determinada política.



## 1.2 El *agenda-setting* y el proceso de construcción de políticas públicas

Parsons (1999: 110) defiende que la opinión pública representa para el “mercado político” lo que el concepto de demanda representa para el “mercado económico”. En otras palabras, la opinión pública es el combustible que mueve el sistema político. Así pues, en las sociedades democráticas, la canalización de demandas para la construcción de políticas públicas es una de las funciones de la opinión pública. Aunque sea desde una visión ideal, la voluntad expresada por la ciudadanía y recabada por la opinión pública nutre las políticas. De hecho, entiende el referido autor que la opinión pública calibra la atención y los argumentos que los legisladores (*policy-makers*) darán a un tema en la construcción de la agenda política.

Por ello, gran parte de los trabajos destinados al estudio del proceso de formación de políticas públicas parten de la cuestión inicial de cómo se construye la agenda política. No obstante, respecto a este punto, identificamos al menos dos tendencias que pueden ser vistas como complementarias. Desde la ciencia política y las ciencias de la comunicación, se han desarrollado, respectivamente, dos vías explicativas para descifrar los procesos del establecimiento de la agenda (*agenda-setting*)<sup>15</sup>.

Y ello, sobre todo, porque aunque compartan la búsqueda por explicar los procesos de establecimiento de la agenda política, ambos campos parten de presupuestos teóricos distintos y apenas coinciden parcialmente con el fin. Mientras los politólogos centraron sus esfuerzos en buscar respuestas sobre cómo se construye únicamente la agenda política, las Ciencias de la Comunicación parten de la explicación de los mecanismos de construcción de la agenda informativa y sus efectos tanto en la fijación de una agenda pública como en la agenda política.

---

<sup>15</sup> Usualmente, muchas publicaciones en lengua castellana optan por no traducir el término *agenda-setting* dado que tanto “establecimiento de la agenda” como “fijación de la agenda” pueden generar imprecisiones respecto al concepto propuesto. Es el caso de muchos de los manuales sobre las teorías de la comunicación, v. gr. Wolf (1987). En la presente tesis doctoral, hemos optado por emplear preferentemente el anglicismo, por su aceptación universal y por cristalizar el concepto, aunque también intentaremos emplear la traducción literal “establecimiento de la agenda” siempre que sea posible.

Desde la Ciencia Política, Kingdon (2003) propuso, en 1984, un modelo de estudio de la construcción de políticas públicas a partir del análisis del proceso político, aunque centrándose únicamente en dos etapas de éste: la construcción de la agenda y la formulación de alternativas sobre las cuales será tomada una decisión. Visiblemente, Kingdon sitúa la construcción de la agenda como una parte fundamental del proceso de *policy-making*.

No obstante, queda también patente que la construcción de políticas públicas no puede ser explicada a partir de un modelo secuencial estático. En efecto, Kingdon (2003: 19) propone un modelo anárquico en el cual identifica tres flujos (*streams*) – los problemas, las políticas y lo político –, dinámicos e independientes que, al concurrir, constituyen las situaciones oportunas para la construcción de políticas públicas, a las que llamó “ventanas políticas”.

En un primer momento, Kingdon buscaba entender por qué determinados temas políticos entraban o salían de la agenda del gobierno de los Estados Unidos de América. Para contestar esta pregunta, realizó 247 entrevistas, la mitad a miembros del gobierno y la otra mitad a actores sociales que trabajaban en el desarrollo de políticas públicas relacionadas con dos temas concretos: salud y/o transportes. En su propuesta, definió la agenda como el listado de asuntos que el gobierno oficializaba y a los que, en ese entorno, ponía mucha atención. Podría conceptuarse como la agenda institucional o agenda de gobierno.

Entre 1976 y 1979, individualmente, Kingdon (2003: 4-5) sometió la muestra a una ronda anual de entrevistas en la que se preguntaba a los entrevistados sobre a) por qué problemas (de su sector) habían estado preocupados, b) por qué estaban poniendo atención en estos problemas y c) qué pensaban ellos que sería importante en el futuro. Dichas entrevistas fueron complementadas con el estudio de cuatro casos que versaban sobre propuestas para el mantenimiento de organizaciones para la salud, seguridad social estatal, navegación y desregulación del sistema aéreo, de trenes y de transporte de cargas por carretera.

Una de las teorías de referencia en el trabajo de Kingdon (2003: 84) es el “*garbage can model of organizational choice*”<sup>16</sup>. En efecto, para él, el Gobierno es una organización anárquica en la cual preferencias y soluciones técnicas son problemáticas mientras la participación es fluida. Por ello, el mencionado autor identifica la confluencia de los flujos (*streams*) – problemas, alternativas políticas y lo político -, como capaz de propiciar la fijación de un determinado tema en la agenda política, lo que genera la situación en la que se construyen determinadas políticas.

Con todo, el modelo que propone Kingdon - para la fijación de la agenda política - distingue entre temas de la agenda (*agenda issues*) y soluciones políticas (*policy alternatives*). A su entender, tanto los gobernantes como los partidos y los medios de comunicación tienen una muy considerable influencia en la creación de temas para la agenda (Kingdon 2003: 70). No obstante, son los técnicos, los expertos – sean de dentro de la maquinaria estatal o no – los que juegan un papel más significativo en la definición de las soluciones políticas (*policy alternatives*), que requiere siempre mucha consideración. En este contexto, los grupos de interés poseen poca capacidad para la promoción de temas en la agenda pero tienen una considerable influencia en la promoción de soluciones políticas específicas.

Por eso, Kingdon llega a la conclusión de que nadie monopoliza u ostenta el control del proceso de fijación de la agenda política: los temas de atención son altamente contingentes y los procesos de *agenda-setting* son fluidos. La propuesta de Kingdon intenta dar respuesta a cómo los actores del juego político ejercen su propia función e influencia para introducir temas que llamen la atención del gobierno y generar así el marco del debate político.

En este proceso, según el referido autor, los medios de comunicación tienen poca influencia, actuando sobre todo como catalizadores de los temas, facilitando la comunicación entre los actores implicados, ampliando procesos que ya estaban en marcha o incidiendo indirectamente a través de algunos actores, como los legisladores, que acostumbran a estar más pendientes de los temas presentes en los medios, ya que estos afectan directamente en la construcción de la opinión pública (Kingdon 2003: 59-

---

<sup>16</sup> Modelo que ve las organizaciones como entes en busca de soluciones a sus problemas y, a la vez, de problemas a "soluciones" que ellas mismas contienen.

60). Por otro lado, Kingdon destaca el “humor nacional” (*national mood*) - que podríamos traducir como “clima de opinión”, en clave de lo que afirma Noelle-Neumann (1995)<sup>17</sup> -, como una importante fuente de influencia para los políticos (*policy makers*). En este sentido, Soroka (1999: 769) le critica por entender que

Kingdon’s “national mood” is a rather amorphous concept, and the author admits he is unable to account for how policy makers get their fell for the national mood. Kingdon suggests that a wide variety of elements are important, including mail from constituents, town meetings, personal contacts, political elites, interest groups and the media.

Igualmente, Soroka (1999: 765) defiende que las conexiones existentes entre el campo mediático, la opinión pública y la agenda política cambian en función de los temas. En suma, el interés público suscitado sobre el sistema penal puede que sea distinto del propiciado por temas vinculados al universo de los transportes o al sanitario. Con ello, tanto la solución política propuesta como los procesos intrínsecos al campo político presentarían procesos discrecionales, más allá de lo descrito por Kingdon.

A su vez, Mouw y Mackuen (1992: 87) añaden que la selección de determinados temas y la organización de estos en una agenda representa, dentro del proceso político, un importante nexo entre las políticas y el mensaje que los políticos quieren transmitir con dicha acción. La agenda política es, en si misma, un elemento de comunicación entre los políticos y la sociedad. Además, según los citados autores, esta comunicación es vital para el campo político.

A partir del entendimiento de que el establecimiento de la agenda política es sumamente estratégico para el quehacer político y que dicho proceso afecta la consecución de las políticas producidas, Mouw y Mackuen (1992: 101) concluyeron que existen factores exógenos a los parlamentos que afectan directamente a la construcción de la agenda, convirtiendo a ésta en elemento central para la edificación de políticas; es decir, la manera cómo los temas entran y son fijados en la agenda política

---

<sup>17</sup> El concepto “clima de opinión” hace alusión tanto a las predisposiciones existentes en una determinada sociedad respecto a un determinado tema como al contexto socio cognitivo en el cual una determinada información será interpretada. Sobre ello, trabajaremos más detenidamente en el Capítulo V de la presente tesis.

determinará cómo serán ejecutadas, en la sociedad, las políticas resultantes de este proceso.

Uno de estos factores externos a las dinámicas estrictamente parlamentarias que podría representar una importante influencia en el proceso de construcción de la agenda política es la opinión pública, cristalizada, en su mayoría, como expusimos en el anterior apartado, por las opiniones publicadas en los medios de comunicación y sus agendas temáticas. Más que catalizadores, los medios son actores que pueden operar decisivamente en la fijación de un tema como objeto de interés de la agenda política (Dearing y Rogers 1996).

Si bien es cierto que el proceso político es complejo y la construcción de la agenda política recoge la influencia de diversas variables, Erickson et al (1993: 244) concluyeron, después de la realización de un amplio estudio durante 12 años en los EE.UU., que - en el contexto investigado - la opinión pública representaba la influencia dominante en los procesos de *policy-making*.

Pese a ello, los estudios sobre los efectos de los medios de comunicación de masa - y sobre los roles de la opinión pública en los procesos políticos - elaborados desde las Ciencias de la Comunicación han estado más preocupados en explicar la transferencia de relevancia de los temas destacados por los medios hacia la esfera pública (Wolf 1987). En opinión de Dearing y Rogers (1996: 73) esto se debe en parte a que el estudio del efecto de los medios en la agenda política requiere la incorporación de datos acerca del comportamiento político. Asimismo, según estos autores, la función de los medios en los procesos políticos también muchas veces resultó ser infra-representada por los politólogos.

Como ya hemos descrito en párrafos anteriores, según el modelo propuesto por Kingdon (2003), la construcción de políticas públicas se basa en la abertura de oportunidades – confluencia de los *streams* -, y no en la aleatoriedad. Por ello se diferencian dos procesos: el de la fijación de la agenda y el de la construcción de alternativas políticas. El primero sería la limitación del conjunto de temas que podrían merecer la atención política a los que efectivamente la logran mientras que el segundo sería el proceso por el cual se reducen las posibles soluciones a cada tema/problema. En

ambas situaciones, Dearing y Rogers (1996: 74) entienden que cabe profundizar cómo los medios de comunicación enmarcan los temas que serán objeto de atención de los actores implicados.

Respecto a la construcción de la agenda, tanto políticos como medios de comunicación buscan incidir en la esfera pública aunque con objetivos y tiempos distintos. Las noticias requieren la novedad e inmediatez de los hechos mientras que no siempre las deliberaciones políticas siguen la misma dinámica temporal. En este sentido, Dearing y Rogers (1996: 75) concuerdan con la propuesta de Kingdon de que el proceso de construcción de la agenda política en gran medida es anárquico y circular más que lineal, aunque puedan encontrarse ciertas tendencias, como la transferencia de relevancia de los temas fijados por los medios hacia la agenda pública.

La hipótesis de la transferencia de relevancia de la agenda de los medios hacia la agenda pública compone el núcleo central de la teoría del *agenda-setting* desarrollada por McCombs (2006) desde finales de la década de 1960. Aunque no establezca la comprobación empírica de la causalidad, dicha teoría responde satisfactoriamente a parte de la pregunta de porqué los ciudadanos destacan determinados problemas como objeto de sus preocupaciones y no otros en determinados momentos, pese a las críticas en cuanto al carácter no paradigmático de dicha teoría (Wolf 1987: 164-165; Barros Filho 2003: 169).

Para McCombs (2006: 25) siempre que se disponga de dos o más momentos de observación de la agenda de los medios y de la agenda pública, es posible “comparar las correlaciones cruzadas” entre ambas y determinar el efecto de una sobre la otra. De tal modo presenta la *agenda-setting* como teoría sobre el papel de la comunicación de masa como fijadora de la agenda pública.

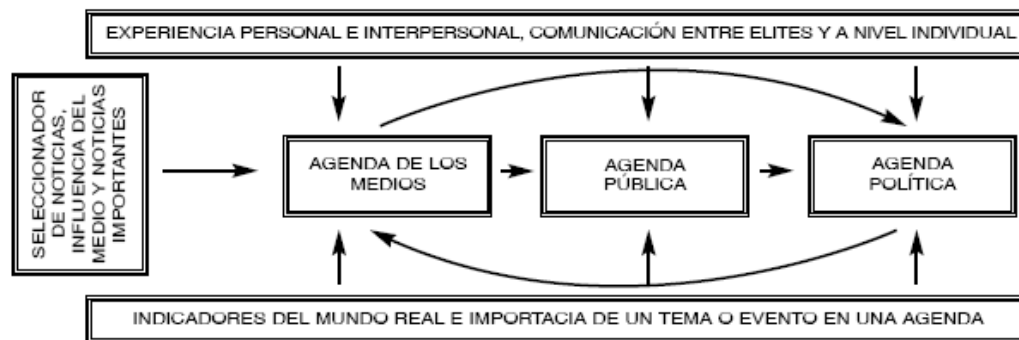
Desde las teorías de la comunicación, la teoría del *agenda-setting* ocupa un destacado lugar entre los estudios de los efectos a largo plazo (Wolf 1987). En suma, explica cómo los medios, por la selección, presentación e incidencia de sus noticias, determinan los temas acerca de los cuales el público va a hablar. Desde un punto de vista macro-sociológico, según esta teoría los medios imponen los temas más discutidos en la sociedad. Para McCombs (2006), los medios de comunicación de masa, por la

jerarquización y selección de determinados temas, favorecen la transferencia de relevancia de los asuntos destacados como importantes en la agenda de los medios hacia la agenda pública.

Según la propuesta teórica de McCombs (2006), los temas destacados por la ciudadanía como merecedores de atención pública en gran medida son consecuencia del agendamiento mediático. Y, en efecto, es justamente la opinión ciudadana una de las fuentes – ni exclusiva ni única pero de gran importancia – de la que los políticos recaban temas para la construcción de la agenda política.

En este sentido, la definición del *agenda-setting* propuesta por Dearing y Rogers (1996: 1-2) entiende éste como un proceso en el cual distintos temas compiten entre sí a fin de atraer la atención de los profesionales de los medios, del público y de las elites políticas. Así se explicaría por qué ciertos temas llegan al conocimiento público en las democracias, cómo se construye la opinión pública y por qué sobre algunos temas recae la acción política mientras que sobre otros no.

**Figura 3:** Modelo de *agenda-setting* propuesto por Dearing y Rogers



Fuente: Dearing y Rogers (1996: 5)

El diseño no lineal de este modelo reconoce la interacción de distintas esferas en el proceso de construcción de la agenda política. Además, incorpora tres tradiciones epistemológicas desarrolladas casi siempre por separado. La primera, a la que los autores llaman *media agenda-setting*, condensa las teorías de la comunicación destinadas a explicar cómo se construye la agenda de los medios (newsmaking). En efecto, explica cómo el periodista selecciona determinados hechos a partir de los cuales

construirá las noticias. A su vez, la segunda, *public agenda-setting*, añade el conjunto teórico destinado a explicar cómo los temas presentes en la esfera mediática influyen la jerarquización de los temas en la agenda pública, a partir de la idea desarrollada por McCombs. Finalmente, la tercera, a que llaman *policy agenda-setting*, precisa las teorías respecto la fijación de la agenda política. Así pues, afirman que “the agenda-setting process is an ongoing competition among the proponents of a set or issues to gain the attention of media professionals, the public, and policy elites” (Dearing y Rogers 1996: 6).

Común a estos tres procesos o esferas del *agenda-setting* recobra importancia la atención depositada por los actores involucrados sobre los temas que formarán parte de cada una de las agendas. Downs (1972, citado por Parsons 1999: 114) propone un modelo según el cual la atención sobre los temas o problemas socialmente destacados (*issues*) estaría sometida a un proceso cíclico al que el denominó “ciclo de atención temática”. Éste busca explicar cómo un tema influye, en un determinado contexto, tanto en la formación de las agendas como en la de la opinión pública<sup>18</sup>.

El “ciclo de atención temática” está compuesto por 5 etapas: a) la fase previa a la constitución de un problema, en la que sobre éste los expertos ya han producido soluciones y alternativas y los políticos (*policy-makers*) ya han trabajado la materia, pese al hecho de que no recaiga sobre dicho “problema” la atención pública; b) la etapa en que deflagran el problema y la alarma consecuente a la constatación del tema; c) la etapa en que el interés público y el de los políticos recaen sobre las evoluciones del tema y sobre la mensuración de los progresos, costes y beneficios; d) la penúltima etapa, en la que paulatinamente la atención pública sobre el tema decae, y e) la última etapa llamada post-problema en la que la temática es reemplazada por otro problema y desaparece de la agenda pública, cerrando un ciclo que vuelve a iniciarse con el siguiente problema.

A raíz del modelo propuesto por Downs, diversos autores han desarrollado estudios sobre las etapas de atención de un tema en la fijación de las agendas (pública, política o mediática) y han buscado perfeccionar su propuesta inicial. Barros Filho

---

<sup>18</sup> Cabe destacar que este modelo inicialmente fue propuesto pensando en la idea de construcción de políticas públicas.



(2003) trabajó las etapas cognitivas de las etapas de atención en los procesos de recepción de los mensajes mediáticos, como efecto del *agenda-setting*. O’Riordan (1991), pensando en el proceso político, entiende que el ciclo de la atención temática sería más bien un proceso espiral y no cíclico una vez que los problemas se modifican en función de sensibilidades que evolucionan, por lo que prioriza factores del ambiente social (acontecimientos, grupos de presión, personalidades e instituciones) en la fijación de la agenda.

A su vez, Hogwood y Peters (1985) extienden la propuesta de Downs al relacionar el ciclo de atención de un tema con las actividades organizacionales de los gobiernos. En un trabajo en el que comparan las ciencias sociales a la medicina/biología, realizan un análisis sistémico de cómo los gobiernos no gobiernan, es decir, de sus errores a los que llaman dolencias y enfermedades en varios sectores. En lo que concierne a la comunicación, identifican las dificultades de los gobiernos en decodificar las informaciones que reciben y el retraso en sus respuestas. Entienden que la atención pública sobre determinados asuntos cambia en función de los temas y que existe una disonancia entre la atención máxima de un tema – el interés público – y la acción gubernamental.

No obstante, para Hogwood y Peters (1985: 191-192) la incorporación de los medios masivos en el proceso político favorece la mayor atención de los gobiernos en determinados temas que se hacen presentes en la agenda pública, aunque trae consigo algunos problemas. En primer lugar, los medios operan con mucha precariedad como fuentes de información en la construcción de soluciones políticas, ya que muchas veces las empresas periodísticas velan más por sus audiencias que por explicar las complejidades inherentes a determinados temas. En segundo lugar, de acuerdo con los citados autores, los gobiernos tienden a controlar los flujos de información oficial respecto a determinados temas, dificultando el acceso de los periodistas a las fuentes de las informaciones. Además, tanto los periodistas como los medios de comunicación son actores en el proceso político.

Claro está que algunos temas, como los relacionados con la política criminal, transitan con una mayor velocidad entre las agendas. Siguiendo la idea del ciclo (o espiral) de atención y el *agenda-setting*, podemos describir como a partir de la selección

de un suceso por un periodista para la elaboración de una noticia, según las singularidades del hecho criminal, el conjunto de noticias sobre este tema puede impactar más en la agenda pública y, por consiguiente, atraer la atención de los profesionales de la política. Aunque con tiempos e intereses no siempre coincidentes.

Por ello entiende Parsons (1999: 118) que los políticos tienen que afrontar constantemente las agendas públicas y de los medios, con sus distintos tiempos y atenciones, en las que la opinión pública señala qué áreas son merecedoras de acción política. Igualmente, como lo describen Dearing y Rogers (1996), las élites políticas y las agendas personales también influyen en este proceso de fijación de la agenda política con vistas a la construcción de políticas públicas.

Evidentemente, la opinión pública no es el único factor implicado en el proceso de construcción de políticas públicas. Sin embargo, como queda patente a partir de los estudios acerca del *agenda-setting*, ésta opera con diversos actores en distintas etapas del proceso político, favoreciendo entre otras cosas la captación de la atención pública, incidiendo tanto en la fijación de la agenda política como en la elaboración de alternativas o propuestas políticas.

La transferencia de relevancia de los temas presentes en la agenda de los medios hacia la agenda pública y la necesidad de los políticos de incidir en esta última también favorece un movimiento anárquico de intereses compartidos, entre políticos y medios, aunque con fines dispares. En este sentido, en aras del estudio que proponemos, retomamos el modelo de estudio de *penal policy making* propuesto por Ismaili (2006) a fin de sistematizar algunos de los actores y procesos involucrados. Así pues, buscaremos analizar la acción de la opinión pública en la construcción de determinadas políticas criminales.

## **2. Esferas del fenómeno social estudiado.**

### **2.1 Actores y *policy communities***

Una de las etapas en los estudios de *policy-making*, como describe Ismaili (2006), entre otros, requiere la organización de los actores implicados en una *policy community*, como

ya mencionamos en el apartado 1.1. Ésta incluye todos los actores activos o potenciales con interés en la creación de alguna ley o implementación de una determinada política.

Rhodes (2006: 427-428) define *policy community* a partir de una serie de características. En su opinión, se constituyen por un número limitado de participantes que, concientemente, excluyen a otros posibles actores. Comparten valores además del interés común por determinadas políticas sectoriales. Están en continuo intercambio de informaciones, contactos y recursos, lo que emplean como moneda de cambio para la consecución de sus objetivos. Asimismo, hay un cierto equilibrio de poder entre los actores implicados, lo que no necesariamente se traduce en un reparto equitativo de los beneficios o logros derivados de la acción política. Igualmente, la jerarquización de los grupos participantes garantiza a los líderes o representantes políticos la fidelidad de los actores implicados.

Desde una visión ideal, una *policy community* incluye necesariamente al gobierno, a grupos de presión, a líderes de opinión, a los medios de comunicación y a determinados periodistas, expertos o académicos, además de a personalidades relacionadas con una materia específica (Ismaili 2006: 262). Sin embargo, la perspectiva organizacional – como explican Hill (2005: 68) o Rhodes (2006: 427) - ha desarrollado la idea de que las *policy communities* constituyen una fuerza importante en el proceso de construcción de políticas públicas, representada, por ejemplo, por la clásica metáfora del triángulo de hierro, según la cual las conexiones entre el gobierno, las comisiones parlamentarias y los grupos de interés son la rígida expresión del proceso de elaboración de políticas públicas.

No obstante, Hill (2005: 68) propone una visión más dinámica de las interacciones en las *policy communities*. Entiende, por ejemplo, que la relación entre gobierno y grupos de interés no obedece a una dirección única puesto que tanto el gobierno necesita el soporte de los grupos de interés como éstos necesitan mantener canales fluidos con el gobierno para gozar de cierta influencia política. Además, ambos tienen que negociar sus roles de influencia con otros actores, lo que daría margen a la construcción de determinadas redes.

En este sentido, Pross (1986: 106) defiende que tanto la estructura como el funcionamiento de una *policy community* sufren variaciones según las políticas en juego y el propio campo político. En parte, dichas variaciones han sido conceptualizadas en la idea de “issue network” o “policy network”. (Rhodes 2006: 428). Al entender de Hill (2005: 69), tanto el concepto de *policy network* como el de *policy community* están íntimamente relacionados, en tanto las “communities are strong versions of networks”.

Para el estudio de las *policy communities*, Pross (1986: 98) propone una división de éstas en dos esferas: la del “sub-gobierno” y la del “público atento”. La primera estaría constituida por los actores formalmente elegidos por la ciudadanía o institucionalizados por el gobierno. A su vez, la segunda esfera estaría representada por la pluralidad de actores implicados en una materia, desde los grupos de interés hasta el sector privado, pasando por los ciudadanos y los medios de comunicación.

Mientras la esfera del “sub-gobierno” institucionaliza la élite política de los distintos poderes del Estado, el “público atento” - tanto para la teoría política como para las teorías de la opinión pública – en palabras de Grossi (2007: 96) “constituye la parte de la población más informada, más motivada para la participación” y, por ello, actúa como una “bisagra entre toda la población y la élite”. Así, tanto desde una perspectiva de *cascada* como desde una de flujo *bottom-up*<sup>19</sup>, es en esta última esfera donde se asimilan y difunden los discursos de las élites hacia la sociedad, donde se filtran y (re)elaboran las deliberaciones de las élites y donde se (re)transmiten éstas hacia las instituciones de poder.

Partiendo de estos conceptos de “sub-gobierno” y “público atento” y planteando la perspectiva de la construcción de políticas criminales, Ismaili (2006: 263) afirma que

---

<sup>19</sup> A partir de la propuesta de Deutsch (1980, citado por Sartori 2003), el *modelo de cascada* de la opinión pública entiende que los procesos de opiniones seguirían una forma de cascada desde las élites político-sociales hasta la masa, por lo cual la formación de la opinión pública derivaría de un flujo descendiente de opiniones. En la dirección contraria, el modelo de *bottom-up* defiende que la formación de la opinión pública se da a partir de un flujo ascendiente de opiniones de las masas hacia las élites.

all criminal justice policy communities are encountering policy environments with increasingly and diverse and rapidly maturing interest groups. All contain subgovernments dominated by a hierarchy of professional interests. And all are experiencing the pressures of an expanding attentive public.

En consecuencia, el referido autor desarrolla algunas singularidades inherentes a las *policy communities* dedicadas a temas político-criminales (Ismaili 2006: 265-266). Primero, la importante actuación de los grupos de presión en este proceso, especialmente ante la creciente institucionalización de muchos grupos en torno a víctimas, grupos dedicados a los derechos de las mujeres o centrados en causas minoritarias. En segundo lugar, el continuo ensanchamiento del “público atento”, sobre todo como consecuencia del tratamiento mediático dispensado a determinados temas penales, lo que ubica a los medios de comunicación como actores fundamentales en dicha comunidad. Además, hay que tener presente que las reacciones políticas en función de los deseos punitivos de las masas encuentran legitimación en posiciones del sentido común, lo que también es una particularidad a ser tomada en consideración.

Siguiendo los argumentos que hemos desarrollado en torno a la importancia de las *policy communities*, conforme ilustramos en la Figura 4, adaptamos el modelo propuesto por Ismaili (2006) para el estudio de *policy-making* en materia penal, pensando sobre todo en la investigación que proponemos en este trabajo y en algunas singularidades del sistema político penal español.

**Figura 4:** Actores constitutivos de la *policy community* político-criminal en España

<b><i>Policy Community</i> (política criminal)</b>	
<b>Subgobierno</b>	<b>Público Atento</b>
<ul style="list-style-type: none"><li>• Actores elegidos (Poder Ejecutivo)</li><li>• Actores elegidos (Poder Legislativo)</li><li>• Comisiones y Grupos Parlamentarios</li><li>• Ministerio del Interior (Instituciones penitenciarias, Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado)</li><li>• Ministerio de Justicia ( Secretarías de Estado)</li><li>• Consejo General del Poder Judicial</li><li>• Ministerio Fiscal (Fiscalía General del Estado)</li></ul>	<ul style="list-style-type: none"><li>• Medios de Comunicación y Periodistas</li><li>• Partidos Políticos</li><li>• Expertos y Académicos</li><li>• Asociaciones Judiciales (Jueces y Magistrados)</li><li>• Víctimas y Asociaciones de Víctimas</li><li>• Grupos de Interés sectoriales (Sindicatos policiales, ONG's, Grupos Feministas, Lobbies empresariales, etc)</li><li>• Ciudadanos interesados</li></ul>

Fuente: Elaboración propia a partir de Ismaili (2006: 267)

A continuación, explicaremos la ubicación de estos actores en los procesos de reforma penal, agrupándoles según el ámbito que se encuentran y, en algunos casos, según la estructura de la cual dependen.

### **2.1.1 Poder Ejecutivo e Instituciones de Gobierno**

Kingdon (2003) define dos tipos de actores que participan en el proceso de *policy-making*: los que están dentro del Gobierno, incluyendo los que gravitan en su órbita, y los que están situados fuera del aparato gubernamental. En este sentido, ambas esferas parcialmente coinciden con los ámbitos del “Subgobierno” y del “Público Atento”, descritos en el anterior apartado, pese al hecho de que esta última clasificación es más amplia. No obstante, el Gobierno y las Instituciones de Gobierno, especialmente las del poder ejecutivo representan, según la visión de Kingdon, la esfera sobre la que recae un mayor protagonismo en el proceso político.

En efecto, “el Gobierno suele aparecer en la mayoría de los sistemas políticos actuales como el principal centro de imputación de la actividad del Estado” (Montabes 1997: 151). Máxime en España, donde se convive con un poder ejecutivo “semipresidencialista” o directamente “presidencialista”, en el cual el Gobierno y su presidente tienen destacada preeminencia en el juego político (Paniagua 1992).

Cierto es que el Art. 98.2 de la CE estipula que el Presidente del Gobierno “dirige la acción del Gobierno y coordina las funciones de los demás miembros del mismo” pero además, como entiende Molas (2008: 157), éste “no sólo es la figura central del Gobierno, sino también del sistema político español”. Ello queda patente en el desarrollo político postconstitucional en el cual se observa la práctica de otorgar a los mayores líderes de los partidos políticos la condición de candidatos a la Presidencia del Gobierno (Montabes 1997: 152).

Además del Presidente del Gobierno, como estipula el Art. 98.1 de la CE, el Gobierno se compone de los vicepresidentes en su caso, Ministros y demás miembros (v. gr., los Secretarios de Estado). Pese a la primacía política y constitucional otorgada al Presidente del Gobierno, los Ministros ejercen una función político-administrativa en el nivel más alto de cada sector. Son parte de una élite política (Rodríguez Teruel 2006) y, en palabras de Molas (2008: 163), “se encuentran al frente de cada una de las ramas en que se organiza la Administración pública para el cumplimiento de sus fines”.

Todo ello nos indica el peso del Gobierno y de sus miembros en la *policy-community* político criminal. Así pues, los Ministerios de Justicia e Interior, prioritariamente aunque no en exclusiva<sup>20</sup>, representan una parte central en los procesos de elaboración de políticas criminales (mayormente plasmadas en las reformas del Código Penal), dadas sus funciones y ámbitos de actuación, muy cercanos a los derechos y libertades de los ciudadanos. Igualmente, las Secretarías de Estado, Subsecretarías y Direcciones Generales de los referidos Ministerios asumen mayoritariamente la función de discutir y elaborar *alternativas políticas* (Kingdon 2003) que puedan desembocar en cambios político-criminales, convertidos por el Gobierno en iniciativas legislativas.

Centrándonos en el período de nuestro análisis, el Gobierno encabezado por José María Aznar (PP) entre 27 de abril de 2000 y 17 de abril de 2004 se estructuró en 2

---

<sup>20</sup> Válgase de ejemplo la propuestas para reforma del CP en materia de interrupción voluntaria del embarazo, impulsado desde el Ministerio de Igualdad en septiembre de 2008 (El País, 29/09/2008) o la introducción del delito de dopaje deportivo por la LO 7/2006 de 21 de noviembre, impulsada desde la Secretaria de Estado para el Deporte.

Vicepresidencias, 16 Ministerios, 26 Secretarías de Estado, 68 Subsecretarías y Secretarías Generales, 215 Direcciones Generales y contó, además, con 28 altos cargos sin rango concreto (Lobo García 2006: 10). Durante este período, el Ministerio del Interior estuvo comandado por Jaime Mayor Oreja (2000-2001), Mariano Rajoy Brey (2001-2002) y Ángel Acebes Paniagua (2002-2004). A su vez, el Ministerio de Justicia tuvo como titulares a Ángel Acebes Paniagua (2000-2002) y a José María Michavila Núñez (2002-2004).

El perfil de los Ministros que ocuparon las carteras de Justicia e Interior en dicho período tiene un rasgo común a todos ellos, y es que son licenciados en Derecho o al menos han estudiado esta carrera<sup>21</sup>. En efecto, Rodríguez Teruel (2006: 347) comprobó una tendencia según la cual en los dos Gobiernos del Partido Popular (1996-2000 y 2000-2004) se acentuó la presencia de juristas entre los Ministros (en todas las carteras), mientras que en los anteriores Gobiernos de Felipe González (1982-1996) y ulterior Gobierno de José Luis Rodríguez Zapatero (2004-2008) dicha tendencia retrocedió e incluso se disipó por lo que, según el citado autor, existe una relación entre el componente ideológico de los gobiernos y la presencia de juristas en los Ministerios.

### **2.1.2 Poder Legislativo, Comisiones y Grupos Parlamentarios**

Otra esfera del “Subgobierno” engloba los actores electos que componen el Parlamento. A fin de facilitar el presente trabajo, hemos agrupado en este apartado la descripción de todos los actores institucionales que componen el Poder Legislativo y que son de interés en la *policy community* político-criminal.

En el sistema parlamentario español, las Cortes Generales representan al pueblo y por ello legislan, aprueban los presupuestos del Estado, controlan al Gobierno y ejercen las demás competencias que les sean atribuidas (Art. 66.2 CE). Como es sabido, esta Institución está compuesta por dos Cámaras: Congreso de los Diputados y Senado. Sin embargo, opera bajo un bicameralismo imperfecto, dada la “asimetría” y “desigualdad” de poder y las mayores atribuciones del Congreso (Molas 2008: 133).

---

<sup>21</sup> De los Ministros a que hacemos alusión, solo Jaime Mayor Oreja no es licenciado en Derecho, pese a que, según su biografía publicada en la página web del Partido Popular (consultada el 22 de abril de 2009), ha realizado estudios en ésta área.



Igualmente, una comparación entre la actividad legislativa de ambas Cámaras deja en evidencia el predominio político y jurídico del Congreso sobre el Senado. Máxime las competencias constitucionales exclusivas del Congreso tales como la investidura del Presidente del Gobierno (Art. 99 CE), las mociones de censura (Art. 113 CE), las cuestiones de confianza (Art. 112 CE), la convalidación de Decretos-Leyes (Art. 86 CE) y algunos supuestos derivados de los estados de excepción (Art. 116 CE). Respecto a la diferencia en el volumen y peso de la actividad parlamentaria entre el Senado y el Congreso, en la Figura 5 resumimos comparativamente algunas de las actividades parlamentarias entre 2000 y 2004 que corroboran dicha diferencia.

**Figura 5:** Congreso vs. Senado. Algunos elementos de comparación de la actividad legislativa (2000-2004)

	<b>Congreso</b>	<b>Senado</b>
Proposición de Ley	322	20
Interpelaciones	338	227
Solicitud de Informe a la Administración	4636	25
Declaración Institucional	36	39
Mociones	242	357

Fuente: Elaboración propia a partir de los datos disponibles en las páginas webs del Congreso de los Diputados y del Senado.

El número de Proposiciones de Ley presentados por los Grupos Parlamentarios del Congreso es 16,1 veces superior al presentado por los GGPP del Senado. A su vez, la superioridad numérica de Interpelaciones realizadas por el Congreso al Gobierno sobre las efectuadas por el Senado también refuerza el protagonismo de la primera cámara, lo que queda aún más claro una vez contrastadas la cantidad de Solicitudes de Informe a la Administración. Igualmente, el hecho de que la Cámara Alta haya realizado más Mociones y Declaraciones Institucionales que las realizadas por el Congreso podría ser un indicador del papel secundario de esta cámara en el proceso legislativo. Todo ello apunta hacia el funcionamiento del Senado prioritariamente como una Cámara de segunda lectura, como sugiere Molas (2008).

Pese a estas singularidades, tanto los Diputados como los Senadores representan un nexo fundamental entre el Gobierno y la ciudadanía en la promulgación de

determinadas políticas criminales. Si bien es cierto que la formalización de leyes es apenas una de las etapas del proceso de construcción de políticas públicas, dadas las características de la política criminal – que detallaremos en el Capítulo III- el procedimiento legislativo es importante, cuando no el núcleo mismo de la actividad político-criminal.

Por ello, los parlamentarios son actores que ocupan un papel destacado en la *policy community* político-criminal. De su acción depende decisivamente la promulgación o no de determinadas Leyes penales. Cabe destacar que el trabajo de éstos está organizado mediante la acción de los Grupos Parlamentarios. Asimismo, las funciones legislativas se desarrollan tanto en las Comisiones como en el Pleno, conforme estipula el Art. 75.1 de la CE.

Los Grupos Parlamentarios son la pieza central del funcionamiento de las Cámaras hasta tal punto que Molas (2008: 139) afirma que “el Parlamento actual es sobre todo un Parlamento de Grupos” que, como explica el referido autor, “son agrupaciones voluntarias de parlamentarios”. Tanto es así que el Art. 23.1 del Reglamento del Congreso de los Diputados (RCD) y el Art. 27.3 del Reglamento del Senado (RS) impiden que dos parlamentarios elegidos por un mismo partido estén agrupados en Grupos Parlamentarios distintos.

De tal modo, siempre prevalecerá la voluntad del partido sobre el albedrío o la voluntad de cada parlamentario. En este sentido se yuxtaponen las formaciones partidarias a los Grupos Parlamentarios, lo que refuerza la tesis expuesta por López Nieto (1997: 190), según la cual los Partidos Políticos dominan la escena legislativa, imponiendo sus visiones y perspectivas de tal modo que, entre otras cosas, queda evidenciada la organización de *partidos cartel*, en los que, por ejemplo, sus miembros están sometidos a una dura disciplina de voto. En definitiva, se refuerza el contexto ya mencionado de “Parlamento de Grupos” o, desde una perspectiva más amplia, de un “Estado de partidos”, en el cual las decisiones adoptadas en el seno de un Partido que obtenga la mayoría parlamentaria suficiente se convierten en decisión del Estado (Morales Arroyo 1990: 50).

Por ello, aunque en el modelo ideal de *policy-community* los partidos políticos estén ubicados como parte del “Público Atento”, en el caso español, en sentido estricto, aquellos partidos que poseen representación parlamentaria pueden ser ubicados dentro del “Sub-Gobierno”, dadas las características del funcionamiento y estructura del Poder Legislativo.

Aunque desde la promulgación de la CE hayan existido casos puntuales de discrepancia entre los parlamentarios y las orientaciones de sus Grupos, una de las características definidoras del sistema político español es la elevada fidelidad de los miembros de los Grupos Parlamentarios a los Partidos Políticos (López Nieto 1997). Con ello se configura un escenario en el cual el compromiso con el decálogo partidario coincide en altísima medida con las deliberaciones parlamentarias.

Para la constitución de un Grupo Parlamentario en el Congreso de los Diputados, es necesaria la obtención de un mínimo de 15 escaños o, si no se llega, de 5 siempre y cuando las formaciones políticas que quieran reunirse hayan obtenido un mínimo del 5% de los votos en las circunscripciones en las que hayan presentado candidatos; asimismo, la obtención del 5% de los votos emitidos en todo el Estado permite la constitución de un GP (Art. 23 RCD).

A su vez, en el Senado, la constitución de Grupos Parlamentarios tiene como requisito la reunión de un mínimo de 10 senadores (Art. 27 RS), no existiendo supuestos que permitan la formación de GP con base en el total de votos. Ello en parte se debe a la existencia de dos clases de senadores, los elegidos directamente y los designados por las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas. A principios de la VII Legislatura, 208 senadores fueron elegidos mientras que 51 fueron designados por las CCAA.

En la VII Legislatura se constituyeron 6 Grupos Parlamentarios en el Congreso de los Diputados y 6 en el Senado, además del Grupo Mixto, destinado a los parlamentarios que no hayan podido agruparse en ningún GP, conforme ilustramos en la Figura 6. Además, cabe destacar que ni Coalición Canaria en ambas Cámaras, ni los Nacionalistas Vascos (PNV) en el Senado, reunían los requisitos establecidos por los respectivos Reglamentos para la formación de sus GGPP. Sin embargo, en un fraude de

ley, contaron con la aquiescencia de las respectivas Mesas y el “préstamo” de diputados y senadores de otros grupos<sup>22</sup> para la formación de GGPP propios.

**Figura 6:** Grupos Parlamentarios – Cortes Generales (VII Legislatura)

<b>Congreso de los Diputados</b>	<b>Miembros</b>	<b>Senado</b>	<b>Miembros</b>
Popular	180	Popular	150
Socialista	125	Socialista	69
Catalán (Convergència i Unió)	15	Entesa	11
Federal de Izquierda Unida	8	Catalán (Convergència i Unió)	11
Vasco	7	Nacionalistas Vascos	8
Coalición Canaria	7	Coalición Canaria	6
Mixto	8	Mixto	4
<b>TOTAL DE DIPUTADOS</b>	<b>350</b>	<b>TOTAL DE SENADORES</b>	<b>259</b>

Fuente: Elaboración propia a partir de datos del Congreso de los Diputados y del Senado

La importancia de los Grupos Parlamentarios para la *policy community* político-criminal queda aún más evidente si consideramos que las Comisiones permanentes legislativas de Justicia e Interior (Congreso) y de Justicia (Senado) son constituidas según la proporcionalidad de los Grupos Parlamentarios<sup>23</sup>. Las Comisiones, (Art. 75.1 CE, Arts. 40-53 RCD y Arts. 49-68 RS) son grupos reducidos de parlamentarios cuyo trabajo consiste en preparar las pautas y temas que serán objeto de discusión en los Plenos. Es en estos foros donde transcurre gran parte de la vida legislativa y se discuten con más detenimiento Proyectos y Propositiones de Ley.

Además, es en las Comisiones donde los Grupos Parlamentarios efectivamente deliberan. En opinión de García-Pelayo (citado por Morales Arroyo 1990: 49), el Pleno no representa un espacio de decisión sino de legitimación de las decisiones ya tomadas

<sup>22</sup> El Partido Popular “prestó” senadores y diputados a Coalición Canaria y, a su vez, Ezker Batua, Partido Independiente de Lanzarote y Bloque Nacionalista Galego senadores para el PNV (1, 1 y 2, respectivamente). Pasada la investidura, los parlamentarios regresaron a los GGPP de sus partidos originarios o se incorporaron en el Grupo Mixto.

<sup>23</sup> V. gr., la página web del Congreso de los Diputados (<<http://www.congreso.es>>, consultada el 24 de abril de 2009) afirma que “Los Grupos tienen una destacadísima importancia en el funcionamiento interno del Congreso y son los verdaderos actores que participan en la formación de sus decisiones”.

con anterioridad por los Grupos Parlamentarios, por lo que su escenificación está dirigida hacia la opinión pública y no al convencimiento de los demás pares. Dada la mayoría absoluta de escaños obtenida por el Partido Popular en ambas Cámaras, su GP ocupó los principales cargos en las Comisiones. Centrándonos en la *policy community* político-criminal, a continuación resumimos la estructuración de los actores legislativos (Subgobierno) en las Comisiones de Justicia e Interior (Congreso) y Justicia (Senado).

**Figura 7:** Composición de la Comisión de Justicia e Interior (Congreso) y Justicia (Senado)

<b>Comisión de Justicia e Interior CONGRESO</b>		<b>Comisión de Justicia SENADO</b>	
<b>Grupo Parlamentar</b>	<b>Nº Miembros</b>	<b>Grupo Parlamentar</b>	<b>Nº Miembros</b>
Popular	23	Popular	14
Socialista	15	Socialista	6
Catalán (CiU)	3	Catalán (CiU)	1
F. de Izquierda Unida	1	Entença	1
Coalición Canaria	1	Coalición Canaria	1
Nacionalista Vasco	1	Nacionalista Vasco	1
Mixto	1	Mixto	1
<b>TOTAL</b>	<b>45</b>	<b>TOTAL</b>	<b>25</b>

Fuente: Elaboración Propia

Observando la proporcionalidad de escaños de los GGPP, las 45 plazas en la Comisión de Justicia e Interior del Congreso de los Diputados - en el momento de su constitución - estaban repartidas de tal modo que el PP disponía 23 asientos, seguido por el PSOE con 15, CiU con 3 y los demás GGPP y el Grupo Mixto con un asiento cada uno de ellos. La Presidencia, Vicepresidencia Primera, Secretaría Primera y Segunda estaban a cargo de parlamentarios del PP y la Vicepresidencia Segunda, del PSOE.

A su vez, respetando también la proporcionalidad del Pleno, en el Senado, los 25 escaños de la Comisión de Justicia – en la fecha de su constitución – fueron repartidos de la siguiente manera entre los GGPP: Popular (14), Socialista (6), Entesa (1), Catalán de CiU (1), CC (1), Nacionalista Vasco (1) y Mixto (1), teniendo el Grupo Parlamentario Popular la Presidencia, Vicepresidencia Primera y la Secretaría Primera mientras al Grupo Socialista le recayó la Vicepresidencia Segunda y la Secretaría Segunda.

Cabe recordar que durante la VII Legislatura se observa una oscilación del número de parlamentarios de cada Grupo en estas Comisiones, sea por la reacomodación de diputados o senadores “prestados” para la formación de algunos Grupos en el Congreso o, en el caso del Senado, debido sobre todo a la designación de nuevos senadores por las Comunidades Autónomas. Sin embargo, las relaciones de fuerza y ubicación de estos actores en la *policy community* permanecieron inalteradas.

### **2.1.3 El Consejo General del Poder Judicial y el Ministerio Fiscal**

Otros dos actores de la *policy community*, aún dentro de la esfera del “Subgobierno” son a nuestro entender el Consejo General del Poder Judicial (CGPJ), órgano de gobierno del Poder Judicial, y el Ministerio Fiscal, institución que ni es parte del Poder Judicial ni del Gobierno ni tampoco es independiente, pero que tiene por obligación constitucional promover la acción de la justicia, entre otras competencias (Art. 124 CE). En efecto, según establece la LOPJ, ambas instituciones tienen la potestad de hacerse oír previamente a la elaboración de un proyecto de Ley Orgánica, por ejemplo, lo que describiremos en el apartado 2.2.1 del presente capítulo, al tratar los procesos en que los actores de la *policy community* están implicados.

Como órgano de gobierno de los jueces, el CGPJ no tiene funciones jurisdiccionales. Como es sabido, una de las singularidades del Poder Judicial es el hecho de que cada uno de los jueces y magistrados representa el poder de la Justicia que, a su vez, “emana del pueblo” (Art. 117.1 CE). No obstante, la participación popular en la Administración de la Justicia, como señalan Alcántara y Martínez (1997: 212), queda limitada a la figura del “jurado popular” e, indirectamente, a la elección de los miembros del CGPJ, ya que éstos son elegidos por los representantes populares con asiento en el Parlamento.

En efecto, corresponde al Congreso de los Diputados y al Senado nombrar, cada uno, 6 vocales para el CGPJ, siguiendo la indicación de las Asociaciones Judiciales<sup>24</sup> -

---

<sup>24</sup> El Art. 127.1 de la CE prohíbe la filiación de jueces y magistrados a partidos políticos así como la sindicalización de los mismos. No obstante, éstos se han congregado en asociaciones profesionales de marcado signo ideológico tales como la conservadora Asociación Profesional de la Magistratura (APM), la progresista Jueces para la Democracia (JpD) y la moderada Francisco de Vitoria (FV). Trataremos sobre estos actores con más detenimiento en el apartado 2.1.7 del presente capítulo.

guardada la proporcionalidad sobre el total de afiliados a cada una de ellas -, y/o a petición del 2% de los magistrados y jueces, conforme estipula la LOPJ. El procedimiento legislativo que designará a los miembros del CGPJ se inicia con la confección de una lista de 36 candidatos procedentes de la carrera judicial. Cabe al Congreso el primer paso y, en función de la lista de candidatos, escoge a 6 vocales, en votación única y por mayoría calificada (3/5) de los votos en el Pleno. Por consiguiente, entre los 30 nombres restantes en la lista de candidatos, cabe al Senado designar otros 6 vocales, también por mayoría de 3/5 de votos en el Pleno.

Además de los 12 vocales escogidos a partir de la indicación de jueces y magistrados, por procedimiento similar ambas Cámaras elegirán cada una de ellas y también por mayoría calificada (3/5 del total de los votos) a otros 4 Vocales entre abogados y juristas de reconocido prestigio. Ambos procedimientos deben ser refrendados tanto por el Senado como por el Congreso de los Diputados. Con ello, se dirige al Jefe de Estado la propuesta de nombramiento de 20 Vocales. Igualmente, el Pleno del CGPJ saliente indica al Jefe del Estado la propuesta de nombramiento del Presidente del CGPJ que, a su vez, será también Presidente del Tribunal Supremo.

Una vez constituidos los nombramientos, los miembros del CGPJ ejercen un mandato de 5 años. El periodo que corresponde a la duración del mandato de los vocales ha sido diseñado como mecanismo de garantía para que las renovaciones del Consejo no coincidan con la renovación de las Cortes Generales. Con ello, se busca dotar al CGPJ de una mayor seguridad jurídica e independencia político-partidaria, concretamente, en aras de sus pronunciamientos sobre temas parlamentarios, como las reformas de determinadas leyes. A continuación, en la Figura 8, detallamos la composición del CGPJ (2001-2008), nombrado en 2001 por la VII Legislatura.

**Figura 8:** Consejo General del Poder Judicial (2001-2008)

<b>Miembro</b>	<b>Función</b>	<b>Indicado por:</b>
Francisco José Hernando Santiago	Presidente	APM - PP
Fernando Salinas Molina	Vicepresidente	JpD - PSOE
Luis Aguiar De Luque	Vocal	PSOE
José Antonio Alonso Suárez	Vocal	PSOE
Agustín Azparren Lucas	Vocal	(No Asociado) -PP/PSOE
Juan Carlos Campo Moreno	Vocal	JpD-PSOE
Monserrat Comas De Argemir Cendra	Vocal	JpD-PSOE
Fernando Fernández Martín	Vocal	APM - PP
María Ángeles García García	Vocal	PSOE
Juan Pablo González González	Vocal	APM-PP
Faustino Gutiérrez-Alviz Conradi	Vocal	PP
Javier Laorden Ferrero	Vocal	PP
Enrique López López	Vocal	APM - PP
Josep Alfons López Tena	Vocal	CiU
Javier Martínez Lázaro	Vocal	JpD-PSOE
José Merino Jiménez	Vocal	(No Asociado) -PP/CC
Enrique Míguez Alvarellos	Vocal	APM-PP
Félix Pantoja García	Vocal	IU
Adolfo Prego De Oliver y Tolivar	Vocal	APM-PP
José Luis Requero Ibañez	Vocal	APM - PP
Carlos Rios Izquierdo	Vocal	PP

Fuente: Elaboración propia a partir de datos del CGPJ y de La Vanguardia (02 y 03/10/2001).

Pese las garantías y mecanismos jurídicos de control en los nombramientos, el CGPJ es un órgano político y por ello queda patente tanto el sesgo ideológico de sus vocales como el equilibrio de fuerzas legislativas por el cual se dan los nombramientos<sup>25</sup>. Nótese que la formación de una mayoría conservadora, como se observa en la Figura 8, refleja la posición mayoritaria del Partido Popular tanto en el Congreso como en el Senado. Igualmente, entre 2005 y 2008, las principales fuerzas políticas parlamentarias al no llegar a acuerdos que permitiesen la renovación del Consejo, extendieron el mandato de los Vocales por toda una Legislatura (2004-2008), mermando toda clase de garantías a la no “politización partidista” del Poder Judicial.

<sup>25</sup> Al no sumar los apoyos Parlamentarios suficientes para aprobar un vocal del CGPJ, el EAJ-PNV amenazó con retirar todos sus miembros del Parlamento (“Arzalluz amenaza con retirar al PNV del Parlamento y romper con el Estado”, La Vanguardia, 03/10/2001) mientras que CiU advirtió que su marginación en el CGPJ tendría consecuencias políticas (“CiU advierte a socialistas y populares que su marginación tendrá consecuencias”, La Vanguardia, 02/10/2001).



Además, no son pocos los casos de magistrados nombrados para el CGPJ que, una vez finalizado sus mandatos o en el transcurso de ellos, optan por ingresar en la carrera política, como es el caso, por ejemplo, de la Vicepresidenta Primera del Gobierno (VIII y IX Legislaturas) María Teresa Fernández de la Vega Sanz, Vocal del CGPJ entre 1990-1994, posterior Secretaria de Estado de Justicia (1994-1996) y Diputada elegida en la VI Legislatura; o el caso del Portavoz del Gobierno en la IX Legislatura, José Antonio Alonso Suárez, Vocal del Consejo entre 2001-2004, cargo al cual renunció para presentarse en las listas del PSOE al Congreso de los Diputados en las elecciones generales del 2004<sup>26</sup>.

Asimismo, no son pocos los casos de políticos que utilizan su influencia político-partidaria para saltar del Poder Ejecutivo o Legislativo al Poder Judicial. Es el caso, por ejemplo, de la ex-diputada por el EAJ-PNV Margarita Uría Etxebarria (1996-2008), nombrada, en 2008, Vocal del CGPJ por indicación del EAJ-PNV; o el caso del también nombrado, en el mismo año, Vocal del CGPJ –pero a propuesta del PP-, Fernando de la Rosa Torner que, desde 2003 y hasta su nombramiento, era Consejero de Justicia de la Comunidad Valenciana, pese al echo de que anteriormente había opositado como juez<sup>27</sup>.

Otro actor de la *policy community* político criminal que ya mencionamos en este apartado es el Ministerio Fiscal que, como expusimos, debe también ser consultado en caso de reforma de las leyes penales y “tiene por misión promover la acción de la justicia en defensa de la legalidad, de los derechos de los ciudadanos y del interés público tutelado por la ley, de oficio o a petición de los interesados, así como velar por la independencia de los Tribunales y procurar ante éstos la satisfacción del interés social.” (Art. 124.1 CE).

---

<sup>26</sup> Informaciones obtenidas en las páginas de internet del CGPJ ([www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)), del Ministerio de la Presidencia ([www.mpr.es](http://www.mpr.es)) y del Congreso de los Diputados ([www.congreso.es](http://www.congreso.es)), consultadas el día 28 de abril de 2009.

<sup>27</sup> Las informaciones sobre la trayectoria de estos dos Vocales del CGPJ fueron obtenidas en los currículos vitae de ambos, disponibles respectivamente en las páginas de internet del Congreso de los Diputados ([www.congreso.es](http://www.congreso.es)) y de la Generalitat Valenciana ([www.gva.es](http://www.gva.es)), consultadas el día 28 de abril de 2009.

El comando del Ministerio Fiscal está a cargo del Fiscal General del Estado (FGE), propuesto por el Gobierno y nombrado por el Jefe del Estado una vez oído el CGPJ (Art. 124.4 CE), razón por la cual Alcántara y Martínez (1997: 223) entienden que se genera un vínculo entre el Gobierno, el CGPJ y el FGE. Sin embargo, por mandato constitucional, el FGE debe actuar con independencia, como garante de la legalidad y de la Justicia.

Durante la VII Legislatura - y más precisamente desde 16 de mayo 1997 hasta abril de 2004 -, la Fiscalía General del Estado estuvo a cargo de Jesús Cardenal Fernández<sup>28</sup>. Pese al impedimento legal de que el FGE esté afiliado a partidos políticos, en este cargo siempre se situaron juristas afines al signo partidario del Gobierno de turno<sup>29</sup>. Con Jesús Cardenal al frente del Ministerio Fiscal, no fue diferente. A principios de 1998, por ejemplo, Cardenal orientó a los portavoces de las Asociaciones de Fiscales, comunicándoles que "en lo sucesivo" se abstuviesen de criticar al Gobierno, lo que motivó que la Asociación de Fiscales (AF) y la Unión Progresista de Fiscales (UPF) emitiesen una nota conjunta, a 22 de enero de 1998, relatando los hechos y criticando la postura del FGE<sup>30</sup>.

El comportamiento del Fiscal Cardenal en esta ocasión motivó incluso una comparecencia suya en el Congreso de los Diputados, a 5 de febrero de 1998, en la que éste aseguró que sólo quiso manifestar a los portavoces de las asociaciones de fiscales su malestar por las críticas de los fiscales al Gobierno, pero en ningún caso amenazarles

---

<sup>28</sup> Jesús Cardenal fue nombrado Fiscal General del Estado por el Gobierno, a petición de la entonces Ministra de Justicia Margarita Mariscal en sustitución de Juan Cesáreo Ortiz Úrculo (El Mundo, 17 de mayo de 1997).

<sup>29</sup> Véase el ejemplo de Leopoldo Torres o Eligio Hernández que, para asumir el cargo de FGE, se desafiliaron del PSOE (El Mundo, 28/05/1994); o de Javier Moscoso del Prado que, pese a no haber sido militante del PSOE fue Ministro de la Presidencia entre 1982 y 1986, durante el primer Gobierno de Felipe González; o aún de Juan Cesáreo Ortiz Úrculo, muy cercano a las filas del Partido Popular (Alcántara y Martínez 1997: 223).

<sup>30</sup> El contenido de dicha nota de las asociaciones fue ampliamente recogido por la prensa. Véase: "Los Fiscales se rebelan contra Cardenal por prohibirles que critiquen al Gobierno" (El País, 23/01/1998), "Los fiscales dicen que Cardenal les amenazó por criticar al Gobierno" (El Mundo, 23/01/1998).

con la apertura de expedientes o diligencias<sup>31</sup>. Pese su justificación, tanto el PSOE como IU pidieron su cese inmediato, lo que no ocurrió.

Las polémicas en torno a una posible politización de la actuación del Fiscal Cardenal acompañaron toda su gestión frente al Ministerio Fiscal, sea por su informe contrario a la petición de extradición del General Augusto Pinochet en 1998<sup>32</sup>, por su implicación decisiva para que no llegara al Tribunal Supremo, en abril de 2000, una causa que investigaría la supuesta actuación delictiva del entonces Ministro de Industria Josep Piqué en el caso ERCROS<sup>33</sup> o aún, a finales de marzo de 2004, en los últimos días de su mandato, al abrir una causa penal contra los manifestantes que, posteriormente a los atentados en los trenes de cercanías de Madrid, se concentraron delante de la sede del Partido Popular, en una manifestación espontánea y pacífica<sup>34</sup>.

#### **2.1.4 Medios de Comunicación y periodistas**

Entre los primeros actores que relacionamos dentro de la esfera del “Público Atento” en la *policy community* político-criminal en el Estado español, se encuentran tanto los medios de comunicación como los periodistas. Fundamentalmente, como elemento central en el proceso de formación de la opinión pública (Grossi 2007), los medios de comunicación constituyen un importante actor del proceso de *policy-making* y, por ende, de la *policy community* político-criminal. No obstante, si llegan a desempeñar esta función, en parte es por la labor de los periodistas.

---

<sup>31</sup> Diario de Sesiones de la Comisión Permanente Legislativa de Justicia e Interior. Congreso de los Diputados, Núm. 369, de 05/02/1998, pp. 10869 y ss.

<sup>32</sup> Véase “Cardenal: Pinochet es un asesino” (El Mundo, 19/11/1998), en la que el FGE explica que, en su visión, no existían suficientes indicios para imputar un delito de genocidio al ex-dictador chileno Augusto Pinochet.

<sup>33</sup> El FGE ordenó la sustitución del Fiscal Bartolomé Vargas una vez que éste encaminó al Tribunal Supremo la petición de que se imputara al entonces ministro Piqué por un delito de alzamiento de bienes, relacionado con el proceso de privatización de la empresa ERCROS. El Fiscal José Aranda, designado por Cardenal para asumir el caso, no apreció suficientes indicios para pedir la imputación de Piqué que, consecuentemente, no fue procesado por estos cargos. Véase: “El Consejo Fiscal desaprueba a Cardenal por el ‘caso Piqué’” (El País, 13/04/2000), “Cardenal sostiene que no hay testimonios, ni documentos, ni indicios para imputar a Piqué” (El Mundo, 03/07/2001),

<sup>34</sup> Véase a ese respecto la crítica que Joan Subirats realiza a la acción del FGE en el artículo “El error Cardenal” (El País, 25/03/2004).

Los medios de comunicación representan una esfera con considerable poder en las democracias contemporáneas y son capaces de incidir en diversos ámbitos de la vida en sociedad (Curran 2005). En 2003, el CIS indagó sobre cuáles eran los grupos/instituciones con más poderes en España. Los ciudadanos encuestados situaron a los Medios de Comunicación en la 4ª posición de un listado de 8 posibles - copando el 31,5% de las respuestas -, por delante de los Sindicatos (4,7%), de los Militares (5,1%), del Parlamento (9,3%) y de los Partidos Políticos (20,4%), quedando por detrás de los Bancos (44,5%), de las Grandes Empresas (44,9%) y del Gobierno (55,4%)<sup>35</sup>. Esto nos garantiza, aunque limitadamente, un primer acercamiento a la importancia otorgada por la sociedad española a los medios de comunicación.

La ubicación de los medios de comunicación y de los periodistas como actores del “público atento” en la *policy-community* político-criminal encuentra cabida no sólo por el poder que puedan llegar a tener los medios sino también como consecuencia de la función social que desempeñan en nuestras sociedades. Igualmente, otros elementos como la presencia abundante de los temas político-criminales en la agenda mediática, el interés público suscitado en torno a los temas penales, así como su génesis, estrictamente relacionada con la estructura democrática y con los mecanismos civilizadores, afianzan un destacado protagonismo de los medios de comunicación como parte del “público atento” (Graber 1982; Becket 1997; Quesada 2007; García Arán y Botella 2008).

No obstante, en parte, la acción de los medios respecto a los temas político-criminales encuentra justificación en el llamado “principio de publicidad” (Art. 120 CE), según el cuál, como es sabido, la actividad jurisdiccional debe ser pública, así como, por supuesto, en el derecho a la información (Art. 20.1.d.). En este sentido, los medios propician un “ágora” para que la ciudadanía llegue a tener conocimiento de éstos temas. Igualmente, en una sociedad democrática la existencia de libertad de

---

<sup>35</sup> Latinbarómetro realizado por el CIS en octubre de 2003. Hacemos alusión a la pregunta Nº 10 del referido estudio, en la cual los encuestados podían aportar hasta 3 respuestas, por lo que los totales expuestos no suman el 100 por 100.

expresión y de un sistema en el cuál los medios de comunicación puedan operar sin objeción a sus contenidos es un derecho fundamental de la ciudadanía<sup>36</sup>.

En este contexto, la información penal tanto por su presencia e interés mediático como por sus funciones constitucionales no es baladí. Representa un importante nexo entre ciudadanía, instituciones y gobiernos. Por ello, los medios siempre serán actores privilegiados en procesos sociales como la construcción de políticas públicas penales.

Sin embargo, aunque ubiquemos en el mismo segmento del “público atento” a medios y periodistas, la revisión del papel desempeñado por ambos actores requiere matices. La acción de los medios de comunicación y de los periodistas en la *policy-community* político-criminal puede partir de motivaciones distintas, aunque ambos compartan fines similares. Para los primeros, como empresas comunicativas, evidentemente primará el negocio, por lo que el tratamiento que den a las informaciones del ámbito penal responderá – en mayor o menor instancia – a estos intereses. En cuanto a los periodistas, el universo penal representa para ellos una importante fuente de historias con un elevado grado de noticiabilidad, esencial para su labor profesional (Quesada 2008: 24-25). Asimismo, ambos se necesitan mutuamente para actuar. Todo ello nos lleva a repasar, aunque brevemente, estas dos vertientes de ambos actores y su complementariedad.

Un análisis del campo mediático español y de sus protagonistas, en opinión de Jones (1993), requiere tener presente la evolución de la industria cultural tomando en consideración tres macro-períodos históricos, antes, durante y después del Franquismo. Así pues, se enumeran tres contextos: a) la vertebración de los medios masivos vinculados a élites, sindicatos o partidos políticos, posterior a las revoluciones industriales, aunque todavía sin la estructuración del modelo empresarial; b) la expansión de la radio durante la guerra civil y, particularmente, la instrumentalización de los medios de comunicación durante el franquismo; y, c) la evolución y profesionalización de la gestión de los medios posterior a la Transición, y la liberalización del sistema de radiodifusión, tras el ingreso del Estado español en la UE.

---

<sup>36</sup> Desarrollaremos con más detenimiento las relaciones entre el derecho a la información y la presencia de noticias de “sucesos” o de “tribunales” en los medios de comunicación en el Capítulo II de la presente tesis doctoral.

En efecto, siguiendo la propuesta de Jones (1993), podemos ubicar la estructuración de los principales grupos mediáticos que actuaban en España durante nuestro período de análisis (2000-2004). Respecto a la prensa escrita, algunos medios como ABC (Grupo Vocento) o La Vanguardia (Grupo Godó), que surgieron en el contexto de la segunda revolución industrial<sup>37</sup>, pudieron sobrevivir a la dictadura gracias a su tolerancia o adhesión al Régimen franquista y se mantuvieron entre los periódicos más leídos, pasada la Transición, tras un proceso de reingeniería empresarial (Jones 1993: 76).

En el ámbito radiofónico, tanto Radio Nacional de España como la Cadena de Ondas Populares (COPE) surgieron durante el Franquismo. La primera, como radio pública - y así permaneció después de la Transición-. La segunda, a su vez, nace como una red de emisoras locales congregadas, impulsada por la Conferencia Episcopal Española, con el apoyo del Régimen, lo que le permitió consolidarse rápidamente y copar buenos índices de audiencia; después de la Transición, con la entrada de nuevas emisoras de radio provenientes de inversiones privadas, vio disminuir su ámbito de influencia y su audiencia, pese a que aún goce de buenos índices de audiencia<sup>38</sup>.

Asimismo, la Transición y el cambio en el sistema político español dieron margen a la creación de nuevos actores mediáticos. En un primer momento, sobre todo, se observa dicho fenómeno en la prensa escrita, con la puesta en circulación de El País y El Periódico<sup>39</sup>. Éstos, después del ingreso del estado Español en la UE, impulsaron la constitución de los grupos multimedios, Prisa y Zeta, respectivamente. Además de estos

---

<sup>37</sup>Como explica Huertas Clavería (2006), La Vanguardia fue fundada en 1881, en Barcelona, por los hermanos Godó. En 1998, La Vanguardia fue incorporada al Grupo Godó, un holding multimedia impulsado por la familia Godó como parte del proceso de reestructuración del modelo empresarial de gestión del medio. A su vez, como expone Olmos (2002), ABC fue creado en 1903, por Torcuato Luca de Tena y Álvarez-Ossorio y, desde 2001, es parte del Grupo Vocento, como resultado de la fusión entre Prensa Española (antigua propietaria de ABC) y el Grupo Correo.

<sup>38</sup> Según el Estudio General de Medios (EGM), elaborado por “Inter Medios”, entre abril de 2008 y marzo de 2009, la COPE ocupaba el tercer puesto en el ranking de audiencia, quedando detrás solamente de la Cadena Ser y de Onda Cero.

<sup>39</sup> Mencionamos aquí solamente los medios que aún siguen en circulación. No obstante, otros medios con destacada audiencia surgieron en el período de la Transición tales como Cambio 16 o Diario 16.

dos grupos, tendríamos que añadir el Grupo Godó, propietario del diario La Vanguardia, el Grupo Vocento, propietario del diario ABC y el Grupo Unidad Editorial<sup>40</sup>, propietario de El Mundo, que a día de hoy son los principales periódicos, agregados en distintas plataformas comunicativas<sup>41</sup>.

A su vez, el ingreso de España en la Comunidad Europea, en 1986, produjo la flexibilización – léase liberalización (económica) - de la legislación que regulaba el sector audiovisual, posibilitando, entre otras cosas, la inversión de capital extranjero en el sector comunicativo y cultural. Este proceso concluyó definitivamente en 1990, con el fin del monopolio público en el sector televisivo.

Según Sánchez Noriega (1999), hasta entonces era imposible hablar de grupos multimedios en cuanto sólo habían editoras de periódicos o empresas de radio sin un accionariado común. “A finales de los ochenta, con la puesta en marcha de las televisiones privadas, se forman tres grupos fundamentales (Prisa, Zeta y Godó) con capital en empresas de los tres medios tradicionales.” Otra distinción asignada por este autor y por Moncada (1991) es la actitud adoptada por los bancos y entidades financieras. Estos, que a lo largo de los 40 años de dictadura Franquista se mantuvieron lejos del sector, pasaron a ser accionistas de las empresas mediáticas y, no sólo como instrumento de financiación de la industria cultural. Tal factor tiene un impacto en los conflictos e intereses, sean políticos o económicos, trabajados o convertidos en noticia por los medios de comunicación.

La primera cadena de televisión privada que se estableció en el campo comunicativo español fue Antena 3 TV. Constituida en 1988, inició sus emisiones regulares el 25 de enero de 1990. En un primer momento, contaba con el capital de otros grupos mediáticos como Planeta, De Agostini y RTL, además del Banco Santander. En

---

<sup>40</sup> Como relata el informe “Las 100 mayores empresas de comunicación” (2007), el grupo Unidad Editorial surge, en 2007, de la fusión entre el Grupo Recoletos y Unedisa; es mayoritariamente (97%) controlado por RCS Media Group, un holding de capital italiano. A su vez, fue bajo el grupo Unedisa que, en España, el diario El Mundo empezó a circular a finales de 1989.

<sup>41</sup> Según el Estudio General de Medios (EGM), de “Inter Medios”, entre abril de 2008 y marzo de 2009, los 5 diarios con mayores índices de circulación, excluida la prensa deportiva y gratuita, eran, en orden decreciente de lectores, El País, El Mundo, El Periódico de Cataluña, ABC y La Vanguardia.

octubre de 2003, posterior a la aportación económica de la sociedad financiera holandesa Kort Geding, participada por los grupos Planeta y De Agostini, Antena 3 empezó a negociar parte de sus acciones en la Bolsa de Valores de Madrid (Inter Medios, 2007).

En el contexto televisivo, poco tiempo después del estreno de Antena 3 aún en 1990, Telecinco inició sus emisiones regulares, con un 25 por ciento de participación del grupo ONCE y un 25 por ciento procedente del capital italiano de Silvio Berlusconi. Sin embargo, como consecuencia del cambio político impuesto en las elecciones generales de 1996, el Partido Popular buscó la construcción de un escenario mediático que le afianzara ideológicamente ante la opinión pública (Sánchez Noriega 1999). Para ello, forzó el desmantelamiento del Grupo Once<sup>42</sup> y favoreció la expansión de la alianza RTVE –Telefónica, que incluía la gestión de Antena 3 TV. Con esta estrategia, el gobierno presidido por José María Aznar trató de debilitar las pretensiones del Grupo Prisa en la constitución de su propia plataforma digital<sup>43</sup>. Hay que señalar también la gran aportación de capital financiero, también italiano, recibida por el periódico El Mundo en el mismo período.

Así, a principio de la década de 2000, los actores del campo comunicativo español se estructuran en torno a “grupos multimedios”, que agrupan distintos vehículos de comunicación – televisión, radio, prensa, internet – bajo un modelo de control

---

<sup>42</sup> Según el escrito fiscal, presentado a la Sección Primera de lo Penal de la Audiencia Nacional, la constitución de Telecinco se dio de la siguiente forma: un 25 por ciento lo adquirió Anaya, a través de Cecina, registrando las acciones en Telefuturo; el mismo porcentaje provino del grupo italiano Fininvest, propiedad de Silvio Berlusconi; otro 25 por ciento, de la Organización Nacional de Ciegos de España (ONCE) - contratada a través de Divercisa; un 10 por ciento de Promociones Calle Mayor, participada por Ángel Medrano y Rafael Álvarez-Buiza, aunque los pagos los realizó Divercisa; y un 15 por ciento, Juan Fernández Montreal. A principios de 1990, surgieron discrepancias y el Grupo Anaya y Fernández Montreal decidieron abandonar la empresa. Acordaron con Miguel Durán que éste vendería ambas participaciones y les pagaría 6.000 millones de pesetas. Entre tanto, Durán vendió por ese importe sólo la participación de Cecisa a Javier de la Rosa, que representaba a Tibidabo. Del 15 por ciento restante, el 10 se lo quedó Divercisa y el 5, Promociones Calle Mayor. Fininvest fue informado de todas las operaciones. Sin embargo, el “caso Telecinco” es complejo e implicaría una dedicación que no corresponde a este trabajo. En septiembre de 2006, la Audiencia Nacional reabrió el proceso contra Silvio Berlusconi por delito de participación societaria.

<sup>43</sup> El grupo PRISA consiguió su plataforma digital en 1997, a través de su participación en “Canal Satélite Digital”, junto a SOGECABLE y Canal +.



accionarial oligopólico. Ideológicamente, se observa una polarización entre una línea liberal y otra conservadora. En este contexto existen, como señala Sánchez Noriega (1999),

alianzas explícitas – con intercambio de acciones – que permiten hablar de un gran grupo conservador formado por Telefónica, RTVE, Grupo Correo y Prensa Española que tiene como medios líderes las cadenas TVE, Antena 3 y Telecinco, las emisoras de Onda Cero y los diarios ABC y los regionales de El Correo, a los que hay que añadir El Mundo. Mientras, el resto no se muestra militante, aunque comparta sus postulados políticos. Frente a ellos se sitúa netamente el Grupo Prisa. [...] Tras la guerra digital de 1997 este grupo ha intentado la fusión de su plataforma Canal Satélite Digital con Vía Digital de Telefónica-RTVE, con lo que se demuestra que, en determinadas circunstancias, la cuestión ideológica queda postergada en aras del negocio.

Por ello, entienden Hallin y Mancini (2007) que se constituye en España un sistema mediático al que llaman de “prensa de partidos”, dada la alineación histórica pero también táctica (ideológica y empresarial) entre los medios de comunicación (grupos) y determinados grupos o partidos políticos. Entre tanto, detrás de estos grupos hay profesionales de la comunicación, periodistas, que producen los contenidos transmitidos.

Sin embargo, como destacan Barros Filho y Martino (2002), la acción del periodista en su contexto laboral está basada en la reproducción de un *habitus* profesional. En este sentido, dichos autores constatan la existencia de un acuerdo implícito entre periodistas y empresas en lo que atañe a temas, contenidos y enfoques ideológicos de las noticias. Bajo este pacto no escrito opera un proceso de “autocensura” previa en el diseño de los contenidos por los profesionales en el seno de las empresas - lo que Horheimer y Adorno (2001: 47) diagnosticaron como uno de los *modus operandi* de las industrias culturales-. Ello garantiza, por un lado, la publicación de los contenidos producidos y, por otro, la viabilidad del negocio.

Del mismo modo, el perfil y la especialización del periodista, en España, han ido a la par con las transformaciones económicas y sociales ocurridas en el seno de las empresas comunicativas. Como expone Llano (2008: 26), la especialización periodística ha acompañado el proceso histórico de “división del trabajo social”. Así pues, es

solamente entre las décadas de 1970 y 1980 cuando se avanza y se consolida la especialización de la profesión periodística (Quesada 2007: 57; Llano 2008: 79).

En efecto, es en las fechas cercanas a la Transición cuando surgen nuevas facultades y centros académicos, de iniciativa pública, dedicados a la investigación y enseñanza del periodismo y la comunicación. Además, es precisamente en el tramo final del franquismo cuando se reorganiza una estructura académica destinada a la formación de los comunicadores, por la cual, en 1974, se elevará el área de la comunicación al rango de titulación universitaria oficial<sup>44</sup> (Canel, Rodríguez Andrés y Sánchez Aranda 2000: 16).

Paulatinamente, en los años ochenta y noventa del siglo pasado, siguiendo la estela de la implementación de un nuevo modelo de gestión empresarial en los medios de comunicación y la liberalización del sector audiovisual, se observa un trato cada vez más sectorial a las informaciones por parte de los medios de comunicación. Con ello, dentro de la prensa generalista, aparecerán no solo medios temáticos sino también perfiles profesionales dedicados en exclusiva a ciertos temas.

Bien es cierto que el periodista de sucesos o tribunales no es una figura nueva en las redacciones. La inclusión de noticias relativas a sucesos en la prensa generalista data de finales del siglo XIX (Seoane 1996: 260) y, desde la consolidación de la prensa diaria, las redacciones han repartido sus profesionales según las secciones temáticas de cada medio; entre las cuales, “sucesos”, “tribunales” o “sociedad” se han ocupado de los temas penales. Excepción hecha de los delitos económicos, casi siempre incluidos en las páginas de política o economía (García Arán y Botella 2008).

No obstante, la “especialización” del periodista de sucesos es algo relativamente reciente (Quesada 2008). En realidad, creemos que acompaña al fenómeno de renovación de las redacciones, iniciado con la llegada de los periodistas procedentes de las Universidades. Según Canel, Rodríguez y Sánchez (2000: 18), de manera progresiva

---

<sup>44</sup> Fundamentalmente, hasta la mitad de los años 70 del siglo XX, la enseñanza del periodismo en España estaba vinculada a las Escuelas de Artes y Oficios (Llano 2008: 63); en particular, a la Escuela Oficial de Periodismo, creada por la dictadura franquista en 1940 e impulsada por la Iglesia católica y círculos cercanos como el Opus Dei (Gordon Pérez 1991: 71).

la condición de periodista ha dejado de ser propia de cualquier profesional por el sencillo hecho de ejercer el periodismo, para ser reservada a aquellos que finalizaron una titulación universitaria en el área.

A la par de este proceso, hay que considerar, además, la ya mencionada creciente especialización favorecida por la “división social del trabajo”. Llano (2008) añade la segmentación de la audiencia como un factor extra, ya que la audiencia demanda un mayor rigor y calidad técnica de las informaciones sectoriales. Esta especialización también impulsa un nuevo modelo de gestión de las empresas periodísticas. Y todo ello refuerza aún más la ubicación de medios y periodistas como parte del “Público Atento” y de la *policy community* político-criminal, entre otras. Por las transformaciones descritas así como por la especialización de los profesionales, creemos que la acción de éstos puede ser clave en un proceso de construcción de políticas públicas.

### **2.1.5 Opinantes y formadores/líderes de opinión**

Un conjunto de actores que participan a la vez del juego político y del proceso de construcción de la opinión pública son aquellos ciudadanos que, desde la legitimidad que otorga una determinada cátedra, palestra o institución, despliegan diversos medios para comunicar determinadas ideas, análisis u opiniones. Buscan de manera explícita o implícita seducir a los demás ciudadanos con sus postulados, movilizar a las masas o influir en las élites y, sobre todo, en el juego político.

Algunos modelos explicativos del proceso de formación de la opinión pública, como el propuesto por Deutsch (1980 citado por Sartori 2007), atribuyen a estos “líderes de opinión” la capacidad de decodificar los mensajes procedentes de las élites y traducirlos a la sociedad. Asimismo, ante la creciente presencia de los medios de comunicación de masa en las sociedades, Sartori (2007: 77) advierte la consolidación de una “nueva clase” de intelectuales que, desde la cátedra del tertuliano o el opinante, buscan representar la voz de los ciudadanos sobre los temas de interés público.

Por ello el foro principal para la acción de los opinantes o líderes de opinión es, indudablemente, el ágora mediática. Aunque puedan funcionar como intermediarios entre la opinión de los individuos y los colectivos, la transformación de la esfera pública

por los medios de comunicación (Thompson 1998) dio pie a que los opinantes se convirtiesen en gurús o personajes moldeados por las industrias culturales. Además, según la clase de auditorio, los opinantes interpretan roles específicos a fin de conquistar al público (Grossi 2007: 121).

La puesta en escena de estos opinantes puede incluso conllevar la fabricación de la opinión pública según determinadas necesidades políticas, eliminando la confrontación dialéctica entre opiniones -paso esencial para la formación de opinión pública-, ya vez que ofrecen a la sociedad un conjunto de ideas prefabricadas (Champagne 1990).

Como voces autorizadas, sea con la etiqueta de “experto”, “académico”, “analista” o simplemente de “opinante”, además de difundir opiniones e ideas, estos actores colaboran en la legitimación de determinadas posturas ideológicas y tendencias del mercado. En efecto, Nimmo y Combs (1992) aseguran incluso que el *modus operandi* de los “expertos” en análisis políticos, por ejemplo, conlleva un potencial riesgo para la democracia, convirtiendo ésta en una “expertocracia” (*punditocracy*) en la que el debate ciudadano de aquellos individuos que participarían en política es reemplazado por los análisis de los “expertos mediáticos”.

En este contexto, añaden Nimmo y Combs (1992: 167), se privilegia más el componente simbólico de los mensajes en detrimento de sus contenidos, se facilita la aquiescencia hacia determinadas ideas políticas más que la reflexión sobre las mismas y se desencadena, al final, la desafección de los públicos hacia la política.

La creación de esta “nueva clase” de autoridades de la opinión surge también como consecuencia del distanciamiento entre los intelectuales y científicos de los debates periodísticos y políticos. Progresivamente, los académicos han privilegiado el debate entre sus pares en detrimento de tomar parte de las discusiones gestadas en el ruedo mediático. Con ello, no sólo se ha disipado el espacio para la crítica política independiente de las nóminas de los partidos o de las industrias culturales, sino que también se ha alejado cada vez más de la ciudadanía la posibilidad de conocer el pensamiento científico (Bourdieu 2001: 9-10).

En dirección contraria a la participación de los académicos, se consolida cada vez más la figura del experto o analista llamado a opinar sobre los más diversos temas. Y así estos se convierten en importantes actores tanto para el juego político, como parte del “público atento”, como para los procesos de formación de la opinión pública.

Los analistas forjados en los medios, por ejemplo, se permiten interpretar desde la cátedra del opinante o experto acerca de temas completamente dispares, que pueden ir desde las reformas del Código Penal, la gestión del agua, o el conflicto Israel-Palestina, pasando por el conflicto político cotidiano en España, hasta la elección de Barak Obama a la presidencia de los EE.UU. Valgan a título de ejemplo los casos de Pilar Rahola y Federico Jiménez Losantos, periodistas que se han convertido en personajes mediáticos de la opinión, tanto en la prensa escrita como en los medios audiovisuales, y que han analizado todos los temas mencionados.<sup>45</sup>

Evidentemente, el ejercicio de la libertad de opinión en el espacio público siempre es beneficioso para las democracias. Sin embargo, temas tan diversos como los mencionados, de por sí exigirían la intervención de un técnico o, en todo caso, una mayor prudencia de los que emiten sus opiniones al respecto. Sin embargo ello iría en contra del “personaje” mediático creado por el opinante.

En definitiva, tanto para el campo político como para la formación de la opinión pública, los “opinantes”, “líderes” de opinión o actores que ejercen como tales, han consolidado espacios de mediación simbólica con una enorme capacidad de influir en las opiniones en circulación tanto en las agendas de los medios de comunicación como en la agenda política, condicionando muchas veces los temas y contenidos de ellas.

Con lo cual, efectivamente disminuye el espacio reservado para las opiniones de los técnicos en los debates mediáticos en torno a las más diversas políticas públicas y, en consecuencia, su potencial efecto en la formación de la opinión pública. En el caso de la *policy-community* político criminal, también. Desde los medios de comunicación se cultiva el argumento de que los académicos del Derecho penal no comunican ideas

---

<sup>45</sup> Los ejemplos son múltiples. Véase el artículo de Pilar Rahola “Debate a corazón abierto” (La Vanguardia, 25.02.2009) en el cual dicha opinante analiza una posible reforma del CP penal o Federico Jiménez Losantos, que defendía la constitucionalidad de introducir la cadena perpetua en España (La Mañana, COPE, 21.05.2009).

sino discusiones técnicas, sobre todo cuando contraponen presupuestos racionales al sentido común<sup>46</sup>. Mientras, en el campo académico se extiende la idea de que los formatos de los productos mediáticos dificultan la participación de los académicos en los debates político-criminales. No obstante, aún existen espacios reservados, aunque minoritarios, para la acción de los técnicos en política-criminal en la *policy-community*, como trabajaremos a continuación.

### 2.1.6 Técnicos y académicos

Como mencionamos en el apartado 1.2, Kingdon (2003: 70) entiende que los técnicos “expertos” son los actores que juegan el papel más significativo en la construcción de soluciones o alternativas políticas. Según dicho autor, estos expertos pueden estar o no dentro de la maquinaria gubernamental<sup>47</sup>.

Sin embargo, siguiendo el modelo que planteamos de *policy-community* político-criminal, los técnicos o académicos expertos en materia penal forman parte del “público atento”. Dentro de la categoría de “técnicos o académicos” incluimos tanto los académicos que proponen reflexiones teóricas y prácticas como los profesionales (abogados, magistrados fiscales, criminólogos, asistentes sociales) que contribuyen tanto en la construcción de propuestas político-criminales como con la crítica de las elaboradas en la esfera del “sub-gobierno”.

La acción de estos actores transcurre en la etapa prelegislativa, identificando por ejemplo puntos legislativos que requerirían perfeccionamiento, discutiendo propuestas

---

<sup>46</sup> Un buen ejemplo de ello fue la tertulia “Cara a Cara” del Programa “Els Matins” de TV-3, del día 22 de mayo de 2008, donde una representante de un lobby feminista debatía con la catedrática de Derecho Penal Mercedes García Arán el fallo del Tribunal Constitucional (STC 59/2008, de 14 de mayo de 2008) sobre la LO 1/ 2004 de 28 de diciembre. En el desarrollo del debate, el argumento principal de la líder feminista era el de que un mayor castigo penal al varón por el sólo hecho de ser “varón” representaba una importante medida de prevención a la violencia machista. Cuando la Dra. García Arán intentó matizar que esta medida no sería tan eficaz y representaría una ruptura del principio de proporcionalidad, antes mismo de que iniciar su argumentación, la periodista que mediaba el debate irrumpió diciendo que no se trataba de entablar allí una discusión técnica.

<sup>47</sup> Como expusimos en el apartado 1.2 del presente capítulo, el modelo propuesto por Kingdon (2003) no trabaja con la división de las comunidades políticas en “público atento” y “sub-gobierno”. Por ello, en su modelo, los técnicos pueden estar situados tanto dentro como fuera del aparato político institucional.

de intervención político-criminal, analizando las debilidades y fortalezas de sistema penal, etc., pero también a lo largo del proceso legislativo. Sin embargo, su acción se distingue de la de los “grupos de presión expertos” (Díez Ripollés 2003: 30). Éstos, como tratamos en el apartado 2.1.7, actúan fundamentalmente como *lobby* en pro de sus propuestas de intervención político-criminal, mientras que en el caso de técnicos y académicos su acción principal es la producción u operacionalización del conocimiento de la materia.

Sin embargo, como afirma Pillsbury (1995: 313 citado por Garland 2005: 396), son pocos los técnicos expertos en justicia penal que asesoran a las autoridades electas, del poder ejecutivo o legislativo, en el diseño o implementación de políticas públicas penales. Por ello el citado autor se pregunta si “¿es posible pensar en que se tomen decisiones legislativas cruciales sobre políticas de salud sin consultar a los médicos, autoridades de los seguros de salud y gestores de la administración de salud?”

Esta pregunta que no espera respuesta deja en evidencia que técnicos y académicos de la *policy-community* político criminal tienen mermada sus asignaciones como asesores legislativos o del poder ejecutivo, en comparación con técnicos de otras comunidades políticas. Y esta reducción de la influencia política de los expertos en justicia penal trae consigo para Garland (2005: 253) importantes consecuencias en la forma y en el contenido de las políticas criminales que lleguen a ser implementadas. En sus palabras,

Hasta hace poco tiempo, estos profesionales funcionaban como una especie de parachoques, protegiendo los procesos de elaboración de políticas públicas y de implementación cotidiana del impacto de la opinión pública. El declive de la influencia de estos grupos, junto con la politización de la política criminal, ha alterado la dinámica de la elaboración de políticas públicas en esta área, haciéndola mucho más abierta a la presión populista desde fuera de la misma. (Garland 2005: 253)

Por consiguiente, se deduce que la elaboración de políticas públicas penales es más vulnerable a las tendencias y corrientes de la opinión pública que a los dictámenes e informes elaborados por técnicos y académicos. Esto no significa que los “técnicos” no participen en la *policy-community* político criminal, sino que su función como tales,

como titulares de conocimientos sobre la materia, está restringida a adaptar al sistema jurídico/técnico ideologías o deseos concebidos por otros actores.

### **2.1.7 Grupos de Interés**

La perspectiva pluralista - es decir, la concepción de que diversas fuerzas institucionales dan cuerpo al campo político – defiende que los grupos de interés, junto a los partidos políticos y los sufragios, constituyen elementos clave que expresan la opinión pública de cara a los representantes políticos (Gray, Lowery, Fellowes y Mcatte 2004: 413).

Sin embargo, la relación entre dicha opinión pública, los grupos de presión y la construcción de políticas públicas puede ser examinada desde otras perspectivas (Gray, Lowery, Fellowes y Mcatte 2004: 413). En este sentido, Stolz (2002:54) advierte que, tradicionalmente, los estudios de *policy-making* enfocados en el proceso legislativo tienden a tener muy poco presente la acción de los grupos de presión en el proceso de construcción de la agenda (*agenda-setting*). Por ello, infravaloran o ignoran, por ejemplo, la acción de estos actores en la promoción o bloqueo de temas en la agenda política, algo particularmente decisivo en el proceso de construcción de políticas públicas penales.

Los ciudadanos - individualmente o en grupos - tradicionalmente han ejercido presiones sobre los poderes públicos según temas de su atención o interés. Sin embargo, el hallazgo de los “grupos de interés” como objeto de estudio del proceso político adquiere relevancia científica a partir de la estructuración de las democracias (sociedades) de masas (Lucas Verdú 1973: 136). Aunque la literatura presenta concreciones terminológicas que pueden variar entre grupos “de interés”, “de presión” o “de influencia”, entre otras, a efectos del presente trabajo emplearemos estas definiciones como sinónimas puesto que buscan explicar la misma acción de determinados grupos sociales.

En sentido estricto, son grupos organizados que buscan influir a los poderes públicos en la elaboración o implementación de propuestas o medidas que “favorezcan, o al menos no perjudiquen, sus ideas e intereses, sin que su intento suponga en principio una responsabilización política del grupo presionante en caso de lograr su pretensión” (Lucas Verdú 1973: 139). Por ello, Pross (1986: 3) define sucintamente a los grupos de



presión como “organizations whose members act together to influence public policy in order to promote their common interest”.

En suma, los grupos de presión emplean diversos mecanismos para persuadir a los miembros de los poderes del Estado a fin de lograr sus objetivos. Sin embargo, el éxito de la persuasión depende de un conjunto de factores que están relacionados con la organización de los grupos, la persistencia de la acción, los recursos materiales y humanos, las capacidades movilizadoras, entre otros (Pross 1986: 4-5).

Siguiendo este planteamiento, Stolz (2002: 58) entiende que es posible establecer una diferenciación entre los grupos de presión a partir de tres características fundamentales que son: a) objetivos; b) recursos; c) cómo participan en el proceso político. Respecto a los objetivos, más allá de las temáticas propias de los grupos, éstos pueden fijar un amplio abanico de objetivos, desde la demanda de recursos materiales (v. gr. los grupos que buscan una mayor asignación de dotaciones presupuestarias a acciones afirmativas de grupos minoritarios) hasta aquellos que buscan metas intangibles (v. gr. los grupos que buscan la paz mundial).

En cuanto a los recursos, los grupos de presión pueden distinguirse por los medios de que disponen para influir en la acción política: información, contactos con fuentes políticas o autoridades de su interés, formación/ profesionalización, cantidad de miembros activos, capacidad comunicativa, red de participantes dispuestos a movilizarse y todos aquellos recursos que puedan facilitar que los grupos de presión logren sus objetivos.

Finalmente, también pueden diferenciarse por cómo toman parte en el proceso político, es decir, si son llamados a participar activamente del proceso legislativo (v. gr. las comparecencias en las Cámaras); si colaboran con el Gobierno (v. gr. los comités sectoriales de los Ministerios); si son llamados por autoridades políticas a elaborar informes, borradores legales; si cooperan con el desarrollo o despliegue de determinadas acciones políticas o, por el contrario, si actúan como observadores o críticos externos tanto al proceso de *policy-making* como al ciclo político.

No obstante, centrándose en los grupos de presión político-criminales, Stolz (2002) repasa la definición clásica - que únicamente divide éstos en función de si son profesionales o no, es decir, si están vinculados a alguna institución (sindicatos policiales, asociaciones de magistrados, grupos de expertos en justicia penal) o no lo están (grupos de víctimas, de prisioneros o de ex-delincuentes) -, y propone una visión más amplia. Y así, afirma que pueden existir grupos de presión “no profesionales” que puntualmente tengan interés en influir en políticas criminales, además de aquellos que se dedican en exclusiva a ello<sup>48</sup>.

En este contexto, coexisten aquellos grupos que genéricamente reivindican la introducción de nuevos delitos o penas o la modificación de éstos en el CP y aquellos grupos que se dedican a pormenorizar y analizar detalles en la estructura y funcionamiento de la justicia penal. Así pues, una clasificación más amplia de los grupos de presión político-criminal - aunque se mantenga la diferenciación de estos según sus objetivos, recursos o acción política - permite analizar la influencia de éstos a lo largo de todo el proceso de construcción de políticas criminales.

Dadas estas singularidades, la elaboración de una lista de los grupos de presión de la *policy community* político-criminal puede presentar problemas. Grupos “no profesionales” o que apenas puntualmente depositan su interés en la política-criminal podrían quedar excluidos. Con todo, creemos que existe en el Estado español una cierta estabilidad en los grupos de presión, profesionales o no, que en los últimos tiempos han tomado parte del proceso político desde la esfera del “público atento”.

---

<sup>48</sup> Un ejemplo claro son los grupos de presión dedicados a la seguridad vial que, puntualmente pueden reivindicar cambios en las políticas penales a fin de lograr sus objetivos, aunque no tienen por objeto principal la política criminal. Véase la acción del grupo “Mothers Against Drunk Driving” (<<http://www.madd.org/>>, consultado en 02/06/2009) en los EE.UU. En el Estado español, grupos como “Stop Accidentes”, “Asociación para el Estudio de la Lesión Medular Espinal (AESLEME) o “Olvidados por la Justicia” han defendido la modificación del CP en materia de Seguridad Vial. En efecto, representantes de estos grupos de presión, comparecieron el 15 de marzo de 2006 ante la “Comisión no permanente sobre seguridad vial y prevención de accidentes tráfico” (DS Congreso de los Diputados Núm. 520, pág. 2), durante el trámite legislativo de la proposición de ley que resultó en la promulgación de la LO 15/2007 de 30 de noviembre, ley por la cual precisamente se introdujeron modificaciones en el CP en materia de seguridad vial.

Jueces y magistrados, como grupo organizado, frecuentemente expresan sus opiniones acerca de diversos ámbitos de la política criminal utilizando para ello las Asociaciones judiciales. Como es sabido, las tres mayores en número de miembros son: Asociación Profesional de la Magistratura (APM), Asociación Francisco de Victoria y Jueces para la Democracia (JpD). Agrupan, respectivamente, a 1300, 520 y 450 afiliados, según los balances publicados en sus sitios de internet<sup>49</sup>.

Desde el punto de vista ideológico, se atribuye a la APM una actuación más cercana a las propuestas conservadoras mientras que a JpD se la vincula más a tesis progresistas. A su vez, se atribuye a la Asociación Francisco de Vitoria una perspectiva moderada. Pese al hecho de que el discurso oficial presentado por estas Asociaciones frecuentemente remarque la tesis de independencia ideológica y de distanciamiento respecto al ideario político, son notorias y de conocimiento público las ideologías expresadas por cada una de ellas.

Aún dentro del satélite de la Administración de Justicia, parte de los Fiscales también están agrupados en asociaciones a través de las cuales actúan como grupo de presión. Dos de estos principales grupos – en número de afiliados - son la Asociación de Fiscales (AF), caracterizada por sus postulados conservadores, y la Unión Progresista de Fiscales (UPF) que, como expresa su propio nombre, se caracteriza como progresista. Ambas asociaciones frecuentemente expresan públicamente sus opiniones respecto a la política criminal española.

Aún bajo la óptica corporativa, tanto los distintos miembros de los cuerpos y fuerzas de seguridad del Estado como los funcionarios de prisiones componen un mosaico amplio de sindicatos, con distintas perspectivas ideológicas y fuerzas, de difícil mapeo y sistematización pero que, sin lugar a dudas, presionan a los poderes del Estado en diversas materias político-criminales. Cabe matizar que los miembros de la Guardia Civil, por tratarse de un cuerpo militarizado, tienen vetado el derecho a sindicarse.

---

<sup>49</sup> Páginas <<http://www.apmagistratura.com>>, <<http://www.ajfv.es>>, <<http://www.juecesdemocracia.es>>, consultadas en 13 de junio de 2009.

No obstante, a otros cuerpos policiales como la Policía Nacional no sólo se les permite la constitución de sindicatos sino que éstos incluso adquieren ciertos poderes en la Administración. La LO 2/1986 de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, estipula que los sindicatos policiales participarán, junto con miembros del Ministerio del Interior, en el Consejo de Policía, órgano rector encargado de establecer las condiciones para el ejercicio de las funciones policiales. Según datos del Ministerio del Interior, los sindicatos que poseen asiento en el Consejo de Policía son el Sindicato Unificado de Policía (SUP), la Confederación Española de Policía (CEP), la Unión Federal de Policía (UFP), el Sindicato Profesional de Policía (SPP) y el Sindicato de Comisarios de Policía (SCP).

Así como la Policía Nacional, los cuerpos y fuerzas de seguridad de ámbito autonómico y local también poseen diversos sindicatos. Lo mismo se observa en el caso de los funcionarios de Instituciones Penitenciarias (de ámbito estatal o autonómico, en su caso). Como ya hemos mencionado, éstos también actúan como grupos de interés. No obstante, dada la considerable cantidad de grupos, no los sistematizaremos en este trabajo.

Otro grupo de presión de la *policy-community* político criminal, desvinculado de las asociaciones corporativas, es el Grupo de Estudios de Política Criminal (GEPC), que congrega tanto a jueces y fiscales como a catedráticos y profesores titulares de Derecho penal. Al agrupar una considerable red de expertos y actores que participan activamente en la Administración de Justicia, el GEPC tiene un destacado potencial para actuar en el proceso político. Además de desarrollar actividades académicas en torno a la política criminal, con relativa asiduidad el GEPC emite notas de prensa, manifiestos y otros materiales respecto a las propuestas legislativas que afecten a la política criminal en curso.

Además del GEPC encontramos otras asociaciones o grupos que reúnen actores tanto del ámbito académico como del entorno jurisdiccional y que, para algunos temas, actúan como grupos de presión en la *policy-community* político-criminal. No son grupos exclusivamente dedicados a la política criminal pero sí actúan en respuesta a determinados problemas.

Un ejemplo claro es la Asociación de Mujeres Juristas Themis, un grupo organizado que tiene entre sus objetivos “promover la plena efectividad de la igualdad jurídica de las mujeres y la erradicación de su discriminación<sup>50</sup>”. Para tal fin actúan en diversas áreas, entre ellas la político-criminal, siempre y cuando a través de ésta logren sus objetivos (para ello, han impulsado, por ejemplo, la sustitución –en algunos supuestos - del delito de violencia doméstica por el de violencia de género).

Otro ejemplo es la acción de la Asociación de Juristas Cristianos, que reúne jueces, académicos, fiscales, notarios y abogados en torno a los postulados cristianos. Actúan como grupo de presión en temas político-criminales afines a su entorno, por ejemplo en la discusión sobre la reforma del CP en materia de interrupción voluntaria del embarazo, impulsada en 2008 por el Gobierno presidido por José Luis Rodríguez Zapatero.

A parte de las organizaciones que reúnen a académicos o profesionales del universo jurisdiccional, otros grupos de presión diversos se manifiestan en materia político-criminal según los temas abordados por la *policy-community*. Así, los grupos defensores de los animales, los vinculados a las causas de los inmigrantes, de los menores, de los derechos humanos, etc., ejercen o buscan ejercer presión en materia penal según sus propios objetivos o intereses.

Sin embargo, como recuerda Ismaili (2006: 264-265), aunque tradicionalmente los grupos que operan con más éxito dentro de la *policy-community* político criminal son aquellos ligados a los profesionales (juristas, académicos, sindicatos), en las últimas dos décadas los grupos de presión formados por las víctimas de delitos han adquirido importancia en el proceso de construcción de políticas públicas penales. En parte se debe a que los Gobiernos encuentran en ellos el respaldo necesario para sacar adelante leyes a las que expertos y profesionales se oponen.

La posición de la víctima encuentra un mayor respaldo en la opinión pública. Ésta se sensibiliza más con la primera por aspectos psicológicos, como el temor a ser víctima, la solidaridad con el dolor padecido o el sentido común de lo “injusto” (García

---

<sup>50</sup> Objetivo de Themis, según su página web <<http://www.mujeresjuristasthemis.org/themis.htm>>, consultada el 15 de marzo de 2009.

Arán 2008: 45). Nunca es demasiado recordar que en el desarrollo normativo los temas penales no sólo cuentan con la legitimación del Estado, ya que se trabajan sobre la concepción popular de lo erróneo y lo cierto.

En los EE.UU. algunos grupos de víctimas han conseguido impulsar reformas en el CP. Como trabajaremos en el Capítulo III, la ley de los “*three strikes and you are out*” fue propuesta por una víctima. Aún en ese país, otras leyes que incluso llevan el nombre de las víctimas - Ley Megan, Ley Jenna, Ley Brady<sup>51</sup> - tomaron forma después de casos delictivos específicos.

Pero el papel de la víctima, convertida en grupo de presión que lucha por incidir en la política criminal, no es un fenómeno exclusivo de los EE.UU. En el Estado español algunas fundaciones y asociaciones creadas para apoyar a las víctimas de terrorismo, como la Asociación Víctimas del Terrorismo (AVT), el Colectivo Víctimas del Terrorismo (COVITE), la Asociación Víctimas del Terrorismo Verde Esperanza, la Fundación Miguel Ángel Blanco, la Fundación Coronel Médico Dr. Muñoz Cariñanos, la Fundación Tomas Caballero, la Fundación Gregorio Ordoñez, la Asociación Ayuda Víctimas 11-M o el Foro Ermua, son un buen ejemplo.

Además de estos grupos, en algunas propuestas político-criminales incluso algunas víctimas han sido invitadas a participar a título personal en el proceso político o, han actuado como parte del “público atento”. No obstante éstas no siempre han constituido grupos organizados, pese a los apoyos recibidos o las acciones logradas. Es el caso de la familia de la niña Mari Luz -víctima de un caso de pederastia que supuso su muerte-, que a principios de 2009 movilizó fuerzas para la introducción de la cadena

---

<sup>51</sup> Creada como respuesta a un caso en que un ex-condenado por pederastia reincide, en un suceso que llevó a la muerte de una niña, la “Ley Megan” del Estado de California permite que cualquier ciudadano acceda a los archivos de datos de los condenados por delitos sexuales. A su vez, a raíz de un caso de asesinato cometido por un condenado durante un permiso penitenciario, la “Ley Jenna” del Estado de Nueva York estipula medidas post-delictuales para criminales sentenciados por delitos graves y restringe la progresión al régimen semiabierto/abierto también en función del agravio del delito. Finalmente, la Ley Brady, de 1993, impulsada por Jim y Sarah Brady – padres de un niño muerto por un disparo de arma de fuego – introdujo restricciones a la compra de armas de fuego a nivel federal en los EE.UU. Véase “Cuando la ley se hace a golpe de escándalo” en Crimimedia, <<http://crimimedia.uab.cat/>>, pagina consultada el 15 de marzo de 2009.

perpetua en el CP español y llegó a ser recibida en audiencia pública por el Presidente del Gobierno español, el líder del principal partido de la oposición y el presidente del CGPJ<sup>52</sup>.

## **2.2 Procesos**

### **2.2.1 Procedimiento legislativo y su impacto en la construcción de la agenda política**

Como afirman Cox (2000) y Döring (1995), entre otros, las reglas que establecen el funcionamiento de los parlamentos son determinantes para explicar el proceso de construcción de la agenda política. De hecho, como es sabido, en España las líneas generales que guían el funcionamiento de las Cortes y establecen el procedimiento para la construcción de leyes están previstas por la CE.

A lo largo del procedimiento legislativo pueden intervenir diversos actores, por lo que Molas (2008), al explicarlo, lo divide en tres etapas: a) la iniciativa legislativa, b) la fase constitutiva de la ley y c) la sanción y promulgación de la ley. Cabe resaltar que existen dos tipos de leyes: las ordinarias y las orgánicas. Puesto que las leyes penales inciden sobre el desarrollo de los derechos fundamentales y las libertades públicas, su materia está reservada a las leyes orgánicas. Así, nos explayaremos sobre el procedimiento legislativo centrándonos en la construcción de estas leyes.

Según determina el artículo 87 de la CE, las iniciativas legislativas pueden ser clasificadas en dos bloques. Los *Proyectos de Ley*, que obligatoriamente tienen como fuente el Gobierno, y las *Proposiciones de Ley*, cuya propuesta puede emanar del Senado, de los Grupos Parlamentarios, de 15 diputados o 25 senadores, de las Asambleas de las Comunidades Autónomas o por Iniciativa Popular. Ésta última necesita obligatoriamente 500 mil firmas acreditadas y no procede en materias propias de Leyes Orgánicas, Tributarias, o leyes con carácter internacional, ni en lo relativo a la prerrogativa de gracia. Tampoco puede proponer reformas constitucionales.

---

<sup>52</sup> “Zapatero promete al padre de Mari Luz más mano dura contra los pederastas” (El Público, 26/05/2008); “El padre de Mari Luz pide que se depure la responsabilidad de la Junta y del fiscal” (El Mundo, 28/05/2008).

Cabe destacar que el Gobierno tiene la posibilidad de vetar la tramitación de cualquier iniciativa que implique el aumento de sus gastos o reduzca sus ingresos. Además, por entender que hay una relación entre las mayorías parlamentarias y el Gobierno, el artículo 89 de CE establece que los *proyectos de ley* tienen prioridad sobre las *proposiciones de ley*. Por otro lado, las *proposiciones de ley* se inician una vez protocolizadas en la Mesa del Congreso, mientras que los *proyectos de ley* requieren, antes de su registro en la Mesa, haber sido aprobados por el Consejo de Ministros.

Entiende Molas (2008: 142) que la fase constitutiva de la ley empieza con el registro de la iniciativa parlamentaria en la Mesa del Congreso de los Diputados. Tal hecho es una de las singularidades del campo político español, puesto que en otros países el autor de una iniciativa legislativa puede elegir empezar su trámite en cualquiera de las cámaras.

La Mesa del Congreso tiene por obligación publicitar las iniciativas, ordenarlas, establecer un plazo para enmiendas y remitirlas a las Comisiones competentes. Es importante resaltar que las enmiendas pueden ser de dos tipos: a) a la totalidad y b) al articulado; las enmiendas a la totalidad se subdividen en dos tipos, de “devolución” o de “texto alternativo” mientras las enmiendas al articulado se subdividen en 5 tipos, a saber: de “adición”, de “modificación”, de “supresión”, “transaccionales” (para aproximar posiciones)<sup>53</sup> o “técnicas” (para corregir errores). En el caso de que se presenten enmiendas a la totalidad a una iniciativa parlamentaria, ésta tiene que ser sometida a una lectura ante el Pleno y la iniciativa tiene que ser sometida a una primera votación, también en el Pleno.

Sólo cuando han sido desestimadas todas las enmiendas a la totalidad, la Comisión responsable empieza a trabajar las enmiendas al articulado. El trabajo dentro de la Comisión puede dividirse en dos períodos. El primero, ya mencionado, se refiere a las enmiendas y el segundo, a su vez, es el de estudio de la iniciativa propuesta. El estudio está compuesto por tres etapas: 1ª, debate y comparencias, 2ª, votación de la

---

<sup>53</sup> Específicamente sobre la utilidad de las enmiendas transaccionales, Ollero Tasara (1999: 124) destaca la doble vertiente de esta: aunque pueda resultar políticamente muy útil, jurídicamente representa enormes peligros ya que busca casi siempre aunar posiciones contradictorias.



iniciativa, y 3ª, dictamen de la Comisión. Finalizado este proceso, la Comisión competente remite su dictamen a la Mesa del Congreso, que dará continuidad a los trabajos ante el Pleno<sup>54</sup>.

El Pleno del Congreso seguirá una orden de trabajo similar a la realizada por la Comisión. Primeramente, se propone el debate de la iniciativa – en el cual los distintos Grupos Parlamentarios podrán expresar sus opiniones-, viniendo a continuación la votación del texto. La no aprobación por el Pleno termina la iniciativa. En caso de que sea aprobada, se encamina al Senado. Sin embargo, en caso de que algún Grupo Parlamentario emita un voto particular o existan incongruencias en el texto, debe ser remitido una vez más a la Comisión correspondiente para ser sometido, otra vez, a los mismos procedimientos de enmiendas, debate, votación y dictamen.

Una vez recibida en la Cámara Alta la iniciativa y dado el “bicameralismo imperfecto” que ya mencionamos en el apartado 2.1.2 del presente capítulo, según lo estipulado en el Art. 90 de la CE el Senado dispondrá de apenas dos meses para trabajar las iniciativas parlamentarias. A parte de esto, el procedimiento parlamentario es relativamente similar al del Congreso.

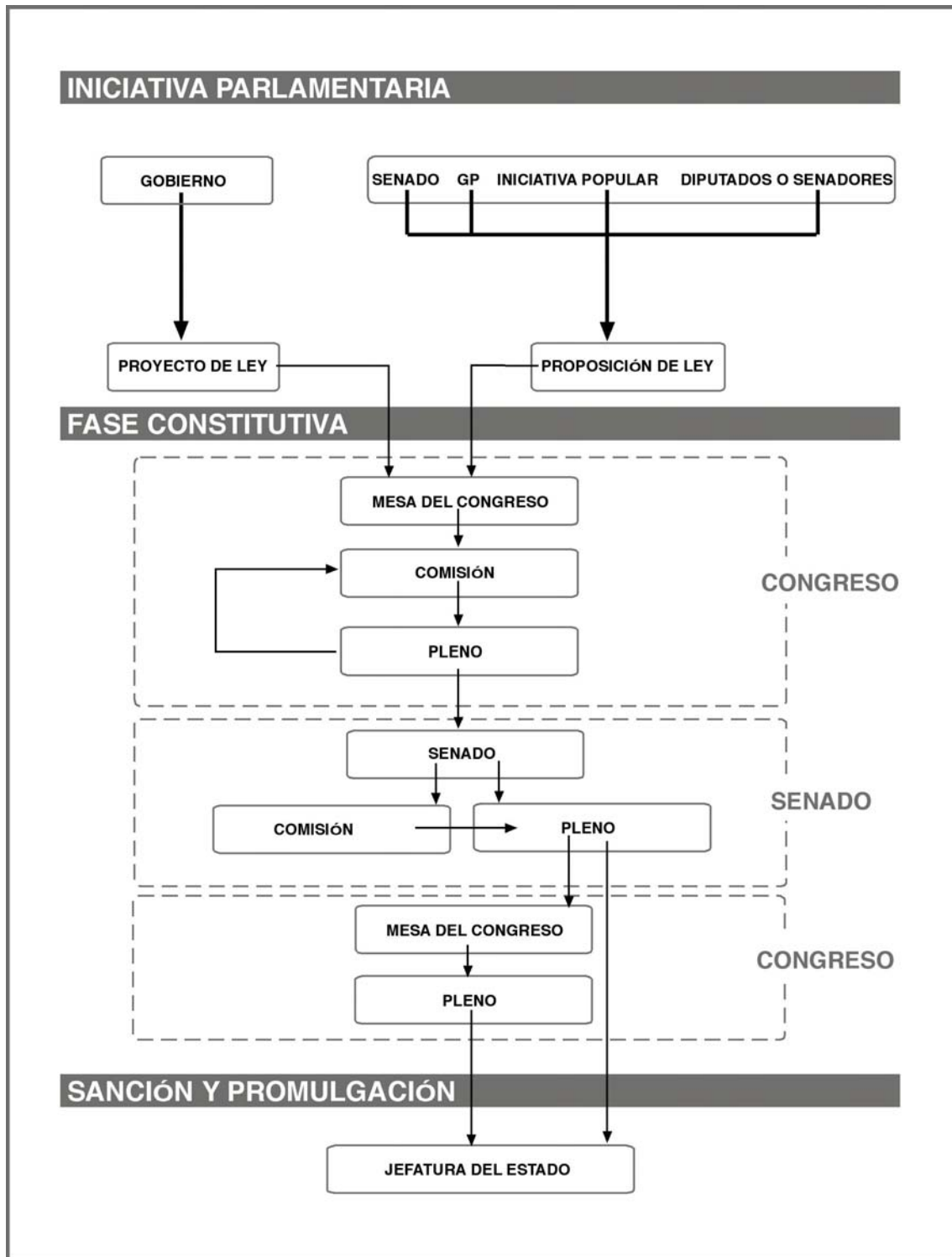
Una vez recibida una iniciativa de ley previamente aprobada por la Cámara Baja, la Mesa del Senado establece un plazo para enmiendas. En el caso de que se presenten vetos, el texto tiene que ser remitido a la Comisión del Senado correspondiente y se siguen las etapas de comparencias y debate, votación y dictamen, hasta que el texto pueda ser remitido al Pleno del Senado. En caso de que no existan vetos ni enmiendas al articulado, el texto pasa directamente al Pleno, sin necesidad de ser tramitado por ninguna Comisión.

---

<sup>54</sup> Pese esta división formal en el trabajo de las Comisiones, establecida por el RCD, Molas (2008: 144) destaca que gran parte de la labor legislativa termina por ser organizada por la *Ponencia*. En cada Comisión, para un proyecto y proposición de Ley se nombran algunos diputados que serán encargados de redactar el Informe. Estos usualmente discuten – a puerta cerrada - y pactan acercamientos, posturas, y discuten sobretodo posibles enmiendas transaccionales que serán recomendadas a los miembros de la Comisión. Aunque sea irregular, esta es una práctica habitual que permite dotar de más agilidad al trabajo de las Comisiones. Además, según el referido autor, es justamente gracias a este procedimiento que los ponentes especialistas de cada Grupo Parlamentario en una determinada materia pueden discutir con más detenimiento las peculiaridades de las iniciativas legislativas en trámite.

En el caso de que el Pleno del Senado apruebe el texto sin modificación alguna, se dirige ya a la Presidencia del Gobierno a fin de ser sancionado por el Jefe de Estado, el Rey. Sin embargo, caso de que existan modificaciones, el texto tiene que ser remitido nuevamente al Congreso, para que éste se pronuncie a favor o no del mismo. Para aprobar el texto final, el Congreso necesita mayoría simple, en caso de leyes ordinarias, o de tres quintos, en caso de leyes orgánicas. Una vez aprobado se le encamina para la sanción del Jefe de Estado. La no aprobación desestimaría la iniciativa parlamentaria. A seguir, resumimos en un esquema grafico las tres etapas descritas de un procedimiento legislativo.

**Figura 9:** Etapas del procedimiento legislativo en las Cortes Generales



Fuente: Elaboración propia.

De esta manera, queda claro el protagonismo del Gobierno y de la mayoría parlamentaria en el Congreso de los Diputados para controlar una iniciativa

parlamentaria. Si añadimos a ello la alta fidelidad partidaria observada en las votaciones de los proyectos y proposiciones de ley, una agrupación política que obtenga la mayoría de tres quintos del total de escaños tiene un control considerable de los trabajos parlamentarios. Por ello, en la realidad política española, la construcción de una agenda legislativa se acerca en gran medida a la agenda del Gobierno y, por ende, las reglas a que ésta está sometida favorecen al partido gobernante. En este sentido, la construcción de una agenda político-criminal depende en gran medida de la voluntad del Gobierno.

Con ello queda evidenciado que las leyes aprobadas en las Cortes Generales necesariamente reflejan las propuestas y la concepción ideológica de las políticas del Gobierno. De igual modo, si bien es cierto que el proceso político es anárquico y no responde a una secuencia exactamente lineal - como expusimos en el apartado 1.2 del presente capítulo-, sí es necesario matizar que las políticas resultantes condensan las negociaciones entabladas a lo largo del proceso político (Jones y Newburn 2002: 180). Por ello, al tener esbozadas las reglas del proceso legislativo, se tiene dibujada la estructura sobre la cual se da el juego político que construirá, por ejemplo, las políticas públicas en materia penal.

### **2.2.2 Apuntes sobre la VII Legislatura: contexto político y mediático**

Además de los aspectos inherentes a la estructura y funcionamiento del sistema político, la construcción de políticas públicas está también sometida a la evolución de los procesos históricos. Al intentar analizar el efecto de la opinión pública en el proceso de *policy-making*, necesitamos enmarcarlo en el contexto político-legislativo y mediático sobre el cual construiremos la presente tesis. En absoluto pretendemos reconstruir la totalidad de los procesos históricos del período de nuestro estudio. Buscaremos apenas destacar algunos de los acontecimientos más representativos que configuraron tanto el escenario político como el mediático<sup>55</sup>.

La VII Legislatura se inicia a finales de marzo de 2000 tras los espectaculares resultados electorales cosechados por el Partido Popular. José María Aznar fue

---

<sup>55</sup> Excluiremos aquí deliberadamente las menciones a las reformas penales y los debates político-criminales del periodo, debido a que ya los hemos destacado en la Introducción de la presente tesis doctoral y los tendremos como objeto de análisis en la Tercera Parte de este trabajo. El objetivo de este apartado es reconstruir el telón de fondo coyuntural – procesos históricos – sobre el cual conduciremos los análisis empíricos.

investido Presidente del Gobierno, por segunda vez consecutiva, avalado por más de 10 millones de votos y la mayoría absoluta de escaños tanto en el Congreso como en el Senado<sup>56</sup>.

Rodríguez Teruel (2006: 305) observa cuatro elementos principales que marcan decisivamente el trascurso de toda la Legislatura: la crisis internacional a partir de la *amenaza terrorista*, tras los atentados de 11 de septiembre de 2001 en el World Trade Center de Nueva York; el deterioro de la imagen del Gobierno entre julio de 2002 y julio de 2003; la recuperación del PSOE posterior al nombramiento de José Luis Rodríguez Zapatero para la secretaría general del partido socialista, y las disputas abiertas por la sucesión de Aznar en las filas del PP.

A partir de estos cuatro elementos, entiende el mismo Rodríguez Teruel (2006: 305) se puede dividir la VII Legislatura en tres períodos: primero, la estabilidad del primer año y medio del gabinete de Aznar; segundo, el giro de la situación a partir de 2002, y tercero, los meses finales de Legislatura, ya con Mariano Rajoy nombrado sucesor de Aznar.

Pese al éxito electoral y la holgada mayoría, en los primeros años de la VII Legislatura el Gobierno Aznar optó por dar continuidad a la política de pactos iniciada en el anterior período legislativo. Con ello, buscó tanto el apoyo de CiU para un pacto estable de legislatura como el del principal partido de la oposición, el PSOE, al ofrecerle la posibilidad de elaborar el Pacto de Justicia y el Pacto Antiterrorista.

El Pacto de Justicia, firmado el 31 de mayo de 2001 por José María Aznar (PP) y el líder de la oposición, José Luis Rodríguez Zapatero (PSOE)<sup>57</sup>, contenía veinte

---

<sup>56</sup> En el apartado 2.1.2 del presente capítulo hemos detallado el reparto de escaños a los partidos políticos con representación parlamentaria (Figura 6, página. 58).

<sup>57</sup> Tras la derrota en las elecciones generales de marzo de 2000, se abrió un proceso de renovación en las filas del PSOE que culminó con la elección, en el 35º Congreso Federal del PSOE, a finales de julio de 2000, de José Luis Rodríguez Zapatero para la Secretaría General del partido. Éste prevaleció en el escrutinio interno con un proyecto de modernización y renovación de las filas socialistas. Su “Nueva Vía”, buscaba adaptar al contexto español las propuestas de la 3ª Vía, sobretodo del *New Labour* de Tony Blair y de la socialdemocracia defendida por el canciller alemán Gerhard Schröder (Véase: “Zapatero promete renovar el PSOE”, “El País”, 23/07/2000).

puntos, entre ellos la renovación de los vocales del CGPJ y de los magistrados del TC, así como las reformas del Código Penal y de la Ley de Enjuiciamiento Criminal. Según informó “El País” (01/06/2001), el pacto de Estado fue posible gracias a las negociaciones conducidas por José María Michavila, entonces Secretario de Estado de Justicia del Gobierno del PP, y Juan Fernando López Aguilar, entonces Secretario de Libertades Públicas y Desarrollo Autonómico de la ejecutiva federal del PSOE.

A su vez, el Pacto Antiterrorista, llamado “Acuerdo por las libertades y contra el terrorismo”, fue firmado algunos meses antes del Pacto de Justicia, concretamente el día 8 de diciembre de 2000<sup>58</sup>. En líneas generales, establecía que los partidos que estuviesen en la oposición darían su apoyo al Gobierno en las propuestas de combate al terrorismo, independientemente de las discrepancias ideológicas, por entender que dicha política requería “la unión de los demócratas”. Cabe matizar que fue un acuerdo firmado únicamente por las dos principales fuerzas políticas españolas (PSOE y PP) y no por todos los partidos políticos.

Además de los pactos de Estado, a lo largo del primer año y medio de Legislatura, el Gobierno Aznar puso en marcha una serie de propuestas políticas de gran envergadura como el Plan Hidrológico Nacional, la Ley Orgánica de Universidades, la Ley de Partidos Políticos y la reforma laboral. Respecto a la política exterior, como miembro de la OTAN, España participó en la Guerra de Afganistán, a partir del despliegue de la misión de la ONU, en diciembre de 2001<sup>59</sup>.

Aunque el primer año de la VII Legislatura transcurrió bajo una cierta estabilidad, a mediados de junio de 2001, la Comisión Nacional del Mercado de Valores decretó la intervención en la Agencia de Valores Gescartera. El caso implicó a altos cargos gubernamentales del PP y ganó fuerza en la opinión pública al ser descubierto un

---

<sup>58</sup> Información disponible en la página de internet del Ministerio del Interior, <<http://www.mir.es>>, consultada el 15 de julio de 2008.

<sup>59</sup> La ofensiva de los EE.UU. en Afganistán (Guerra de Afganistán) fue iniciada en 7 de octubre de 2001, con la cooperación de Reino Unido. En un primer momento, Canadá, Francia, Alemania y Australia se implicaron en el conflicto (El País, 08/10/2001). Asimismo, a partir de una segunda etapa del conflicto, la ONU organizó la misión a la que se sumaron todos los miembros de la OTAN y de la UE-15 (“Los Quince desplegarán en Afganistán su primera operación militar conjunta”, “El País”, 15/12/2001).

agujero financiero en la Agencia de más de 108 millones de euros (entonces 18000 millones de pesetas) y más de 2000 afectados, conforme informó “El Mundo” (16/06/2001).

Ni siquiera la creación de una Sub-Comisión Parlamentaria - vinculada a la Comisión de Economía y Hacienda – dedicada a investigar el Caso Gescartera, aún a mediados de 2001 dañó la credibilidad del Gobierno (Rodríguez Teruel 2006: 311). Igualmente, pese a la evolución desfavorable de los indicadores económicos y la subida generalizada de los precios tras la entrada en circulación del Euro<sup>60</sup>, a principios de 2002 el Barómetro de Opinión elaborado por el CIS indicaba una buena evaluación del Gobierno. Según este sondeo, en enero de 2002, el conjunto de la ciudadanía apuntaba a Aznar como el político mejor valorado y le otorgaba una nota de 5,83. En efecto, el 38,5% y el 2,8% de los encuestados entendían que la gestión del PP era “buena” o “muy buena”, respectivamente.

Frente a este panorama el Gobierno entró al 2002 con un considerable respaldo ciudadano y en un escenario de estabilidad política. Rodríguez Teruel (2006: 312) destaca que, en este contexto, a finales de enero de 2002, durante el XIV Congreso del Partido Popular, Aznar perfiló a tres de los ministros de su Gobierno - Jaime Mayor Oreja (Ministro del Interior), Rodrigo Rato (Vicepresidente Segundo y Ministro de Economía) y Mariano Rajoy (Vicepresidente Primero y Ministro de la Presidencia) -, como candidatos a su sucesión. A parte del juego sucesorio en las filas del PP en este momento la agenda política pasó a estar marcada por tres materias: política internacional, política judicial y política laboral.

Aún en el primer semestre de 2002, José María Aznar asumió la presidencia rotativa de la UE. Paralelamente a ello, el PP aprovechó para implementar un cambio de rumbo en la política exterior española, aproximándola al eje EE.UU.- Reino Unido y

---

<sup>60</sup> Con la entrada en circulación del Euro, el 1 de enero de 2002, muchos establecimientos comerciales empezaron a “redondear” los decimales producidos al realizar la conversión de pesetas a euros lo que produjo una subida generalizada de los precios. Por ello, los partidos de la oposición denunciaron el caso omiso del Gobierno que anunció, por su parte, la toma de medidas sancionadoras contra los establecimientos que “redondeasen” los precios (El País, 15/01/2002), extremo que no llegó a ocurrir según la Organización de Consumidores y Usuarios (OCU).

alejándose de tradicionales aliados como Alemania y Francia. Dicha acción quedó explicitada con la participación española en la invasión de Irak, en 2003.

En cuanto a la política judicial, tras la renovación de los altos cargos del Poder Judicial (CGPJ y TC), el Gobierno Aznar inició durante el primer semestre de 2002 el despliegue de diversos proyectos de reformas que incluían la Ley de Partidos, el Código Penal, la Ley de Enjuiciamiento Criminal, la LOPJ y otros aspectos de la Administración de Justicia previstos en el Pacto para la Justicia.

No obstante, emergieron, en este período, las primeras tensiones sociales a raíz del proyecto de reforma laboral elaborado por el Gobierno. En efecto, el Ministerio de Trabajo decidió tirar adelante su proyecto pese la oposición de los sindicatos, lo que culminó en una huelga general el 20 de junio de 2002, impulsada por CC.OO. y U.G.T. Este acontecimiento generó aún más polémicas a partir del tratamiento mediático dispensado por algunos medios de comunicación públicos, especialmente los informativos de TVE-1.

Los sindicatos que organizaron la huelga general demandaron judicialmente a TVE-1 por una supuesta parcialidad en las noticias emitidas sobre ese acontecimiento, lo cual fue deferido por los jueces. Por ello, como derecho de respuesta, los tribunales obligaron a que se leyera un comunicado en el telediario nocturno de TVE-1. Sin embargo, el entonces presentador del informativo, Alfredo Urdaci, cumplió el mandato leyendo el derecho de respuesta a una velocidad más rápida de la usual y, para colmo de las polémicas, pronunciando las siglas de los sindicatos demandantes sin mencionar sus nombres (García Arán y Peres-Neto 2008: 160).

En este escenario, respecto a la configuración del campo mediático, como ya mencionamos en el apartado 2.1.4 del presente capítulo, se puso de manifiesto el acercamiento entre algunos partidos políticos y algunos medios de comunicación, explicitado por la convergencia discursiva entre las líneas editoriales y las conductas de los partidos políticos.

Otras manifestaciones movilizaron a amplios sectores sociales. El día 30 de noviembre de 2001, mientras el Gobierno Aznar hacía valer su mayoría absoluta de



escaños para aprobar en el Congreso su Proyecto de Ley de Universidades (que se convertiría en Ley Orgánica de Universidades), cientos de miles de personas se manifestaron en su contra en las principales ciudades de España (El País, 01/12/2001). A su vez, el Plan Hidrológico Nacional, puesto en marcha en 2001, empezó, a partir del segundo semestre de 2002, a desatar disputas políticas entre las diversas Comunidades Autónomas afectadas y a movilizar a agricultores, regantes y entidades, cada cual defendiendo sus propios intereses. También la política sanitaria impulsada por el Ejecutivo desató protestas en el mismo período.

Entre tanto, la toma por parte de las fuerzas militares españolas del islote de Perejil, entre los días 17 y 18 de julio de 2002, desencadenó hondas críticas al Gobierno por la manera como se condujo la acción militar y por las consecuencias de dicha acción. Críticas que coparon espacios en distintos medios de comunicación. El editorial de El Mundo del 18 de julio daba por buena la reacción militar del Gobierno no sin matizar que “este rocoso y árido islote en la entrada del Mediterráneo no valía el combustible de una patrullera”; además, El Mundo, criticó duramente “la euforia patriótica suscitada en un sector de la sociedad española en las últimas horas”. Igualmente, los editorialistas de “El País” destacaron el éxito de la operación a la par que profundizaban en sus consecuencias por “una salida incierta”.

Aún en julio de 2002, el Gobierno Aznar sufre un primer revés en el Debate sobre el estado de la Nación. Según algunos medios de comunicación y, sobre todo, de acuerdo con un sondeo del CIS, el líder del principal partido de la oposición, José Luis Rodríguez Zapatero fue considerado ganador<sup>61</sup>. Como destaca Rodríguez Teruel (2006: 315), pese al hecho de que Aznar se había presentado con un gabinete remodelado, el Gobierno empezaba a perder terreno, aunque esto no conllevó mayores preocupaciones dada la holgada mayoría parlamentaria de la cual disponía el Ejecutivo.

---

<sup>61</sup> Según el Estudio N° 2464 elaborado por el CIS, en torno al Debate sobre el estado de la Nación, de julio de 2002, el líder del PSOE se desenvolvió mejor en todas las preguntas durante el desarrollo del debate, en sus intervenciones, propuestas y discurso. A finales de julio, los medios periodísticos se hicieron eco de los resultados: “Zapatero ganó a Aznar en el Debate sobre el estado de la Nación, según el CIS” (El Mundo, 31/07/2002), “Zapatero superó a Aznar en el debate de la nación, según el CIS” (La Vanguardia, 31/07/2002), “Zapatero ganó a Aznar el debate de la nación, según un sondeo del CIS” (El País/31/07/2002).

Tras los altercados en torno a la devolución del *statu quo* del islote de Perejil y después del Debate sobre el estado de la Nación, otros acontecimientos políticos colaboraron en la depreciación de la imagen positiva del Gobierno ante la opinión pública. En noviembre de 2002, en las costas gallegas se hundía el buque petrolero “Prestige” con más de 77.000 toneladas de fuel, en el mayor desastre ecológico en territorio español.

Al analizar la comunicación de los líderes políticos durante la gestión del “caso Prestige”, Corbacho Valencia y Rúas Araújo (2005: 5) destacan las declaraciones del entonces Vicepresidente Primero Mariano Rajoy que, el 23 de noviembre de 2002, ante el avance de una marea de fuel afirmó que “no es en ningún caso una marea negra, se trata sólo de manchas muy localizadas” y, días después, a 5 de diciembre de 2002, llegó incluso a afirmar que el vertido se trataba de “unos pequeños hilillos que se han visto, cuatro regueros que se han solidificado con aspecto de plastilina en estiramiento vertical” en un momento en que manaba fuel a un ritmo de 125 toneladas al día. Las declaraciones de los miembros del Gobierno iban en dirección contraria a las evidencias denunciadas por la prensa: “Los expertos creen que el fuel vertido por el ‘Prestige’ dobla la cifra oficial” (El País, 22/11/2002), “La segunda marea negra llega a Galicia y el vertido afecta ya a 400 kilómetros de costa” (El Mundo, 23/11/2002).

Mal salía el Gobierno de la crisis abierta por el desastre ecológico del “Prestige” cuando, a principios de 2003, se iniciaba otra gran polémica que no sólo pasó a copar casi la totalidad de la agenda política sino que impactó profundamente en la opinión pública, llegando a desatar oleadas de protestas en contra del Gobierno. El motivo: la participación española en la segunda Guerra de Irak, en apoyo de la coalición liderada por el entonces presidente estadounidense George W. Bush.

Junto al ex-presidente Bush, al entonces presidente de Portugal, José Manuel Durão Barroso, y al entonces premier británico Tony Blair, el 16 de marzo de 2003 José María Aznar participó de la Cumbre de las Azores, en la cual estos jefes de Gobierno y de Estado definieron los roles de sus países en la invasión de Irak. Algunos días después, el 26 de mayo de 2003, un avión privado modelo Yak-42, contratado por el Ministerio de Defensa para trasladar a 62 militares españoles procedentes de Afganistán, cayó en Turquía quitando la vida a todos sus pasajeros.

El suceso que pasó a ser conocido como “Yak-42” aún tuvo otro capítulo tras descubrirse que habían errores en las identificaciones de los cadáveres, ocasionados por un conjunto de hechos supuestamente delictivos<sup>62</sup> y de extrema gravedad política ya que, en última instancia, todos los altos mandos militares implicados respondían al entonces Ministro de Defensa Federico Trillo Figueroa.

Al conturbado contexto político del primer semestre de 2003 hay que añadir la celebración de elecciones municipales y autonómicas, a lo largo del referido período y hasta noviembre de 2003, lo que fomentó la construcción de un escenario de “campaña permanente”<sup>63</sup>. Máxime por las consecuencias de algunos conflictos locales, como el de los “trásfugas”, también llamado “tamayazo”, en la Asamblea de Madrid.

En las elecciones autonómicas a la Comunidad de Madrid, celebradas el 25 de mayo de 2003, el Partido Popular obtuvo 55 escaños mientras que la coalición postelectoral formada por el PSOE e IU obtuvo 56. Pese a la mayoría simple teórica del grupo parlamentario autonómico de izquierdas, dos de los diputados elegidos en las listas del PSOE, José Tamayo y María Sáenz se abstuvieron en la votación de investidura. En consecuencia, Esperanza Aguirre fue investida Presidenta de la Comunidad de Madrid y, frente a su difícil sustentación parlamentaria, convocó nuevas elecciones para octubre del mismo año 2003, de las que resultó otra vez ganadora aunque con una mayoría más holgada.

Entre la primera y la segunda elección en la Comunidad Autónoma de Madrid, en julio de 2003, el Gobierno Aznar salía otra vez con su imagen dañada del Debate sobre el estado de la Nación. Otra vez, según los sondeos del CIS, el líder del PSOE

---

<sup>62</sup> En efecto, el 18 de julio de 2009, la Audiencia Nacional condenó a tres años de prisión, a una multa de seis meses y a dos años de inhabilitación al General Vicente Navarro por la identificación errónea de 30 de los 62 cadáveres de los militares fallecidos en el accidente del Yak-42. Fueron condenados también a un año y seis meses de prisión, a una multa de tres meses y a inhabilitación especial de un año, José Ramón Ramírez García y Miguel Ángel Sáez García, dos de los colaboradores del General Navarro, como cómplices de los hechos delictivos probados. Igualmente, en dicha sentencia se declaró al Ministerio de Defensa como responsable civil subsidiario.

<sup>63</sup> La existencia de un contexto electoral permanente, como veremos en el Capítulo VI, según algunos autores como Larrauri (2006) o Pratt (2007) favorecen la eclosión del denominado “populismo punitivo”.

salía mejor valorado por la ciudadanía. Los resultados electorales a la presidencia de la Generalitat de Cataluña, en noviembre de 2003, colaboraron a perfilar un cambio en la aritmética política. Aunque CiU obtuvo la mayoría de los votos, gracias al llamado Pacto del Tinell se constituyó en Cataluña un gobierno tripartito de izquierdas, encabezado por Pascual Maragall y formado por el PSC, ERC y ICV-EUiA.

Pese a ello, como destaca Rodríguez Teruel (2006: 316), de manera global los resultados electorales – municipales y autonómicos - se acercaron bastante al de los anteriores comicios, lo que fue interpretado positivamente por el Partido Popular. A finales de agosto de 2003, Aznar designó a Mariano Rajoy como su sucesor. Con ello, quedaba delineado el escenario de las elecciones generales del 2004 con, por un lado, Mariano Rajoy como candidato del PP y representante del Gobierno y, por otro, José Luis Rodríguez Zapatero, representando al PSOE como alternativa política.

Por ello, a partir del segundo semestre de 2003, ambos partidos buscaron un distanciamiento tácito, incluso en los temas sobre los que hasta entonces el PP y el PSOE habían firmado acuerdos y manejado posturas similares en los debates parlamentarios. Así pues, por ejemplo, en septiembre de 2003, en un debate parlamentario, la entonces diputada socialista María Tereza Fernández de la Vega daba por finiquitado los pactos de Estado, en especial, el Pacto de Justicia<sup>64</sup>.

La VII Legislatura no terminó sin más polémicas. A tres días de la celebración de las elecciones generales, el 11 de marzo de 2004, una serie de atentados terroristas en las líneas de los trenes de cercanías de Madrid conmocionó al país. En total, fallecieron 191 personas y más de 1800 resultaron heridas<sup>65</sup>. Como es sabido, pese la existencia de indicios de que se trataba de un atentado islamista radical, al temer la vinculación de éste con la acción militar en Irak, las autoridades gubernamentales intentaron vincular la autoría del mismo al grupo terrorista vasco ETA. Quizás éste fue el acontecimiento que mejor representa la acción del Gobierno en una Legislatura que inició con un fuerte respaldo popular y pactando con las demás fuerzas políticas y terminó aislado

---

<sup>64</sup> “Diario de Sesiones. Congreso de los Diputados”, Pleno y Dip. Perm., núm. 280, 24/09/2003, pp. 14692 y ss.

<sup>65</sup> “El País”, 12/03/2004.

políticamente, con una enorme movilización popular en contra y derrotado electoralmente.

### **3. Objetivos de la investigación**

Como expusimos anteriormente, la presente tesis doctoral tiene como objeto el estudio sobre la acción de la opinión pública en el proceso de construcción de políticas criminales (*penal policy-making*). Concretamente, buscamos analizar el impacto en el proceso legislativo penal de los discursos en circulación de algunas de las manifestaciones de la opinión pública – especialmente la prensa -, tanto por la activación de la agenda política como por la adopción de determinadas soluciones políticas.

A partir de los fundamentos epistemológicos que sustentan la presente tesis doctoral, en los anteriores apartados del presente capítulo hemos realizado una delimitación teórica del concepto de opinión pública y sus manifestaciones (como un proceso social caleidoscópico, inserido en el campo demoscópico), hemos elegido un modelo de *policy-making* y descrito a los actores y procesos implicados en el mismo. Igualmente, hemos identificado la importancia del fenómeno del establecimiento de la agenda (*agenda-setting*) y de las relaciones entre agenda de los medios, agenda pública y agenda política en los procesos de construcción de políticas públicas.

Con ello, previamente a la definición de las hipótesis y la articulación de un método que nos permitirá operacionalizar el objeto de estudio, concretaremos nuestros dos objetivos.

#### **3.1 “Objetivo 1”: Relación entre agendas**

Dada la centralidad del proceso de *agenda-setting* en el fenómeno social que estudiamos, como primer objetivo de la presente tesis doctoral buscamos analizar cómo se transmiten o influyen los temas penales presentes en las tres principales agendas (agenda de los medios, agenda pública y agenda política), tomando por válida la teoría

del *agenda-setting* (McCombs 2006), en su versión expandida, tal como describen Dearing y Roger (1996)<sup>66</sup>.

No obstante, el estudio del proceso de influencia, es decir de la relación temática entre agendas, requiere analizar los discursos en circulación en ambas agendas, en otras palabras, examinar los contenidos de lo que se transmite en los medios y desde la política, cosa que contemplaremos en detalle en nuestro Objetivo 2.

### **3.2 “Objetivo 2”: Análisis de los discursos en circulación**

Evidentemente son innumerables los flujos discursivos en el campo demoscópico. Sin embargo, a partir de la definición del anterior objetivo y sin perjuicio del estudio del discurso de los diversos actores sociales implicados en la *policy community* político-criminal, definimos como Objetivo 2 el análisis de los discursos provenientes de dos esferas, a saber: a) Medios de comunicación (Prensa) y, b) Parlamento. En ambas esferas se sitúan, respectivamente, los principales actores del “Público Atento” y del “Sub-gobierno”, protagonistas tanto de la formación de la opinión pública (medios de comunicación) como del proceso de *policy-making* (Parlamento).

### **3.3 Advertencia sobre la complementariedad de los objetivos**

Aunque los dos objetivos descritos sean dispares, creemos oportuno matizar la complementariedad de los mismos. El análisis del proceso de transferencia de relevancia sobre temas penales entre agendas, en aras de una fijación temática, requiere el estudio de la carga valorativa de los discursos (de los que se transmiten). Así, a partir del estudio de los contenidos de los discursos de los principales actores implicados, la dirección del proceso de establecimiento de agendas (qué agenda influye sobre cuál) será más fácil de interpretar

---

<sup>66</sup> Tal como describimos en el apartado 1.2 (Capítulo I), en particular, conforme lo expuesto en la “Figura 3: Modelo de *agenda-setting* propuesto por Dearing y Rogers (1996)”, página 45 de la presente tesis.

#### **4. Hipótesis**

En los anteriores apartados, hemos descrito los referentes epistemológicos de los que partimos así como los procesos sociales a abordar, sus actores y sus esferas de acción. Igualmente, hemos esbozado el contexto histórico en el que enmarcamos el presente trabajo y expusimos sus objetivos. Llegados a este punto, cabe recordar las dos preguntas de investigación que hemos planteado como guías para la presente tesis doctoral.

La primera hace alusión a la posibilidad de que los profesionales de la política hayan inducido la creación de un escenario de temor ciudadano al delito, anterior a la acción legislativa, estableciendo para ello la agenda mediática, lo cual justificaría sus actuaciones en materia político-criminal. A su vez, y en dirección contraria, hemos planteado una segunda pregunta que plantea la posibilidad de que los medios de comunicación hayan generado un clima de opinión en el cual, como consecuencia del proceso de *agenda-setting*, se habría engendrado en la ciudadanía una mayor preocupación por la inseguridad lo que, en consecuencia, habría acabado determinando la acción política en materia político-criminal. En función de esas dos preguntas –para las que hemos renunciado a la posibilidad de una respuesta rotunda - hemos construido tres hipótesis que buscaremos comprobar o rechazar a lo largo del presente trabajo.

##### **4.1 Hipótesis 1 (H1): La opinión pública como control social**

La hipótesis 1 (H1) alude a la función de control social que puede ejercer la opinión pública en los temas político-criminales, tanto sobre periodistas como sobre legisladores. Y en relación con las preguntas de investigación, tanto asumiendo que los profesionales de la política puedan encontrarse en un escenario que les empuje a elaborar políticas criminales como aceptando el efecto macrosociológico de los medios (*agenda-setting*), dichos actores estarían sometidos a esta función de control social. En este sentido, suponemos que los planteamientos discursivos tenderían a acercarse a las posturas contrarias a la racionalización del castigo<sup>67</sup>, como consecuencia de un “miedo

---

<sup>67</sup>Exponemos con más detenimiento los planteamientos político-criminales neoconservadores o neoretribucionistas en el Capítulo III de la presente tesis doctoral que, según la literatura, rompen el paradigma racionalizador del Derecho penal.

al aislamiento social” si lanzan discursos que van en dirección contraria al “sentido común”.

**Hipótesis 1 (H1):**

En los temas penales, la opinión pública ejerce una función de control social sobre políticos y periodistas. Por ello, los discursos producidos por ambos actores en torno a la temática político-criminal tienden a distanciarse de los postulados racionalizadores del Derecho penal.

**4.2 Hipótesis 2 (H2): Mediatización de la política-criminal y actuación del legislador.**

Asimismo, suponemos que los discursos político-criminales enmarcados por los medios de comunicación tienden a ser aceptados por los legisladores como propuestas de políticas públicas penales. En este contexto, creemos que el tratamiento mediático dispensado a los temas político-criminales prioriza fundamentalmente los intereses punitivos privados de determinados colectivos en menoscabo de políticas de corte social, como las rehabilitadoras. Máxime en un contexto de declive del Estado social<sup>68</sup>. Por ello, planteamos que los medios de comunicación sensibilizan en materia político-criminal a la opinión pública y, por consiguiente, al legislador, en una dirección concreta: el componente punitivo debe ser la prioridad de las políticas públicas penales.

**Hipótesis 2 (H2):**

Los legisladores tienden a priorizar la construcción de políticas criminales punitivas, en consonancia con el discurso político-criminal enmarcado por los medios de comunicación, priorizando la defensa de acciones sancionadoras ante políticas de corte social.

---

<sup>68</sup> Trabajamos en el Capítulo IV acerca del Estado social y la ejecución de políticas criminales neoconservadoras.



### 4.3 Hipótesis 3 (H3): Medios de comunicación y populismo punitivo

A su vez, según nuestra tercera hipótesis, en contextos de una intensa producción legislativa en materia político-criminal, la existencia de fenómenos como el “populismo punitivo”<sup>69</sup> dependería sustancialmente de la acción de los medios de comunicación. Aunque la responsabilidad legislativa recaiga sobre los políticos (en relación con la pregunta de investigación 1) es en la agenda de los medios de comunicación donde los profesionales de la política encuentran el instrumento necesario para legitimar sus postulados político-criminales (en relación con la pregunta de investigación 2). En algunas situaciones, incluso, los discursos elaborados por los *media* podrían impulsar determinadas acciones político-criminales. Con ello, la institucionalización del “populismo punitivo” dependería decisivamente de la acción de los medios de comunicación, supuesto que proponemos en la hipótesis 3 (H3).

#### Hipótesis 3 (H3):

Los medios de comunicación no son la causa del populismo punitivo aunque contribuyen decisivamente a su institucionalización. Éstos impulsan o legitiman la construcción de políticas públicas penales de corte punitivo.

## 5. Técnicas de investigación

Para la realización del trabajo propuesto en la presente tesis doctoral, hemos elegido emplear prioritariamente técnicas cualitativas de investigación aunque, puntualmente y según las necesidades, podamos aplicar alguna técnica cuantitativa. Entre las técnicas que emplearemos para responder a los planteamientos propuestos, trabajaremos con el análisis de contenido, específicamente con el análisis del discurso y, de manera complementaria a esta, con entrevistas en profundidad semi-estructuradas.

Evidentemente, como destaca Fraile (2006: viii), no existen maneras estandarizadas en la aplicación de técnicas cualitativas ni en la construcción de

---

<sup>69</sup> En el Capítulo VI trabajaremos con más detenimiento sobre la tesis del “populismo punitivo”.

investigaciones que las utilicen como marco preferencial. Por ello, se requiere que elaboremos una descripción propia de cómo entendemos la función y la aplicación de cada una de las técnicas seleccionadas, cosa que haremos a continuación.

### **5.1 Análisis de Contenido**

A lo largo de la segunda mitad del siglo XX, se han desarrollado como mínimo dos grandes perspectivas teóricas acerca de los análisis de contenido. La primera, más dirigida a aspectos cuantitativos, proviene de la tradición neopositivista o incluso postpositivista y tiene como referente trabajos de autores como Krippendorff (1990). Una segunda vertiente más preocupada por aspectos cualitativos de los contenidos tiene su base en el interpretativismo, desde la hermenéutica de Dilthey a la sociología comprensiva de Max Weber.

No obstante, con independencia de la perspectiva teórica en la que tengan sus raíces, las técnicas de “análisis de contenido”, como resume Bonville (2000: 13), estudian la articulación entre las estructuras textuales y algunos factores lógicamente deducibles de los contextos discursivos. Según este autor, se trata de establecer una correspondencia entre las estructuras semánticas o morfológicas de los mensajes con las condiciones psicológicas o sociológicas de los destinatarios. En suma, se trata de un conjunto de técnicas empleadas - a partir de una determinada perspectiva teórica-, para descifrar el contenido de textos y sus consecuencias o efectos sociocognitivos.

La noción de texto común a los análisis de contenido lo define como la articulación de cualquier discurso provenga del soporte que provenga (oral, impreso, digital, audiovisual). Por ello, al trabajar la idea de análisis de contenido, hablamos de análisis del discurso<sup>70</sup>. Sin embargo, como bien destaca Herrero Cecilia (2006: 145), ante la polisemia entorno al concepto de “discurso”, “la noción de análisis del discurso ha sido y sigue siendo enfocada desde perspectivas diferentes”.

Dada la preeminencia primero del neopositivismo y posteriormente del postpositivismo, hasta finales de la década de 1970 las técnicas de análisis de contenido empleadas en investigaciones sociales casi siempre operaban desde una perspectiva

---

<sup>70</sup> De hecho, a lo largo de la presente tesis doctoral, emplearemos como sinónimos los conceptos de “análisis de contenido” y “análisis del discurso”.

cuantitativa. Sin embargo, como destaca Jensen (1993 citado por Ferguson 2000: 85), las técnicas cualitativas de análisis de los discursos siempre estuvieron presentes en el pensamiento científico aunque, a lo largo de gran parte del siglo XX, hayan sido minoritarias. En efecto, el citado autor destaca que hubo cierta tardanza en sistematizar los esfuerzos cualitativos de los análisis de contenido, pero que finalmente cogieron un gran impulso gracias a los trabajos de los investigadores del campo de la comunicación, que se preocupaban a la vez de las vertientes discursiva y social de los textos.

Por ello entiende Ferguson (2000: 86) que el giro hacia lo cualitativo en los estudios de análisis de contenido proviene de una serie de pensadores procedentes de distintas escuelas, sobre todo posteriores a los años 60 y 70 del pasado siglo. Autores como Mijail Bajtín, Umberto Eco, Roland Barthes o Michel Foucault parten de una base común, que entiende la comunicación como un fenómeno lingüístico, discursivo, mucho más allá de la gramática normativa. Así, en una apuesta por abrir nuevos caminos, dichos autores buscan que distintas disciplinas de las ciencias sociales y humanas dialoguen, propiciando la construcción de nuevas perspectivas metodológicas en los análisis textuales.

Pese al hecho de haber encontrado un mayor grado de desarrollo en las ciencias de la comunicación y del lenguaje, las técnicas de análisis del discurso pueden ser empleadas en cualquier trabajo de investigación social. En efecto, su carácter interdisciplinar queda patente, como destacan Cortés Rodríguez y Camacho Adarve (2003: 18), en las bases lingüísticas empleadas, que aúnan el pensamiento de autores de disciplinas tan diversas como la filosofía del lenguaje, la etnografía, la antropología o la sociología del conocimiento.

Considerando el diseño de la presente tesis doctoral y el hecho de que centramos nuestros esfuerzos tanto en el análisis de los discursos que circulan por la opinión pública producidos por determinados actores sociales (ya mencionados anteriormente en el presente Capítulo), como el efecto de estos discursos en los procesos de construcción de políticas públicas penales, hemos elegido trabajar con el Análisis Crítico del Discurso (ACD).

Como bien destaca Van Dijk (2003: 144), el ACD no es un método ni una escuela sino una perspectiva que puede ser relacionada o combinada con “cualquier enfoque y subdisciplina de las humanidades y las ciencias sociales”. Al emplear una aproximación multidisciplinar, se permite poner en relación las estructuras de los discursos con las estructuras sociales. Por ello, añade el citado autor, el ACD no ofrece un enfoque prefabricado sino que permite al investigador construir las metateorías que sustentarán sus análisis.

En consecuencia, esta perspectiva nos permite descifrar los discursos en circulación en la opinión pública y su efecto en el proceso de *policy-making*. De igual modo el ACD nos permite incorporar esta perspectiva al modelo teórico de construcción de políticas públicas penales descrito en el apartado 1 del presente capítulo.

Como punto de partida y en primer lugar, cabe destacar que el ACD considera los discursos como prácticas sociales (Fairclough 2003; Van Dijk 2003) y, con ello, su interpretación vincula texto y contexto. La relación entre ambos puede variar según las estructuras cognitivas (valores, creencias, ideologías) y las estructuras sociales (instituciones, clases, géneros, comunidades) en las que se da el discurso.

En efecto, Van Dijk (2003: 145) propone la construcción multidisciplinar del ACD a partir de las relaciones entre los vértices de un triángulo formado por discurso-cognición-sociedad. De la noción amplia de discurso, como acontecimiento, como práctica social, se extrae la noción más amplia de los textos - verbales o no verbales -, así como la idea de que, de la relación entre cognición y sociedad, surge el contexto discursivo.

La noción de discurso como práctica social permite, además, descifrar una relación dialéctica existente en ellos: éstos son socialmente constitutivos a la par que están también socialmente constituidos (Fairclough y Wodak 1997: 258). En otras palabras, los discursos son parte de la vida en sociedad al mismo tiempo que crean la propia vida en sociedad. Si el lenguaje nos permite que interactuemos, que nos comuniquemos, lo hace por medio de los discursos. Como afirman Casalmiglia Blancafort y Tusón Valls (1999: 17), “las lenguas viven en el discurso y a través de él.

Y el discurso – los discursos – nos convierten en seres sociales y nos caracterizan como tales.”

En segundo lugar, el ACD permite delimitar el contexto empleado para analizar los discursos. Como explica Wodak (2003: 22), al contrario que en el enfoque hermenéutico la perspectiva propuesta por el análisis crítico del discurso exige que el investigador restrinja indirectamente su marco analítico, ya que tendrá que construir su propio marco metateórico.

Finalmente, en tercer lugar, el ACD permite identificar las “macroestructuras” textuales o macroproposiciones que dan coherencia y sentido a los discursos. En efecto, esta noción es, en opinión de Cortés Rodríguez y Camacho Adarve (2003: 45) una de las grandes aportaciones de esta perspectiva ya que permite, por un lado, identificar las proposiciones que materializan los significados y, por otro, fomentar la idea de que cualquier enunciado discursivo trae consigo un conjunto de proposiciones en las que parte de lo significado está en los anteriores enunciados y en los referentes compartidos entre el emisor y los receptores.

La propuesta de Van Dijk para el ACD pasa por aunar el Sociocognitivism con la Pragmática a fin de estudiar las relaciones entre discurso y sociedad, es decir, entre estructuras y procesos sociales (Giró Martí 1999: 45). Esto permite que, al emplear el ACD, se puedan estudiar la ideología y las relaciones de poder que permean determinados fenómenos sociales. Sin embargo, como destaca Martín Rojo (1997: 2-3),

no es sólo descubrir cómo se lleva a cabo la realización de las relaciones sociales y del sujeto a través del discurso, sino, además, revelar cuáles son las implicaciones sociales, por ejemplo de: a) el papel del discurso en la transmisión persuasiva y en la legitimación de valores, ideología, saberes, etc.; b) la función que desempeñan ciertos discursos en el mantenimiento del ‘orden establecido’ – impidiendo, por ejemplo, el acceso de los discursos ‘no oficiales’: oposición, minorías, etc.; c) la manera en la que implican la construcción de sujetos privados de toda agentividad, de toda voluntad y poder de decisión.

Y, para la consecución de estos fines, la Pragmática aporta un aparato teórico de extrema validez. Herrero Cecilia (2006: 51) destaca los orígenes de esta línea teórica tanto en la semiótica de Peirce y Morris como en la filosofía analítica de Austin, Searle

y Strawson<sup>71</sup>. Más allá de estas dos vertientes, el objeto de la Pragmática se resume en el estudio de la relación entre los signos y los interpretes que los usan. En otras palabras, centra su atención en las relaciones del lenguaje con los usuarios de una determinada lengua.

Precisamente es gracias a los usos del lenguaje que existe una pluralidad de formas de vivir en sociedad (Wittgenstein 1953). Por un lado, no hay significado fuera del uso verbal público, cotidiano u ordinario y, por otro, la formación del lenguaje proviene de la vida en sociedad, lo que ratifica tanto la naturaleza dialéctica e ideológica del mismo (y de los signos que lo constituyen) como la intencionalidad de los discursos (Bajtín 2006).

En consecuencia, Schiffrin (1994: 190) explica que la Pragmática representa otra de las múltiples aproximaciones al estudio de los discursos. En parte, entiende que dicha pluralidad se debe al hecho de que la Pragmática se relaciona con los conceptos de significado, contexto y comunicación. Como precisa Giró Martí (1999: 92), la comprensión textual vinculada a la Pragmática pasa por estudiar la acción comunicativa del emisor, del receptor y del enunciado.

Como teoría de los usos del lenguaje, la Pragmática posibilita la interpretación de todos los contextos lingüísticos. En efecto, la incorporación del contexto sirve como elemento diferenciador de los análisis pragmáticos a los análisis gramaticales y, a su vez, de la pragmática con el análisis del discurso. Por ello aunque no todo análisis pragmático sea un análisis del discurso, todo análisis del discurso es pragmático (Casalmiglia Blancafort y Tusón Valls 1999: 23).

Entre las herramientas que ofrece la Pragmática para el análisis del discurso, desde sus bases cognitivas, encontramos, por ejemplo, las “presuposiciones”, las “implicaciones” o las *implicaturas* contenidas en los enunciados. Los enunciados son la parte de los mensajes en la que se condensa la acción discursiva, lo que se quiere comunicar. No obstante, como afirma Bajtín (2006), son parte también de un proceso

---

<sup>71</sup> Schiffrin (1994: 191) afirma que Morris fue el primer autor en presentar una definición de lo que sería la Pragmática y lo hizo, en 1938, conceptualizándola como una rama de la semiótica.

dialéctico en que la enunciación está determinada tanto por el *enunciador* como por el *enunciatario*.

A su vez, como explica Giró Martí (1999: 142), en un contexto pragmático<sup>72</sup> las presuposiciones indican la intencionalidad del discurso, es decir, lo que el emisor afirma en el contexto discursivo presuponiendo un conjunto de conocimientos compartido entre los interlocutores y dado como verosímil. En palabras de Van Dijk (1995: 273), “in even looser, but cognitively more relevant terms presuppositions are simply the set of tacit cultural knowledge that makes discourse meaningful”.

En este sentido, las presuposiciones son hechos dados como verídicos que sirven para dar coherencia a una determinada proposición enunciada. No obstante, son capaces de introducir elementos ideológicos en una proposición -que como tales pueden ser discutibles-, por lo que su identificación es un instrumento útil para la realización del análisis crítico del discurso (Giró Martí 1999: 143).

En definitiva, las presuposiciones son “significados adicionales que están implícitos” en el contexto discursivo (Herrero Cecilia 2006: 65). Siguiendo la línea descrita por Giró Martí (1999: 142-143), para ilustrar el concepto de presuposición mostramos en la Figura 10 algunos ejemplos de presuposiciones extraídas de determinados enunciados.

**Figura 10:** Ejemplos de Presuposiciones

<b>Enunciado</b>	<b>Presuposición</b>
El Partido Popular conseguirá aprobar esta ley	El Partido Popular intenta aprobar una ley
Mi hermana se casa mañana	Yo tengo una hermana
El Consejero de Justicia es un político independiente	El Consejero de Justicia no pertenece a ningún partido político
María ha dejado de fumar.	María era fumadora
Sólo cumplirá 12 años de prisión del total impuesto en la condena.	Ha sido condenado a más de 12 años de prisión

Fuente: Elaboración propia

<sup>72</sup> Nos referimos a una determinada relación entre una lengua y sus hablantes en un determinado contexto social.

Por otro lado, las implicaciones delatan lo que el emisor dice implícitamente en un mensaje, lo que no se afirma explícitamente<sup>73</sup>. Son manifestaciones implícitas en los textos, que pueden ser deducidas semánticamente mientras las presuposiciones son fruto de una deducción lógica. Como afirma Herrero Cecilia (2006: 67),

La captación e interpretación de los contenidos de la *implicatura* exige encontrar la *pertinencia informativa* del enunciado estableciendo conexiones y relaciones inferenciales entre lo comunicado explícitamente y lo que el contexto o los conocimientos enciclopédicos previos permiten deducir para suplir las premisas implicadas y extraer la conclusión pertinente.

Mientras las “presuposiciones” operan con informaciones que están dadas en el propio contexto de la enunciación, las “implicaciones” requieren que el receptor infiera y deduzca semánticamente con las informaciones de las que dispone para decodificar el mensaje. Igualmente, representa una importante herramienta para el análisis crítico del discurso. En la Figura 11, proponemos algunos ejemplos de implicaciones.

**Figura 11:** Ejemplos de Implicaciones

<b>Enunciado</b>	<b>Implicación</b>
Él carece de atributos intelectuales destacables	Él es poco listo.
Sólo cumplirá 12 años de prisión del total impuesto en la condena. El violador está en la calle.	La condena es blanda ya que 12 años de prisión es poco tiempo Un delincuente sexual está en libertad.
Joan, un delincuente habitual con múltiples condenas, fue detenido provisionalmente.	El delincuente de Joan ha cometido otro crimen.

Fuente: Elaboración propia

<sup>73</sup> Como bien explica Herrero Cecilia (2006: 67), la idea de *implicatura* está relacionada con el concepto opuesto de *explicatura*; ambos provienen del principio de relevancia o pertinencia propuesto por Spencer y Wilson (1989), en el cual se valoran las inferencias cognitivas (lógicas y contextuales) como organizadoras tanto del proceso de enunciación como de recepción. Según esta teoría, la *explicatura* debe ser entendida como el contenido explícitamente comunicado y la *implicatura*, como su opuesto.



## **5.2 Entrevistas en profundidad**

En las ciencias sociales, las entrevistas han sido utilizadas como técnica de investigación cuantitativa y cualitativa; en la presente tesis doctoral, trabajamos únicamente con este segundo encaje metodológico. En líneas generales, la entrevista cualitativa es una conversación empleada para recoger datos sobre el universo de determinados actores sociales. Propicia una aproximación entre el investigador y los sujetos activos del fenómeno social estudiado. En cierta medida, permite acercarse a determinadas realidades sociales con los ojos de los actores que la viven (Soriano 2007: 242; Corbetta 2007: 344).

La entrevista, como bien matiza Corbetta (2007: 346), no se emplea como técnica prioritaria para la recolección de datos sobre los individuos entrevistados sino para hacerles hablar y entender sus puntos de vista. En efecto, tradicionalmente las entrevistas cualitativas se han usado combinadas con otras técnicas y, frecuentemente, como soporte para la triangulación de datos ya obtenidos o inferidos (Soriano 2007: 244).

Dadas las características, objetivos y paradigmas que le otorgan sentido, en las entrevistas cualitativas no se busca construir muestras estadísticamente representativas ni establecer nexos causales con determinadas variables. Para la selección de los individuos entrevistados, el investigador privilegia la representatividad sustantiva y, por ello, no intenta reproducir en su muestreo las características de la totalidad del universo social estudiado sino que más bien deposita su interés en las situaciones/casos que sean relevantes para los fenómenos analizados. A partir de la experiencia vivida por los sujetos entrevistados, se busca reconstruir modelos, tipologías o situaciones y, por ello, los análisis se centran en los relatos (discursos) de los individuos y no en el cruce de variables (Corbetta 2007: 348-349).

En efecto, Soriano destaca (2007: 245) que las respuestas obtenidas en una entrevista no son solamente “opiniones, recuerdos o anécdotas, sino también acciones” por lo que éstas permiten tanto observar el sentido del mundo social para los entrevistados como las interacciones de estos individuos en la propia construcción de una determinada realidad social. Así pues, añade el referido autor que la Pragmática

ofrece una importante aportación a los análisis de las entrevistas en el sentido de que posibilita interpretar los discursos dichos y no dichos en un determinado contexto.

Como técnicas cualitativas se han desarrollado básicamente tres tipos de entrevistas: a) estructuradas; b) semiestructuradas; c) no estructuradas. La diferenciación de esta tipología está basada en el grado de planificación previa y en la ejecución de la entrevista así como en la flexibilidad que tiene el investigador en la conducción de la misma (Soriano 2007: 246; Corbetta 2007: 350).

Las entrevistas estructuradas se caracterizan por la rigidez tanto en la planificación, diseño y elaboración de un cuestionario como en la aplicación del mismo. Combina elementos propios de los cuestionarios cuantitativos con la flexibilidad de las entrevistas cualitativas (Soriano 2007: 247). Sin embargo, a diferencia de la entrevista cuantitativa, permite las respuestas abiertas de los entrevistados aunque con limitaciones, al plantear las mismas preguntas en el mismo orden a todos los entrevistados (Corbetta 2007: 350).

A su vez, en las entrevistas semiestructuradas el investigador echa mano de un guión o cuestionario más flexible, basándose fundamentalmente en los temas que desea abordar con el entrevistado aunque siguiendo una línea previamente planificada a fin de que la conversación se dirija hacia los temas de interés del investigador. Soriano (2007: 247) las define por la singularidad de respetar una estructura previamente diseñada a la vez que concede espacio a la improvisación y al orden de la conversación. El cuestionario sirve apenas como límite estructural a los temas y el investigador puede conducir la entrevista según su evolución.

Por fin, en las entrevistas no estructuradas se concede un mayor grado de apertura al investigador. Siguiendo esta tipología, no se establecen de antemano ni las preguntas ni siquiera los temas que serán objeto de la misma. Como destaca Corbetta (2007: 353), “el único objetivo del entrevistador es plantear los temas que desea abordar, en el curso de la conversación”. En este sentido, no presenta límites ni en cuanto a contenidos ni en cuanto a la forma de aproximación a los mismos, privilegiando que el sujeto sea entrevistado por el mismo valor de su relato.

Pese a estas tres definiciones, Corbetta (2007: 357) matiza que la diferencia entre las entrevistas semiestructuradas y las no estructuradas puede ser difusa y remarca que la diferencia es más nítida entre estos dos tipos de entrevistas y las estructuradas. Asimismo, en cualquiera de los casos, son un importante instrumento para los investigadores sociales para tener acceso a la perspectiva o visión del mundo de los actores estudiados.

En la presente tesis doctoral emplearemos las entrevistas semiestructuradas como técnica complementaria al análisis crítico de los discursos de algunos de los actores que participan en la *policy-community* penal y en los procesos de formación de la opinión pública acerca de la realidad político-criminal. Concretamente, emplearemos esta técnica entrevistando a profesionales de la política y a periodistas, tal cual detallamos en el apartado 7.2.4. A su vez, realizadas las entrevistas, las transcribiremos a fin de analizarlas aplicando también el ACD. Los apuntes y notas de las entrevistas serán también utilizados como fuentes de información.

## **6. Perspectivas de análisis: modelos referenciales**

Como hemos expuesto en el anterior apartado, el ACD permite al investigador delimitar su propio marco metateórico, que empleará para el análisis de los discursos que haya seleccionado. De tal manera, el investigador construye un universo referencial con el cual podrá poner en relación el conjunto de datos (discursos) que pretende analizar. En vista de ello, expondremos brevemente en los siguientes apartados los dos modelos que tomamos como guía para usar los análisis propuestos.

Además de la necesidad metodológica, el empleo de modelos analíticos referenciales también encuentra justificación en la presente tesis doctoral dados los “Objetivos”<sup>74</sup> e “Hipótesis”<sup>75</sup> sugeridos. Tanto el análisis como la comparación de los discursos encontrados en cada una de las esferas sociales (agenda de los medios, pública o política), aunque hermeneuticamente pudieran ser aceptables por sí solos, requieren elementos que permitan la comprobación científica. Asimismo, los flujos de influencia que puedan surgir de los actores sociales estudiados dependen en gran medida del

---

<sup>74</sup> Conforme hemos detallado en el apartado 3 del presente Capítulo.

<sup>75</sup> Descritas en el punto 4 del presente Capítulo.

componente ideológico transmitido en sus discursos, lo que refuerza la necesidad de emplear modelos de referencia que garanticen el control de los resultados.

Todo ello nos lleva a la adopción de dos modelos referenciales, complementarios entre sí como los Objetivos de la misma tesis. Como ya hemos mencionado anteriormente – precisamente en la descripción de los objetivos - para estudiar la “relación entre agendas” -es decir, cómo los discursos en circulación en el espacio público influyen tanto en el establecimiento de la agenda legislativa como en la adopción de determinadas soluciones políticas- es necesario el análisis de la carga valorativa de los mismos, o lo que es lo mismo, el análisis de lo que se transmite. De tal modo hemos delimitado como referentes para nuestro ACD, por un lado, un modelo de política criminal basado en el “Garantismo” y, por otro lado, un modelo construido a partir de algunos preceptos de la Constitución Española. La mencionada complementariedad de ambos modelos va más allá de la posible relación formal entre el “actual”<sup>76</sup> CP español, las tesis garantistas y la CE<sup>77</sup>. Si el primer modelo podría ser discutible por su carácter valorativo, el segundo, aunque pueda también ser discutible en cuanto a sus aspectos ideológicos, se basa en preceptos constitucionales de obligado cumplimiento que deben, como mínimo, guiar la vida en el espacio público. A continuación explicaremos con más detenimiento tanto los modelos en sí mismos como la justificación para su empleo en la presente tesis doctoral.

---

<sup>76</sup>Como es sabido, el CP vigente fue promulgado en 1995. No obstante, dada la amplitud y la perspectiva ideológica de las reformas penales introducidas durante la VII Legislatura, en opinión de Quintero Olivares (2007) podríamos hablar de un “nuevo” CP posterior a 2003.

<sup>77</sup> López Garrido y García Arán (1996: 25-37) explican que la promulgación, en 1995, del CP se basó en la construcción de “cinco círculos de acuerdo en la política criminal” entre los distintos Grupos Parlamentarios que votaron favorablemente al nuevo Código. Como primer de estos círculos, los mencionados autores señalan la unanimidad entre la clase política en torno a la entonces manifiesta necesidad de adaptar la Ley penal a la CE de 1978. Igualmente, otro de éstos círculos se construyó alrededor de algunos principios de política criminal (legalidad, subsidiariedad, proporcionalidad y reinserción social), llamados a articular los valores esenciales de Código, cuyo consenso fue logrado a partir de una lectura en mayor medida garantista de la norma penal, aunque no en exclusiva, lo que permitió “hacer una Ley moderadamente progresista” (ib. ídem 1996: 27).

## 6.1 El Garantismo: un modelo de política criminal (Modelo I)

Como mencionamos en la Introducción de la presente tesis doctoral, existe una íntima relación entre las normas penales, la legitimidad de los Estados y el funcionamiento del sistema democrático. Dicha relación nace con el planteamiento moderno de que el Derecho debería limitar al propio Derecho. En parte, esta nueva lectura del Derecho se debe al ensanchamiento del concepto de “contrato social”, con la incorporación de la tesis de que los derechos naturales (*ius naturalis*) deberían ser introducidos en los “contratos sociales” de manera escrita. Tal planteamiento ganó fuerza con la acción del movimiento constitucionalista y la incorporación de los derechos fundamentales en las cartas magnas, a finales del siglo XVIII y, sobre todo, a lo largo del siglo XIX.

Asimismo, el pensamiento moderno - con autores como Hobbes, Locke o Beccaria -, inauguró también una nueva manera de entender el Estado, sus reglas de funcionamiento así como su función social. Derrocado el “Antiguo Régimen” y basándose en el pensamiento liberal, el Estado moderno se dotó de un nuevo contrato social que reestructuró la visión del Estado, ahora poseedor del monopolio de la violencia legítima. Eliminada las arbitrariedades del poder absolutista, restaba en manos de la soberanía popular, encarnada artificialmente en el Estado, la gestión de los derechos de todos.

Ferrajoli (2007: 31) destaca este cambio iusnaturalista como una verdadera transformación en la forma de entender el Derecho y las democracias políticas, fundamentalmente por cinco motivos. Primero, introduce un cambio en la condición de validez de las leyes. Segundo, transforma la relación entre los jueces y la Ley (éstos dejan de ser la Ley para enjuiciarla y garantizar su interpretación según los mandatos constitucionales). En tercer lugar, cambia también la función de la ciencia jurídica, que abandona la tradición descriptiva para operar como instrumento de crítica de las lagunas en la legislación, de su interpretación y constitucionalidad. En cuarto lugar y no menos importante, se produce un cambio en la naturaleza de la democracia, que a su dimensión política agrega una dimensión sustancial, que formaliza los derechos fundamentales inalienables y limita la acción del poder político sobre ellos. En consecuencia, en quinto lugar, se cambia sustancialmente la relación entre Derecho y política. En palabras del propio Ferrajoli (2008: 32)

ya no es el derecho el que subordina a la política como instrumento, sino la política la que se convierte en instrumento de actuación del derecho, sometida a los límites impuestos por los principios constitucionales: vínculos negativos, tales como los generados por los *derechos de libertad* que no pueden ser violados; vínculos positivos, tales como los generados por los *derechos sociales* que deben ser satisfechos. [Cursivas del autor]

Precisamente por ello, Bobbio (1984: 103) destaca que toda la teoría del Estado moderno está sedimentada encima de la tesis de la Ley “como fuente normativa principal de las relaciones de convivencia, contrapuesta a la figura del contrato, cuya fuerza normativa está subordinada a la de la ley y se desarrolla solamente dentro de los límites de validez establecidos por ella”.

Por ello, parte de la acción política está basada en la búsqueda de pactos de convivencia. Asimismo, si tomamos por buena la tesis de que la política tiene como producto e instrumento el Derecho (Ferrajoli 2008: 30), los pactos más duraderos serán las Constituciones y lo que asegurará el mantenimiento de la unidad de una sociedad será la Ley. En consecuencia, como explica Bobbio (1984: 104) el que tiene el poder o la representación para hacer las Leyes será el soberano, natural (rey) o artificial (parlamentos).

En este sentido, las constituciones son pactos forjados a raíz de conflictos políticos, en parte jamás resueltos (Bobbio 1984: 104). Conflictos más extremos aún si consideramos la opinión de Ferrajoli (2008: 35) que entiende que “las constituciones son siempre el producto de rupturas revolucionarias y de pactos fundadores o refundadores de la convivencia civil”.

En efecto, no sólo las constituciones del siglo XVIII, como la estadounidense de 1787 y la francesa de 1791, o las muchas desarrolladas a lo largo del siglo XIX, como las de los Estados iberoamericanos, nacieron de movimientos revolucionarios. Todas las constituciones nacidas en Europa después de la II Guerra Mundial tenían su vertiente de ruptura o de refundación. Así, por ejemplo, de la *Resistenza* y de la lucha contra el fascismo nace la Constitución italiana; del repudio al nazismo, la Ley Fundamental alemana; de la *Transición* de la dictadura franquista a la democracia, la Constitución Española, o del fin del salazarismo, la Constitución portuguesa.

Precisamente, dadas estas características de las constituciones, a raíz del impacto de la II Guerra Mundial, del Holocausto y de la tarea de reconstrucción del continente europeo a partir de 1945, recuperando el pensamiento ilustrado del *ius naturalis*, surgen las bases para la creación de un nuevo paradigma acerca del Estado y, consecuentemente del Derecho. Se inauguraba el llamado “constitucionalismo social” que, como recuerda Ribera Beiras (2005: 159), “tuvo decisivas implicaciones en las formas de legitimar la intervención jurídico penal”. Es en este contexto donde surge el Garantismo penal.

Cabe matizar que es precisamente en este período cuando se articula la formación de la Organización de las Naciones Unidas (NN UU), poco antes de promulgarse, el 10 de diciembre de 1948, la Declaración Universal de los Derechos Humanos (DUDH), con un extenso catálogo de derechos fundamentales, libertades y garantías que deberían ser profesados por los Estados signatarios.

En líneas generales, el “constitucionalismo social” impulsó la acogida de la DUDH en las cartas magnas nacionales a fin de ampliar los derechos y libertades individuales. Igualmente introdujo el modelo de “rigidez constitucional”, según el cual se reconoce las constituciones como normas supraordenadas a la legislación ordinaria; por un lado, se diseñan los mecanismos legislativos para su modificación y, por otro, se crean los tribunales constitucionales para el control de la constitucionalidad de las leyes (Ferrajoli 2008: 29).

La incorporación de esta fórmula constitucional buscaba también evitar el surgimiento de nuevos totalitarismos y, por ende, representó un importante cambio en el diseño de las políticas penales. Por ello, la esencia del constitucionalismo social y del Garantismo es la misma: ambos buscan establecer los límites y los vínculos de la “democracia constitucional” (Ferrajoli 2008: 27). Como consecuencia directa, se limita el margen en el que determinadas leyes son promulgadas basándose en la “Razón de Estado”.

Partiendo de la visión humanista, el Garantismo reinterpreta las teorías de la justicia para depositar su mirada en el individuo y no en el control social estricto. Por

ello, Ferrajoli (2006: 11-13) propone tres características deontológicas que fundamentan el paradigma garantista: la separación entre Derecho y moral, la “rigidez constitucional” como base para la validez y vigencia de las leyes y la diferenciación entre derecho (normas) y realidad (hechos), que plasma el carácter normativo de la regulación de determinadas conductas. De igual modo, debe dejarse claro el punto de partida iusnaturalista del Garantismo. Para Camaño Viera (1997: 1),

En términos generales puede afirmarse que mientras los autores clásicos ponían el acento en la limitación al poder de los jueces a través de la ley, ahora se estructura una concepción mucho más compleja, que se corresponde a la consolidación del Estado de derecho y donde no sólo la ley limita al juez sino que también el propio legislador está limitado sustancialmente por el proyecto político plasmado en las Constituciones modernas, fundamentalmente en los capítulos dedicados a los “Derechos, deberes y garantías”.

De ahí que el paradigma Garantista no sólo defiende esta idea constitucionalista sino que expresa también una propuesta acerca del Derecho, fomenta un modelo de Estado y de democracia compatibles con el desarrollo de una política criminal en la que el legislador priorice el respeto por los derechos humanos, y da paso a que el Derecho penal no solamente defiende las libertades individuales sino que, además, posibilite la creación de garantías y derechos sociales, en la medida en que el Garantismo busca asegurar el mayor grado posible de cumplimiento de todos los derechos constitucionalmente reconocidos.

No obstante, centrándose en la política criminal, Ferrajoli (1997: 93) propone que al Garantismo debe precederle un decálogo de principios y axiomas procedentes del Derecho penal liberal. A saber:

1. No puede haber pena sin delito (Principio retribucionista)
2. No puede haber delito sin ley (Principio de legalidad)
3. No puede haber ley penal sin necesidad (Principio de necesidad)
4. No puede haber necesidad sin injuria (Principio de lesividad)
5. No puede haber injuria sin acción (Principio de exteriorización)
6. No puede haber acción sin culpa (Principio de responsabilidad)
7. No puede haber culpa sin enjuiciamiento (Principio de jurisdiccionalidad)
8. No puede haber enjuiciamiento sin acusación (Principio acusatorio)



9. No puede haber acusación sin pruebas (Principio de verificación)
10. No puede haber pruebas sin defensa (Principio de contradicción)

El respeto a esos principios pone de manifiesto el modelo de responsabilidad penal que sostiene el modelo Garantista. A su vez, respecto al universo de las penas, este modelo sienta las bases para una diferenciación explícita entre por qué se castiga (de hecho o de derecho) y por qué se debe castigar, reformulando la idea del utilitarismo de la pena. En palabras de Ferrajoli (1997: 332),

Hay, sin embargo, otro tipo de fin al que cabe ajustar el principio de la pena mínima, y es la prevención no ya de los delitos, sino de otro tipo de mal antitético al delito que suele ser olvidado tanto por las doctrinas justificacionistas como por las abolicionistas. Este otro mal es la mayor reacción – informal, salvaje, espontánea, arbitraria, punitiva pero no penal – que a falta de penas podría devenir de la parte ofendida o de fuerzas sociales o institucionales solidarias con ella. Es el impedir ese mal, del que sería víctima el reo o incluso personas ligadas a él, lo que representa, me parece, el segundo y fundamental fin justificador del derecho penal.

Con ello, Ferrajoli rememora que la naturaleza del Derecho penal no puede ser la venganza de la parte ofendida<sup>78</sup> y, por lo tanto, apuesta por la base pública del Derecho penal ante las propuestas de carácter ultraliberal (privatizadoras). Además, reivindica la necesidad de un Derecho penal mínimo como mecanismo de defensa de los propios individuos implicados en el proceso penal<sup>79</sup>. En este contexto, ni la opinión pública ni ninguna otra manifestación de la Sociedad pueden representar voces a tenerse en cuenta en el proceso penal.

Ello no exime a la Sociedad de participar en el proceso penal u opine acerca del mismo. En efecto, bajo la tesis constitucionalista, el Garantismo reafirma la necesidad

---

<sup>78</sup> Recupera el fundamento inicial del capítulo 1 de la obra “De los delitos y las penas” de Beccaria (1764), en la que dicho autor analiza el “origen de las penas” y de su capítulo 2, en el cual Beccaria defiende la tesis de que el derecho a castigar no puede ser voluble a las pasiones humanas.

<sup>79</sup> Ferrajoli entiende el Derecho penal como una relación bilateral entre el Estado y los individuos incoados, apareciendo la víctima como protagonista del proceso. Dicha visión encuentra su fundamento en el pensamiento ilustrado, que institucionalizó el carácter público del Derecho penal, por lo que el papel de las víctimas debería estar restringido a la reparación civil.

de que la Administración de Justicia opere a partir de la soberanía popular. Igualmente, en un Estado garantista – que sea democrático y de Derecho -, la opinión pública puede (y debe) manifestarse libremente acerca de los temas político-criminales. No obstante, dicha expresión o participación no pueden reemplazar la racionalidad y tecnicidad inherentes a la justicia penal.

A grandes rasgos, las principales ideas del modelo Garantista son: a) la separación entre derecho y moral para la definición de las penas y los delitos; b) el castigo debe estar fundamentado en la realidad empírica y las penas deben generar el máximo de bienestar para la sociedad y el mínimo malestar necesario para los desviados; c) la defensa de un Derecho penal mínimo y empleado como última instancia (*ultima ratio*); y, d) la garantía de un sistema punitivo racional que elimine la arbitrariedad y la venganza.

## **6.2 Modelo referencial basado en algunos principios constitucionales (Modelo II)**

El análisis de los discursos de los actores de la *policy community* político-criminal basado exclusivamente en el modelo de política criminal Garantista podría resultar discutible si se tomara como único anclaje el debate teórico-valorativo (ideológico), es decir, la discrecionalidad entre modelos de política criminal. Nuestra predilección por el modelo Garantista - como uno de los referentes analíticos -, se ve complementada y ampliada por un segundo modelo construido a partir de algunos principios, valores y derechos presentes en la misma Constitución Española. Éstos, como ya mencionamos anteriormente, no son discutibles en cuanto a su vigencia – aunque puedan ser debatidos en cuanto a su alcance democrático y cómo se aplican. Respecto a ello, Ferrajoli (2006: 109) argumenta que:

Las constituciones, en mi opinión, no son pactos suscritos o compartidos por la totalidad del pueblo como expresiones de una supuesta unidad o voluntad, que es en el mejor de los casos una tesis ideológica y en el peor una afirmación antiliberal; son más bien pactos de no agresión (por medio de la estipulación de los derechos de libertad) y de solidaridad (mediante la estipulación de los derechos sociales), tanto más necesarios cuanto más política y culturalmente diversos y virtualmente en conflicto sean los sujetos cuya pacífica convivencia se pretende garantizar.

No es por ello casual que, entre las distintas ramas del ordenamiento jurídico, sea precisamente el Derecho penal la “más estrechamente ligada a la Constitución [puesto que] su función es la tutela de valores e intereses con relevancia constitucional” (Carbonell Mateu 1999: 83), lo que adquiere especial transcendencia en la ejecución de determinadas políticas públicas penales; éstas no sólo inciden en determinados conflictos sociales como instrumento de control social formal, sino que además operan directamente en la gestión de los Derechos fundamentales, consagrados constitucionalmente<sup>80</sup>.

Sin embargo, la CE no contiene en sí misma un determinado modelo de política criminal. Como destaca Carbonell Mateu (1999: 84), de hacerlo dejaría de ser un pacto social, un marco regulador de la convivencia social, para ser un “programa político partidista”. Pese a ello, el mencionado autor destaca que la CE “marca unas líneas programáticas generales” así como un “sistema de valores, que no puede ser contradicho”.

Así, partiendo de algunos principios de la Constitución como marcos de referencia, también centraremos la perspectiva crítica de nuestros análisis del discurso en cinco puntos conflictivos: el valor superior de la libertad, las garantías derivadas de la presunción de inocencia, la orientación de las penas a la resocialización, la reivindicación de las víctimas y el Derecho penal de autor. En definitiva, realizaremos el ACD relacionando los discursos, además de con un modelo determinado de política criminal, con cada uno de estos cinco puntos referenciales derivados del actual modelo constitucional español, que desarrollamos a continuación.

### **6.2.1 El valor superior de la libertad**

La noción de libertad suscita un debate angular en las Ciencias Humanas y Sociales. Su enfoque centrado en el libre albedrío, por ejemplo, constituye el problema central de la Ética y la Filosofía Moral. Es también un importante objeto para la Ciencia Política y para las Ciencias Jurídicas. De igual forma, tras la Revolución Francesa, dada su

---

<sup>80</sup> En el Capítulo III de la presente tesis doctoral, trabajamos con más detenimiento la definición de la política criminal como política pública y, consecuentemente, como acción de gestionar los derechos y garantías fundamentales.

importancia como Derecho fundamental, la “libertad” fue consagrada como un bien jurídico a ser protegido por el Estado<sup>81</sup>.

Sin ánimo de revisar las tesis e ideas que subyacen bajo el concepto de libertad, cabe señalar algunos aspectos pertinentes a este principio. Como es sabido, la teoría política desarrolló ampliamente la noción de libertad y su relación con el sistema democrático. La reflexión sobre las conexiones entre libertad y democracia encuentra uno de sus ápices en el auge del movimiento constitucionalista o iusnaturalista y la reivindicación del valor superior de la libertad como eje democrático y constitucional.

No obstante, como expone Pisier (2004: 530), las constituciones de Stalin, de Hitler y la de los Estados Unidos llevan el mismo nombre pero tienen ideas muy dispares acerca de las libertades, sean individuales o colectivas, y del ideal democrático. Así, ¿quién o qué es el garante de las libertades en los Estados democráticos y de Derecho? En parte, tal función corresponde al Derecho penal (Carbonell Mateu 1999: 33).

Sin embargo, el Derecho penal garantiza las libertades fijando los límites de la Ley. Tal principio *pro libertate* se asienta en el planteamiento de que el hombre es libre. Cabe al Estado garantizar esta libertad. La limitación de ésta sólo debe darse en última instancia, si entendemos el Derecho penal como *ultima ratio*<sup>82</sup>. Obviamente, este principio será abordado de manera distinta en los Estados totalitarios. A su vez, el Estado español recoge en su Carta Magna, en el Art. 1.1, que “España se constituye en un Estado social y democrático de Derecho, que propugna como *valores* superiores de su ordenamiento jurídico la *libertad*, la justicia, la igualdad y el pluralismo político” (cursiva nuestra).

---

<sup>81</sup> Sin embargo, antes del Julio francés, el contractualista Rousseau, ya defendía la idea de “libertad en la ley”. Para él, en un contexto de compensaciones garantizado por el contrato social, “el hombre pierde la libertad natural, delimitada sólo por las fuerzas de que dispone el individuo” para adquirir “la libertad civil, que está limitada por la voluntad general”

<sup>82</sup> Principio según el cual la intervención penal legalizada debe ser el último dispositivo jurídico en actuar; éste sólo debe manifestarse ante el agotamiento o la ineficacia de todas las demás vías previstas en el Ordenamiento Jurídico. En la Introducción de la presente tesis, hemos explicado con más detenimiento la idea del Derecho penal como *ultima ratio*.

Así, siguiendo la CE, como explica Carbonell Mateu (1999: 201), para el Derecho penal español las restricciones de libertad sólo pueden darse en casos de extrema necesidad. Tal interpretación está ratificada por el Tribunal Constitucional, por ejemplo con la STC 62/1982 de 15 de octubre, en la que la máxima institución constitucional valora la proporcionalidad de la pena por delito de escándalo público, otrora vigente. Por otro lado, cabe resaltar que el Art. 1.1 consagra la libertad como un valor y no como un “derecho individual”; así, este valor debe ser orientador de las decisiones político-legislativas, aunque no puede ser exigible en los tribunales.

De cualquier manera, los discursos mediáticos, políticos o de otros actores de la *policy-community* penal que – implícita o explícitamente - defiendan o reclamen en el Estado español, por ejemplo, las penas privativas de libertad como principal o mejor solución, están postulando tesis que van en contra en contra de las garantías individuales y, en definitiva, de los valores superiores de la CE.

### **6.2.2 Las garantías derivadas de la presunción de inocencia**

Algunos de los principios y garantías propios del proceso penal asumen rango constitucional. Es el caso de la “presunción de inocencia”. El Art. 24.2 de la CE afirma que:

Asimismo, todos tienen derecho al Juez ordinario predeterminado por la Ley, a la defensa y a la asistencia de letrado, a ser informados de la acusación formulada contra ellos, a un proceso público sin dilaciones indebidas y con todas las garantías, a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa, a no declarar contra sí mismos, a no confesarse culpables y a la presunción de inocencia.

En términos prácticos, este apartado de la CE consagra que la culpabilidad debe ser demostrada por quien acusa y que un acusado es, además, a cualquier efecto inocente y así debe ser tratado hasta que exista una condena firme sobre su culpabilidad. Por ello, según la CE, un acusado es “presuntamente inocente”. Frecuentemente, en los discursos basados en el sentido común, encontramos alusiones a “presunto autor” de un delito; constitucionalmente, como mucho, la terminología correcta sería “supuestamente culpable”.

Detectar en los discursos analizados la vulneración de la presunción de inocencia podría ser tarea ardua si nos basáramos solamente en cómo algunos protagonistas de la *policy-community* político-criminal realizan “juicios paralelos” o imputan culpa a un procesado por equívoco terminológico. Sin embargo, ante la duda entre la imposición o no de medidas cautelares de carácter excepcional como la prisión preventiva, en ocasiones los distintos actores de la *policy-community*, que en casos concretos son llamados a opinar, abordan a los acusados como si ya hubieran sido declarados culpables por los tribunales.

Como establece el Art. 17.4 de la CE, los requisitos y el tiempo de duración de la prisión preventiva son determinados por la Ley. Según ratifica el TC, por ejemplo, en la STC 32/ 1987 de 10 de marzo entre otras, la prisión preventiva tiene carácter excepcional y, como explicita el Art. 503 de la LECrim, sólo debe ser impuesta en los casos en que exista peligro de fuga del acusado, para garantizar su presencia en el juicio; en el supuesto de que sirva para prevenir que el imputado no vuelva a delinquir, protegiendo así sus posibles víctimas, o a fin de evitar la ocultación de pruebas por parte del acusado. Asimismo, tiene carácter provisional. Además, como señala Gómez Colomer (1996: 140) la “alarma social” no sirve como índice para fijar la prisión provisional.

En efecto, la “alarma social” como requisito para la interposición de medidas cautelares fue excluida de la LECrim por la LO 13/2003 de 24 de octubre; en su exposición de motivos, dicha Ley enmarca esta reforma como consecuencia de uno de los puntos del Pacto de Justicia y de la necesidad de adaptar los requisitos de la prisión provisional a la jurisprudencia del TC. Asimismo, reafirma que

La excepcionalidad de la prisión provisional significa que en nuestro ordenamiento jurídico la regla general ha de ser la libertad del imputado o acusado durante la pendency del proceso penal y, consecuentemente, que la privación de libertad ha de ser la excepción. Por tanto, no puede haber más supuestos de prisión provisional que los que la ley de forma taxativa y razonablemente detallada prevea (LO 13/2003 de 24 de octubre).

Respecto a la jurisprudencia, cabe destacar que esta modificación incorpora en la LECrim algo sobre el cual el TC ya se había pronunciado en innumeradas ocasiones como, por ejemplo, en la STC 47/2000 de 17 de febrero, en la que el alto tribunal

afirmaba que “[...] la gravedad abstracta de los delitos y las penas y la alarma social no bastan para justificar la prisión [provisional] desde la perspectiva constitucional [...]”.

A su vez, cabrá analizar en los discursos seleccionados cuál es el tratamiento dado a este tema. En el supuesto caso de que éstos defiendan la “prisión preventiva” en cualquiera de los preceptos que escapan a los previstos en la Ley – por ejemplo como mecanismo para contener la “alarma social” o presentar respuestas a la opinión pública-, estaríamos delante de un claro discurso inconstitucional.

### **6.2.3 La orientación a la resocialización**

Como principio constitucional la orientación a la resocialización de las penas privativas de libertad está expresado en el Art. 25.2 de la CE, que asegura que “las penas privativas de libertad y las medidas de seguridad estarán orientadas hacia la reeducación y reinserción social y no podrán consistir en trabajos forzados”.

No obstante, para el Tribunal Constitucional, según el fallo STC 28/1988 de 23 de febrero, el Art. 25.2 de la CE,

No contiene un derecho fundamental, sino un mandato del constituyente al legislador para orientar la política penal y penitenciaria, mandato del que no se derivan derechos subjetivos [...] el Art. 25.2 de la CE no establece que la reeducación y la reinserción social sean la única finalidad de la pena privativa de libertad.

De tal manera, la “reeducación y la reinserción” deben ser vistos como principios constitucionales orientadores pero, obviamente, no únicos. Con ello, la ejecución de las penas y medidas de seguridad tiene que tener en cuenta estas funciones de las sanciones, aunque, dada su expresión en la CE, como destaca Carbonell Mateu (1999: 85), se “otorga un amplio abanico de posibilidades al legislador para regular dicha ejecución y a los gobiernos para concretarlas de acuerdo con las diversas opciones político-criminales”.

Por ello la concesión de medidas penitenciarias que favorezcan la incorporación progresiva del delincuente a la libertad, tales como la libertad condicional, los permisos penitenciarios, el régimen abierto, entre otros, encuentran su legitimidad en el “principio

de reinserción social”. Sin embargo, cabe al Poder Ejecutivo establecer los reglamentos y los términos para el funcionamiento y concesión de dichos beneficios, con lo que podríamos encontrarnos con distintas políticas para ello, según el signo ideológico de cada gobierno.

No obstante, la articulación de un discurso político-criminal que, por ejemplo, se posicione en contra de la concesión de beneficios penitenciarios, que reivindique la “inocuidad” del delincuente (incapacitación, cadena perpetua, penas más extensas, etc.), que defienda la no reincorporación del delincuente o que reivindique el castigo como finalidad exclusiva de las penas (por delante de la reinserción)<sup>83</sup>, constituye por defecto la defensa de valores contrarios a los establecidos en la CE.

#### **6.2.4 La reivindicación de la víctima**

Frecuentemente el discurso de las víctimas irrumpe con gran fuerza en la opinión pública. La condición de víctima, de alguien que vio dañado algún bien jurídico, favorece la extensión de un sentimiento de solidaridad social ante el sentido común de lo injusto. Las violencias sufridas provocan en las víctimas el “sentimiento de fragilidad y vulnerabilidad, al menos temporal” (Braud 2006: 19) y, en el cuerpo social, el temor a convertirse también en víctima.

Precisamente por ello, uno de los grandes postulados de Beccaria y, consecuentemente, del Derecho penal moderno, ha sido la neutralización del papel de la víctima. Con ello, el Derecho penal no sólo fomentó la expansión de la racionalidad como técnica jurídica sino también el principio de que las penas deberían tener una función preventiva y no meramente retributiva (Vattimo y Zabala 2008: 11). Por consiguiente, además, se estableció una relación bilateral entre el Estado, como Ente titular del *ius puniendi*, y el infractor.

A diferencia de la concepción feudal del castigo, cuya única finalidad era la retribución, la satisfacción de las víctimas, el Derecho penal moderno, como ya

---

<sup>83</sup> Si bien es cierto que la CE, como marco general, no establece las pautas exactas de todos los fines de las penas y medidas cautelares privativas de libertad, sí lo determina que, independiente de sus fines, uno de ellos tiene que ser la “reeduación y reinserción social.



trabajamos en los anteriores apartados, enmarca un nuevo conjunto de principios reguladores de la vida en sociedad, construido fundamentalmente sobre la noción del pacto social (contrato social) . En opinión de Ferreiro Baamonde (2005: 18),

Esto trae consigo que el Derecho penal se haga más aséptico todavía, la neutralización de la víctima es más profunda si cabe, al evitar la revolución ilustrada cualquier nota de emotividad y de reacción individual en el proceso penal, encargando el Estado, ya de un modo decisivo, la persecución de los delitos a un funcionario público, el Ministerio Fiscal que, destinado en principio a representar a la víctima, acaba transformándose en el guardián de los intereses generales, convirtiéndose el conflicto en bipolar entre delincuente y Estado. El sentido del castigo no es de ningún modo la satisfacción de la víctima, sino el restablecimiento del contrato social.

Sin embargo, como observa Larrauri Pijoan (2005: 294), a partir de la década de los ochenta paulatinamente empezaron a copar espacio en la sociedad diversos movimientos sociales de víctimas, reivindicando una mayor atención del Estado (sobre todo, del sistema penal) por su supuesto “abandono” a las víctimas.

Una línea argumental explotada desde entonces en los discursos de víctimas organizadas dentro de la *policy-community* político-criminal española (*lobbies* de víctimas de terrorismo, violencia doméstica, seguridad vial, etc.) se basa, como destaca García Arán (2008: 40), en la contraposición del “derecho de la víctima” al “derecho de los acusados”, cargando un mensaje implícito: la víctima tiene el “derecho al castigo” que debe ser más importante que los “derechos de los acusados”. La inversión de esta ecuación, según este argumento, es injusta para las víctimas.

No obstante, la contraposición de estos derechos resulta infructuosa ya que cada uno de ellos responde a naturalezas jurídicas distintas. Como bien explica García Arán (2008: 40), las víctimas como ciudadanos que son tienen derecho, al amparo del Art. 24.1 CE, a tutela judicial efectiva “en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos” que, en el proceso penal, se materializa en la posibilidad de ejercer como acusación particular.

Pese a ello, como ya advirtió en reiteradas oportunidades el TC (SSTC 31/1996, 41/1997, 215/1999, 115/2001), ni existe un derecho constitucional que ampare la

pretensión punitiva de los particulares, ni tiene el Estado - monopolista de la violencia legítima – el deber de castigar en todo caso, “pues la Constitución no otorga a los ciudadanos un pretendido derecho a obtener condenas penales” (STC 115/2001 citada por García Arán 2008: 41). En este sentido, el derecho a la tutela efectiva también se satisface en casos de sentencias desestimatorias.

A su vez, el aludido “derecho de los acusados” no es un derecho restringido a éstos, sino que son postulados y garantías constitucionales extensibles a toda la sociedad. Como bien recuerdan Muñoz Conde y Hassemer (2001: 198),

El Derecho penal es una parte del Derecho público y, por tanto, no puede ser objeto de disposición por las personas afectadas por su aplicación. Ni el delincuente ni la víctima pueden decir su ámbito de aplicación, ni modificar su contenido a su antojo. Esto, que parece evidente respecto al autor del delito, no lo es tanto respecto a la víctima.

En este contexto, la construcción del discurso político-criminal reivindicatorio de las víctimas y para las víctimas tiende a vulnerar los tres puntos trabajados en los anteriores apartados (valor superior de la libertad, presunción de inocencia y orientación a la resocialización), y al reclamar la expansión de las penas en función del autor, exigir el cumplimiento de las condenas en sus límites superiores o rechazar las penas alternativas y los beneficios penitenciarios, también podrían configurar discursos inconstitucionales.

### **6.2.5 El Derecho penal de autor**

Como bien retrata Kaufmann (1989: 21), Carl Schmit - jurista, politólogo e intelectual del III Reich alemán - defendía la construcción de un Estado basado en la contraposición de amigos-enemigos. Según la tesis schmittiana, hay una separación entre el hombre como “cosa pura” y como ser político y titular de derechos; la distinción entre ambos se lleva a cabo determinando la sangre y la herencia genética de cada individuo. Partiendo de esta distinción, el penalista Mezger (citado por Muñoz Conde, 2005:61-62) afirmó que,

En el futuro, habrá dos (o más) ‘Derechos penales’:  
- un Derecho penal para la generalidad (en el que en esencia seguirán vigentes los principios que han regido hasta ahora) y,

- un Derecho penal (completamente diferente) para grupos especiales de determinadas personas, como, por ejemplo, los delincuentes por tendencia. Lo decisivo es en qué grupo debe incluirse a la persona en cuestión...Una vez que se realice la inclusión, el 'Derecho especial' (es decir, la reclusión por tiempo indefinido) deberá aplicarse sin límites. Y desde ese momento carecen de objeto todas las diferenciaciones jurídicas...Esta separación entre diversos grupos de personas me parece realmente novedosa (estar en el nuevo Orden; en él radica un 'nuevo comienzo').

Sin embargo, el Derecho penal moderno, respetuoso con los derechos humanos, como retrata Quintero Olivares (2005), se ocupa de hechos delictivos. El "derecho penal de autor" - o "del enemigo", como recientemente ha propuesto Jakobs (2003) -, defiende el castigo, la determinación de las penas que recaerán en un reo, con base en su trayectoria social y su personalidad; en fin, por lo que "es" el delincuente y no por los hechos que haya cometido.

Sin embargo, para el Derecho penal español las penas deben ser impuestas proporcionalmente según la gravedad del hecho cometido<sup>84</sup>, excluyendo la posibilidad de "la culpabilidad por el autor" y cumpliendo con la prohibición de arbitrariedad establecida en el Art 9.3 CE que: "garantiza el principio de legalidad, la jerarquía normativa, la publicidad de las normas, la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales, la seguridad jurídica, la responsabilidad y la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos".

El Tribunal Constitucional abordó este tema al resolver cuestiones de constitucionalidad sobre la "reincidencia" como agravante. Se llevó ante el TC la problemática de que, al agravar una pena por condenas anteriores al hecho enjuiciado, se castiga en función de la trayectoria delictiva del sujeto procesado y se hace Derecho penal de autor. Respeto a esto, la STC 150/1991 de 4 de julio, afirma que "[...] no sería constitucionalmente legítimo un Derecho penal de autor que determinara las penas en atención a la personalidad del reo y no según la culpabilidad de éste en la comisión de los hechos..." pero el TC llega a la conclusión de que la reincidencia no es inconstitucional porque en aquel momento la agravación por reincidencia mantenía la

---

<sup>84</sup> En 1764, Beccaria (2004: 13) ya afirmaba que "todas las penas que sobrepasan la necesidad de conservar este vínculo [los establecidos en el contrato social tales como la proporcionalidad, culpabilidad por el hecho] son injustas por su propia naturaleza.

pena dentro de los límites de la pena señalada para el delito. Entiende el TC que, con ello, no se supera la pena proporcionada al hecho.

Con ello, sea mediático, político o de cualquier otro actor de la *policy community* político-criminal-, un discurso que defienda la punición de un sujeto por lo que éste “es” y no por el hecho cometido, además de sostener un discurso inconstitucional impulsa el establecimiento del Derecho penal de autor, cuyos referentes ideológicos nacieron en las dictaduras totalitarias.

### **6.3 Resumen de los Modelos**

#### **6.3.1 Modelo I**

La articulación de un discurso político-criminal Garantista en el contexto de la respectiva *policy community* en el Estado español debe, en resumen, pautarse por los siguientes puntos:

1. Respeto a la DUDH y a la CE;
2. Separación entre el Derecho y los aspectos morales para la definición de los delitos y de las penas;
3. Orientación del sistema punitivo hacia postulados resocializadores;
4. No justificar las penas (ni su necesidad) en la compensación personal de las víctimas;
5. Tener los límites y vínculos para la actuación del poder punitivo en la democracia constitucional, eliminando la Razón de Estado.
6. Defender un Derecho penal mínimo y como *ultima ratio*

#### **6.3.2 Modelo II**

Respecto a la observancia de los preceptos derivados de la CE, la articulación de un discurso político-criminal en la respectiva *policy community* debe, en resumen, pautarse por los siguientes puntos:

1. Valor superior de la libertad.
  - a) No reivindicar la cárcel como mejor o única solución político-criminal.
2. Garantías derivadas de la presunción de inocencia.
  - a) Tener presente el carácter excepcional de la prisión provisional.

### 3. Orientación a la resocialización.

a) Ser contrario a las penas incapacitadoras y a la defensa del castigo como finalidad única de las penas;

b) Defender el mantenimiento de las penas que permitan la reincorporación progresiva de los condenados en la sociedad (v.gr., a través de los beneficios penitenciarios).

### 4. Limitación de las reivindicaciones de las víctimas.

a) Ubicar y, por ende, delimitar los discursos de las víctimas como parte interesada, es decir, no exenta de pasiones, por lo que éstos no pueden asumir un carácter universal.

### 5. Contrario a la construcción de un Derecho penal de Autor.

a) Asumir que el sistema penal debe castigar a los sujetos por sus hechos y no por sus atributos identitarios, preferencias de cualquier tipo o clase social.

## **7. Procedimiento metodológico**

### **7.1 Casos analizados**

A continuación, una vez estipulados los referentes metateóricos y modelos con los que realizaremos los análisis empíricos, describiremos resumidamente los casos que hemos seleccionado para el estudio de campo.

Centrándonos en el universo de las políticas públicas penales elaboradas a lo largo de la VII Legislatura, tal como describimos en la Introducción de la presente tesis doctoral, encontramos una vasta cantidad de Leyes y propuestas político-criminales. De entrada, hemos optado por trabajar solo con las reformas legales que afectan al Código penal, descartando otras leyes político-criminales retocadas o elaboradas en dicho período. Y ello porque, en sentido estricto, las reformas en la estructura penal plasman con mayor claridad la voluntad con la que el legislador busca incidir en la política criminal.

Asimismo, solo entre 2000 y 2004 un total de 10 reformas en el CP fueron llevadas a cabo, lo que equivaldría a 2,5 reformas por año. Sin lugar a dudas, este promedio sitúa la VII Legislatura como la que más veces promovió cambios en la

estructura penal desde la promulgación del CP en 1995. Del total de reformas realizadas en el período seleccionado, hemos recogido 4 casos, que en ocasiones agrupan más de una reforma.

De las diez reformas llevadas a cabo durante la VII Legislatura, analizaremos el efecto de la opinión pública en la construcción de un total de seis leyes que han sido seleccionadas en función de su relevancia, tanto desde una perspectiva política como social o mediática. Con ello, hemos excluido las siguientes reformas del CP: LO 8/2000 de 22 de diciembre, que fundamentalmente incrementa las penas previstas para los casos relacionados con la inmigración ilegal, la LO 3/2002 de 22 de mayo, que elimina la prestación militar obligatoria (excluye las penas para el incumplimiento del servicio militar), la LO 9/2002 de 10 de diciembre, que amplía los supuestos punibles para la sustracción de menores<sup>85</sup> y la LO 1/2003 de 10 de marzo, que introduce nuevos delitos relacionados con la interrupción de plenos municipales.

El primer caso que construimos para el estudio agrupa las distintas reformas promovidas a lo largo de la VII Legislatura en la LORPM (LO 5/2000 de 12 de enero). Son ellas: LO 7/2000 de 22 de diciembre, LO 9/2000 de 22 de diciembre, LO 9/2002 de 10 de diciembre y la LO 15/2003 de 25 de noviembre. En torno a estas reformas y sus respectivas tramitaciones parlamentarias, construiremos la muestra de los discursos que serán analizados.

A su vez, el segundo caso se limita a las modificaciones introducidas en el CP por la LO 7/2003 de 30 de junio y, de igual modo, seleccionaremos los discursos de los actores estudiados en función de la tramitación parlamentaria de esta Ley. Dicha norma, más conocida como la “Ley para el cumplimiento íntegro y efectivo de las penas” inició su andadura legislativa el 14 de febrero de 2003 y resultó aprobada a finales de junio del mismo año, en el marco del Pacto de Justicia (Véase el apartado 2.2.2 del presente capítulo).

---

<sup>85</sup> Aunque sí que consideraremos parte de la LO 9/2002 de 10 de diciembre, ya que su “Disposición transitoria única” introduce un cambio en la LRPM, que será objeto de uno de los nuestros casos de análisis.

Aún bajo el auspicio del Pacto de Justicia, el tercer caso a ser analizado engloba las modificaciones en materia de seguridad ciudadana, violencia machista e integración social de los extranjeros promovidas por la LO 11/2003 de 29 de septiembre. Igualmente, para la construcción de la muestra de discursos analizados procederemos como en los anteriores casos tomando en consideración el periodo de tramitación legislativa.

Finalmente, el cuarto caso a ser analizado abarca dos leyes orgánicas que, dada su proximidad temporal hemos decidido agrupar en el mismo núcleo analítico aunque respondan a distintas materias político-criminales: la LO 15/2003 de 25 de noviembre, que modifica parcialmente el CP en más de 186 artículos y la LO 20/2003 de 23 de diciembre, destinada a criminalizar la convocatoria de consultas populares. Del mismo modo que en los anteriores casos, del periodo de tramitación parlamentaria seleccionaremos los discursos de los distintos actores que analizaremos. Respecto a la LO 15/2003 cabe una precisión. Excluiremos en este caso la reforma en la LORPM, que analizaremos en el primer caso. A continuación, en la Figura 12, sistematizamos los casos que serán objeto de nuestros análisis.

**Figura 12:** Construcción de los casos a analizar

	<b>Descripción</b>	<b>Leyes</b>
<b>Caso 1</b>	Ley Orgánica de Responsabilidad Penal del Menor	LLOO 7/2000, 9/2000, 9/2002 y 15/2003
<b>Caso 2</b>	Cumplimiento Íntegro y Efectivo de las Penas	LO 7/2003
<b>Caso 3</b>	Seguridad Ciudadana, Violencia Doméstica e Integración Social de los Extranjeros	LO 11/2003
<b>Caso 4</b>	Modificación parcial del CP y criminalización de las consultas populares por autoridad no competente	LO 15/2003 y LO 20/2003

Fuente: Elaboración propia

## 7.2 Construcción de muestras para el estudio de los casos seleccionados

### 7.2.1 Recortes de prensa

Pese al inmenso protagonismo de los medios de comunicación audiovisuales y digitales, como afirma Crespo Ortiz (2007) la prensa escrita representa aún una de las esferas mediáticas que mayor impacto produce en la opinión pública. Sumado a ello, añadimos la dificultad que supondría para la presente tesis doctoral la inclusión de piezas televisivas en los análisis no tanto por la metodología de trabajo sino por la dificultad de acceso a dichos materiales<sup>86</sup>. Por ello, limitaremos nuestra muestra de discursos producidos por los medios de comunicación a aquellos circunscritos a la prensa escrita.

Además de un importante agente constructor de la opinión pública, la prensa escrita representa un importante polo referencial para los demás medios informativos. Si bien es cierto que este medio carece de la instantaneidad (temporalidad) que poseen otros, ya que aparece una sola vez al día, los textos publicados por la prensa escrita destacan en cuanto a la profundización de los contenidos, dado que los periodistas suelen disponer de un mayor tiempo para la confección de noticias, en comparación con otros medios.

Tomando en consideración los datos de circulación de prensa en el Estado español presentes en los diversos informes del “Estudio General de Medios”, elaborado por la Asociación para la Investigación de los Medios de Comunicación, para la composición de la muestra de los discursos mediáticos hemos seleccionado los cinco diarios con mayor circulación entre 2000 y 2004, excluidos los periódicos deportivos y los gratuitos. Con ello, llegamos al siguiente listado de medios: El País, El Mundo, ABC, El Periódico y La Vanguardia.

---

<sup>86</sup> En reunión con los técnicos responsables por el área de análisis de contenido del Consell de l’Audiovisual de Catalunya, realizada el 28 de marzo de 2007, se nos informó de que este organismo no disponía de los archivos de las emisiones televisivas anteriores a 2003 y, en algunos casos, a 2004. Igualmente, las principales cadenas televisivas - en cuanto a audiencia en el territorio nacional – solamente pusieron a disposición de consulta pública, en internet, las emisiones realizadas a partir de 2008 y solo en algunos casos.



Una vez delimitados los medios que componen la muestra, para la selección de las piezas informativas hemos utilizado, como expusimos en el anterior apartado, un criterio temporal en función de la tramitación parlamentaria de los casos estudiados. Así pues, empleando la base de datos “Factiva –Dow Jones”, seleccionamos como material de análisis de los discursos mediáticos todas las piezas (noticias, artículos de opinión, editoriales) con algún contenido informativo penal<sup>87</sup>, publicadas en los periódicos que componen la muestra, una semana antes y una semana después de cada trámite parlamentario<sup>88</sup>.

En función de cada uno de los casos estudiados, hemos seleccionado también piezas mediáticas que mencionasen algún aspecto del Código penal dentro del período temporal de la VII Legislatura. Para ello, de igual manera también hemos empleado la base de datos “Factiva –Dow Jones”, introduciendo en el motor de búsqueda la expresión “código and penal” o, en su caso, “ley and menor” y estipulando como periodo temporal las fechas que comprenden el inicio y el final de la VII Legislatura (entre marzo de 2000 y marzo de 2004). En los casos en que el material seleccionado sea muy extensivo, lo reduciremos seleccionando cualitativamente las piezas que traten apenas de las reformas estudiadas.

Cabe destacar que de las piezas publicadas por la prensa escrita intentaremos extraer también los discursos emitidos por algunos actores de la *policy community*, pertenecientes tanto al público atento como a la esfera del Sub-gobierno, el acceso directo a los cuales sería dificultoso, tales como los de las víctimas y sus lobbies, el CGPJ, el Ministerio Fiscal o los de expertos y técnicos en la materia.

### **7.2.2 Intervenciones Parlamentarias y propuestas legislativas**

Además de las propuestas legislativas (Anteproyectos de Ley, Proyectos o Propositiones de Ley, Propuestas de Enmiendas) relacionadas con cada una de las leyes

---

<sup>87</sup> Para tal, hemos introducido en la mencionada base de datos criterios de búsquedas de noticias con contenidos político-criminales similares a los expuestos en las leyes reformadoras del CP. Así, por ejemplo, buscamos en los periodos seleccionados noticias sobre cumplimiento de las penas, seguridad ciudadana, violencia de género, inmigración y delincuencia, maltrato animal, pornografía infantil, violencia en eventos deportivos, ablación y referéndum.

<sup>88</sup> En el apartado 2.2.1 del presente capítulo describimos el procedimiento legislativo previsto para la aprobación de leyes orgánicas.

que componen los cuatro casos que analizaremos, para cada uno de ellos hemos seleccionado además dos conjuntos de textos procedentes de intervenciones parlamentarias de cada una de las dos Cámaras. Analizaremos las intervenciones de los portavoces de los Grupos Parlamentarios en cada una de las Comisiones de Justicia (Congreso y Senado) y ante el Pleno (Congreso y Senado).

No obstante, dada la distribución de escaños en las Cortes Generales durante la VII Legislatura, del Congreso incluiremos únicamente las intervenciones realizadas por los portavoces de los Grupos Parlamentarios que se constituyeron sin la ayuda de otros partidos<sup>89</sup>, lo que nos dará la siguiente selección: GP Popular, GP Socialista, GP Federal de Izquierda Unida, GP Catalán de CiU, GP Vasco del PNV. A su vez, del Senado, dada las características de ésta cámara<sup>90</sup>, incluiremos solo las intervenciones de los portavoces de los dos principales grupos parlamentarios, el GP Popular y el GP Socialista.

#### **7.2.4 Comparecencias y manifestaciones públicas de grupos de interés y víctimas**

En cumplimiento de lo establecido en los Reglamentos de las Cortes Generales, las comparecencias de miembros ajenos al Gobierno en las Comisiones (de Justicia o cualquier otra) no son públicas, ni en el Congreso ni en el Senado. No obstante, gran parte de los comunicados de los grupos de interés de la *policy community* político-criminal tienen como principal destinatario los medios de comunicación (Stolz 2002). Paralelamente, en algunos de los casos seleccionados, las víctimas se presentan a la opinión pública a título individual.

De tal modo, como expusimos en el apartado 7.2.1, hemos seleccionado prioritariamente los discursos de estos actores que aparecen en los medios de comunicación o, en su caso, en las páginas de Internet u otros medios públicos de

---

<sup>89</sup> Como expusimos en el apartado 2.1.2 del presente Capítulo, algunos partidos políticos o coaliciones electorales no obtuvieron, en el Congreso o en el Senado, el número mínimo de parlamentarios necesarios para la constitución de un GP propio; sin embargo, en un claro fraude de ley, contaron con el “préstamo” de algunos diputados o senadores de otros partidos políticos.

<sup>90</sup> En España, dada la asimetría de las Cortes Generales, el Senado funciona como una Cámara de revisión o segunda lectura, lo que hemos trabajado en el apartado 2.1.2 del presente Capítulo.

documentación. Con base en lo expuesto en el punto 2.1.7 del presente capítulo, hemos elaborado un listado con algunos de los actores de los que consideramos oportuno buscar sus discursos, en función de su posible influencia en la construcción de movimientos de opinión y posterior efecto en los procesos político-legislativos.

En la Figura 13, ordenamos estos actores en función de los casos seleccionados. Con todo, algunos de ellos podrán tener sus discursos relacionados con más de un caso, en función de los aspectos que aborden.

**Figura 13:** Muestra de Grupos de Interés y lobbies de víctimas según los casos estudiados

<b>Caso</b>	<b>Grupo de Interés/ Lobby Víctimas</b>
Modificaciones en LORPM	- familiares de víctimas de casos delictivos cometidos por menores.
LO 07/2003 de 30 de junio	- AVT; - Foro Ermua; -COVITE; - Euskal presoak, Euskal Herria.
LO 11/2003 de 29 de septiembre	- Sindicato Unificado de Policía (SUP); - Confederación Española de Policía (CEP); - Unión Federal de Policía (UFP); - Sindicato Profesional de Policía (SPP); - Sindicato de Comisarios de Policía (SCP); - Asociación de Mujeres Progresistas; - Asociación de Mujeres Juristas Themis.
LO 15/ 2003 de 25 de Noviembre y LO 20/2003 de 23 de diciembre	- APM; -JpD; - Asociación Francisco de Vitoria; -Asociación de Fiscales; -Unión Progresista de Fiscales; -GEPC.

Fuente: Elaboración propia

#### **7.2.4 Selección de actores a entrevistar**

Siguiendo lo estipulado en el punto 5 del presente Capítulo, las entrevistas semiestructuradas propuestas servirán como mecanismo de soporte o técnica complementaria al análisis del discurso. Por ello, hemos delimitado la aplicación de las entrevistas a los dos actores principales del fenómeno social que estudiamos: periodistas y legisladores (*policy makers*).

Respecto a los primeros, inicialmente programamos la realización de una entrevista a un periodista por cada uno de los medios seleccionados (Apartado 7.2.1). Como requisitos, buscábamos entrevistar a redactores o jefes de sección dedicados a sucesos o tribunales, que hubiesen publicado artículos propios tratando sobre las reformas del CP en nuestro periodo de análisis.

De las cinco entrevistas planificadas, hemos podido realizar tres (El País, La Vanguardia y El Periódico). Tras sucesivos contactos con el periodista responsable de la sección de tribunales del diario ABC, el 27 de junio de 2008 éste manifestó su voluntad de no conceder la entrevista solicitada. Además, nos indicó que gran parte de la información de sucesos o tribunales de su periódico estaba realizada a partir de teletipos de agencias informativas. Por otro lado, el periodista del diario El Mundo con el que contactamos se dispuso a atendernos. Sin embargo, antes de que pudiéramos concretar una cita, él se vio implicado en una supuesta trama de tráfico de cocaína en el Puerto de Barcelona y, hasta la última información obtenida<sup>91</sup>, se encuentra a espera de juicio.

A su vez, respecto a los profesionales de la política, planificamos realizar entrevistas con los ex-portavoces de la Comisión de Justicia e Interior de los cinco partidos políticos con GGPP propio en el Congreso y con los ex-portavoces de la Comisión de Justicia de los dos GP mayoritarios en el Senado. Como decíamos más arriba, en la Cámara Baja debíamos entrevistar a los representantes del GP Popular, GP Socialista, GP Catalán de CiU, GP Federal de Izquierda Unida y GP Vasco del PNV. Por lo que concierne a la Cámara Alta, debíamos entrevistar a los representantes del GP Popular y del GP Socialista.

Del total de siete entrevistas planificadas con legisladores hemos podido realizar tres: dos de ellas con los ex-portavoces parlamentarios en la Comisión de Justicia e Interior del Congreso, del GP Popular y del GP Socialista, respectivamente, y otra con el ex-portavoz del GP Socialista en la Comisión de Justicia del Senado. Como resulta evidente, los contactos con los profesionales de la política para la realización de las entrevistas no siempre resultaron fructíferos. Aunque garantizamos mantener el

---

<sup>91</sup> “Un malhechor destapó la mafia policial de Barcelona”, El Periódico, 22/02/2009.

anonimato, muchas de las fuentes contactadas declinaron nuestra petición de entrevista y, en algunos casos, ni siquiera nos respondieron.

Así, el ex-portavoz del GP Federal de Izquierda Unida en la Comisión de Justicia del Congreso, Sr. Luis Felipe Alcaraz Masats, se excusó afirmando, en respuesta a un contacto realizado el día 27/06/2008, que pese haber sido él el portavoz, el ex-diputado Sr. Luis Carlos Rejón Gieb había sido el responsable de los temas de justicia de su GP. No obstante, éste último abandonó el Partido Comunista de Andalucía (PCA), y por lo tanto IU, en una situación no muy amistosa, por lo que la Secretaría de Organización del PCA, en un e-mail que nos fue enviado el 10/07/2008, se negó a facilitarnos el actual contactos del Sr. Rejón Gieb.

De igual modo, los contactos realizados con el entonces portavoz en la Comisión de Justicia del GP Catalán de CiU, Sr. Manuel Silva i Sánchez, resultaron inocuos. Ninguno de los correos electrónicos enviados en los meses de junio, septiembre y octubre de 2008 fueron contestados. Igualmente, ninguna de las llamadas que realizamos a la secretaria del GP Catalán resultó efectiva.

Aún dentro de lo que sería la muestra ideal de representantes de grupos parlamentarios, el contacto con la ex-portavoz en la Comisión de Justicia del Congreso del GP Vasco del PNV, Sra. Margarita Uria Etxebarria, también fracasó. Ésta no contestó ninguna de las llamadas ni los correos electrónicos enviados en los meses de junio, julio y septiembre de 2008. No obstante, una vez que supimos del nombramiento de la Sra. Uria como Vocal del CGPJ, volvimos a intentar un contacto que vía un intermediario logró ser efectivo. Sin embargo, en una conversación telefónica el día 18/06/2009, la Sra. Uria declinó atender nuestra solicitud en función de su “compromiso con la independencia política del CGPJ”. En esta ocasión, nos indicó al Sr. Emilio Olabarría, portavoz en la IX Legislatura, como fuente. En respuesta a nuestra petición, la secretaria del Sr. Olabarría nos informó de que él no podría atender nuestra solicitud puesto que, durante el período de nuestro estudio, él ejercía como Vocal en el CGPJ, cargo que hoy ocupa la Sra. Uria.

Finalmente, los contactos con los ex-portavoces del GP Popular en la Comisión de Justicia del Senado también resultaron infructuosos, dado que el Sr. Francisco

Granados ocupaba (hasta junio de 2009, fecha de nuestro último intento), la Consejería de Presidencia, Justicia e Interior de la Comunidad Autónoma de Madrid y el Sr. Alfredo Prado Presa (hasta junio de 2009, fecha de nuestro último intento), la secretaria de relaciones internacionales del PP. Asimismo, ambos estaban implicados en una supuesta red de espionajes en las instancias del PP, uno como autor y el otro como víctima (El País, 10/12/2008), lo que prácticamente blindó desde mediados de 2008 cualquier posibilidad de acceso a ellos.

A continuación, en la Figura 14, resumimos las entrevistas realizadas así como la fecha de las mismas.

**Figura 14:** Entrevistas realizadas (periodistas y políticos)

<b>Actor</b>	<b>Esfera</b>	<b>Filiación</b>	<b>Fecha entrevista</b>
Diputado	política	GPP	30.06.2008
Diputado	política	GPS	14.07.2008
Senador	política	GPS	30.07.2008
Periodista	medios	El Periódico	24.06.2008
Periodista	medios	La Vanguardia	23.07.2008
Periodista	medios	El País	10.06.2009

Fuente: Elaboración Propia

### **7.3 Guión para las entrevistas**

Tal como trabajamos en el punto 5.2 del presente Capítulo, las entrevistas semiestructuradas priorizan la realización de una conversación sin un cuestionario fijo, en la que prevalecen los temas tratados a las preguntas previamente diseñadas. Pese a ello, hemos elaborado un guión en el cual planificamos las preguntas aunque en la ejecución, según el avance de cada conversación, las fuimos adaptando y matizando.

Con ello, el principal objetivo del diseño previo de la entrevista se basaba en la delimitación de temas, para lograr que el entrevistado paulatinamente nos ofreciera las informaciones que buscábamos. Y ello, sobre todo, por el hecho de que realizamos las entrevistas en 2008 y 2009 mientras que nuestro período de atención se remontaba a unos años atrás, entre 2000 y 2004, lo que exigía un esfuerzo del entrevistado por

rememorar hechos ocurridos tiempo atrás. A continuación, detallamos el “guión” elaborado, advertencia hecha de que hicimos pequeñas adaptaciones según qué entrevista fuera.

### **7.3.1 Legisladores (*policy makers*)**

La primera pregunta busca introducir al entrevistado en el universo a explorar, a la par que puede ofrecer pistas sobre la visión (concepto) ideológico del entrevistado acerca de la política criminal. Asimismo, puede aportar elementos sobre cómo el entrevistado encajaría la política criminal dentro del ciclo político (*policy cycle*):

*P1. ¿Qué entiende usted por política criminal?*

En función de la respuesta a la primera pregunta, buscamos indagar más explícitamente sobre la perspectiva ideológica y el modelo de política criminal que defiende el entrevistado:

*P2 ¿Qué elementos considera usted que deben servir para limitar el poder punitivo de un Estado democrático y de Derecho? ¿Hasta dónde se puede llegar?*

Por consiguiente, la siguiente pregunta solicitaba al entrevistado que comparase dos universos que responden a cuestiones divergentes –las garantías penales y los derechos de las víctimas-, siguiendo el argumento que a raíz del sentido común sirve de justificación ante la opinión pública para la introducción de reformas en el CP:

*P3. Si Ud. tuviera que pesar en una báscula de un lado los derechos procesales y garantías penales, y de otro los derechos de las víctimas, la seguridad de la sociedad y el control del orden social, cómo estaría esta báscula: ¿equilibrada?, ¿pendería hacia algún lado? ¿Por qué?*

Dada la progresión de las respuestas, el siguiente paso intenta hacer que el entrevistado se acuerde con más precisión de la VII Legislatura y de la intensa producción político-criminal del período. En algunos casos, mencionamos algunas reformas:

*P4. La VII Legislatura fue un período de intensa producción legislativa en materia penal. ¿Cómo valoraría Ud. globalmente estas reformas?*

A partir de entonces, construimos un bloque de preguntas específicas sobre los casos analizados. En función de la progresión de las respuestas hemos añadido preguntas sobre algunos aspectos de los casos seleccionados.

*P5. En su opinión, la LO 7/2003 (cumplimiento íntegro y efectivo de las penas) ¿es una ley acorde con los principios de legalidad y proporcionalidad?*

*P6. ¿Las reformas en la LORPM tuvieron alguna influencia externa al parlamento o únicamente buscaban adecuar la legislación penal “al interés superior de los menores”?*

*P7. ¿Considera Ud. adecuado el procedimiento legislativo adoptado por el Gobierno – de introducir reformas penales vía enmienda en el Senado - utilizado en las LO 15/2003 y LO 20/2003?*

*P8. En 2003, tuvimos 5 reformas penales en apenas 8 meses. ¿Qué razones técnicas, políticas o ideológicas entiende Ud. que justifiquen estas reformas? ¿Eran necesarias?*

Finalmente, la última pregunta busca indagar indirectamente sobre el “cómo” y el “sí” algunas de las manifestaciones de la opinión pública (medios de comunicación, encuestas o elecciones) influyen en la producción legislativa de políticas públicas en materia penal.

*P9. Suponiendo lo que Ud. me ha dicho, que hubo una “demanda social” a favor de éstas reformas penales [tal como explicitan algunas de las exposiciones de motivos de las mencionadas leyes que reformaron el CP], ¿de dónde procedían éstas demandas? ¿Qué instrumentos utilizaba para recogerlas?*

### **7.3.2 Periodistas**

Igual que en el guión de las entrevistas con legisladores, la primera pregunta dirigida a los periodistas busca un acercamiento al tema central de la entrevista. No obstante, su respuesta ofrecerá pistas acerca del proceso de *newsmaking*<sup>92</sup>, y de los elementos que emplea el periodista para seleccionar temas de la sociedad y colocarlos en la agenda de los medios.

---

<sup>92</sup> Véase apartado 1.2 del presente Capítulo.



*P1. Según su experiencia, ¿qué características tiene que tener un suceso (crimen) para ser susceptible de ser noticia?*

Aún en el ámbito de la inclusión de temas en la agenda de los medios, la segunda pregunta plantea al entrevistado si considera que una reforma en el CP será siempre objeto de atención de los medios.

*P2. ¿Y qué elementos o circunstancias hacen que un proyecto de reforma del Código penal sea noticiable?*

Como a los legisladores, la siguiente pregunta solicita al periodista que compare dos ámbitos que por sí sólo no son comparables. Esto tiene dos objetivos: primero, verificar hasta qué punto el discurso de las víctimas puede sensibilizar a los periodistas en la redacción de una información y, segundo, detectar los conocimientos jurídicos que tienen estos profesionales, ya que dicha comparación es, en sí misma, una aporía.

*P3. Si Ud. tuviera que pesar en una báscula de un lado los derechos procesales y garantías penales, y de otro los derechos de las víctimas, la seguridad de la sociedad y el control del orden social, cómo estaría esta báscula: ¿equilibrada?, ¿pendería hacia algún lado? ¿Por qué?*

Con un objetivo similar a la P3, la cuarta pregunta no sólo busca inferir el conocimiento que tiene el periodista sobre la materia en cuestión sino que, además, intenta verificar la visión u orientación ideológica del mismo en cuanto a la política criminal.

*P4. En su opinión, ¿cómo debe limitarse el poder punitivo de un Estado democrático y de Derecho? ¿Hasta dónde se puede llegar? ¿Quién o qué debe limitar el poder punitivo del Estado?*

En último lugar, preguntamos a los entrevistados su opinión sobre las múltiples reformas penales llevadas a cabo a lo largo de la VII Legislatura y sobre la posible implicación de los medios en este proceso.

*P5. A lo largo de la VII Legislatura (2000-2004) vivimos un período de intensa producción legislativa en materia penal. Nuestra investigación parte de la idea de que*

*los medios de comunicación han tenido un papel importante en la aprobación y tramitación de algunas reformas penales. ¿Qué piensa Ud. a este respecto?*

#### **7.4 Ficha para la realización del análisis crítico del discurso**

A fin de facilitar la realización del análisis crítico del discurso, para cada uno de los textos seleccionados hemos elaborado una ficha que sistematiza distintos datos de utilidad. Para ello, se emplean las herramientas de la Pragmática y de los modelos y referentes analíticos descritos en el apartado 6 del presente Capítulo. El uso de estas fichas ha sido concebido como soporte de los análisis que se realizarán en la Tercera Parte de la presente tesis doctoral.

##### **7.4.1 Ficha para el análisis crítico del discurso de los legisladores (policy makers)**

<b>Datos generales / Ambiente</b>										
Proferido ante	Comisión		Pleno							
Fecha										
Cámara	Congreso		Senado							
Etapa Tramitación										
<b>Autor (¿Quién?)</b>										
Diputado										
Cargo										
Grupo Parlamentario	PP		PSOE		CIU		PNV		IU	
<b>Estructura Discursiva (¿Qué?)</b>										
Macroestructura Semántica										
Tema										
Tema										
<b>Presuposiciones (P)</b>										
P1										

P2	
P3	
<b>Implicaturas (I)</b>	
I1	
I2	
I3	
<b>Análisis crítico respecto al Modelo I</b>	
<b>Análisis crítico respecto al Modelo II</b>	

#### 7.4.2 Ficha para el Análisis Crítico del Discurso de la prensa

<b>Datos generales / Ambiente</b>							
Tipo de texto	Reportaje		Opinativo		Editorial		Entrevista
Diario							
Página							
Fecha Publicación							
<b>Actores implicados (¿Quién?)</b>							
Fuentes citadas							
Caso Relatado							

<b>Estructura Discursiva (¿Qué?)</b>	
Macroestructura Semántica	
Tema (Proposición)	
Tema (Proposición)	
<b>Presuposiciones (P)</b>	
P1	
P2	
P3	
<b>Implicaturas (I)</b>	
I1	
I2	
I3	
<b>Análisis crítico respecto al Modelo I</b>	
<b>Análisis crítico respecto al Modelo II</b>	

## **RECAPITULACIÓN (PRIMERA PARTE)**

En la Primera Parte de la presente tesis doctoral hemos diseñado las bases de la investigación y presentado el planteamiento general del trabajo. Como paso inicial, hemos delineado una aproximación al fenómeno social que pretendemos investigar a partir de unas ciertas bases epistemológicas: la teoría del *agenda-setting*, especialmente a partir de la propuesta de Dearing y Rogers (1996), entendida como parte de la acción de la opinión pública en un campo demoscópico (Grossi 2007) y la propuesta de Ismaili

(2006) en torno al *penal policy making*. A partir de ello, hemos delimitado el objeto de nuestra investigación:

*Prendemos realizar un estudio sobre la acción de la opinión pública en el proceso de construcción de políticas criminales (penal policy-making). Concretamente, buscamos analizar el impacto, en el proceso legislativo penal, de los discursos en circulación en algunas de las manifestaciones de la opinión pública – especialmente en la prensa -, tanto en la activación de la agenda política como en la adopción de determinadas soluciones políticas.*

Por consiguiente, estipulamos dos objetivos para la presente tesis doctoral: 1º) estudiar la relación entre las agendas (medios-pública-política) y cómo éstas se influyen en el proceso de construcción de políticas penales; y, 2º) estudiar los discursos de los actores sociales implicados, a fin de descifrar qué soluciones político-criminales transmiten. Tal como hemos advertido, dichos objetivos son heterogéneos, aunque complementarios entre sí. Para poder indagar cómo se da el proceso de influencia entre agendas debemos tener presente qué contenidos están en circulación en cada una de ellas. De cualquier manera, ello nos obliga a centrar nuestros esfuerzos analíticos tanto en los discursos de los actores de la *penal policy community* como en los procesos (prácticas sociales) que en ella se dan.

A partir de la definición de los fundamentos epistemológicos, del Objeto y de los objetivos, hemos construido tres hipótesis que pretenden dar cabida a las preguntas de investigación planteadas en la Introducción de la presente tesis doctoral. Sostenemos que, en el contexto a analizar, la opinión pública ejerce determinadas funciones de control social (Hipótesis 1), que la mediatización de la política criminal tiende a condicionar la acción del legislador (Hipótesis 2) y, finalmente, que los medios de comunicación no son la causa de fenómenos sociales como el populismo punitivo aunque colaboren en gran medida en su institucionalización (Hipótesis 3).

Para ello, analizaremos fundamentalmente discursos extraídos de la agenda de los medios (recortes de prensa), de la agenda política (intervenciones parlamentarias y propuestas legislativas) y de la agenda pública (comparecencias legislativas y manifestaciones públicas de grupos de interés y víctimas), empleando la perspectiva del Análisis Crítico del Discurso, lo que supone, según nuestra elección, tanto emplear algunas herramientas de la Pragmática como analizar los discursos en relación a los dos

modelos que hemos construido. Igualmente, aplicaremos el mismo proceso analítico a las transcripciones de las entrevistas en profundidad que hemos realizado con periodistas especializados en tribunales y con algunos profesionales de la política.

Los modelos construidos buscan facilitar la consecución de los Objetivos con el trabajo empírico propuesto, por lo que también presentan una cierta complementariedad entre ellos. El “Modelo I” resalta algunos aspectos de la perspectiva político-criminal Garantista. Como el análisis y comparación de los discursos en relación a una propuesta político-criminal concreta podría ser acusado de ser exclusivamente ideológico, construimos el “Modelo II” a partir de algunos principios presentes en la CE que, pese a que igualmente reflejen postulados susceptibles de ser discutidos, no están en cuestión en cuanto a su vigencia y obligado cumplimiento.

## SEGUNDA PARTE

# **EL CONTEXTO HISTÓRICO Y TEÓRICO DE LOS DISCURSOS Y PROCESOS ESTUDIADOS**

## **INTRODUCCIÓN A LA SEGUNDA PARTE**

A lo largo de la Primera Parte hemos explicado las bases epistemológicas y metodológicas que fundamentan la presente tesis doctoral y hemos delimitado el fenómeno social que estudiamos en la misma.

Dicho lo cual, las prácticas discursivas que conforman nuestro objeto de estudio no están en una realidad aislada sino que evidentemente se encajan en un contexto histórico y teórico determinados. Por ello, en esta Segunda Parte, siguiendo el proceso deductivo que guía la presente tesis doctoral, buscamos sistematizar un conjunto teórico que enmarque los discursos y procesos que analizaremos. Así pues, realizaremos una revisión de la literatura académica pertinente a nuestro objeto de estudio, en un esfuerzo por integrar conocimientos producidos en las distintas áreas que abarcan este trabajo: las ciencias de la comunicación, la criminología y las ciencias políticas.

Entendemos que los discursos que construyen el fenómeno social que analizaremos requieren, como mínimo, la revisión teórica de cuatro ámbitos temáticos. Primero, la interrelación existente entre medios de comunicación y sistema político, teniendo presente la información penal como objeto y la estructura democrática como referente, a partir de la consolidación del derecho que protege la libre manifestación de la opinión pública.

En segundo lugar, revisaremos tanto la idea de política criminal – es decir, su concepto, definición como política pública y la actual tendencia político-criminal neoconservadora - como su encaje en un momento histórico determinado respecto al debate académico acerca del Estado.

A raíz de ello, entendemos como tercer aspecto a examinar las relaciones existentes entre las manifestaciones de la opinión pública y el sistema penal. Finalmente, el cuarto punto a revisar, como consecuencia de los tres aspectos anteriormente



mencionados, será el populismo punitivo, así como sus orígenes, definiciones y aspectos relevantes.

Los cuatros aspectos teóricos e históricos mencionados conforman los contenidos que trabajaremos en los siguientes Capítulos y que componen la Segunda Parte de la presente tesis.

## CAPÍTULO II

### PRENSA, POLÍTICA E INFORMACIÓN PENAL

En el presente capítulo situamos, primeramente, el debate académico en torno a la función política de la prensa y su importancia tanto para el juego político como su papel en las democracias liberales. Sin la constitución de una prensa libre sería difícil plantear una opinión pública que favoreciera la existencia de Estados democráticos de Derecho así como el funcionamiento pleno del sistema político.

No obstante, el derecho político a comunicar y recibir informaciones queda garantizado como uno de los derechos fundamentales. En igual medida el funcionamiento de las democracias requiere la consolidación de la Ley penal. A raíz de ello discutiremos las relaciones entre el derecho ciudadano a la información y los derechos involucrados en cualquier asunto penal, todo ello permeado por el debate acerca de los límites democráticos al ejercicio de las libertades de expresión e información.

#### **1. La función política de la prensa: un debate abierto**

Briggs y Burke (2002: 101) cuentan que Napoleón resumió claramente el poder político de la prensa al afirmar que “cuatro periódicos hostiles pueden ser más letales que 10000 bayonetas”. Con todo, la prensa tal cual la conoció Napoleón<sup>93</sup> es tributaria de un modelo político diseñado para que las libertades de expresión e información garanticen el funcionamiento del sistema político.

---

<sup>93</sup> Tal como relatan Briggs y Burke (2002: 99), en los seis meses previos a la Revolución Francesa de 1789, más de doscientos cincuenta periódicos fueron creados en Francia; mencionan también la existencia de más de 1700 cafés, donde no sólo se consumían dichos periódicos sino que, además, a raíz de ellos los habituales entablaban conversaciones y proponían temas de debate. En opinión de Habermas (2002), éste es el sustrato ilustrado que permitió la creación de la opinión pública burguesa, fundamental para el propio éxito de los ideales revolucionarios. Sin embargo, después de la Revolución y con la llegada al poder de Napoleón, sobrevivieron apenas cuatro periódicos, todos ellos bajo la censura impuesta por el Emperador (Briggs y Burke 2002: 99).

En efecto, los medios de comunicación (y la prensa, en especial) son condición necesaria para que la palabra y las ideas políticas circulen por el espacio público. Asimismo, conforme explicó Habermas (2002), la propia construcción de la “esfera pública burguesa” se debe a la organización de un sistema de prensa libre; las reflexiones y opiniones políticas ejercidas en las tribunas mediáticas servían de soporte para el debate público de los temas políticos en los salones y cafés de los siglos XVIII y XIX, en Francia e Inglaterra respectivamente.

Precisamente, en este periodo, la prensa fue elemento esencial para la caída del Antiguo Régimen y la construcción de una nueva ágora reconfigurada. El modelo idealizado en la *polis* griega para la participación política de los ciudadanos, restringido a la exigencia de una presencia física, había quedado demasiado limitado si tomamos en consideración no sólo el crecimiento demográfico de las ciudades sino también las transformaciones socioeconómicas impulsadas en la modernidad. Por ello, previamente a las revoluciones burguesas, con el surgimiento de la prensa los periódicos pasaron a cumplir la función de hacer llegar a los ciudadanos la palabra, y con ella la política. No obstante, como explica Ruiz (2008: 16),

El concepto de prensa que circula hoy en los discursos – periodísticos, políticos, empresariales- continúa siendo, casi intacto, el discurso liberal democrático que se forjó en el siglo XVII para consolidarse un siglo después. Sin embargo, en sus actuaciones prácticas, la prensa es sólo una foto borrosa de la función política que entonces se le encomendó.

Y ello porque progresivamente la prensa perdió esta función política, la de promover la circulación de la palabra y el debate libre y racional de ideas. Lo que creció en el siglo XVIII y se consolidó como uno de los pilares de las democracias decimonónicas se vio puesto en peligro a lo largo del siglo XX y así sigue a principios del XXI. En parte, según el propio Ruiz (2002: 16-17), debido a que, a día de hoy, los Poderes del Estado detentan el control sobre la prensa<sup>94</sup>.

---

<sup>94</sup> La tesis propuesta por Ruiz (2008) no está exenta de polémica, pero si bien esta situación de dependencia del campo mediático respecto a los demás Poderes del Estado pueden parecernos grave o exagerada, pensemos que, al contrario, la inexistencia de dicho control podría conllevar riesgos para la pluralidad en los medios existentes y para el desarrollo de su función política. Con todo, la afirmación de Ruiz en el contexto de la mencionada obra se trata más bien, según nuestra interpretación, de una provocación ante lo que él analiza como la pérdida de las funciones políticas de la prensa.

El pensamiento liberal proponía que la prensa funcionara como un elemento emancipador de los individuos. Eso queda claro si analizamos la influencia de la prensa en los procesos de formación de la opinión pública y el papel activo que ésta jugó en revoluciones claves de la modernidad, tales como la Reforma de Lutero, la Guerra civil inglesa, la Revolución Gloriosa de 1688 o la Revolución Francesa (Briggs y Burke 2002: 74). Paradójicamente, mientras se consolidaba una esfera pública en las nacientes democracias europeas y se eliminaba la censura impuesta por el Antiguo Régimen, la cultura política moldeada por la propia prensa en estos eventos históricos fue progresivamente perdiendo espacio.

Un ejemplo muy claro de ello es la evolución del papel desempeñado por la prensa como instrumento de lucha por los derechos de la clase media trabajadora en Inglaterra. Posteriormente a las Revoluciones industriales, ésta pasó a funcionar como un elemento de disuasión de la lucha de clase (Curran 1995: 46). Primero, porque la “prensa radical”, con un fuerte contenido político, a partir de 1830 fue perdiendo espacio a favor de una prensa comercial y cada vez más enfocada a temas de entretenimiento (literatura popular, folletines, crónicas sociales, etc.). Segundo, porque surgieron nuevos vínculos comerciales que impulsaron la consolidación del “mercado de la información”. Tercero, porque el Estado pasó a controlar o regular gran parte del sistema mediático. Por ello, afirma Curran (1995: 45) que,

The new liberal press diluted the ideology of the early militant press to such an extent that it acquired a new, therapeutic meaning for the functioning of the social system. The co-operative ethos that would inform the new social order, proclaimed by some militant papers, became transmuted into the spirit of partnership between masters and men that would make the British economy prosper.

En este sentido, el propio Curran (1995: 7) critica la visión comúnmente aceptada por muchos autores que consideran la conquista de la libertad de expresión como un acontecimiento casi mítico, en el cual se otorga a los medios de comunicación el triunfo sobre el poder político del Estado, en los siglos XVII o XVIII en Inglaterra. En su opinión, tan importante como el debate en torno al alzamiento de la prensa como

contrapoder político es la contextualización de este fenómeno en el marco de las transformaciones introducidas por el mercado capitalista<sup>95</sup>.

Por ello, Thompson (1995) atribuye a la creación de la imprenta una parte central del engranaje en la adquisición del derecho a la libertad de expresión. El surgimiento de la imprenta y su uso en la Reforma luterana o en las Revoluciones Gloriosa o Francesa promovió, por un lado, la creación de un nuevo mercado (público lector) y, por otro, una nueva industria para suplir las demandas generadas por este mercado.

En efecto, tanto la utilización de las tecnologías de impresión como el mercado generado por éstas permitieron que, en la Modernidad, a través de la prensa, se rompiera la necesidad de copresencialidad física y temporal para la acción política, creando un nuevo modelo para el ejercicio de la misma (Ruiz 2008; Thompson 1995).

Durante el Antiguo Régimen, el ejercicio del poder político se basaba mayormente en la visibilidad del soberano y la construcción de una mística publicitaria en torno a la figura de éste (Thompson 2000). Precisamente por eso, Maquiavelo ya había vinculado en *El Príncipe* los conceptos de visibilidad y opinión al afirmar que “los hombres juzgan más por los ojos que por las manos” (Maquiavelo 2004: 104). A su vez, a partir de la expansión de las ideas liberales, ya entrados en la modernidad, la clase política pasó a verse obligada a publicitar sus acciones, sobre todo, a través de la prensa.

Y será solamente a partir de la adquisición del derecho a la libertad de imprenta - con independencia de la censura estatal -, que nacerá la libertad de prensa y de información (Curran 1995: 277). Precisamente por ello, al tratar sobre la constitucionalización de los derechos fundamentales de la esfera pública, Molas (2008: 316-317) puntualiza la importancia del surgimiento de la libertad de imprenta para la consolidación de las demás libertades de expresión ejercidas en el espacio público.

---

<sup>95</sup> Específicamente, hemos trabajado este planteamiento en el punto 2.1.4 del Capítulo I, al contextualizar la evolución del campo mediático español a raíz de las transformaciones históricas y en función de la división del trabajo social.

Igualmente, sin la libertad de información y expresión<sup>96</sup>, en opinión de Ruiz (2008: 23), la propia consolidación de la libertad de empresa, base del capitalismo en las democracias liberales, no hubiera sido posible. Sin embargo, a día de hoy según el mencionado autor el capitalismo, tributario de los ideales políticos-liberales, consume vorazmente los principios que le permitieron llegar a ser lo que es, al tolerar, por ejemplo, la configuración de grandes conglomerados multimedia y reduciendo así la pluralidad de voces en la esfera pública.

Sea como fuere, el ejercicio de la función política por parte de la prensa es tributario en gran medida de la consolidación de las democracias liberales. En este sentido, Curran (1995: 277) señala tres funciones políticas de la prensa - siguiendo la teoría liberal -, que serían: a) la creación de un foro para el debate público de los temas del día (actualidad); b) la articulación de una “opinión pública” a partir de este debate; c) por consiguiente, la opinión pública constituida forzaría a los gobiernos a tener presente la voluntad de los ciudadanos en la toma de decisiones políticas<sup>97</sup>.

Habermas (2002), en la misma dirección, entiende que la prensa funciona como una especie de agencia a través de la cual la opinión privada de los ciudadanos gana un cuerpo público capaz de ejercer una función de control sobre los poderes estatales. Es en la prensa y a través de ella que los ciudadanos pueden hacer uso público de la razón. Igualmente, según la propuesta habermasiana, será a partir de las opiniones en circulación en la esfera pública que la prensa asumirá un papel crucial en el sistema político. A través de la prensa, se institucionaliza la opinión pública como parte de las democracias liberales. Como explica Ruiz (2002: 83)

La abolición de la censura y la libertad de prensa fueron y son dos principios irrenunciables en el catecismo liberal [...] la obligación de publicidad, de transparencia que de ella se deriva, unida al hecho de que el ciudadano se ha

---

<sup>96</sup> Aunque estén íntimamente relacionadas, las libertades de expresión e información no deben ser entendidas como sinónimos, dado que la libertad de información proviene de los derechos derivados de la libertad de expresión. Trabajaremos más a este respecto en el apartado 3 del presente Capítulo.

<sup>97</sup> Si tenemos presente las referidas funciones políticas de la prensa a raíz de lo que expusimos en el Capítulo I (apartado 1) acerca del proceso de *policy-making*, constataremos de inmediato la importancia de la prensa a la hora de fijar la agenda política así como en el proceso de debate de alternativas políticas y en la ejecución de determinada política pública.

convertido en la fuente de legitimación de poder, hacen emerger a finales del siglo XVII un nuevo sujeto que, existiendo ya en la historia, sólo ahora cobra vida política: la opinión pública. Un concepto que, en democracia, une moral y políticamente a la prensa y al ciudadano.

En la base de esta ecuación liberal que establece una íntima relación entre la función política de la prensa y la formación de la opinión pública y por consiguiente en la base del mismo funcionamiento del sistema democrático, se encuentra la información. Para que todo este proceso pueda desarrollarse, los ciudadanos necesitan disponer libremente de informaciones que les permitan emitir juicios.

No obstante en las democracias liberales progresivamente el campo político empezó a generar vínculos cada vez más explícitos con el sistema mediático, fuera por la producción de mensajes políticos diseñados exclusivamente para el consumo en la palestra mediática, fuera por la concentración de poderes en la gestión de los medios públicos o en la concesión de licencias (de radiodifusión) para su explotación privada (Street 2001).

Por ello, no sólo recobra sentido la discusión en torno a la función política de la prensa a raíz de su constitución en el seno de la teoría liberal, sino que además se hace necesario reflexionar sobre su poder frente al sistema democrático, punto que revisaremos brevemente a continuación.

## **2. Entre la democracia deliberativa y la democracia centrada en los medios**

Uno de los fundamentos básicos del sistema democrático liberal reposa en la concepción de que la voluntad general expresada por la mayoría de los ciudadanos alza al poder a los representantes políticos del pueblo. No obstante, ello depende - al menos en parte - de la capacidad cognitiva, racional, del pueblo para elegir qué representantes o qué tendencias políticas personifican mejor sus voluntades. Igualmente, una vez deliberado y formalizado un gobierno, éste tendrá que rendir cuentas a la ciudadanía.

Por ello, la información – como expresamos en el anterior apartado – asume un rol fundamental, sobre todo a partir de la herencia del pensamiento liberal y de la consolidación de las democracias representativas. Será con base en la información que

los ciudadanos podrán establecer los juicios necesarios para el funcionamiento del sistema democrático, al igual que los representantes populares podrán comunicar a los ciudadanos sus acciones políticas.

Sin embargo, algunos autores creen que la comunicación política contemporánea cada vez va más en dirección contraria a ofrecer a los ciudadanos informaciones racionales sobre las cuales deliberar, si es que en algún momento de la historia de la humanidad esto fue posible (Edelman 1974; Sartori 1998; Bourdieu 2005; Miguel 2002).

Tanto es así que Postman (1987) describió la convergencia entre el discurso político y el entretenimiento. En su obra *Amusing ourselves to death: public discourse in the age of showbusiness*<sup>98</sup> dicho autor defiende la tesis de que parte de los actores políticos contemporáneos buscan “entretener” a los ciudadanos en detrimento de informarles. Así, empleando técnicas propias del *show business* y aprovechando nuevos géneros como el infoentretenimiento<sup>99</sup>, los representantes populares diseñan sus planes políticos con la única finalidad de captar la atención del público<sup>100</sup>, reemplazando al ciudadano racional por el telespectador.

Siguiendo este planteamiento, Swanson y Mancini (1996) describieron el fenómeno de “modernización”, “mediatización” y “americanización” de la política. Pese a no ser sinónimos, dichos autores utilizan estos conceptos para describir un proceso continuo: la modernización de las campañas políticas pasa por la creciente influencia de un determinado estilo de comunicación política, centrada cada vez más en

---

<sup>98</sup> Trad. al castellano: (1991) *Divertirse hasta morir: el discurso público en la era del "show business"*. Barcelona: Ediciones de la Tempestad.

<sup>99</sup> Como explica García Áviles (2007: 51), el concepto *infoentretenimiento* hace alusión a la incorporación de elementos típicos del entretenimiento en la presentación de informaciones.

<sup>100</sup> En este sentido, cabe recordar aquí la importancia del “ciclo de atención temática” en los procesos de *policy-making*, tal como expusimos en el Capítulo I (apartado 1.2); al “entretener” al ciudadano, ante la circulación de determinados temas en la agenda política, los políticos pasan a disponer de instrumentos para desviar o centrar la atención de los ciudadanos en los temas según representen una mayor ventaja política. Entretanto, cabe también matizar que otras variables, como la acción de los medios de comunicación, influyen en el proceso de mantenimiento de un determinado tema en la agenda política.



los medios de comunicación, basándose para tal en el modelo estadounidense, según el cual la imagen y el guión pre-establecido deben dominar la escena política. En efecto, la puesta en escena de los políticos resulta, según este modelo, más importante que su contenido (Street 2001: 205) <sup>101</sup>.

No obstante, cabe precisar que la idea de “americanización” de política, según proponen Swanson y Mancini (1996: 5-6), no implica una conversión ideológica del campo político hacia patrones estadounidenses, sino que únicamente hace alusión a la profesionalización (modernización) de las campañas políticas y a cómo los políticos han pasado a gestionar la creciente complejidad social en la modernidad tardía. Un fenómeno que se ha extendido, sobre todo, en los países con sistemas políticos liberal-democráticos gracias al empoderamiento de los medios de comunicación de masas, especialmente de la televisión (Morán Carreón 2007: 15).

A raíz de esta idea, Street (2001: 186) recupera y profundiza la noción de “packaging politics”<sup>102</sup>, es decir de política enlatada, para interpretar las razones por las que el acceso a los políticos para lo que realmente importa está cada vez más controlado, mientras que por el contrario ofrecen a los ciudadanos un conjunto de informaciones enlatadas, restringido a aquello que quieren que los ciudadanos sepan y no necesariamente a lo que los ciudadanos quieren saber. Lo que sin lugar a dudas es, en su opinión, extremadamente dañino para las democracias.

El concepto de “packaging politics” explica que, como consecuencia de la ya mencionada modernización o americanización de la política, tanto los profesionales de

---

<sup>101</sup> Aunque la “modernización de la política” en gran medida se basa en la construcción mediática de determinadas imágenes políticas, cabe precisar que la centralidad de la publicidad, es decir, de la puesta en escena de los políticos no es un fenómeno reciente. Burke (1995) describió con precisión todos los elementos que componían la fabricación de la imagen de Luis XIV, en Francia, en parte a partir de su puesta en escena y la creación de la *personificación* del líder. Igualmente, Miguel (2002: 155) describe la importancia de ésta escenificación tanto para Hitler como para Roosevelt, pese a la distancia entre los contextos políticos de ambos.

<sup>102</sup> Street (2001: 201) revisa una amplia literatura producida especialmente por la ciencia política estadounidense, en la que se conceptualizó el término de “packaging politics”; para tal, fundamentalmente recupera el trabajo de Jamieson (1984) y la obra “*Packaging politics*” de Bob Franklin (1994).

la política como sus partidos o gobiernos han pasado a hacer un uso cada vez más intensivo de los medios de comunicación de masa para lograr sus objetivos políticos.

En efecto, según esta tesis, la acción política ha pasado a sostenerse en el uso de una red de técnicas de relaciones públicas y propaganda, tomando al ciudadano-electoral como consumidor ubicado en el seno del “mercado político”. En gran medida, el conjunto de estas técnicas pasa por enfocar la construcción de la imagen de los políticos a partir de estudios mercadotécnicos y con la ayuda de “spin doctors”<sup>103</sup>; asimismo, se busca controlar cada vez más la creación de temas para la agenda mediática, aproximar el universo político al universo de las “celebridades” llegando incluso a impulsar un deliberado acercamiento de la información política al entretenimiento, cosa que encajaría con la tesis de Postman (1987).

Y ello queda claro sobre todo a partir de la puesta en escena de los profesionales de la política en programas televisivos de variedades o de entrevistas, en los que éstos dejan ver su aura más humana, como individuos cercanos a los ciudadanos y en algunos casos hasta divertidos (Postman 1987). Con ello, no sólo se colapsa el modelo de representación política construido en las democracias liberales sino también algunos de los soportes del propio engranaje democrático. El género periodístico dedicado a la entrevista política, por ejemplo, pasa por una paulatina transformación desde mediados de los años 60 del pasado siglo. En opinión de Street (2001: 188)

the intention is to make the interview a platform for the politician which, according to the critics of packaging, is to deliver propaganda rather than to be made accountable, or at least to reduce political communication to a form of PR, in which journalists become mere ciphers.

El retroceso del poder de la entrevista política como género del periodismo tradicional<sup>104</sup> queda perfectamente escenificado con la superficialidad con que los

---

<sup>103</sup> Grosso modo, los “spin doctors” son los consultores de marketing político a los que recurren políticos o partidos para posicionarse competitivamente en el mercado político; Aira Foix (2009) explica ampliamente la función de estos profesionales, atribuyéndoles un poder cada vez mayor sobre las estructuras de los partidos políticos.

<sup>104</sup> Desde la perspectiva liberal y su comprensión de las funciones de la prensa en las sociedades democráticas, la entrevista política representa el espacio ideal para que la

políticos abordan temas de interés general en comparación con el tiempo que utilizan para construir una determinada imagen previamente diseñada. Abundan ejemplos, como el del ex-presidente de los EE.UU. Bill Clinton tocando el saxófono en un programa de la cadena de televisión MTV; el del ex-primer ministro británico Tony Blair entrevistado al lado del cantante Elton John, en el popular programa de la televisión británica *Des O'Connor Show*, o el del ex-presidente ruso Boris Yeltsin entonando una canción popular rusa, batuta en mano y dirigiendo una banda musical, delante de las cámaras de la principal cadena televisiva de su país.

Como ya mencionamos, otras técnicas componen las fórmulas del “packaging politics”. Dentro de la variedad de herramientas, los profesionales de la política o sus asesores de imagen buscan siempre la oportunidad de crear slogans, conceptos (marcas) e iconos publicitarios que sean fácilmente identificables por los ciudadanos y que permitan la asociación de estos mensajes con un líder determinado o con una tendencia política concreta (Street 2001: 190)

En suma, el “packaging politics” representa la ruptura del modelo engendrado por el liberalismo, sedimentado sobre la información. Máxime con el progresivo empoderamiento de los medios electrónicos en las sociedades contemporáneas: el poder de las imágenes desplaza la racionalidad del *homo sapiens* y tiende hacia la creación del *homo videns*, cuya experiencia política - y vital - se basa en el producto de los medios, especialmente de la televisión, relegando la palabra escrita (Sartori 1998).

Por consiguiente, al apoyarse la comunicación política en las técnicas de mercadotecnia y en la publicidad, se desplaza a un segundo plano la función desempeñada por la prensa (y la información política) en las democracias liberales. En este sentido, como ya mencionamos anteriormente, se construye un camino que va en dirección contraria al ideado por la teoría democrática liberal (Ruiz 2002).

Si damos por válida la crítica tanto a la americanización de la política como a su “packaging”, aceptamos implícitamente el declive de la dimensión dialógica de la información y su sustitución por las técnicas propias de la propaganda (Ruiz 2002: 22).

---

ciudadanía pueda interpelar a sus representantes políticos fuera de la arena parlamentaria, de una manera más directa (Chalaby 1998).

Por consiguiente, aceptaríamos también el retroceso de la función política de la prensa ante su dependencia de las estrategias de relaciones públicas diseñadas por los consultores de marketing político (Bourdieu 2001).

Con ello, la formación de la opinión pública queda más expuesta a las fórmulas del entretenimiento, la propaganda y la mercadotecnia que a la información política, lo que impacta directamente en el sistema democrático. Paradójicamente, cuantas más informaciones suministradas por el sistema político encontramos, más se deteriora la calidad de éstas y mayor distancia hay entre lo que deberían ser (información) y lo que efectivamente son (entretenimiento/ propaganda).

La conversión de la información política – tanto la suministrada por el campo político como la producida por los medios - en entretenimiento, no sólo se debe al progresivo avance de la “política enlatada” (Street 2001) o a la consolidación de la “política espectáculo” de cara a la palestra mediática (Postman 1987; Morán Carreón 2007). El propio campo mediático tiene también su cuota de responsabilidad en este proceso.

Como recuerdan Briggs y Burke (2002: 192), la contribución de los medios en el desplazamiento de la información política y su progresiva sustitución por otros géneros informativos no es un fenómeno nuevo. Según estos autores en 1896 el periódico londinense *Daily Mail* salió a la luz con una clara apuesta por incorporar elementos de entretenimiento mezclados con la información política, ya que creían que el conocimiento útil, racional, no podía difundirse sin que los lectores estuviesen entretenidos.

La experiencia del *Daily Mail* fue secundada por muchos medios. A finales del siglo XIX, muchos periódicos incorporaron las novelas por capítulos, la información deportiva o la crónica criminal (Briggs y Burke 2002: 190-192). Sin embargo, es sobre todo a partir del siglo XX cuando esta tendencia se acentúa. Por consiguiente, para Dewey (1991), la introducción de una oferta amplia y barata de entretenimiento en los medios de comunicación busca, indudablemente, desviar la atención de los ciudadanos de los temas políticos. Por ello, cree que el entretenimiento adquiere una dimensión política en la teoría democrática.

Dimensión que adquiere dos sentidos. Por un lado, el entretenimiento copa el espacio que la prensa reservaba a la política; por otro, el “packaging” también modifica las estructuras de producción del discurso político. Indudablemente, ambos fenómenos afectan directamente a la producción de la “opinión pública”, sea por la calidad de la misma opinión del público o por las opiniones que el público escuchará, lo que por ende también acabará afectando a las propias características de las democracias deliberativas (Sartori 1987a: 102).

Ahora bien, como aclara Miguel (2002), no se puede hablar de interdependencia del campo político y del campo mediático sin tener presente la importancia de ambos en la construcción de una democracia, independientemente de la calidad de esta. Así, aunque medios de comunicación y políticos persigan fines distintos, se necesitan mutuamente cada vez más. En este contexto, cabe citar las declaraciones que hiciera un ex funcionario de la Casa Blanca al periodista Michael Kelly en las que relata un día normal en su trabajo, donde queda patente esta interdependencia entre campos:

the day [en la Casa Blanca] is composed not of hours or minutes, but of *news cycles*. In each cycle, *senior White House officials* speaking on *background* define *the line of the day*. The line is echoed and amplified *outside the Beltway* to *real people*, who live *out there*, by the President’s *surrogates*, whose appearances create *actualities* (on radio) and *talking heads* (on TV). During the *roll-out* of a new policy, the president coached by his *handlers*...may permit his own head to talk. There are various ways he might do this, ranging from the simplest *photo-op* to a *one-on-one* with a media *big-foot* (Guardian weekend, 20 de noviembre de 1993, cursivas del autor, citado en Street 2001: 192)

La interdependencia de ambos campos con, por un lado, la “política enlatada” y, por otro, el dominio del *infoentretenimiento*, confluyen hacia lo que Van Zoonen (2004) definió como “democracia de los fans”, dada las similitudes entre la actual mediatización del sistema político y las comunidades creadas en torno a las “celebridades mediáticas” a partir de programas televisivos.

Igualmente, Swanson (1995: 14), a partir del concepto de americanización de la política, usa la interdependencia entre el campo político y el mediático para definir una *democracia centrada en los medios*, en la que se pasa de un sistema de mediación a un

sistema de mediatización de la política. En parte, explica el referido autor, ello se da gracias a la tendencia de los medios de comunicación a enfatizar dramas y conflictos, centrarse siempre en temas concretos en detrimento de “ideas abstractas”, personalizar las noticias y reducir asuntos complejos a historias simples con moraleja. Con todo, las características de la *democracia centrada en los medios* son similares a las del “packaging politics” y al encaje del discurso político bajo los estándares propagandísticos que ya describimos más arriba.

No obstante, Dader (1999) alerta del riesgo de caer en actitudes reduccionistas como el “universalismo simplista” o el “localismo aldeano” al interpretar los efectos de la interrelación medios-políticos en el sistema democrático. El “universalismo simplista”, según Dader (1999: 63), supondría defender el calco de prácticas comunicativas y efectos no matizados de los sistemas político-mediáticos en múltiples contextos nacionales. A su vez, el “localismo aldeano” atribuiría peculiaridades sin parangón a fenómenos observados en un marco local que impedirían cualquier tipo de encuadre teórico.

Matizando estos dos extremos, Dader (1999) constata la presencia de los rasgos propios de la teoría de la americanización en las campañas electorales españolas, pero remarca a su vez el contrapeso que para esta tendencia suponen algunas particularidades locales, como la legislación electoral y la cultura política española. A su entender, estas añaden importantes especificidades a la “americanización” de la política española, aunque no las suficientes como para negar su existencia.

Como consecuencia de todo ello, en los primeros años del siglo XXI encontramos una paradójica situación en la que casi todos los ciudadanos defienden la “democracia” pero aparentemente pocos acreditan que los gobiernos democráticamente elegidos tengan capacidad para obrar a su favor. Con ello, muchos visualizan el sistema democrático como una traba para el proceso de *policy-making*, que bloquea la voluntad de los ciudadanos sobre determinados temas del momento (Young 2002: 4)<sup>105</sup>.

---

<sup>105</sup> A sabiendas de esta percepción, muchos de los medios de comunicación mantienen espacios reservados para la “denuncia ciudadana”, que permiten a algunos ciudadanos expresar sus aflicciones y demandar de los poderes públicos la adopción de

Planteando esta paradoja en los términos relativos a la política-criminal, en este sentido pocos serían los ciudadanos que discutirían la necesidad de que exista un sistema de garantías penales en los Estados democráticos de Derecho. No obstante, a raíz de una oleada informativa sobre algún caso criminal específico, no son pocos los individuos que, a través de los medios de comunicación o de los partidos políticos, ven en el sistema democrático de garantías penales un lastre para la eficiencia de la acción política<sup>106</sup> (Baucells Lladós y Peres-Neto, 2008).

Cabe destacar que los casos penales son un excelente material para políticos y medios de comunicación en un contexto de una *democracia centrada en los medios*. Dado el carácter narrativo intrínseco a los sucesos penales (Baucells Lladós y Peres Neto 2008: 119), su conversión en noticia encaja a la perfección en el modelo de *infoentretenimiento* y favorece el diseño de acciones políticas propias del “packaging”. Graber (1980: 46-46) añade la fuerte distorsión que la publicación de imágenes de casos penales puede conllevar en la comprensión de los hechos, ofreciendo a los políticos una importante plataforma de representación política<sup>107</sup>.

Como ya afirmamos anteriormente, los temas penales están en la base de legitimación de los Estados democráticos<sup>108</sup>. Asimismo, la democracia tal como la

---

determinadas acciones políticas. Dichos espacios casi siempre dejan aflorar la ineficacia de las Instituciones democráticas para canalizar la voluntad ciudadana.

<sup>106</sup> Valga por ejemplo el llamado “Caso Mari Luz”: a finales de 2008, a raíz de la muerte y violación de una niña a manos de un pederasta ya condenado (pero que no se encontraba en prisión, debido a un error judicial) y ante la consternación de la opinión pública por la brutalidad de los hechos, algunos vehículos de comunicación (El Mundo, Telecinco, Antena 3, ABC, entre otros) y partidos políticos (PP, CiU y CC) indujeron la reapertura del debate político-criminal en torno a la necesidad de mantener algunas garantías penales (y constitucionales) para los criminales que cometiesen delitos sexuales o de extrema gravedad. En este contexto, tras ser advertido por el Presidente del Gobierno Español de que la (re)introducción de la cadena perpetua sería una medida fuera de lo previsto por la CE, el padre de la víctima repitió en la palestra mediática, hasta la saciedad que éstas reglas democráticas eran injustas y que, por ello, dentro del mismo marco democrático, deberían ser cambiadas ante el “clamor del pueblo” (Crimimedia, 2008).

<sup>107</sup> Trabajaremos más sobre el surgimiento de una nueva cultura político-criminal y su representación en el espacio público en el Capítulo VI.

<sup>108</sup> Véase la Introducción de la presente tesis doctoral así como el apartado 1 del Capítulo I.

conocemos, independientemente de su calidad, no sería posible sin la existencia de libertad de expresión que ponga los cimientos para la edificación de una opinión pública libre. Por ello, el derecho natural del ciudadano a la información y a la libre expresión fue elevado, en 1948, a la categoría de derecho fundamental (Art. 19 DUDH).

Pero teniendo presente que los temas penales pueden en determinados momentos copar la atención tanto de políticos como de medios de comunicación (Beckett 1997), cabe revisar en el marco teórico la ubicación del derecho a la información en el sistema constitucional de garantías penales, cosa que haremos a continuación.

### **3. El derecho a la información y los derechos inherentes a la información penal.**

Como relatamos en los anteriores apartados del presente capítulo, a raíz del surgimiento de la prensa libre fue posible la creación de movimientos de opinión que construyeron una esfera pública (burguesa) y, consecuentemente, la opinión pública cobró importancia como elemento del juego político. Con todo, se hace necesario recordar que el pensamiento político-liberal moderno dio cuerpo no sólo a la democracia representativa sino también a nuevas racionalidades jurídicas. La teoría liberal exigió, por ejemplo, que la práctica del periodismo fuera lo más imparcial posible y, por ello, convirtió esta exigencia moral en legal.

Según la teoría política impulsada por el liberalismo, los derechos de información y de expresión pasaron a constituir uno de los pilares del resto de libertades. Por ello, Duverger (1972) afirmaba que sin la existencia de libertad de información, todas las demás libertades eran ineficaces. Entre otras cosas, es a través del ejercicio de estos derechos que, en las democracias representativas, los ciudadanos disponen de elementos para controlar a los gobiernos; con ello, la prensa asume la función política de contrapoder o “watchdog”<sup>109</sup> (Lichtenberg 1991: 105).

---

<sup>109</sup> Entre los apelativos a los que recurre la teoría liberal para llamar a la prensa, por sus funciones políticas, están además de “perro guardián” (*watchdog*), los anglicismos “fourth state” (cuarto poder) o “fourth branch of government”. Cabe matizar que la reflexión sobre la institucionalización del poder político de la prensa no es algo reciente. Max Weber (2005: 14), en un artículo datado de principios de 1910 - en el cual propone un programa de investigación para el análisis sociológico de la prensa - ya afirmaba que sin la misma no habría sido factible el proyecto impulsado por la Modernidad;



Asimismo, la libertad de expresión e información en las democracias representativas aparece como elemento central cuando los ciudadanos emiten y reciben opiniones individuales, siendo la prensa el ámbito que posibilita el intercambio de ideas; y es a raíz de este intercambio de opiniones privadas que se constituye la opinión pública, que no sólo plasma la voluntad popular sino que señala además las exigencias que deberían expresar las leyes. Éstas, a su vez, constituyen fronteras simbólicas en las que se determinan los parámetros de convivencia y las obligaciones derivadas de la misma voluntad popular.

Las revoluciones liberales del siglo XVIII impulsaron en su codificación jurídica la tesis de que las libertades de expresión e información deberían ser interpretadas como derecho fundamental. Así lo entendieron tanto los “padres fundadores” de la Constitución de los EE.UU., entre 1787-91<sup>110</sup>, como los firmantes de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, en la Francia de 1789.

En un primer momento se buscaba sobre todo combatir la censura, pero tanto el texto de la Primera Enmienda como el de la Declaración defienden explícitamente el derecho a la libre manifestación pública de ideas. No obstante ambos guardan una diferencia esencial: la Primera Enmienda elimina la posibilidad de que el campo político legisle sobre este derecho como garantía de su autonomía, mientras que la Declaración explicita que el límite de este derecho lo marcarán *las leyes*.

Congress shall make no law respecting an establishment of religion, or prohibiting the free exercise thereof; or abridging the freedom of speech, or of the press; or the right of the people peaceably to assemble, and to petition

---

asimismo, para denotar el poder de la prensa en la vida moderna y en las sociedades democráticas, Weber argumenta que, hasta 1760, en Inglaterra, la prensa tenía que arrodillarse delante del Parlamento británico y pedir perdón por el “breach of privilege”, cuando cubría sesiones parlamentarias, mientras que con la consolidación de la Modernidad, esta ecuación se invirtió pasando el Parlamento británico a arrodillarse metafóricamente ante la Prensa.

<sup>110</sup> Como es sabido, pese a que la Constitución de los EE.UU. fue promulgada en 1787, fue sometida a un proceso de referéndum que se alargó hasta 1789. A su vez, cabe matizar que la Primera enmienda, que explícitamente protege la libertad de expresión, fue propuesta en 1789 y empezó a tener efectos legales en 1791, con la aprobación de la “Bill of Rights” (Library of Congress, 2009).

the Government for a redress of grievances. (“United States Bill of Rights”, First Amendment)

La libre communication des pensées et des opinions est un des droits les plus précieux de l’Homme: tout Citoyen peut donc parler, écrire, imprimer librement, sauf à répondre de l’abus de cette liberté, dans les cas déterminés par la Loi. (“Déclaration des Droits de l’Homme en Société”, Art. XI)

Estas dos visiones influyeron no sólo en la consideración de estas libertades como derecho natural a ser protegido sino que además constituyeron dos modelos de regulación distintos. A partir de la Primera Enmienda, se generó toda la tradición de la “auto-reglamentación” del campo periodístico mientras que la Declaración francesa daba pie a la creación de leyes específicas para el ejercicio de la actividad periodística.

Marcadas las diferencias, ambas tradiciones buscan garantizar la libre circulación de ideas en la esfera pública. No pretendemos aquí reproducir toda la codificación jurídica de la libertad de expresión e información en cada una de estas dos tradiciones. Sin embargo, entendemos que es necesario remarcar el carácter fundamental de este derecho tanto para los seres humanos como para el funcionamiento del sistema democrático.

Pese a la trascendencia política de los derechos a la libertad de expresión e información asumida a partir de su garantía y tutela efectiva, como cualquier derecho codificado éstos también posee límites. En el modelo marcado por la tradición ilustrada francesa, además de los límites constitucionales se crean en los ordenamientos jurídicos dispositivos legales, sea con una ley específica o a través de las demás ramas del derecho, para delimitar las fronteras hasta donde se pueden ejercer estas libertades.

A su vez, Powe (1991: 50), explica que la Primera Enmienda de la Constitución estadounidense, al prohibir la limitación legislativa de las libertades de expresión y de información, concreta la esencia de la propuesta del Estado y del modelo de gobierno de los EE.UU. En plena discusión entre federalistas y antifederalistas, ambos llegaron a la conclusión de que la representatividad y legitimidad de los gobiernos requerían de la existencia de libertades de información y de expresión sin limitación específica alguna más allá de la contenida en la propia enmienda. No obstante, su ejercicio no es ilimitado, como demuestra la jurisprudencia de la Suprema Corte estadounidense,

aunque quede determinada por las circunstancias propias de cada situación (Powe 1991: 289).

Aunque estas dos tradiciones encarnen las tendencias que inspiraron muchas constituciones, no son únicas. Con todo, sirvieron y aún sirven de guía cuando nos adentramos en un terreno complejo y dinámico como la codificación jurídica de los procesos sociales. Valdecabres Ortiz (2004: 303), al analizar el Art. 20 de la CE, en el que se codifican los derechos a la libertad de información y de expresión, afirma que en la carta magna española “no existe un único e inmutable sistema de libertades y derechos”, por lo que asegura que tanto el análisis de las fuentes y tradiciones político-filosóficas que guiaron al legislador como el análisis jurisprudencial permiten arrojar luz sobre las pautas y límites que bareman el ejercicio de estos derechos en España.

Con todo, la tradición en la que se inserta el Art. 20 de la CE es, sin lugar a dudas, la tradición liberal (Valdecabres Ortiz 2004: 338; Higuera 1998). Entiende Valdecabres Ortiz (2004: 339) que “el fundamento de las libertades de expresión y de información – como el de todos los derechos fundamentales – descansa en la idea de dignidad de la persona, de autonomía moral del ser humano que [...] ‘no puede ser tomado como un objeto sino como un fin en sí mismo’, siguiendo el paradigma kantiano”. Sea como fuere, el Art. 20 de la CE determina que:

1. Se reconocen y protegen los derechos:
  - a) A expresar y difundir libremente los pensamientos, ideas y opiniones mediante la palabra, el escrito o cualquier otro medio de reproducción.
  - b) A la producción y creación literaria, artística, científica y técnica.
  - c) A la libertad de cátedra.
  - d) A comunicar o recibir libremente información veraz por cualquier medio de difusión. La Ley regulará el derecho a la cláusula de conciencia y al secreto profesional en el ejercicio de estas libertades.
2. El ejercicio de estos derechos no puede restringirse mediante ningún tipo de censura previa.
3. La Ley regulará la organización y el control parlamentario de los medios de comunicación social dependientes del Estado o de cualquier ente público y garantizará el acceso a dichos medios de los grupos sociales y políticos significativos, respetando el pluralismo de la sociedad y de las diversas lenguas de España.

4. Estas libertades tienen su límite en el respeto a los derechos reconocidos en este Título, en los preceptos de las Leyes que lo desarrollan y, especialmente, en el derecho al honor, a la intimidad, a la propia imagen y a la protección de la juventud y de la infancia.

5. Solo podrá acordarse el secuestro de publicaciones, grabaciones y otros medios de información en virtud de resolución judicial.

La jurisprudencia del TC sobre este artículo reafirma el carácter fundamental del derecho a la libertad de expresión y difusión de pensamientos, ideas y opiniones, de comunicar y recibir información. No obstante, en la STC 6/1981 de 16 de marzo, el alto tribunal español señaló que tanto el derecho a la expresión como a la información están íntimamente conectados pero no son iguales. Por ello, la STC 6/1988 de 21 de enero, entre otras, remarca las diferencias entre ambos derechos, y señala sus diferentes límites y efectos. Con total claridad, en la STC 029/2009 de 26 de enero, el TC reafirma dichas diferencias respaldados por la jurisprudencia sentada al respecto desde mediados de los años ochenta del pasado siglo:

la necesidad de distinguir conceptualmente entre los derechos que garantizan la libertad de expresión, cuyo objeto son los pensamientos, ideas y opiniones (entendidas como concepto amplio que incluye las apreciaciones y los juicios de valor), y el derecho a comunicar información, que se refiere a la difusión de hechos que merecen ser considerados noticiables. Esta distinción entre pensamientos, ideas y opiniones, de un lado, y comunicación informativa de hechos, de otro, tiene decisiva importancia a la hora de determinar la legitimidad del ejercicio de esas libertades: mientras los hechos son susceptibles de prueba, las opiniones o juicios de valor, por su misma naturaleza, no se prestan a una demostración de exactitud, y ello hace que al que ejercita la libertad de expresión no le sea exigible la prueba de la verdad o diligencia en su averiguación, que condiciona, en cambio, la legitimidad del derecho de información por expreso mandato constitucional que, en el texto del art. 20.1 d) CE, ha añadido al término "información" el adjetivo "veraz".

Una vez diferenciada la interpretación constitucional entre los derechos de expresión y de información en el Estado español y teniendo presente que para el objeto de esta tesis doctoral nos interesa especialmente el derecho a la información, sobre éste cabe además aclarar otro matiz, reiteradamente expresado por la jurisprudencia del TC. Como advierten, por ejemplo, la STC 6/ 1981, de 16 de marzo (caso “Periodistas de San Sebastián”), STC 168/1986 de 22 de diciembre y STC 199/1999 de 8 de noviembre

(caso “Diario 16), el derecho a la información no pertenece ni a las empresas de comunicación ni a los periodistas, sino a los ciudadanos.

Los sujetos de este derecho son no sólo los titulares del órgano o medio difusor de la información o los profesionales del periodismo o quienes, aún sin serlo, comunican una información a través de tales medios, sino, primordialmente, la colectividad y cada uno de sus miembros (STC 168/1986 de 22 de diciembre)

De este modo sólo encuentra amparo en la Constitución española la comunicación que transmita información “veraz” relativa a asuntos de “interés general” o “relevancia pública”. La doctrina sentada por el TC pone de manifiesto la obligatoria concurrencia de ambos elementos (v. gr., STC 28/1996, de 26 de febrero).

Respecto a la veracidad, el TC deja claro la necesidad de vincularla a la relevancia de la información. Y es que la formación de una opinión pública libre requiere “la exigencia constitucional de la veracidad en el legítimo ejercicio de la libertad de información atendiendo al recíproco derecho de los ciudadanos de recibir aquélla” (STC 29/2009 de 26 de enero), “rechazando como tal derecho constitucional la transmisión de rumores, invenciones o insinuaciones insidiosas, así como la de noticias gratuitas o infundadas” (STC 199/1999, de 8 de noviembre, FJ 2).

Asimismo, el TC deja clara la diferencia entre el mandato constitucional de “veracidad” de las informaciones publicitadas y la idea de “verdad”. De lo contrario, no habría margen para el error de los informadores. Con todo, se exige que en el proceso de construcción de una noticia, previo a su publicación, el informador realice un trabajo de contraste entre los “hechos” noticiados y los datos objetivos (v.gr. STC 6/1988, de 21 de enero), por lo que la veracidad pasa a depender no del sujeto que la difunde sino de las diligencias realizadas por este.

A su vez, el requerimiento de “interés general” de la noticia exige que, para ampararse en el derecho a la información, los hechos relatados han de colaborar en la formación de una opinión pública libre y, por ende, en la calidad de la democracia. De este modo, (V.gr., STC 29/1999 de 26 de enero) se limita el “interés general” a las informaciones de destacada relevancia social, sea por el carácter público de la persona a

que se refiere la información o por las circunstancias excepcionales que implican a esa persona o institución.

Pese a estas precisiones, igualmente, en reiteradas ocasiones el TC expresó que en ningún caso el derecho a la información puede prevalecer por encima de otros derechos fundamentales garantizados en el Título I de la CE (Molas 2008: 320), como por ejemplo la “presunción de inocencia” u otras garantías procesales-penales de rango constitucional<sup>111</sup>, ni tampoco permite acciones injuriosas o calumniosas, que constituirían delitos tipificados en el CP (v. gr. STC 29/2009 de 26 de enero).

Bien es cierto que en el Estado español los periodistas de la Transición asumieron que el camino a seguir pasaba por adoptar la tradición de la “Primera Enmienda” estadounidense, teniendo presente sobre todo el sistema de restricciones impuesto por la dictadura franquista -básicamente el Art. 12 del “Fuero de los Españoles” que afirmaba que “todo español podrá exponer libremente sus ideas mientras no atenten a los Principios Fundamentales del Estado” (Ruiz 2008: 17) y la Ley de Prensa, de 1938<sup>112</sup>-.

Por ello, se consideró suficiente el enunciado expresado en el Art. 20 de la CE<sup>113</sup>, sin la necesidad de desarrollar en otra Ley los aspectos relativos a la libertad de información. En cierta medida, se copió el contenido de la primera enmienda de la Constitución de los EE.UU. (Ruiz 2008: 17-20). Se generó además una tradición en la que cualquier crítica al campo periodístico pasaba a ser vista como un ataque a la libertad de información e incluso a la de expresión.

---

<sup>111</sup> Entendemos que ello refuerza la propuesta que adoptamos en el Capítulo I, de emplear algunos principios constitucionales como uno de los marcos referenciales para el ACD que realizaremos en la Tercera Parte de la presente tesis doctoral.

<sup>112</sup> En 15 de marzo de 1966, Las Cortes aprobaron la Ley de Prensa e Imprenta, más conocida como “Ley Fraga”, que reformaba la Ley de Prensa de 1938 y concedía un atisbo de apertura en la dictadura franquista; entre otros puntos, dicha ley reestablecía la potestad de los periódicos para designar sus directores, suspendía la censura previa y autorizaba a cualquier ciudadano español a participar comercialmente de la gestión de las empresas. Pese a ello, Cal y Muñoz (1999) consideran que dicha Ley no representó un movimiento real de apertura sino un recurso más para el mantenimiento de la dictadura.

<sup>113</sup> Específicamente, los límites expuestos en el Art.20.4 de la CE.

Mientras tanto, la prensa se acomoda en una especie de impunidad creada a la sombra de la tradición de la primera enmienda de la Constitución de Estados Unidos y su herencia clara en el periodismo contemporáneo: la mejor ley de prensa es la que no existe. Es el axioma indiscutible de la profesión periodística española desde los primeros años de la transición democrática. (Ruiz 2008: 16)

Por consiguiente, la mejor garantía para el desarrollo de la libertad de información en el ejercicio de la función periodística queda, en el Estado español, sometida a la conciencia moral de cada uno de los periodistas o al eufemismo “auto-regulación”; eufemismo porque de su observancia, necesariamente se requeriría la definición entre los profesionales de unas normas de conducta mínimas, comunes a la práctica, cosa que no sucede: a principios de 2009 apenas existían algunos Códigos deontológicos, restrictos a determinadas Comunidades Autónomas y ningún Código Ético<sup>114</sup>.

Tengamos en cuenta que la deontología opera en la esfera moral del “deber ser” mientras que la ética se ocupa de la acción según un patrón moral preestablecido (Comte-Sponville 2002). La ética es la atribución de valor a una acción, condición necesaria para una convivencia armónica, mientras que la deontología se presta a un conjunto de intenciones (Barros Filho y Lopes 2003: 97-98). Tal precisión reitera la ineficacia de una auto-regulación que se construya solamente en base a la elaboración de tratados de intenciones del deber ser, sin una ética contractualista.

Si el campo periodístico no desarrolló ninguna norma de conducta que estableciera límites dentro de unos mínimos convenidos para los profesionales de la información, más allá de la esfera del deber ser, sí lo hizo la jurisprudencia del TC, sobre todo en la interpretación del punto “4” del Art. 20 de la CE y su control

---

<sup>114</sup> Cabe matizar que la Federación de Sindicatos de Periodistas de España – compuesta por los Sindicatos de Periodistas de Cataluña, Canarias, Islas Baleares, Galicia, Andalucía y la Asociación de Prensa de Madrid - toma como uno de sus documentos referenciales el “Código Europeo de Deontología del Periodismo”. No obstante, no lo vincula en sus Estatutos aunque el Art. II.3 propone “Defender la implantación de los Estatutos de Redacción, de un Código Deontológico común de la profesión y de un Consejo General de la Información”, sin especificar de qué código deontológico se trata. Igualmente, en Cataluña, el Col·legi de Periodistes de Catalunya propuso, en Octubre de 1992, un Código Deontológico propio para sus colegiados.

constitucional sobre la legislación penal en cuanto al derecho al honor y dignidad, protegidos penalmente a través de la tipificación de los delitos de injuria y calumnia<sup>115</sup>.

Igualmente, dentro de la vertebración de los derechos fundamentales, teniendo presente la “dignidad humana” que fundamenta tanto el derecho a la libertad de expresión como el de información, éstos encontrarán sus límites en la tutela de otros derechos fundamentales con la misma base. Por ello, dentro de las reglas establecidas por el sistema democrático, la propia CE hace alusión en diversos apartados a los límites de los derechos fundamentales (Molas 2008: 293).

Respecto a la legislación penal, el TC ha remarcado en diversas sentencias (SSTC 42/1995, de 18 de marzo, FJ 2; 107/1988, de 8 de junio, FJ 2; 2/2001, de 15 de enero, FJ 5; 266/2005, de 24 de octubre, FJ 4; 108/2008, de 22 de septiembre, FJ 3) que la interpretación de los derechos de expresión e información han modificado profundamente la manera como los jueces y magistrados deben enjuiciar tanto el delito de injuria como el de calumnia. Así, previamente al enjuiciamiento, cabe al juez valorar si los hechos supuestamente constitutivos de una infracción penal tienen amparo en el Art 20.1 “a” y “d” de la CE, lo que, de ser así, constituye causa excluyente de la antijuricidad, haciendo que la acción penal no prospere.

De igual manera, tal como ya expresamos anteriormente, en la construcción de noticias que traten sobre temas penales, el derecho a la información no puede traspasar los límites de las garantías constitucionales establecidos en el Título I de la CE, pese a la total libertad de la que goza el periodista para dotar esa información de una u otra perspectiva ideológica, siempre que ésta sea veraz, corresponda al interés general y colabore en la construcción de una opinión pública libre y plural.

Aunque el “interés general” no debe ser confundido con el interés de las audiencias, algo que casi siempre se reivindica en la argumentación periodística para

---

<sup>115</sup> Ciertamente es que cabe al campo político establecer los límites de legalidad a la acción humana y, a su vez, al campo jurídico, su ejecución e interpretación. No obstante, ello no es óbice para que determinados profesionales que se colegian en torno al ejercicio de una determinada profesión no establezcan la convención de unas acciones comunes en función de un contrato moral, más aún cuando se postula la “auto-regulación”.



justificar la inclusión de determinadas informaciones en las noticias sobre sucesos<sup>116</sup>. Como afirma el TC, el “interés general” abarca los hechos relevantes para la formación de la opinión pública y excluye cualquier generalidad que pueda ser de interés del auditorio pero que no contribuya a formar una opinión de calidad sobre un determinado acontecimiento.

A su vez, y quizás de manera más explícita, la libertad de expresión garantiza el pleno derecho a opinar libremente en la esfera pública sobre cualquier tema, guardando de igual modo los límites constitucionales, sin la necesidad de que la opinión sea veraz, siempre que no traspase la tenue frontera que establecen, por ejemplo, los delitos de calumnia e injuria.

Por consiguiente, situada la importancia de la prensa y su función política en el mantenimiento de los sistemas democráticos, la actual centralidad de los medios de comunicación en la actividad política así como el alcance y los límites de los derechos a la información y expresión en España, sobre todo en relación a la información penal, revisaremos a continuación el concepto de política criminal, su análisis como parte de las políticas públicas así como alguna de sus tendencias contemporáneas predominantes, según la expansión de la doctrina neoconservadora.

---

<sup>116</sup> Así lo justificó, por ejemplo, Nacho Abad - periodista de la cadena Telecinco, especializado en sucesos -, en la emisión en los programas “Rojo y Negro” y “Ana Rosa”, emitidos los días 15 y 16 de febrero de 2009, respectivamente, durante la entrevista a una menor de edad, supuestamente embarazada de uno de los supuestos implicados en la desaparición de la joven sevillana Marta del Castillo; la entrevistada fue invitada a aportar datos sobre la personalidad del implicado, algo que no tiene relevancia en cuanto a la información de los hechos pero que responde a las demandas (sensacionalistas) del auditorio.

## CAPÍTULO III

### LA POLÍTICA CRIMINAL Y SU VERTIENTE NEOCONSERVADORA

En el presente capítulo analizamos la consolidación de la política criminal neoconservadora como alternativa dominante para las políticas públicas en materia penal. Por eso, primeramente buscamos una aproximación al concepto de política criminal así como su relación con las políticas públicas para, a partir de ahí, analizar la evolución de la implementación de políticas penales dentro de la llamada escuela político-criminal neoconservadora (conocida también como *new penology*). A raíz de ello, revisamos propuestas de acción política etiquetadas como de “ley y orden”, “*three strikes and you are out*” o “tolerancia cero”, así como las políticas del gerencialismo penal y del “análisis económico del Derecho”.

#### **1. Política criminal y políticas públicas.**

Desde Von Liszt (1882), la política criminal dejó de ser entendida esencialmente como un instrumento de represión del Estado y pasó a ser concebida primordialmente como un mecanismo de prevención de los hechos delictivos. El giro conceptual en el pensamiento sobre los delitos y las funciones de las penas le debe mucho a la obra de Beccaria (1764), uno de los grandes pensadores iluministas cuyo legado, sobre todo en cuanto al principio de legalidad, sigue influyendo en el pensamiento político-criminal actual (Quintero Olivares 2007: 46). Igualmente, hemos heredado de la Ilustración la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, de 1789, carta magna que sirvió de base para muchas teorías político criminales<sup>117</sup>.

Aunque, como retrata Zúñiga Rodríguez (2001: 21-23), exista debate sobre si la política criminal es parte exclusivamente del entramado político-jurídico o si pertenece a un espectro más amplio de disciplinas y segmentos de la sociedad que buscan

---

<sup>117</sup> Al tener presente esto y lo expuesto en el Capítulo II, nos queda claro que tanto los derechos a la información y expresión como los derechos y garantías penales que fundamentan la política criminal moderna tienen en la teoría política liberal y en la Ilustración su base común.

respuestas al fenómeno criminal, claro está que forma parte del conjunto de políticas de un Estado y que está íntimamente relacionada con la gestión de una parcela importante de los derechos fundamentales.

No obstante, como disciplina, existe una estrecha vinculación entre el concepto de “política criminal” y el propio concepto de Derecho penal (Diéz Ripollés 2003; Quintero Olivares 2007). Pero a pesar de la proximidad epistemológica, ambos conceptos no pueden ser entendidos como sinónimos.

En efecto, Muñoz Conde y García Arán (2004: 185) defienden la existencia de la Ciencia del Derecho penal, compuesta por dos esferas: la Dogmática jurídico-penal y la Criminología; de la relación entre estas dos áreas, se configura una tercera, llamada Política Criminal. En el entender de los mencionados autores, a la Dogmática le corresponde la valoración de los hechos delictivos a partir de normas técnicas, cumpliendo con uno de los objetivos centrales de la Ciencia del Derecho penal. A través de ella, en un Estado democrático de Derecho, los ciudadanos pueden ver materializados los límites del poder punitivo del Estado.

La dogmática jurídico-penal, por tanto, trata de averiguar el contenido de las normas penales, sus presupuestos, sus consecuencias, de distinguir los hechos punibles de los impunes; de conocer, en definitiva, qué es lo que la voluntad general expresada en la ley, quiere castigar o prevenir y cómo quiere hacerse. Pero la Dogmática debe ser considerada como un saber parcial dentro de la Ciencia del Derecho penal (Quintero Olivares 2007: 190). El conocimiento en sí de las disposiciones punibles puede ser instrumento de manipulación según los objetivos de las elites dominantes de un Estado, si no hay una concienciación social sobre éste (Muñoz Conde y García Arán 2007: 68).

A su vez, la Criminología - ciencia que surge como contrapunto al Derecho penal clásico - nace con una fuerte influencia del positivismo y busca incorporar la antropología y la sociología en estudios empíricos sobre la materia penal (Larrauri 1999: 14). En líneas generales, se ocupa del estudio de las causas sociales y biopsicológicas que llevan a un individuo a la comisión de un delito, así como también investiga métodos y soluciones para la prevención y control de los mismos (Muñoz Conde y García Arán 2007: 189). Es de interés de la criminología tanto la “conducta

desviada” y la “criminalidad” como el despliegue de la reacción penal y el funcionamiento del sistema judicial-penal (Larrauri 1999: 15-16).

Naturalmente, la consolidación de la Criminología suministró a la Ciencia del Derecho penal distintas teorías y modelos que colaboraron para, en gran medida, acercar la realidad social a la realidad teórica planteada por las normas jurídicas, aunque, evidentemente, tampoco se pueden trasladar todas las tendencias criminológicas al ámbito Dogmático. Sin embargo, la relación de ambas esferas crea espacio para la construcción de la Política Criminal (Muñoz Conde y García Arán 2004: 193).

De tal manera, el signo ideológico de una Política Criminal quedará patente tanto a partir de la gradación entre las conductas que se quiere castigar/prevenir y los instrumentos que se utilizan para tal, establecidos por la Dogmática, como a partir de la lectura criminológica de la realidad delictiva.

Precisamente por eso, Hassemer y Muñoz Conde (2004: 65) especifican que la Política Criminal produce las pautas – entre la Dogmática y la Criminología – que el legislador debe, al menos teóricamente, tener en cuenta en el momento de elaborar (o reformar) las leyes penales. Así, si entendemos que la Política Criminal ofrece las pautas preventivas/sancionadoras al fenómeno delictivo rigiéndose por principios democráticos y garantistas, ésta no puede estar aislada de las demás políticas sociales de un Estado. Indiscutiblemente, como expone Brandariz García (2007: 3), es parte del conjunto de estrategias para la búsqueda de la justicia social<sup>118</sup>.

Efectivamente, una norma jurídica penal, sólo existe como resultado de un proceso político, en el cual están en juego intereses ideológicos divergentes aunque muchas veces se persiga un fin común. El resultado de dicho proceso político, llevado a

---

<sup>118</sup> Asimismo, Brandariz García (2007: 3) afirma que suponer que el Derecho penal moderno es la expresión jurídico-penal del Estado social está limitado por la propia constatación del periodo de crisis por el que pasa éste último. Trabajaremos en el Capítulo IV las relaciones existentes entre la crisis de los Estados de Bienestar y la expansión de las políticas penales contemporáneas.

cabo por los gobiernos con la finalidad de actuar en la sociedad, ha sido clasificado por la ciencia política como política pública (Lindblom 1991; Dahl 1975)<sup>119</sup>.

Entre las acepciones de políticas públicas, tanto según la clásica definición de Lasswell<sup>120</sup> como según Mény y Toening (1992: 09), se destaca la intencionalidad de éstas en incidir en la sociedad a partir de objetivos previamente delimitados por los gobernantes de un Estado. En este sentido, hay una estrecha relación entre las políticas públicas y las Teorías del Estado. No obstante, por lo que añade Zúñiga Rodríguez (2001: 64-65), si en la esencia de la política criminal reside la gestión de los derechos fundamentales y libertades de los ciudadanos, el análisis de éstas sirve también para diferenciar los Estados democráticos de los autoritarios y la orientación de sus políticas hacia sus ciudadanos.

Igualmente, como explica Vallès (2007: 396), el término “política pública” puede usarse para aludir a distintos niveles de intervención política. Una determinada política criminal abarcaría una política de seguridad pública, una política policial, una política judicial, una política penitenciaria, entre otras medidas, así como una política industrial integraría una política de fomento a determinados sectores económicos, una política de infraestructuras, etc. En este sentido, expone el mencionado autor que las políticas públicas “son acciones y no acciones” que buscan actuar sobre determinadas áreas de la conflictividad social, por lo que son la parte más visible de la actuación de los gobiernos.

Una política pública, así pues, será la resultante de las decisiones tomadas formalmente en el seno de instituciones públicas, lo que supone la obligatoriedad de su cumplimiento. De este modo, enlazando con las teorías del Estado, aunque las políticas públicas provengan de una esfera legítima, siempre conllevan ciertas dosis de coerción o violencia. Por eso, crece en importancia el proceso por el cual se construyen.

---

<sup>119</sup> Cabe destacar, como precisa Deleon (2006: 39), que la propia consolidación de la Ciencia Política como campo científico se dio en parte como consecuencia del desarrollo del estudio y análisis de las políticas públicas.

<sup>120</sup> Conforme explica Subirats (1998), el asentamiento de las “políticas públicas” como disciplina parte del trabajo de pionero de Harold Lasswell, que las entendía como una política que posee un programa proyectado de valores, fines y prácticas.

Partiendo exactamente del componente coercitivo de las políticas públicas (de cómo se ejerce la coerción y de si ésta incide sobre determinados individuos o sobre toda la sociedad), Lowi (2000: 101) propuso una categorización de las políticas públicas en cuatro grandes bloques: regulativas, distributivas, redistributivas e institucionales. Según este autor, en las políticas públicas “regulativas” se obliga o se prohíbe a los ciudadanos realizar determinadas acciones - v. gr. las medidas administrativas en materia de seguridad vial -, en las “distributivas” el Estado subvenciona total o parcialmente el suministro de algún bien o servicio - v. gr. la atención sanitaria -, mientras que en las “redistributivas”, se conceden determinados beneficios a unos individuos, implicando cambios en todos los demás - v. gr. en el Estado español las prestaciones sociales para la vivienda-; con las “institucionales”, también llamadas “constitucionales”, se ordenan todas las demás así como el funcionamiento de la administración pública o su reforma, creación de órganos, etc.

Evidentemente, el conjunto de las políticas públicas, por su proceso y fin, forma un mosaico en el que cada una de estas categorías se hace presente en mayor o menor escala. Así pues, entendemos que una política criminal, por ejemplo, será fundamentalmente regulativa e institucional, además de poder contar con políticas distributivas o redistributivas. Nadie negará en consecuencia el fuerte componente coercitivo de cualquier política criminal.

Con independencia del encaje de la política criminal bajo una u otra categoría, plantearla en clave de política pública nos permite asumir que ésta se asienta en la intervención de los gobiernos en la búsqueda de soluciones al fenómeno criminal y en defensa de las garantías democráticas. Por ende, no toda política criminal pasa necesariamente por introducir cambios en el Código penal. Sin embargo esto termina siendo la parte más visible del proceso de construcción de dicha política pública, ya que demuestra ante la sociedad, de forma nítida, la efectiva voluntad de acción del gobierno.

La intervención de los gobiernos en la construcción de políticas públicas, como explica Considine (2005: 15), debe analizar los datos disponibles sobre un determinado problema. En este sentido, como venimos argumentando, parte de la construcción de respuestas ofrecidas por la política criminal proviene del conocimiento suministrado por la Criminología.

No obstante, progresivamente pero especialmente después de la década de 1970, las deliberaciones político-criminales tanto en EE.UU. como en algunos países europeos pasaron a promover la expansión de la intervención penal por medio de reformas en la estructura dogmática, inspirándose en una política criminal de corte moralizante basada en la eficacia (Brandariz García 2007). Ello fue etiquetado como política criminal neoconservadora o neoretribucionista por combinar recetas procedentes del pensamiento neoliberal con tesis criminológicas conservadoras centradas en la retribución (castigo). Revisémoslo a continuación.

## **2. El mosaico criminológico neoretribucionista de las políticas criminales neoconservadoras<sup>121</sup>.**

El nombre neoretribucionismo es atribuido a las “nuevas racionalidades punitivas” (López Peregrín 2003: 11) que surgen en torno a la penalidad. Se recupera la idea retributiva de que la pena es un mal que se impone a quien ha cometido otro mal (delito). Pero se introducen algunos nuevos matices. La ecuación clásica, inspirada en el liberalismo del siglo XIX, estaba limitada por el principio de proporcionalidad, es decir, que la medida de la pena debía estar limitada a la proporción del agravio causado a la sociedad por un acto delictivo. Sin embargo, en nombre de la “seguridad”, la propuesta neoretributiva elimina la proporcionalidad, restringiendo drásticamente las garantías de los ciudadanos mediante la creación de una política criminal de excepción (Muñoz Conde y Hassemer 2001: 301) en la que, como explica Ferrajoli (2006: 807), se justifica la intervención penal a partir de la Razón de Estado, eliminando gran parte de las garantías democráticas.

No obstante, la incorporación de dispositivos político-criminales de excepción no es una práctica exclusiva del entorno político neoconservador. Según apunta García Arán (2005: 40), en la década de los 70 y 80 del pasado siglo, muchos países europeos como Italia, Alemania o España ya conocieron leyes penales excepcionales que, a fin de

---

<sup>121</sup> A lo largo de la presente tesis empleamos como sinónimo de “política criminal neoconservadora” el término “neoretribucionismo”, puesto que, como desarrollamos en este apartado, todas las políticas criminales impulsadas desde el neoconservadurismo defienden acciones neoretribucionistas, es decir, que rescatan parte de las tesis retribucionistas a partir de una lectura neoliberal del fenómeno criminal.

hacer frente al terrorismo de las Brigadas Rojas, de la Fracción del Ejército Rojo (Baader-Meinhof) o de Euskadi Ta Askatasuna (ETA), respectivamente, recortaron garantías democráticas justificándose en la Razón de Estado.

Sin embargo, es desde finales de la década de 1970, periodo de expansión del pensamiento neoliberal cuando gana mayor impulso la elaboración de propuestas político-criminales neoretribucionistas. La configuración de una sociedad del riesgo, como afirma Beck (1998), en la que el temor al delito venía creciendo en importancia (Mendoza Buergo 2001: 24), impulsó la elaboración de una política criminal de excepción no solamente destinada a la lucha antiterrorista.

Como apuntan Beckett (1997) y Garland (2005), EE.UU. y Gran Bretaña fueron pioneros en la adopción de medidas excepcionales para el combate de la delincuencia. Paulatinamente, como mecanismo de reducción del riesgo en torno a determinados delitos, varios sectores penales de ambos países impulsaron propuestas basadas en la retribución y en la excepción, que justificaron la adopción de medidas más punitivas por parte de los gobiernos y el ahondamiento en las políticas de control social (Garland 2005; Tonry 2004; Stenson y Sullivan 2001; Beckett 1997).

Tanto en los EE.UU. como en el Reino Unido, con la ascensión de la doctrina neoliberal, la política criminal asumió un importante protagonismo entre las políticas públicas (Sullivan 2001:32). Dicho protagonismo se ve reflejado en el volumen de las dotaciones presupuestarias destinadas al despliegue de políticas de control del orden social; según aclara Beckett (1997: 3), en EE.UU., por ejemplo, estas políticas pasan de un gasto de 4,6 mil millones de dólares (0,6% del PIB) en 1965 a más de 100 mil millones de dólares en 1993 (1,57% del PIB).

Como es sabido, coyunturalmente, el neoliberalismo gana cuerpo con la ascensión de Margaret Thatcher a primera ministra del Reino Unido en 1979, y de Ronald Reagan a presidente de los EE.UU., en 1981. Pero antes de estos hechos históricos, la concepción neoliberal de la política criminal ya se hacía presente en las pautas de los partidos políticos conservadores. De acuerdo con Cullen y Gilbert (1989: 95), el presidente estadounidense Gerald Ford afirmaba que el delito crecía gracias al carácter rehabilitador y poco punitivo de las leyes con los delincuentes; éstos, según el



ex-presidente norteamericano, gozaban de mucha indulgencia ante la impotencia de las víctimas y de los ciudadanos inocentes.

A su vez, Ronald Reagan, en el año 1975, ya negaba que el fenómeno delictivo tuviera origen en las desigualdades sociales o económicas. En sus palabras, “el primer problema es un sistema de justicia criminal que parece haber perdido mucha de su capacidad para determinar la verdad, perseguir y castigar al culpable y proteger a la sociedad” (citado por Cullen y Gilbert 1989: 95). A su vez, Margaret Thatcher, poco tiempo después de su elección, encabezó una campaña para reintroducir la pena capital en el Reino Unido y elaborar políticas de “mano dura” contra la delincuencia (Zysman Quirós 2005).

La base del pensamiento político-criminal neoretribucionista parte de los postulados propuestos por el realismo de derechas (Garland 2001: 59). Autores como Cullen y Gilbert (1989: 37), renovando la tesis del positivismo peligrosista del siglo XIX y aferrados a teorías biopsicológicas defienden, por ejemplo, un modelo penal en que el castigo sea más que intimidatorio. Además, priorizan, en sus razonamientos, el orden social establecido, las instituciones que lo mantienen, la protección de la víctima y de la sociedad. No obstante, relacionan a los delincuentes con las clases sociales económicamente más vulnerables y con una “moral inferior”, a la vez que consideran los delitos callejeros (robo, hurto, asalto) como los actos criminales que, por su mayor habitualidad, requieren una mayor dureza en la respuesta penal.

Asimismo, como afirma Zysman Quirós (2005: 261), otro fuerte respaldo teórico del pensamiento neoretributivo ha sido el precedente de diversas universidades - como la de Harvard - que suministraron una amplia cantidad de estudios criminológicos, con una marcada orientación conservadora y contaron, además, con el soporte de centros de investigación privados (*think tanks*), como el *Manhattan Institute* que, como explica Wacquant (2000: 16), tuvieron un importante papel en la constitución e internacionalización “de la nueva doxa punitiva”.

En definitiva, como perspectiva político-criminal, las medidas agrupadas bajo el signo neoconservador recuperan aspectos fragmentados de distintas escuelas criminológicas siempre en torno al eje central de la retribución – de ahí,

*neoretribucionismo* – como la mejor medida para solucionar el fenómeno delictivo y reparar a las víctimas, construyendo un mosaico con diferentes doctrinas.

El mosaico a que hacemos alusión se hace evidente en la fundamentación del pensamiento criminológico que presentan, por ejemplo, Wilson y Herrnstein (1985), investigadores de la Universidad de Harvard. Para el estudio y abordaje del fenómeno delictivo dichos autores recuperan, en primer lugar, la tesis criminológica clásica del libre albedrío, añadiéndole los postulados de la teoría de la elección racional. Así, interpretan que el delincuente actúa siempre tras una ponderación libre entre costes y beneficios de las acciones ilícitas, lo que sirve como justificación para una expansión de las sanciones sobre los delitos menos graves. Estas sirven de medida intimidatoria/disuasoria, aunque para tal se rompa con la proporcionalidad entre el acto desviado y la pena correspondiente.

En segundo lugar, Wilson y Herrnstein (1985: 26-29) defienden la posibilidad de dibujar un perfil del delincuente -recuperando las tesis positivistas de Lombroso (1878) sobre “el hombre delincuente nato”- y aseguran la preeminencia de factores genéticos en la predisposición hacia la delincuencia; por otro lado, siguiendo la teoría criminológica behaviorista, aceptan que existen factores del entorno social que podrían favorecer el comportamiento delictivo (Wilson y Herrnstein 1985: 43). Sin embargo, afirman que los estudios cuantitativos no atestanzan que las variables “clase social” y “exclusión social” sean representativas para un análisis de las causas de la delincuencia (ídem: 27).

Un tercer componente del mosaico propuesto es la aceptación de que las penas inoquizadoras (o incapacitadoras: prisión perpetua, pena de muerte, etc.) son las más adecuadas puesto que ponen fin a las acciones criminales. Además, Wilson y Herrnstein (1985: 493) vindican la reincorporación del carácter aflictivo en las penas. A su entender, los condenados deben sufrir –moral y físicamente- las consecuencias de una pena como mecanismo de protección de la sociedad. Reincorporando atributos morales en la actuación del Estado de Derecho, defienden que los condenados tienen que avergonzarse por los hechos cometidos. Igualmente, recuperando un postulado correccionalista, creen que el Estado debe actuar moralmente para corregir posibles fallos en la educación de los delincuentes.

Otro pensador considerado impulsor de la ideología penal neoconservadora, Charles Murray, propone en su obra “Losing ground: American Social Policy 1950-1980”, publicada inicialmente en 1984, una retracción del Estado social como garantía para salvar la sociedad de las clases marginadas (*underclass*). Al analizar los datos sobre la delincuencia grave (homicidios y asesinatos), concluye que la variable raza es determinante ya que mientras se observa un descenso de los homicidios cometidos por hombres blancos, se constata un incremento en los índices de este delito perpetrados por hombres afroamericanos (Murray 1994: 116). Asimismo, afirma que la pobreza y la delincuencia están relacionadas directamente con las familias monoparentales (ídem: 133).

No obstante, en “The Bell Curve: Intelligence and class structure in American life”, Murray y Herrnstein (1994) proponen la existencia de una importante relación entre el coeficiente de inteligencia (CI) y las desigualdades raciales y de clase en los EE.UU. Según estos autores, a partir del nivel del CI se puede estudiar quien desobedecerá la ley y quien siempre la cumplirá. Así pues, la propensión hacia la criminalidad no está relacionada con la carencia de recursos materiales sino con bajos niveles de CI asociados a carencias morales.

En este sentido, otra tesis criminológica que recupera el pensamiento neoretribucionista es el planteamiento de la “moral defectuosa”, propuesta inicialmente por el filósofo alemán Krause, que en España sirvió de base para la escuela correccionalista (Landrove Díaz 2006: 45). Se parte del entendimiento que existe un defecto moral en el carácter del delincuente, lo que requiere, por ende, la existencia de un orden jurídico que permita el “perfeccionamiento” moral de los individuos.

En suma, el neoretribucionismo, erigido bajo la doctrina neoliberal, como resume Garland (2001: 59), hace apología de la eugenesia social y la represión, respaldando la necesidad de reforzar la carga punitiva y volver a penas fijas y severas, especialmente las incapacitadoras (incluyendo la pena de muerte). Se parte de la idea positivista de que el delincuente tiene un carácter “peligroso” para así defender la ampliación de las penas privativas de libertad, como principal medida de freno a la delincuencia. Como retrata Zysman Quirós (2005: 263)

En los últimos años, otros autores como John Di Iulio Jr., George Kelling, Dave Koper, John Carlson, Charles Logan (y muchos otros) han engrosado la lista de teóricos “realistas” y proponen medidas contra el delito que van desde arrancar a los jóvenes maltratados de las manos de sus padres, reforzar el orden público, ampliar las facultades policiales de detener sospechosos y requisitarlos, contratar más policías y construir más cárceles, restringir el uso de garantías penales, alterar el sistema de jurado para evitar veredictos absolutorios o fomentar la difusión de la pena de muerte.

Indudablemente, una de las propuestas centrales del pensamiento político-criminal neoretributivo es la inocuización de los criminales. Aunque este planteamiento originalmente pertenezca a Von Liszt (1882) y a los penalistas de la Escuela de Marburgo<sup>122</sup>, en opinión de López Peregrín (2003: 13), el neoretribucionismo promueve a nivel internacional el resurgimiento de la incapacitación como principal medida para la prevención general del delito bajo la dualidad argumentativa de la eficacia y del menor coste económico de dicha medida como, por ejemplo, proponen Wilson y Herrnstein (1985: 493).

Al revisar la implementación de políticas públicas neoretribucionistas en materia penal, podríamos situarla en dos períodos complementarios. Primero, entre 1970 y 1990, en la era Reagan-Thatcher, se da sobretodo la expansión retórica de los discursos de “mano dura” y la consecución de acciones políticas que van desde la reforma del sistema judicial y penitenciario hasta la implementación de planes multiniveles como el de la “guerra contra las drogas” (*war on drugs*) de Ronald Reagan (Beckett 1997: 25).

En un segundo momento, posteriormente a los primeros años de la década de 1990, aún en el contexto anglosajón, la política criminal neoretribucionista gana fuerza a manos de los partidos progresistas a partir de las propuestas político-criminales del *New Democrats* de Bill Clinton y del *New Labour* de Tony Blair (Newburn y Jones 2005: 78-80). En cierta medida, Newburn y Jones (2005) entienden que el éxito electoral de estos líderes de la izquierda anglosajona se debió parcialmente a la

---

<sup>122</sup> Según explica Quintero Olivares (2007: 190-191) el penalista alemán Von Liszt creó en la Universidad de Marburgo la primera cátedra dedicada a la Política Criminal. Por primera vez, se defendió la tesis de la Ciencia total del derecho penal y de que la política criminal debería seralzada a la categoría de disciplina. A raíz de eso, proponía que a partir del conocimiento científico de las causas de los delitos el Estado debía emplear las penas como mecanismo primordial en la lucha contra la delincuencia.

aproximación de sus propuestas en materia criminal a los discursos defendidos por los partidos conservadores.

A partir de la implementación de las políticas públicas penales neoconservadoras, especialmente en EE.UU. y en Gran Bretaña, determinadas acciones políticas ganaron gran reconocimiento y fueron la base y el referente para la política criminal contemporánea de muchos otros Estados. En los siguientes apartados, sistematizamos algunas de estas propuestas presentes en la perspectiva *neoretribucionista* tales como las políticas de “ley y orden”, de los “*three strikes and you are out*” y de la “tolerancia cero”, así como la incorporación del gerencialismo y del análisis económico del derecho como mecanismo prioritario en las formulaciones de políticas públicas en materia penal.

### **3. Ley y orden**

Hinds (2006: 204) plantea una revisión del concepto de “Ley y Orden” al entender que a pesar de que históricamente estaba vinculado al control del orden público, es decir, a la acción de los cuerpos y fuerzas de seguridad del Estado en el espacio público a fin de evitar delitos, hoy ha quedado desplazado por su actual uso político-criminal que lo interpreta como la aplicación estricta de las Leyes como mecanismo de control del fenómeno delictivo. En este contexto, Hinds (2006: 205) vincula el concepto inicial de “ley y orden”, al que denomina “histórico”, a la Teoría del Estado. Siguiendo a Hobbes, explica que la necesidad de orden - como elemento de armonización social-, y de una ley que lo codifique ha sido el requisito fundamental para la creación y mantenimiento de los Estados.

Tras la consolidación de los Estados modernos, como consecuencia de los conflictos originados por los cambios sociales introducidos por las revoluciones industriales y la explosión demográfica de las urbanizaciones a finales del siglo XVIII y a lo largo del XIX, surgieron varias instituciones estatales dedicadas al control social tales como las prisiones modernas o los cuerpos policiales (Foucault 2000). Por entonces, se interpretaban las protestas y manifestaciones como parte del proceso político, aunque el Estado se reservaba la prerrogativa de valorar qué protestas serían consideradas legítimas (Smith 1996). En este contexto, como explica Reiner (2000:

170), los cuerpos policiales no surgieron para combatir la criminalidad sino, prioritariamente, para trabajar por el mantenimiento del orden social y reducir la conflictividad en las calles.

Sin embargo, en la segunda mitad del siglo XX se da un giro político-criminal en torno a la idea de “ley y orden” (Tham 2001, Zysman Quirós 2005, Hinds 2006, Downes y Morgan 2007). Los últimos años de la década de 1960 fueron fructíferos en revoluciones sociales (v. gr. las revueltas por las libertades civiles y las protestas en contra de la Guerra de Vietnam en EE.UU., las manifestaciones estudiantiles en París, el movimiento feminista, etc.) que terminaron por consolidar las manifestaciones callejeras como mecanismo de presión política y sublevación del orden dominante. Representaron además un cambio en la percepción de estas acciones por parte del Estado, que las desvinculaba del proceso político y las asociaba al universo criminal.

Según Beckett (1997: 31), el primer político en defender la tesis de “ley y orden” como mecanismo de expansión punitiva fue el candidato republicano a la presidencia de los EE.UU. Barry Goldwater que, en 1964, propuso que el crimen debería ser uno de los temas de la campaña presidencial de aquel año. Su propuesta estaba vinculada a la articulación de una respuesta a los movimientos por las libertades civiles y a la asociación de factores raciales con la pequeña delincuencia.

Por eso, otros autores (Hall 1993, Tham 2001, Hinds 2006) creen que la vinculación definitiva del concepto de “ley y orden” al incremento de la respuesta punitiva al fenómeno delictivo se dio, en EE.UU., en la siguiente campaña presidencial, cuando el entonces candidato republicano a la vicepresidencia estadounidense, Spiro Agnew, explícitamente defendía el “ley y orden” como respuesta al crimen.

Hall et al. (1993:275) señalan como primer indicio de este concepto en el Reino Unido la publicación de un artículo en el *Sunday Times* de 8 febrero de 1970, en el que Ronald Butt, corresponsal del periódico británico en los EE.UU., abogaba por que su país incorporase las políticas de “ley y orden”, siguiendo las propuestas de los republicanos Nixon-Agnew. De igual forma, después de las revoluciones sociales de los años 60, las elites políticas conservadoras británicas pasaron a defender que el problema del orden social se debía a una respuesta punitiva insuficiente (Hinds 2006: 205-206).

No obstante, según afirma Beckett (1997:34-36), varios gobernadores republicanos y, posteriormente, los presidentes Nixon y Reagan hicieron calar la idea de que las políticas asistenciales del Estado estaban relacionadas con el incremento de los índices de criminalidad. En este sentido, la tesis más extendida era que los programas sociales no sólo no habían logrado reducir las tasas de pobreza sino que, además, fomentaron la dependencia de muchas capas sociales al Estado, lo que también se había visto reflejado en la permisividad con los delincuentes, especialmente entre los afroamericanos.

Beckett (1997: 86) igualmente argumenta que durante las décadas de los cincuenta y los sesenta, en los EE.UU., muchos políticos utilizaron la criminalidad como argumento en los debates políticos, como mecanismo para encubrir la conflictividad racial emergente, vinculando la criminalidad con el colectivo afroamericano. De este modo, la politización de los temas penales y la resignificación de la idea de “ley y orden” erigieron una cortina de humo en un momento en que temas como los derechos civiles estaban fuertemente presentes en la agenda política estadounidense.

La asociación de la idea de “ley y orden” con la actitud política de mano dura con el crimen materializa la percepción popular de que el riesgo de delito es altamente intolerable (Hinds, 2006: 212). Aunque los datos acerca de la realidad delictiva sean estables, el riesgo de ser víctima de un delito justifica ante la ciudadanía la acción de represión preventiva del Estado<sup>123</sup>.

Bottoms (1995) señala que con la ascensión del neoconservadurismo y de las políticas *neoretribucionistas*, uno de los primeros fenómenos observados ha sido el desplazamiento del debate penal de los círculos científicos al campo político, consagrando a la política criminal la condición de principal política pública. Así surgen las campañas - de Thatcher y Reagan - que buscaban reestablecer la Ley y el Orden. Según Zysman Quirós (2005: 272), “estas campañas se caracterizaban por el rigor punitivo y la inflexibilidad, asimismo, utilizan la retórica de la guerra contra el delito y

---

<sup>123</sup> Trabajaremos en el Capítulo V (apartado 2) la relación existente entre percepción de la inseguridad y las tasas reales de delincuencia.

se capitalizan en la arena de la discusión política y los medios de comunicación”. Desde la perspectiva de los estudios culturales, Stuart Hall (1997 citado por Zysman Quiróz 2005: 272) denunció que

La ideología de la ley y el orden [...] no es simplemente la creencia de que la sociedad debe ser gobernada por la ley, sin excepciones, y el delito efectivamente controlado. Es un complejo y *naive* conjunto de actitudes, que incluye la creencia de que los seres humanos tienen libre determinación, que pueden ser estrictamente disciplinados por las reglas restrictivas, y que deben ser severamente castigados si quiebran las reglas o fallan en respetar la autoridad.

En opinión de Garland (2005: 138), la principal consecuencia de las campañas de “Ley y Orden” fue el incremento magistral de la población carcelaria, sin ninguna estadística posterior que demostrara el descenso de las tasas de delincuencia. Entre 1980 y 1994, la población carcelaria en los EE.UU. aumentó un 300%, pasando de 500.000 reclusos a más de 1,5 millón, según explica Beckett (1997: 89).

Como anunciábamos más arriba, lo que en un primer momento, en el contexto anglosajón, fue una doctrina netamente asociada a los partidos conservadores, progresivamente ganó adeptos entre los partidos progresistas o liberales. Como líder de la plataforma *New Democrats*, Bill Clinton pasó a defender una política criminal basada en la “ley y orden” (Baer 2000: 126). A su vez, Tony Blair bajo el auspicio del *New Labour*, en 1997, lanzó la campaña “Duros con el crimen, duros con las causas del crimen” que también defendía acciones políticas basadas en la “ley y orden” (Newburn y Jones 2005: 84).

En su comparación de la transformación de los discursos de los partidos progresistas anglosajones con el campo político sueco, Tham (2001: 409) asegura que los partidos de izquierda en Suecia también pasaron a perseguir más “ley y orden” en sus propuestas político-criminales, aunque si lo hicieron en parte fue por la presión ejercida por los partidos conservadores desde la segunda mitad de la década de 1970.

En un primer momento, tras la etapa en la que gobernaron el Partido del Centro, con Thorbjörn Fälldin (1976/78 – 1979/82) y el Partido Popular Liberal, con Ola



Ullsten (1978/79), se implementó una política criminal basada en el abolicionismo<sup>124</sup>; pero a partir de 1982, al recobrar el Gobierno, el Partido Socialdemócrata sueco fue promoviendo una primera expansión penal. Para Tham (2001: 411), el ideal de la “rehabilitación” fue más una excusa para la intervención y expansión de las leyes penales que una postura política en sí misma.

En un segundo momento, a partir de 1994, año en que la socialdemocracia sueca retoma otra vez el Gobierno, se promueve una nueva expansión penal. El Partido Socialdemócrata fue el primer grupo político sueco en declararse textualmente a favor de la adopción de medidas de “ley y orden”. Asimismo, en el “Statement of Government Policy”, de octubre de 1998, el Primer Ministro de Suecia, socialdemócrata, señalaba explícitamente que todos los crímenes debían ser combatidos con mano dura (Tham 2001: 411).

Aunque la idea de “ley y orden” no represente un conjunto delimitado de acciones políticas estancas, podemos señalar algunas características comunes: a) la proposición de políticas de control social más represoras; b) la materialización del ideal de “mano dura” y “firmeza”, disociando las acciones sociales de las políticas criminales; c) la consideración de manifestaciones y protestas que no tengan la autorización del Estado como actos de disturbios o incívicos; d) el fomento de una política criminal basada en el encarcelamiento y en las penas *inocuizadoras*; e) la atribución a las penas de la función de prevención general al delito; y, f) el uso de la retórica de la dureza como único mensaje asociado a la política criminal.

#### ***4. Three strikes and you are out***

Entre 1993 y 1997 la preocupación ciudadana por la inseguridad en EE.UU. alcanzó niveles altísimos, alejados de los datos sobre la criminalidad real (Lowry et al. 2003: 61). Exactamente en este período, 24 Estados y parte de la legislación penal federal

---

<sup>124</sup> En líneas generales, el abolicionismo político-criminal propone la extinción de las penas privativas de libertad para todos los delitos que no sean contra las personas, excepto aquellos en que exista una víctima; asimismo, propone la implementación de medidas penales que eliminen las cárceles como Instituciones (Cid Moliné y Larrauri 2001).

incorporaron medidas que se dieron a conocer por la frase “three strikes and you’re out laws” (Chen 2008: 345).

Como afirma Zysman Quirós (2005: 269), la finalidad de las leyes de los “3-strikes” es “asegurarse que los delincuentes habituales o persistentes, reciban la sentencia disponible más alta posible”, abriendo paso a la prisión perpetua, sin la concesión de beneficios que permitan la reinserción social del delincuente. La idea central es que, en caso de reincidencia (específicamente, a partir del tercer acto delictivo), se sentencie a los delincuentes con penas privativas de libertad de más de 25 años o con la prisión perpetua, basándose para tal en la habitualidad de la conducta desviada, con independencia de la gravedad de los hechos cometidos.

Originalmente, el impulso a la ley de los “3-strikes” partió del Gobierno del Estado de California (EE.UU.), en 1994. La terminología proviene del béisbol, deporte en que el jugador que no batee la pelota tras tres tentativas queda excluido del juego (Botella, 2008: 17). Pese a la extendida aplicación de esta ley, los Estados que la adoptaron introdujeron matices propios que posibilitaron distintas consideraciones sobre su aplicación y que se refieren desde al hecho que se considera primer, segundo o tercer “strike” hasta a la determinación del techo punitivo de las condenas (Chen 2008).

Parte de la iniciativa para la construcción de la ley californiana de los “3-Strikes” partió del movimiento organizado por una víctima: Mike Reynolds, un fotógrafo que a raíz del asesinato de su hija redactó parte de la iniciativa popular y acompañó su proceso de aprobación (Chen 2008: 346). Actualmente, Reynolds cuenta con una página de internet “*Three strikes and you’re out. Stop offenders*”<sup>125</sup> en la que suministra estudios criminológicos y actúa en defensa de la ley de los “3-Strikes”.

Mauer (1997) defiende que los medios de comunicación jugaron un papel fundamental tanto en la aprobación de la legislación de los “3-strikes” en California, dedicando un notable espacio de la agenda temática a la iniciativa de Reynolds, como en la ramificación de iniciativas legislativas similares en los demás Estados del territorio estadounidense. De igual modo, Zysman Quirós (2005) destaca el patrocinio y

---

<sup>125</sup> Accesible en la dirección de Internet <<http://www.threestrikes.org/>>, consultada el 24 de noviembre de 2008.

lobby de entidades como la *National Rifle Association*, fundamentales para la proyección nacional de la ley de los “3-strikes”. La Administración Clinton, además, ofreció incentivos presupuestarios a los Estados que implantasen dicha ley penal (Botella 2008: 17).

Sin embargo, la idea de “a la tercera vez te vas” no quedó restringida a los EE.UU. En Gran Bretaña, aún bajo la administración conservadora de John Major, se incorporaron medidas para que los delincuentes que fuesen condenados tres veces por robo, tráfico de drogas o delitos violentos, recibiesen penas de por vida (Zysman Quirós 2005). Práctica que continuó e incluso se extendió en la administración de Tony Blair, a partir de la formulación de leyes como la “Criminal Justice Bill” de 2003, entre otras, que estipulaban la determinación de condenas muy duras según el potencial de peligrosidad del criminal o de su reincidencia (Tonry 2003: 18).

Como parte de la política criminal neoconservadora, la retribución constituye el eje de las iniciativas de los “3-Strikes”, así como en la doctrina de “ley y orden”, se defiende la incapacitación del delincuente como medida de freno a la criminalidad. Sin embargo, mientras que la política de “ley y orden” está basada más en la adopción de una lectura estricta de las leyes penales y un incremento de la fuerza policial como mecanismo de prevención general, en las leyes de los “3-Strikes” se opera sobre todo con la tesis de la prevención especial, es decir, intentando evitar que un individuo que ya haya cometido un delito vuelva a cometer otro amenazándole con la conminación penal (Rudolphi 1991: 83).

Reynolds (2005), en su particular informe sobre los diez primeros años de la aplicación de la ley de los “3-Strikes” en California, atribuye a esta medida el retroceso de los niveles de criminalidad, la reducción del crecimiento de la población carcelaria así como el freno en la construcción de nuevos presidios, la disminución del número de víctimas y un ahorro en las finanzas públicas de más de 28 mil millones de dólares. Sin embargo, no explica en su texto cómo se llega a ésta suma.

Por otro lado, a partir de los datos del Departamento de Justicia del Estado de California, Reynolds (2005) elaboró una serie temporal con los índices de delitos violentos (homicidios, secuestros, robos o asaltos con violencia) y delitos contra la

propiedad (robo de coches y a residencias), comparando los 9 años antes de la entrada en vigor de los “3-Strikes” con los 9 años posteriores. Indudablemente, entre 1985 y 1992 hay un alza en la cantidad total de ambos tipos de delito. No obstante, el declive empieza un año antes de la entrada en vigor y se acentúa a partir 1994. Si se aplica el mismo análisis teniendo en cuenta la flotación poblacional, la evolución del número de delitos por 100 mil habitantes es similar a los índices globales.

Como bien observa Chen (2008: 363), en contra de lo que propone Reynolds, no se puede establecer una relación directa positiva entre el descenso de los delitos en California y la entrada en vigor de la ley de los “3-Strikes”. Aunque no se pueda excluir la influencia de la misma ley, Chen destaca que el mismo declive es aplicable al ámbito federal y a los demás Estados, hayan o no adoptado leyes basadas en la propuesta de los “3-Strikes”.

Además, el retroceso en el consumo de crack y cocaína así como el descenso en la tenencia ilícita de armas de fuego (ambos relacionados con el mercado de la droga), son otros factores a considerar según diversos criminólogos al analizar la caída de los delitos en EE.UU. durante la década de 1990 (Beckett 1997; Zimring, Hawkins y Kamis 2001:85; Zimring 2007). Por otra parte, Chen (2008: 364) señala que el coste de la aplicación de los “3-Strikes” en California, supone un gasto de alrededor de 500 millones de euros por año.

Contra lo que afirma Reynolds, si tomamos en consideración que las condenas aplicadas bajo el auspicio de los “3-Strikes” conllevan sentencias de más de 25 años de reclusión y que dicha práctica promueve una expansión de la población carcelaria, en Estados como el de California una gran parte de la dotación presupuestaria debe destinarse a la gestión de las prisiones; por consiguiente, como apunta el “California Legislative Analyst’s Office” (2008: 09)<sup>126</sup>, en un contexto de reducción de los presupuestos, se cortan gastos de más de 400 millones de dólares en las partidas destinadas a educación, sanidad, universidad y otras políticas públicas para el mantenimiento de la política de los “3-Strikes”.

---

<sup>126</sup> Documento disponible en la dirección de Internet: <[http://www.lao.ca.gov/2008/Budget\\_overview/08-09\\_budget\\_ov.pdf](http://www.lao.ca.gov/2008/Budget_overview/08-09_budget_ov.pdf)>, consultado el 03 de diciembre de 2008.

En la Figura 15 podemos observar los gastos destinados en California a la Administración de la Justicia Criminal (*Criminal Justice*). Nótese que un 78 % de los 13 mil millones presupuestados son destinados exclusivamente al Departamento de Prisiones (*Dept. of Corrections and Rehabilitation*) y que ésta es la única partida que, comparada con el ejercicio anterior, se incrementa mientras las demás retroceden.

**Figura 15.** Gastos Presupuestarios con la Administración de Justicia Penal en California

Programa/ Departamento	Variación			
	2007-08*	2008-09*	Total*	%
Dept of Corrections and Rehab.	10108	10268	160	1,6
Judicial Branch	2236	22206	-30	-1,3
Department of Justice	400	368	-32	-8
Citizens' Option for Public Safety	119	107	-12	-10,1
Juvenile Justice Crime	119	107	-12	-10,1
Other Criminal Justice Programs	204	164	-40	-19,3
<b>Total</b>	<b>13186</b>	<b>13221</b>	<b>34</b>	<b>0,3</b>

\* Valores en millones de dólares

Fuente: California Legislative Analyst's Office ([www.lao.ca.gov](http://www.lao.ca.gov))

Aunque este ejemplo reúna muchas contradicciones sobre sus costes económicos o beneficios sociales, claro está que a raíz de la aplicación de la ley californiana de los “3-Strikes”, muchos estudios han sido llevados a cabo y no hay un consenso sobre la efectividad de esta política en la reducción de criminalidad. A pesar de todo, en definitiva, la propuesta de los “3-Strikes” busca: a) ahondar los mecanismos legales de prevención especial; b) incapacitar a los delincuentes reincidentes y, c) dirigir la política criminal hacia el encarcelamiento, en detrimento de la reinserción social.

## 5. Tolerancia cero

La idea de “tolerancia cero”, como práctica para el combate de la criminalidad, surge en primer lugar, según explican Newburn y Jones (2007: 223), en los EE.UU. a lo largo de la década de 1980, en el contexto de la “guerra contra las drogas”. Bajo el auspicio retórico de la política de “ley y orden”, de firmeza y comprometimiento del Estado en el despliegue de una política de represión a las drogas, en 1986 la Administración Reagan publicó el “Anti-drug Abuse Act”. Según los citados autores, es a partir de esta acción política que el término *zero tolerance* entró en los discursos políticos.

En un segundo momento, a principios de la década de 1990, en Canadá y luego en Edimburgo (Escocia)<sup>127</sup>, diversas campañas de combate contra la violencia machista pasaron a utilizar la idea de “tolerancia cero” como mecanismo publicitario para intentar frenar los casos de violencia contra la mujer, lanzando el mensaje de que este tipo de violencia es intolerable para el conjunto de la sociedad (Canadian Panel on Violence Against Women 1993). Sin embargo, a partir de 1993, la idea de “tolerancia cero” pasó a aparecer muy vinculada a un conjunto específico de políticas policiales implementadas en la ciudad de Nueva York (Greene 1999: 171).

Dadas esas circunstancias, Newburn y Jones (2007) afirman ven difícil reducir a una única acción política la tesis de “tolerancia cero”. En los últimos tiempos, este término ha sido incorporado a los discursos de actores sociales diversos, como los medios de comunicación, los líderes políticos o determinados grupos de presión (lobbies de víctimas, sindicatos policiales, asociaciones de barrios), para la formulación y demanda de políticas policiales, políticas de combate al crimen o peticiones para la expansión de los mecanismos de control social.

En efecto, las estrategias presentes en las políticas de “tolerancia cero” son muy diversas aunque partan de una misma raíz: evitar la comisión de delitos expandiendo la presión policial en las zonas urbanas y allá donde se encuentren los sectores sociales más propensos al crimen. Presión que se materializa en diversas iniciativas políticas de “mano dura”, “firmeza contra el crimen” o, como en el caso de la política implementada por el ex-alcalde de Nueva York Rudolph Giuliani, dando a “las fuerzas del orden carta blanca para perseguir agresivamente a la pequeña delincuencia y expulsar a los mendigos y los sin techo a los barrios desheredados” (Wacquant 2000: 21).

Mientras la propuesta de “ley y orden” defiende una expansión de las leyes o del cumplimiento estricto de las normas legales en beneficio del orden social, las estrategias de “tolerancia cero” buscan expandir acciones policiales que funcionen como represión previa en los nichos conflictivos, además de responder con firmeza a determinados

---

<sup>127</sup> Véase la ONG para el combate de la violencia doméstica, “Zero Tolerance Charitable Trust” ([www.zerotolerance.org.uk](http://www.zerotolerance.org.uk)) surgida en 1995, en Escocia, a raíz de la campaña gubernamental de tolerancia cero a la violencia doméstica.

fenómenos delictivos (De Giorgi 2005). Como ya mencionamos, el conjunto de acciones policiales adoptadas en Nueva York constituyen la referencia más inmediata de la implementación de la “tolerancia cero” (Greene 1999).

Sin embargo, la base conceptual de esta doctrina, desplegada en los años 90 por Giuliani en Nueva York, tiene su punto de partida en las teorías de un *think tank* privado. Como describe Wacquant (2000: 21), el *Manhattan Institute* hizo popular la doctrina de la “ventana rota”, elaborada en 1982 por James Q. Wilson y George Kelling, en la que defendían que los pequeños delitos son la puerta de entrada para la gran delincuencia.

Wilson y Kelling (1982) patrocinan la tesis de que la pequeña delincuencia urbana es la “escuela”, la “academia”, de los grandes criminales. Así pues, dentro de las ciudades, el combate a éste tipo de actos permite evitar futuros trastornos. Además, contraponen la seguridad ciudadana con la represión a determinados colectivos.

But how can a neighborhood be "safer" when the crime rate has not gone down -- in fact, may have gone up? Finding the answer requires first that we understand what most often frightens people in public places. Many citizens, of course, are primarily frightened by crime, especially crime involving a sudden, violent attack by a stranger. This risk is very real, in Newark as in many large cities. But we tend to overlook or forget another source of fear - the fear of being bothered by disorderly people. Not violent people, nor, necessarily, criminals, but disreputable or obstreperous or unpredictable people: panhandlers, drunks, addicts, rowdy teenagers, prostitutes, loiterers, the mentally disturbed. (Wilson y Kelling 1982: 1-2)

A raíz del trabajo de Wilson y Kelling sobre las “ventanas rotas”, el *Center for Civic Innovation*<sup>128</sup> impulsó una segunda obra, escrita por Kelling y Catherine Coles (1997) llamada “Fixing Broken Windows: Restoring Order & Reducing Crime in Our Communities” en la que se defiende la tesis de que el retroceso en la tasa de delitos dependería de una ordenanza cívica en los entornos urbanos considerados

---

<sup>128</sup> Dentro del *Manhattan Institute*, el *Center for Civic Innovation* es la unidad especializada en políticas urbanas, conforme lo descrito en la página de Internet <<http://www.manhattan-institute.org/html/cci.htm>>, consultado el 4 de diciembre de 2008.

potencialmente peligrosos. Se sostiene que desordenes públicos como los grafitos o la mendicidad, por ejemplo, tienen que ser frenados ya que llevan a la delincuencia.

La terminología “tolerancia cero” se tornó un lugar común en los discursos sobre las políticas de control del orden social, como sinónimo del aumento de la represión policial en las grandes urbes. A raíz de las teorías desarrolladas por el *Manhattan Institute*, en 1993 el alcalde Rudolph Giuliani convirtió la política criminal en prioritaria en la agenda de su gobierno. Como consecuencia, uno de sus logros fue sin lugar a dudas la internacionalización de su política de “tolerancia cero”, a raíz del *case* de la policía de Nueva York (Wacquant 2000).

A partir de la experiencia republicana en el ayuntamiento de Nueva York, las siguientes acciones políticas son consideradas parte de las políticas de “tolerancia cero” (Newburn y Jones 2007: 226; Wacquant 2000: 22-26; Greene 1999: 228-230; Silverman 1999: 124-126). A saber:

- a) aplicación estricta de las leyes ante la pequeña delincuencia (“mano dura” e incluso “law and order”);
- b) estímulo a la colaboración ciudadana (denuncias);
- c) endurecimiento de las sanciones administrativas y progresiva penalización de la ordenanza municipal hacia hechos incívicos tales como orinar en las calles, botellón (*public drunkenness*), impago de multas y, sobre todo, los *squeezies* (lavadores de cristales de los coches en los semáforos);
- d) mapeamiento continuo de las zonas “conflictivas” y redireccionamiento de las patrullas policiales por medio de la utilización de un sistema informático (COMPSAT) que combina la gestión por satélite con las estadísticas sobre criminalidad, actualizadas minuto a minuto;
- e) establecimiento de metas de reducción de la criminalidad, premiando a las brigadas policiales que lograsen las metas, de forma similar al funcionamiento de las empresas privadas;



f) formulación e implementación de un plan de relaciones públicas y publicidad, a fin de persuadir a la opinión pública de la necesidad de la implementación de la política de “tolerancia cero”, así como para rendir cuenta de los resultados, siempre presentando datos acerca de la reducción de la criminalidad.

En suma, el modelo de política de “tolerancia cero” representa un contrapunto a la política de policía comunitaria. Sin embargo, los datos sobre la reducción de la criminalidad en Nueva York atribuibles a la política de “tolerancia cero” chocan de frente con la reducción de los niveles de criminalidad obtenida en otras grandes ciudades, como San Diego, Boston o Chicago que, a su vez, desarrollaron políticas de policía comunitaria o de proximidad (Wacquant 2000: 25; Greene 1999: 185).

No obstante, como mecanismo retórico - especialmente a partir de la publicidad y del lobbying impulsados desde élites políticas o *think tanks* privados como el Manhattan Institute de Nueva York o el Institute of Economic Affairs del Reino Unido – el concepto de “tolerancia cero” entró en el vocabulario de diversos líderes políticos, para enfatizar su dureza en la arena de “ley y orden” y su firmeza en la implementación de políticas de control del orden social. En poco tiempo, se mundializó la práctica, o la mera retórica, de la política de “tolerancia cero” (Silverman 1999; Wacquant 2000; Newburn y Jones 2007).

Cabe matizar además el componente simbólico de las políticas de “tolerancia cero”. En términos prácticos, sería inabarcable para los cuerpos y fuerzas de seguridad garantizar la aplicación de todos los dispositivos legales -o siquiera parte de ellos- en todo momento dentro de una política de intolerancia continua. De ahí que muchos autores desvelen la importante función persuasiva lograda con el empleo de la “tolerancia cero” en los discursos políticos sobre el crimen (Tonry 2001; Sáez Valcárcel 2002 Oliver 2006; Newburn y Jones 2007; Oliver 2008).

El lema de la “tolerancia cero” permite lanzar un mensaje explícito de firmeza política ante el fenómeno criminal. Además, permite a los representantes políticos incrementar la confianza ciudadana en las políticas públicas de combate a la delincuencia (Garland 2001: 134). Aunque sobre la terminología en sí, George Kelling,

autor de “Broken Windows” afirmó en una entrevista a Newburn y Jones (2007: 235) que él nunca había empleado el término “tolerancia cero”, aunque “Bill Bratton<sup>129</sup> y después Giuliani sí lo hicieron” cosa que hizo que se extendiera el uso. No obstante, en su opinión, “el empleo se generalizó por ser este un concepto político criminal que encaja tanto en los discursos de los partidos de izquierda como en los de derechas”.

## **6. Actuarialismo, gerencialismo y análisis económico del derecho.**

Ante la configuración de la sociedad del miedo o de la inseguridad sentida (Beck 1998; Mendoza Buergo 2001), en opinión de Garland (2005: 232) el Estado pasó a hacer un mayor uso de los recursos disponibles dentro del ámbito del control social formal, es decir, de los dispositivos del aparato represor, como mecanismo para reducir el temor a la criminalidad. Una de las características de la política criminal en el marco del “derecho penal del riesgo” es que, como respuesta al miedo al delito, a éste se le combate más en las etapas previas a su comisión (Mendoza Buergo 2001: 37).

Con esto, las políticas que fomentan la expansión del control social, como las analizadas en el apartado anterior, requieren nuevas prácticas gerenciales dentro de la administración pública para su implementación. Tengamos en cuenta que estas nuevas racionalidades penales surgen de la mano de gobiernos conservadores y neoliberales que, en su mayoría, impulsaron un amplio recorte en las competencias del Estado en todos sus ámbitos de actuación, excepto el penal. Entre estas nuevas prácticas de gobernabilidad político-criminal, se sitúan el *actuarialismo*, el gerencialismo y el análisis económico del derecho (Brandariz García 2007: 80).

En palabras de Brandariz García (2007: 84), el *actuarialismo* penal confiere cierta coherencia a la expansión de la intervención penal de los Estados, fomentando la implementación de una “justicia expresiva” en la que se busca prioritariamente el

---

<sup>129</sup> William Bratton, fue nombrado por Giuliani, en 1994, jefe del Departamento de Policía de la ciudad de Nueva York (NYPD). De las manos de él se implementó en ésta localidad la política de “tolerancia cero”. Desde 1996, Bratton se dedica a tareas de consultoría en políticas de seguridad urbana. En otras ocasiones mencionó que la estrategia desarrollada por él seguía las directrices de la tesis de Kelling de las “ventanas rotas”. (Véase Greene 1999: 172-176; Wacquant 2000: 22-25; Newburn y Jones 2007: 232-235; Página de Internet del NYPD <[www.nypd.gov](http://www.nypd.gov)>, consultada el día 12 de diciembre de 2008).

retroceso de las sensaciones sociales de inseguridad. Como apunta Anderson (1995), dicha intervención política parte de casos concretos, preferentemente que apelen con fuerza a la opinión pública y que supongan un bajo o nulo coste presupuestario; basta con lanzar el mensaje de que ningún delito quedará impune.

El mismo término “actuarialismo”, derivado de “actuaria”, pone de relieve que dichas prácticas beben del campo económico y del modo de actuar de empresas como las aseguradoras privadas, al acogerse a la lógica de la gestión del riesgo. En este contexto, el profesional de la política pasa a ser el actuaria, el garante de dicha gestión, en la que el empleo de las técnicas de administración pública y del *management* aplicadas al ámbito del delito se incrementa en proporción inversa al empleo de los principios derivados del racionalismo liberal, otrora garante del sistema penal. Como atesta Mir Puig (2006: 120), el neoliberalismo rompió la tradicional relación entre liberalismo y política criminal restrictiva.

Por todo ello, la gestión económica de la maquinaria estatal se impone a cualquier esfuerzo de racionalidad penal. El “*new public management*” interpone la racionalidad gerencial ante cualquier intento de racionalidad social, propia del Estado de bienestar. En opinión de Garland (2005: 309), tras las primeras reticencias de los políticos a delegar el poder penal y ante las soluciones del sector privado, que se presentaban como ejemplares, las agencias del Estado paulatinamente se vieron forzadas a adoptar esta manera de pensar y gestionar la política criminal, desprovista de su componente público y social.

Hardt y Negri (2004: 168) evidencian que, debido a la actual convergencia entre las estructuras institucionales de empresas privadas y administraciones públicas, ambas esferas se asemejan hasta tal punto que muchos empresarios entran en el campo político y viceversa con una gran desenvoltura<sup>130</sup>. En gran medida, las similitudes entre dichos

---

<sup>130</sup> En España, v. gr. los casos de Manuel Pizarro, que a finales de 2007 dejó la presidencia de la multinacional Endesa para formar parte de la lista electoral del Partido Popular de cara a las Elecciones Generales del 2008 (“Pizarro entra en la política activa de la mano de Rajoy”, *El Público*, 22/01/2008) o del ex-portavoz parlamentario del Partido Popular, Eduardo Zaplana que, en 2008 abandonó la política para ocupar un puesto en la alta dirección en la empresa Telefónica. (“¿Por qué Zaplana?”, *La Vanguardia*, 04/05/2008).

sectores es consecuencia directa de la introducción de nuevas racionalidades administrativas en el sector público.

En este contexto, el concepto de servicio público ha cambiado progresivamente. La priorización de metas y estrategias, es decir, de la gestión frente al servicio al ciudadano, llegó hasta esferas aparentemente refractarias a priori a dicho modelo, como es el caso del sistema penal (Brandariz García 2007: 84). La planificación de las estrategias político-criminales basadas únicamente en estadísticas sobre la delincuencia y en la relación coste-beneficio desplaza el combate a la criminalidad a un segundo plano, priorizando el diseño de estrategias que buscan el rendimiento del sistema penal a los posibles beneficios sociales, de difícil mensuración<sup>131</sup>.

Frenada por la política criminal neoconservadora, la aproximación social a las causas del delito pierde terreno frente a las herramientas y tecnologías que impulsan una gestión sectorial del control de la criminalidad. Con ello, se desatienden las causas individuales que llevan a actos delictivos y se renuncia en gran medida a los programas de reinserción social ante la priorización de la gestión y redistribución de los riesgos y la neutralización de la peligrosidad de determinados sectores sociales.

Súmese además que, a raíz de los postulados de la teoría de la elección racional aplicada a la criminología - que, como ya mencionamos en el apartado 2 del presente capítulo, defiende que el criminal actúa libremente después de deliberar que los beneficios esperados son más ventajosos que los perjuicios posibles - gana espacio la aplicación del Análisis Económico del Derecho (AED) en la política criminal.

Posner (1998: 214), al aplicar el AED en el sistema penal, desarrolla un conjunto de sanciones penales óptimas, como punto inicial, a partir del diseño de un “modelo del comportamiento criminal” ideal. En todas las medidas punibles propuestas, la intimidación y la carga punitiva deben ser elevadas para salvaguardar el desequilibrio entre los costes y los posibles beneficios que obtiene el criminal.

---

<sup>131</sup> Brandariz García (2007: 89) presenta como ejemplo de tal fenómeno en España el hecho de que el artículo 87.5 del CP así como los arts. 72.5 LOGP y 90.1 CP estipulen como criterio para el acceso al régimen penitenciario abierto o a la libertad condicional el potencial de peligrosidad del recluso hacia las víctimas y no las necesidades del infractor.

Aunque se pudiera reducir la acción criminal a un conjunto de tipologías, ideales o no, la singularidad de cada caso penal y el hecho de que las sanciones penales están construidas sobre los hechos ilícitos cometidos y no sobre los comportamientos criminales dificulta la aplicación del AED en el campo penal, ya que el Derecho penal real veta la comparación y contempla más medidas que la simple ecuación utilitarista coste-beneficio (Muñoz Conde y García Arán 2007).

Pese a las limitaciones jurídicas, la incorporación de la visión del AED, del gerencialismo del *new management* y del *actuarialismo* potencian los argumentos retóricos neoretribucionistas a la par que constituyen un conjunto de prácticas que fomentan la implementación de políticas públicas neoconservadoras en materia penal, a partir del presupuesto epistemológico de que se puede resolver el fenómeno criminal implementando un conjunto común de políticas públicas a partir de un recetario preestablecido.

## CAPÍTULO IV

### EL ESTADO SOCIAL Y LA EJECUCIÓN DE POLÍTICAS CRIMINALES NEOCONSERVADORAS

El fomento de políticas como las de “ley y orden”, los “3-strikes”, la tolerancia cero o las vinculadas al *actuarialismo*, trae consigo un cambio en la orientación de las políticas públicas de un Estado. Colateralmente, la carga punitiva de las políticas criminales neoconservadoras comporta una acción selectiva del Estado hacia determinados grupos o clases sociales potencialmente peligrosos y modifica el pensamiento político acerca de las funciones del Estado. Igualmente, conlleva la introducción de cambios tanto en la gestión del sistema penitenciario como en la Administración de la Justicia, puntos que revisaremos en el presente capítulo a partir de la tesis de la crisis del Estado del bienestar.

#### 1. Breve aproximación al concepto del Estado Social

En los países de la Europa occidental de la primera mitad del siglo XX las luchas obreras buscaron mejores condiciones laborales y una mayor participación de los trabajadores en la vida política. El Estado liberal clásico, basado en la no intervención y en la libre relación entre los agentes del mercado y la sociedad sufrió una primera crisis, lo que conllevó una serie de reformas de calado social, dando pie al surgimiento de Estados con preocupaciones sociales o económicas con el fin de controlar la sociedad (Molas 2008: 60).

Pese a las diferencias en cuanto a la orientación política y sus procesos históricos, muchas de estas reformas sociales facilitaron la organización de Estados totalitarios, v. gr. la Unión Soviética (socialista), Alemania (nazi) o Italia (fascista). Por ello, a finales de la II Guerra Mundial, se sentaron las bases para acabar con la confianza en la libertad económica extrema y se aceptó que en aras de un Estado Democrático, a través del Derecho, se podrían generar condiciones para el despliegue de políticas públicas que fomentasen la igualdad social de los individuos. En opinión de Ochando Claramunt (1999: 27), es en ese momento cuando se constituye el llamado Estado del bienestar.

No obstante, diversos autores destacan que podemos encontrar precedentes del Estado del bienestar en diversos acontecimientos anteriores, tales como a la legislación inglesa sobre los pobres de 1601 o las políticas sociales implementadas en Alemania durante el gobierno de Otto Von Bismarck. Por eso, a partir de los estudios de Hecló (1981), Ochando Claramunt (1999: 28), propone establecer tres períodos históricos respecto al origen y consolidación del Estado del Bienestar: a) de experimentación (1870- década de 1920); b) de consolidación (1930-1940); c) de expansión (1940-1960).

Impulsado por el movimiento constitucionalista (Ferrajoli 2006b) durante lo que sería el periodo de expansión del Estado del bienestar, los principios sociales del Estado pasaron a ser incorporado dentro de los derechos y libertades de los ciudadanos, aunque bajo distintos mecanismos. Ni en Francia ni en Inglaterra, por ejemplo, la adopción del adjetivo “social” en sus Leyes fundamentales supuso el carácter constitucional o jurídicamente relevante de dichos principios mientras que en Alemania o Italia sí (Molas 2008: 60).

El inicio del Artículo 1.1 de la CE define España como un *Estado social y democrático de Derecho*. Si nos ceñimos al mandato constitucional que configura el Estado español como social, la STC 18/1984, de 7 febrero aclara, entre otras cosas, que el *reconocimiento de los denominados derechos de carácter económico y social (...) conduce a la intervención del Estado para hacerlos efectivos*. Con ello, aunque no se garantice la exigencia judicial de estos derechos, se estipula que el Estado debe apoyarlos.

A fin de afrontar este mandato, el Estado puede desplegar un conjunto de políticas sociales que le permitan intervenir en la vida de los ciudadanos, mediante la garantía de acceso a un conjunto de derechos tales como la sanidad, la educación, la vivienda, la cultura, etc., además de garantizar valores como la igualdad, la libertad o la justicia. Molas (2008: 29), entiende que el Estado social es aquél en que “el Estado interviene, regulando y modificando las relaciones sociales de acuerdo con el objetivo de alcanzar la igualdad de condiciones entre los miembros de la sociedad”.

Del mismo modo que la tesis constitucionalista que define el Estado social vindica una intervención del Estado, en líneas generales, el Estado del bienestar propone - en dirección contraria al modelo de Estado liberal -, intervenir en las relaciones económicas e incentivar políticas de protección social hacia aquellos ciudadanos que no se bastan por sí mismos. No obstante, según una de las principales críticas al Estado del bienestar, las políticas de solidaridad social conllevan grandes dispendios económicos y sólo pueden ser mantenidas con altas tasas de empleo, fuerte crecimiento económico y pocas personas dependiendo de la intervención estatal (Esping-Andersen 2000: 189).

Por ello, la adopción de las recetas neoliberales promovió cambios estructurales en la forma de entender del Estado del bienestar (Navarro 1996). Como consecuencia del esfuerzo por lograr el déficit público cero, asociado a la flexibilización de las relaciones laborales y a la reducción de las competencias y dimensión del Estado del bienestar, tras la década de 1990 se redujo aún más el espacio destinado a la acción política de cuño social. Es en este contexto que gana cuerpo la política criminal neoconservadora descrita en el anterior capítulo, que como ya hemos señalado emplea en parte el Derecho penal para solucionar tensiones sociales de diverso carácter.

## **2. Crisis en el Estado del bienestar**

Provenza del campo político o académico, la bibliografía consultada admite que el debate sobre la crisis del Estado social acompañó incluso la implementación del mismo. En este sentido, Alber (1988) propone revisar el concepto de crisis que se maneja al tratar la referida temática. Expone el citado autor que la llamada crisis del Estado del bienestar no es una materia reciente y resulta ser un tema recurrente a lo largo de distintos momentos históricos.

Según Alber (1988: 181), entre 1923 y 1928, la República de Weimar vivió un período de intenso debate en torno a si el incremento de políticas de bienestar empujarían a una desaceleración de la economía y de pérdida de incentivos por parte de los trabajadores, en un momento en que las inversiones sociales del Estado no superaban el 14 por ciento del PIB. Cuando después de la Gran Depresión la inversión Estatal en materia de bienestar social copaba la cifra de 21 por ciento del PIB, el entonces primer ministro Von Papen afirmó que *“the welfare state induced the moral*



*exhaustion of the German people and overburdened the government with tasks far beyond its capabilities*". En otra coyuntura, cuando la inversión Estatal pasó del 19%, en 1950, al 33% sobre el producto interno bruto, a principios de la década de 1970, el debate sobre el Estado social reapareció con gran fuerza en la esfera pública germana

132

La idea de justicia social representa, en el pensamiento político sobre el Estado, uno de los mecanismos capaces de fomentar el principio constitucional de igualdad entre individuos de una misma sociedad. Indudablemente, el Estado social – basado en los principios de justicia social - es una emanación lógica del Estado democrático moderno, a partir de la incorporación, primero, del sufragio universal (masculino y femenino) y después de la universalización de servicios como la asistencia sanitaria y la educación, independientemente de la clase social de los individuos. Como expone Rubio Lara (1991, p. 14),

La ampliación de los derechos fundamentales a los de carácter social y económico –sin duda, la columna vertebral por tantos conceptos del Estado del bienestar- no solamente es la consecuencia inevitable de la consolidación de las ideas modernas de justicia social sino que, en su administración y gestión sociales ha sido determinante en la formulación de una teoría congruente de los derechos fundamentales en general, como saben todos cuantos se han enfrentado a los espinosos problemas de la eficacia de tales derechos y el lugar que les corresponde en el entramado entre orden político de derecho y sistema productivo.

Así pues, la expansión del concepto de derechos fundamentales crea una nueva relación entre Estado y Sociedad. La idea de justicia social pasa a ser necesaria para lograr la igualdad. De igual modo el análisis del Estado basado únicamente en los límites de la legalidad – y completamente desvinculado de la realidad social -, presente en el enfoque mayoritario de la Teoría del Estado de Kelsen, Gerber, Laband o Jellinek, posterior a los años 50 del siglo XX, cambia profundamente (Rubio Lara 1991).

En este contexto entendemos la gran fuerza que tuvo en la primera mitad del siglo XX el postulado marxista que propone que la libertad, entendida como fin, sólo

---

<sup>132</sup> Es importante destacar que Alemania fue pionera en la implementación de políticas de bienestar, a partir de las reformas legales promovidas durante el Imperio de Von Bismark, en el siglo XIX (Rubio Lara, 1991).

puede ser alcanzada a partir de una plena satisfacción del principio de igualdad. De ahí la necesaria justificación del Estado social y la creencia de que la igualdad en éste pasa por tratar desigualmente a los individuos en función de sus desigualdades, asistiendo a las capas sociales más necesitadas.

Sin embargo, Alber (1988: 182) apunta que tras una revisión de la producción académica sobre el Estado social, sea empleando la perspectiva marxista, la tradición conservadora o la liberal, es decir, siguiendo la estela de Marx, de Durkheim o de Weber, encontraremos una única conclusión y es que existe una crisis en el Estado del bienestar.

Para algunos autores marxistas (Müller y Neusüss 1972; O'Connor 1973; Gough 1979, citados por Alber 1988), la propia formulación del *welfare* proviene de la lógica de desarrollo del sistema capitalista, que armoniza determinadas tensiones sociales sin resolver el conflicto en torno al modo de producción que las origina, manteniendo las diferencias entre las clases sociales. En ese sentido, la crisis del Estado social es un síntoma de la crisis del capitalismo. Por consiguiente, defienden que el Estado moderno no puede cumplir exitosamente las funciones de integración social a la par que repara el funcionamiento del engranaje capitalista.

A su vez, la línea durkheimiana propone que los recortes en el Estado social deben ser entendidos como una consecuencia de los problemas engendrados por la modernidad. La transformación de las relaciones sociales, propia de la industrialización, el auge de aspiraciones individualistas ante la fragmentación de las tradiciones familiares o comunitarias y, sobre todo, el creciente proceso de movilización y democratización canalizaron las reivindicaciones ciudadanas por una mayor intervención del sistema político en el campo social.

Por consiguiente, según esta visión, la crisis del Estado social debe ser interpretada como parte de la crisis de las democracias modernas. Por ello, añade Alber (1988: 183), “*the growing complexity of the social structure and the change from class to mass parties loosen the linkage between social groups and parties*”, lo que explicaría la actual pérdida de la conexión entre políticos y ciudadanos en las reivindicaciones sociales.

El pensamiento liberal, a partir de la sociología de la dominación de Weber, representa una tercera posibilidad para interpretar el Estado social y su diagnóstico de crisis. El propio surgimiento del Estado social sería fruto de las crecientes necesidades de legitimación del poder de las elites dominantes. La crítica al crecimiento del Estado del bienestar pasa por una crítica a los procesos de burocratización. En consecuencia, el control por parte de las elites de la transferencia de beneficios sociales conlleva una mayor justicia social pero a la vez pone en jaque las libertades individuales, construyendo una lógica caciquil. Así pues, la redistribución pública de riquezas y servicios desemboca, en última instancia, en un nuevo sistema de estratificación social basado en las variaciones de los subsidios públicos recibidos.

Siguiendo cualquier de estas perspectivas teóricas llegamos a la conclusión común de crisis en el Estado del Bienestar. Si es cierto el diagnóstico de una crisis crónica, Esping-Andersen (2000: 10) afirma que las causas de la dolencia han cambiado a lo largo del siglo XX. No obstante, al entender de Navarro (1996: 61) se acentuaron con la implementación del modelo neoliberal en las economías occidentales.

La nueva economía postindustrial de escala global y su clamor por una desregulación del mercado laboral sumada a la creciente inestabilidad de la familia (como institución social o núcleo económico) generan una tensión en el Estado del Bienestar por lo que en opinión de Esping-Andersen (2000: 190) sería más interesante analizar la crisis “como algo propio de los regímenes del bienestar”. Por ello, el centro del problema estaría en la gestión de los riesgos y la crisis institucional de los dos pilares sobre los que se construyeron los Estados del Bienestar (trabajo y familia).

Pese las distintas especificidades, tipologías explicativas o grados de implementación, en líneas generales, el modelo de Estado del bienestar impulsado durante la década de 1950 se basaba en el perfil de “obrero medio”, varón, que disfrutaría más o menos de 45 años de trabajo estable, tras unos 16-18 años de escolarización media; se jubilaría entre los 65-70 años, disfrutaría de pensión por unos 7-8 años y tendría una situación familiar estable (Esping-Andersen 2000: 194).

Todo lo contrario a la realidad de la Europa occidental actual: se expandió el tiempo medio de escolarización, la precariedad laboral es latente tanto en los jóvenes que ingresan en el sistema como en los mayores de 45 años que necesitan reincorporarse al mismo, la expectativa de vida también es mayor así como la inestabilidad de las cotizaciones por parte de los trabajadores. Además, ya no hay un modelo único de familia y las relaciones sociales se han fragmentado (Baumann 2007).

Ante este escenario - y como planteamiento subsidiario a la crisis del Estado del bienestar -, Esping-Andersen (2000: 190) destaca una cuestión de fondo: con qué condiciones se están remodelando los regímenes del bienestar para ofrecer soluciones a la sociedad. El argumento de que el Estado no puede hacerse cargo de la inversión en gastos sociales, empleado para recortar la extensión del Estado social, se presenta a la sociedad como algo consecuente a los efectos de la economía globalizada cuando, en realidad, tal como señala Navarro (2004: 22), se debe a los intereses de las elites financieras y políticas, de las clases dominantes que se benefician de políticas regresivas, y no al propio funcionamiento del Estado del bienestar.

Puesto que no tenemos la pretensión de abarcar un análisis extenso y completo sobre los regímenes del bienestar, respecto a la “protección social” nos centraremos en algunos datos sobre España y los países de la OCDE o España y los miembros de la UE, que nos permitan dibujar algunos aspectos de la situación – o actual etapa de la crisis - del Estado del bienestar en España, conscientes de que este análisis será incompleto puesto que, como afirman Gimeno y González (2003: 157), la evolución de los gastos destinados a la protección social exceden “el marco de lo estrictamente académico”.

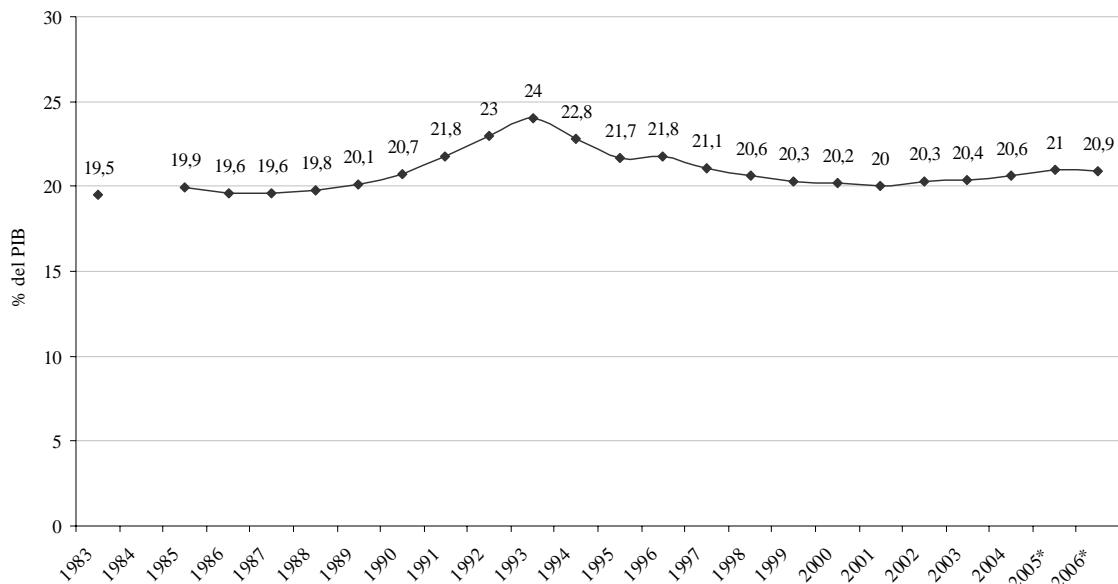
No obstante, el análisis temporal de la evolución del gasto público en protección social sobre el PIB, llevado a cabo por los sucesivos gobiernos del Estado español (1983-2006)<sup>133</sup> da cuenta de tres momentos distintos. Primero, una expansión de la inversión Estatal durante los primeros diez años para, en un segundo momento comprendido entre 1993 y 2001, disminuir progresivamente hasta una estabilización del gasto; en un tercer momento, a partir de 2002, se observa un incremento mínimo, pero

---

<sup>133</sup> Aunque la normalidad democrática en España es anterior, hemos considerado como marco inicial el año de 1983 puesto que es a partir ahí cuando están disponibles los datos en las fuentes consultadas.

constante, aunque los datos que disponemos para los años 2005 y 2006 sean provisionales.

**Figura 16.** Gastos corrientes en protección social (SEEPROS) en porcentaje del PIB



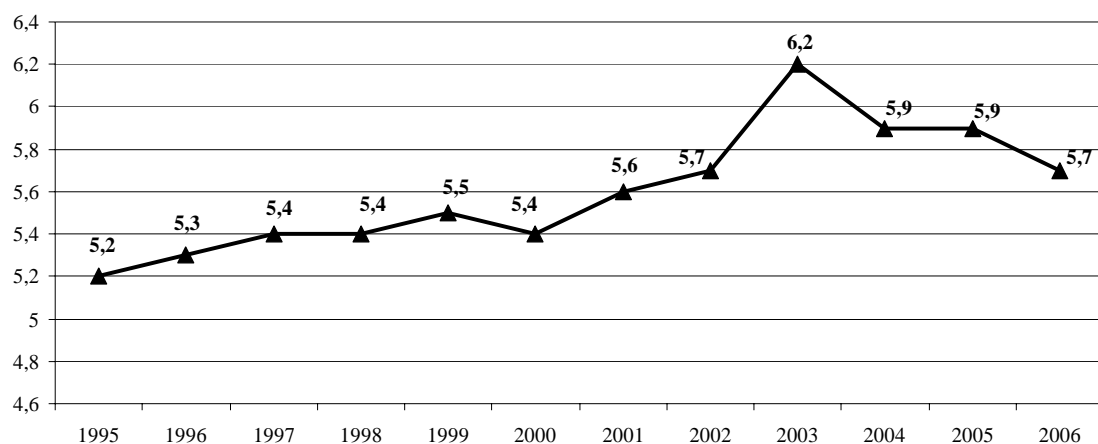
\*Los datos de los años 2005 y 2006 son provisionales, según la fuente.

Fuente: Anuario de Estadísticas Laborales (2007), MTAS

Cabe matizar que el alza de los primeros años podría explicarse por el escenario de fuerte recesión económica, lo que podría haber supuesto un estancamiento del Producto Interno Bruto y el consecuente incremento comparativo de los datos destinados a la protección social. Ecuación que no comprobaremos en este trabajo. No obstante, podemos confirmar a partir de lo que disponemos, de una tendencia de estancamiento en las prestaciones destinadas a la protección social en el Estado español a partir de 1993 y de un ligero incremento de las mismas a partir de 2002.

Aunque no podamos hablar de un recorte en las prestaciones sociales en la España contemporánea, sí podemos plantear su déficit respecto a las de otros países europeos. En efecto, según la Oficina Estadística de la Unión Europea (Eurostat), el promedio de gasto social sobre el PIB de los miembros de la UE-15, en 2002, por ejemplo, fue de 27,5%, mientras que en el Estado español no se sobrepasó el 20%. En la Figura 17, exponemos la evolución temporal del déficit de gasto social de España respecto a los demás países de la UE.

**Figura 17:** Déficit de gasto social en España respecto al de la UE-15, como porcentaje del PIB (1995-2006)<sup>134</sup>



Fuente: Observatorio Social de España a partir de Eurostat

Nótese que de 1995 a 2003 la diferencia de gasto social de España respecto al de la UE-15 se ha incrementado progresivamente, salvo un pequeño retroceso en 2000. Solamente a partir de 2003 podemos constatar una retracción del déficit, que coincide con el incremento en la inversión española en protección social, iniciado en 2002, conforme expusimos en la Figura 16.

Pese a que los datos no nos permitan hablar de una retracción del Estado del bienestar en España, sí podemos afirmar que la (considerable) diferencia en cuanto a protección social respecto a los países de la UE-15 perdura, al menos en el último decenio. Igualmente, las tensiones existentes en torno a las relaciones laborales y la familia nos permitirían proyectar un cambio en el modelo de Estado del bienestar.

En efecto, Gomà y Subirats (2003: 124-125) perciben una serie de transformaciones sociales en los ámbitos socioeconómico y sociocultural. Respecto al primero, el colapso del modelo de producción fordista se acentúa ante la globalización económica y la implementación de nuevos costes diferenciales, con lo que se

<sup>134</sup> Hemos comparado España con datos de la UE-15 y no con los de la UE-25 ya que apenas están disponibles los datos españoles referentes al déficit social para los años 2003 (5,7), 2004 (5,7) y 2005 (5,7). Tampoco están disponibles en Eurostat los datos del déficit que incluyen la actual configuración de 27 Estados miembros de la UE, ni los anteriores a 1995, debido a que, según el Observatorio Social de España, con la implantación de mejoras tecnológicas en Eurostat fueron borrados por error los datos anteriores a esta fecha.

desterritorializan los centros de producción y se modifican profundamente las relaciones laborales, generando además una notable precariedad laboral. A su vez, en el ámbito sociocultural se observa una diversificación de la estructura de los hogares y de las relaciones de género, el incremento de las separaciones/divorcios, el colapso del poder del patriarcado, la progresiva incorporación de las mujeres en la vida pública, nuevas miscegenaciones y apropiaciones culturales además del muy marcado cambio en la previsibilidad de las trayectorias vitales, entre otras transformaciones sociales visibles.

Todas estas transformaciones gestadas en el seno del Estado del bienestar aparecen de forma concomitante a la defensa de nuevas teorías neoconservadoras que, alineadas con la política criminal neoretribucionista, favorecieron - especialmente en el ámbito anglosajón - el tránsito de un Estado cada vez menos social a un Estado cada vez más punitivo. Durante los gobiernos de Reagan en EE.UU. o Thatcher en el Reino Unido, por primera vez el gasto social disminuyó en términos relativos (Gimeno y González 2003: 158); mientras tanto, se impulsaron políticas punitivistas – v. gr. la “guerra contra las drogas”-.

La ola neoliberal impulsó una política sentada en la reducción de las dimensiones sociales del Estado (Navarro 1996) a la par que fomentó una expansión en su dimensión penal (Silva Sánchez 2006; Wacquant 2000). Si bien no todos los pensadores neoconservadores defienden una retracción del Estado social mientras se promueve la expansión de la violencia legítima. Mead (1997), por ejemplo, defiende un ensanchamiento del Estado en una doble perspectiva: penal y social.

En lo que concierne a su alcance social, Mead (1997: 31) defiende que el Estado imponga obligaciones laborales a los receptores de las ayudas sociales, como mecanismo penal “disfrazado”, como instrumento de vigilancia y disciplina, lo que nos remite de hecho a la expansión penal. A su entender, en el supuesto de que los que reciben prestaciones sociales del Estado acaben delinquiriendo, la respuesta penal tiene que ser muy dura. Así, cabría al Estado dictar las pautas morales a sus ciudadanos.

La visión de Mead (1997) en cierta medida recupera –aunque desde una perspectiva ideológica casi antagónica - la tesis descrita por Foucault (2000), según la cual la función represora del Estado impone una disciplina a los cuerpos de los

individuos que caminan fuera de unos marcos cívicos establecidos por la superestructura, fundamentalmente como mecanismo de control social. Pero en tanto que para Foucault (2000) en la modernidad esta función era ejercida por las prisiones y constituía, en ciertos casos, un acto de violencia desmesurada del Estado, para Mead (1997), en el contexto postindustrial, esta función penal debe ser realizada tanto por las prisiones como por el trabajo y no constituye más que una parte legítima y necesaria del contrato social.

En este sentido, para Mead (1997) el trabajo asume el rango de deber, una coerción moral y física que debe ser acompañada de una expansión del sistema penal, también como mecanismo de control del orden social. Si a ello añadimos la implementación de políticas criminales que expanden la presión policial hacia determinadas clases sociales<sup>135</sup> mayormente marginadas o en riesgo de exclusión llegamos a lo que Wacquant (2000: 47) calificó como un nuevo “ethos punitivo”.

Con ello, el capitalismo del bienestar, otrora punto de encuentro del igualitarismo liberal y la socialdemocracia, halla aquí su declive. Pese al hecho de que el Estado del Bienestar goce de una buena aceptación frente a la opinión pública en las sociedades postindustriales (Esping-Andersen 2000: 193), la defensa de las políticas sociales penalizadas y el reemplazamiento de acciones sociales por prácticas propiamente penales agudizan las visiones críticas con el futuro del Estado del bienestar.

Por ello autores como Freeman (1996: 23) defienden que las altas tasas de prisión en los EE.UU. tienen una función equivalente a los parados de larga duración en Europa, permitiendo ajustes en el mercado o en la sociedad<sup>136</sup>. No obstante, en medio de la crisis del Estado del bienestar, la función social de la cárcel como instrumento de reinserción ha perdido terreno ante las prácticas propuestas por las nuevas racionalidades punitivas. Asimismo, la administración del castigo, igualmente entendida como una función constitutiva del Estado, progresivamente ha pasado en algunos países

---

<sup>135</sup> Conforme describimos en el Capítulo III, al explicar algunas políticas como de la “tolerancia cero”, de los “3-strikes” o de “ley y orden”.

<sup>136</sup> Downes (2001: 72) afirma que la población reclusa masculina en los EE.UU. ya sobrepasó el 2% de la población activa lo que colabora, por ejemplo, a aliviar las estadísticas oficiales de desempleo.



a manos de la iniciativa privada. Son todos ellos temas que analizaremos a continuación.

### **3. El declive del ideal rehabilitador: masificación y privatización de las cárceles**

El retorno de la retribución como base para la política criminal contemporánea se hace evidente a partir del análisis de las penas y de su orientación más o menos rehabilitadora. Conforme expusimos en el Capítulo III, las nuevas racionalidades punitivas, basadas en la concepción neoconservadora, fomentan la expansión de las penas privativas de libertad como uno de los elementos centrales de las políticas públicas en materia penal.

No obstante, Downes y Hansen (2006) aseguran que existe una relación inversa entre el grado de desarrollo del Estado de bienestar y los niveles de encarcelamiento. Con un estudio comparativo entre más de 18 países de la OCDE obtuvieron pruebas empíricas de que el gasto destinado a la protección social está significativamente relacionado con la política criminal. Tomando los niveles de encarcelamiento como indicador, comprobaron que las reducciones en los niveles de bienestar implican un expansionismo penal.

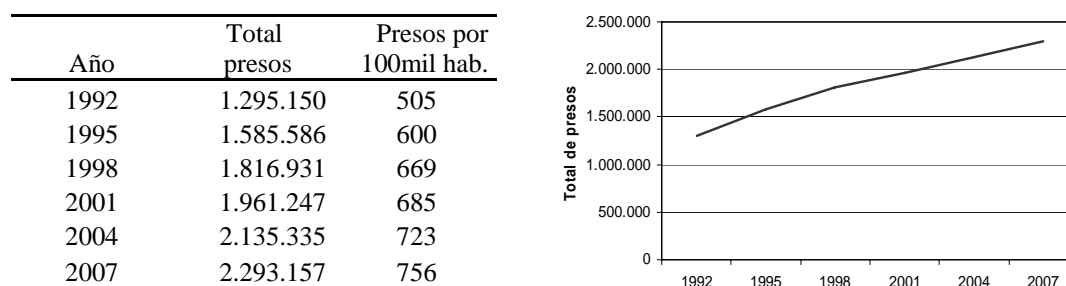
El correccionalismo rehabilitador, por ejemplo - ideal dominante en EE.UU. entre los años 40 y 70 del pasado siglo -, entró en una profunda crisis después de 1968, acentuada aún más a partir de 1980 (Garland 2005: 110). En efecto, una suma de factores favoreció el colapso de los programas rehabilitadores. Cabe destacar algunos<sup>137</sup>: a) ganaron fuerza las estadísticas criminales, que daban cuenta de un supuesto fallo en el sistema penal; b) las víctimas pasaron a ocupar el protagonismo en los medios de comunicación; c) las políticas penales se adentraron en los programas electorales. Sumado a éstos, hay que añadir los cambios estructurales en la concepción del Estado del bienestar, conforme describimos en el apartado 2 del presente capítulo.

---

<sup>137</sup> Conforme ya expusimos en distintos apartados del Capítulo III, las acciones políticas como “ley y orden”, “three strikes and you’re out”, “tolerancia cero” o el *actuarialismo*, fomentan la expansión de la cárcel como medida fundamental para la prevención general positiva así como para la prevención general negativa. Con ello, se garantiza sobre todo el aislamiento de los delincuentes, negando el carácter rehabilitador de las penas privativas de libertad.

Todos estos factores, combinados entre sí, colaboran (y colaboraron) de alguna manera en la implementación de políticas penales neoretribucionistas, basadas en el “realismo de derechas” y que llevaron, entre otras cosas, a un incremento significativo de la población carcelaria (Garland 2001: 137). El ejemplo estadounidense, conforme resumimos en la Figura 18, es paradigmático. La masificación de la población carcelaria se intensifica de manera muy acentuada a partir de la década de 1990, periodo en que se desarrollan con más intensidad políticas públicas penales como la de los “3-strikes”, de la tolerancia cero o de ley y orden<sup>138</sup>.

**Figura 18:** Evolución de la población carcelaria en EE.UU. (1992-2007).



Fuente: "Prison Brief for United States of America", Center for Prisons Studies

Ante esta elevada densidad de población carcelaria, autores como Murray (1997: 27) defienden que, junto al encarcelamiento masivo, se puede constatar que los “ciudadanos de bien” de los EE.UU. han quedado a salvo de numerosos asesinatos, homicidios, robos con violencia, violaciones u otros delitos, ya que, a falta de pena de muerte a nivel federal, la cárcel es el medio más eficaz para impedir que los criminales (*convicted criminals*) reincidan.

Aunque Murray (1997) no establezca empíricamente una correlación que sustente la tesis de que existieron menos delitos porque había más criminales en prisión, en su obra “Does prison works?”, dicho autor amplía sus argumentos a favor de la masificación penitenciaria, justificando el incremento presupuestario destinado a la

<sup>138</sup> Como expusimos en el Capítulo 3, políticas públicas penales como las propuestas de “Ley y Orden”, de los “3-Strikes” o de la “tolerancia cero” favorecen un aumento de las penas privativas de libertad.

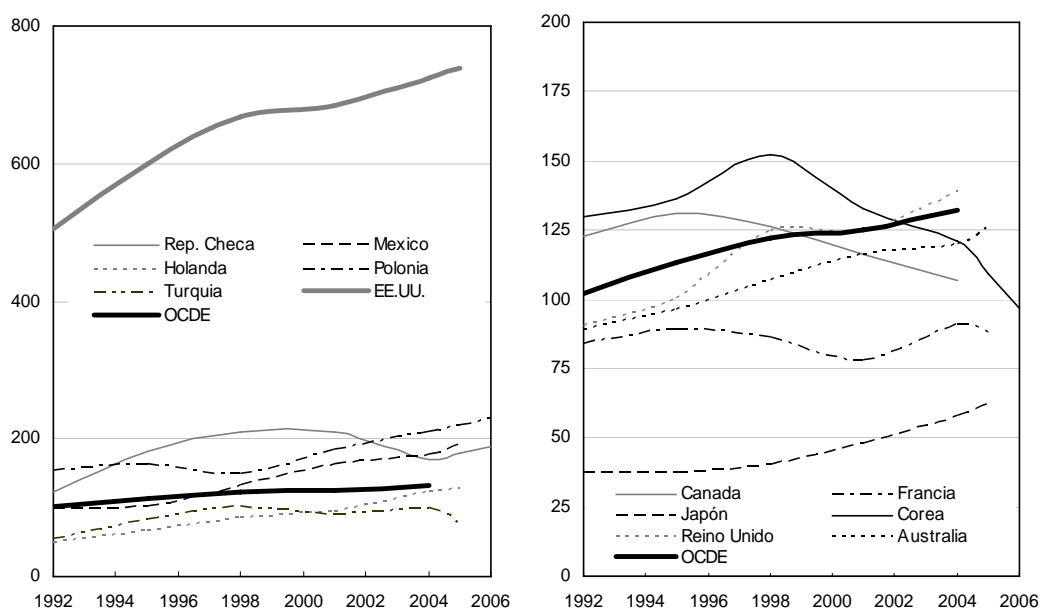
gestión de las cárceles basándose en el criterio actuarial de eficiencia del sistema: “la prisión funciona” (Murray 1997: 47).

En paralelo al incremento de población carcelaria en los EE.UU. cabe destacar el simultáneo fenómeno de privatización de la gestión del sistema penitenciario estadounidense. Según Wacquant (2000: 52), la “Corrections Corporation of America” (CCA), primera empresa privada en penetrar en este sector, a día de hoy cotiza en bolsa y ha multiplicado por cuarenta los valores de sus acciones, solamente durante el período 1990-2000 a raíz de la fructuosa expansión del sector.

En 1983, apenas un centro penitenciario estadounidense estaba a cargo de la CCA. A principios de 2009 esta empresa ya gestionaba un total de 60 cárceles - de las cuales 42 eran de su propiedad - y se hacía cargo de la ejecución de las condenas de aproximadamente 80 mil reclusos. En términos generales, en 22 años el número de centros penitenciarios gestionados por la iniciativa privada pasó de un solo centro en 1983 a más de 151 presidios en 2005, según los datos publicados en el “Census of State and Federal Correctional Facilities 2005”, del *Department of Justice* del gobierno de los EE.UU.

Ni la crisis del ideal rehabilitador - o al menos de las políticas penales que fomentan la reinserción social de los delincuentes - ni la privatización del sistema penitenciario se restringe al ámbito estadounidense. Según los datos de la OCDE, el incremento de las masas carcelarias es un fenómeno transversal a todos los países miembros de esta organización, conforme demuestra la Figura 19.

**Figura 19:** Oscilación de la población carcelaria en los países de la OCDE (presos x 100 mil habitantes/ año)



Fuente: Society at a Glance: OCDE Social Indicators 2006 Edition

Aunque existan oscilaciones en las tasas representativas de la población penitenciaria - lo que indica que en determinados períodos en algunos países hubo un retroceso en el número de presos por cada cien mil habitantes -, los índices en 2006 de todos los países de la Figura 19, excepto Corea y Canadá, son más elevados que al principio de la serie temporal, en 1992. Asimismo, el promedio del coeficiente de la OCDE salta de aproximadamente cien presos por cada cien mil habitantes, en 1992, a 136 presos por cada cien mil habitantes, en 2006.

Además de los factores ya mencionados – nuevas racionalidades punitivas, crisis de la rehabilitación, retorno de la retribución como base de la política criminal -, el progresivo incremento de las masas carcelarias está también relacionado con una serie de variables económicas, culturales y sociales, que no entraremos a valorar. Sin embargo, como ya mencionamos, Downes y Hansen (2006) destacan la esencial implicación de la caída de las partidas presupuestarias destinadas a la protección social en los niveles de encarcelamiento de los países de la OCDE. A continuación reproducimos los valores destinados a la protección social sobre el PIB (SEEPROS) en los 10 países de la OCDE con mayores tasas de encarcelamiento. Los datos respecto al “Balance Social” cristalizan el déficit del SEEPROS de cada país respecto al promedio de la OCDE.

**Figura 20:** Gasto destinado a la protección social en los 10 países de la OCDE con los mayores índices de encarcelamiento durante el año 2004

	<b>País</b>	<b>Presos x 100 mil Hab.</b>	<b>SEEPROS</b>	<b>Balance Social</b>
1	Estados Unidos	725	16,1	-4,5
2	Polonia	210	21,4	0,8
3	México	177	6,7	-13,9
4	Rep. Checa	169	19,7	-0,9
5	Nueva Zelanda	168	18	-2,6
6	Eslovaquia	165	16,5	-4,1
7	Hungría	163	21,7	1,1
8	Reino Unido	138,7	21,1	0,5
9	España	138	21,2	0,6
10	Portugal	129	23,1	2,5
-	OCDE (Promedio)	132	20,6	-

Fuente: OCDE Factbook 2008: Economic, Environmental and Social Statistics

Pese al hecho de que muchos de los países con las mayores masas carcelarias gastan en protección social algo más que el promedio destinado de la OCDE, estos valores siguen siendo inferiores a lo que gastan los 10 países con menores índices de encarcelamiento, tal y como exponemos en la Figura 21.

**Figura 21:** Tasa de encarcelamiento de los 10 países de la OCDE con mayor gasto en protección social en 2004.

	<b>País</b>	<b>Presos x 100 mil Hab.</b>	<b>SEEPROS</b>	<b>Balance Social</b>
1	Suecia	81	29,8	9,2
2	Francia	91	29,1	8,5
3	Dinamarca	70	27,5	6,9
4	Austria	97	27,3	6,7
5	Alemania	96	26,7	6,1
6	Bélgica	88	26,6	6
7	Finlandia	66	26	5,4
8	Italia	97	24,7	4,1
9	Luxemburgo	121	23,9	3,3
10	Noruega	65	23,2	2,6
-	OCDE (Promedio)	132	20,6	-

Fuente: OCDE Factbook 2008: Economic, Environmental and Social Statistics

Respecto a la participación del sector privado en el sistema penitenciario, aunque la OCDE no incluya este dato en sus informes, podemos citar algunos casos conocidos como el de Inglaterra. Según el *Centre for Prison Studies*, en 1993 cerca de 200 presos cumplían sus condenas en centros privados mientras que, a finales de esta misma década, eran cerca de 4 mil los penados reclusos en centros privados<sup>139</sup>. Otros países como Australia, Nueva Zelanda, Canadá, después de un periodo de duda pasaron a privatizar sus cárceles, mientras algunos países con altas tasas de presos como Rusia, Polonia, España y Holanda pasaron a ser asediados por el lobby de las grandes empresas del sector, como la CCA o Wackenhut (James, Bottomley, Liebling y Clare 1997: 20).

La argumentación de criminólogos y políticos que defienden la privatización de las cárceles parte del hecho consumado de la masificación del sistema público penitenciario y gira en torno a dos ejes: las cárceles privadas representan un coste menor al Estado y, además, pueden ofrecer un “servicio” de mejor calidad, al no ser dependientes de las estructuras altamente burocratizadas de la administración pública y estar sometidas a la vez al cumplimiento de un contrato (Mehigan y Rowe 2007: 365).

A parte de estos argumentos, el debate sobre la privatización o mantenimiento del sistema penitenciario público lleva a la discusión de un tema de fondo de suma importancia: ¿puede el Estado tercerizar la aplicación del uso de la violencia legítima? Según los cánones de la política criminal neoconservadora, no sólo puede sino que debe hacerlo a fin de aliviar los costes del Estado y fomentar, a la par, el libre mercado. Sin embargo, tanto desde una perspectiva liberal como desde una visión progresista, la administración de la violencia y la tutela de los derechos (de los penados) es una de las potestades fundacionales del Estado moderno (James, Bottomley, Liebling y Clare 1997: 139-155).

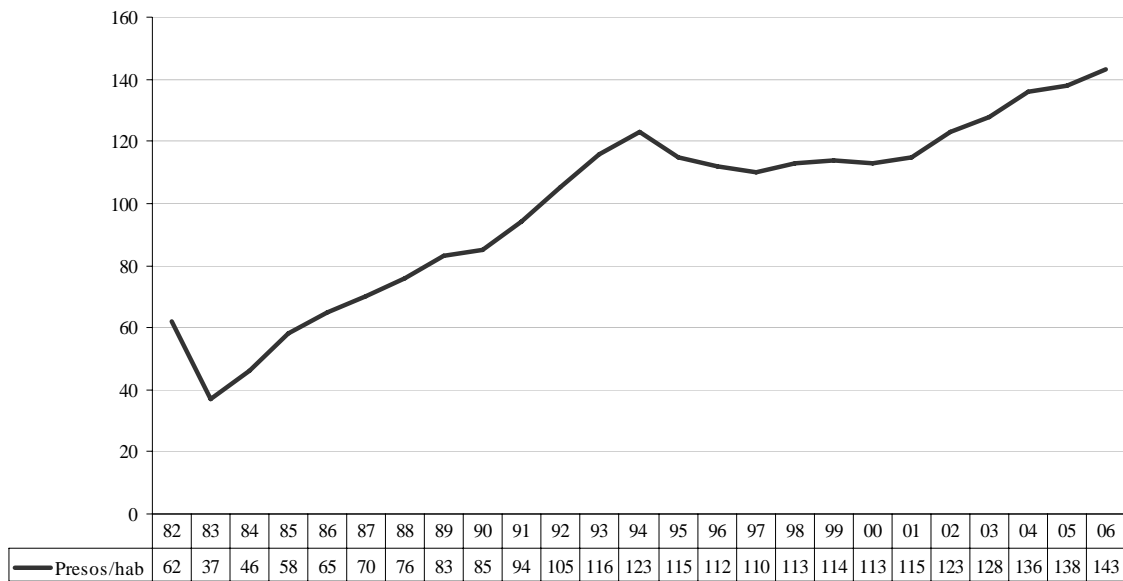
Como es sabido, en el Estado español, la LOGP veta la gestión privada de las instituciones penitenciarias, por lo que todos los centros de reclusión penal y centros de internamiento para menores infractores son gestionados por entes públicos. Ello no impide que, por ejemplo, algunos centros puedan externalizar algunos servicios (v. gr. alimentación, lavandería), siempre y cuando no estén relacionados con su gestión.

---

<sup>139</sup> Center for Prison Studies, página de Internet <[www.centerforprisons.uk](http://www.centerforprisons.uk)>, consultada el 11 de enero de 2009.

En el Estado español, concretamente, la población reclusa se ha incrementado de manera muy significativa; en un primer momento, tras el restablecimiento de la democracia y, en un segundo momento, después de la aprobación del código penal de 1995. En la Figura 22, ilustramos esta evolución a partir de las tasas de encarcelamiento por cien mil habitantes, de 1982 a 2006.

**Figura 22:** Encarcelamiento en España (Presos por 100.000 habitantes).



Fuente: Elaboración propia a partir de datos del INE y del DGIP.

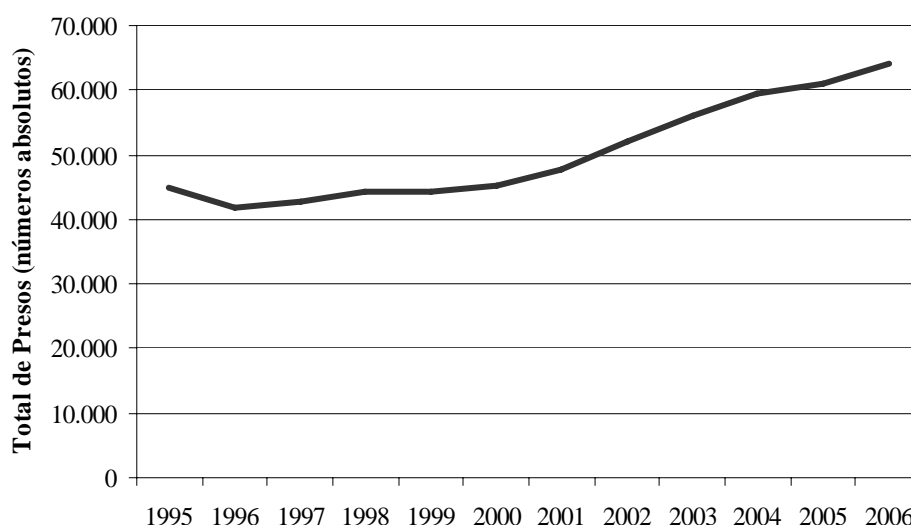
A principio de la década de 1980, como consecuencia de la Ley de Amnistía (46/1977, de 15 de octubre), muchas condenas fueron revisadas, favoreciendo la puesta en libertad de muchos presos políticos (con diferentes tipos delictivos), lo que cuadra con el descenso observado en la población reclusa entre 1982 y 1983. Asimismo, durante la década de 1980, el crecimiento del consumo de estupefacientes y la posterior política criminal de represión – tanto al usuario cuanto al traficante (González Zorrilla 1999) –, además de todos los problemas relacionados la droga (incremento de robos y hurtos por parte de los drogodependientes, etc.), supusieron una expansión de la población carcelaria.

Concomitante con la entrada en vigor del CP de 1995 (LO 10/1995 de 23 de noviembre) se observa un descenso en los niveles de encarcelamiento que se acentúa hasta 1997. Entre 1998 y 2000, la población carcelaria osciló entre 110-114 presos por

cada cien mil habitantes para, a partir de 2001, iniciar otro ciclo de alza, llegando a 143 presos/ cien mil habitantes registrados en 2006.

En valores absolutos, desde 1995, se observa más claramente la oscilación de la población reclusa en los primeros años de vigencia del CP y su crecimiento a partir de 2000, conforme demuestra la Figura 23.

**Figura 23:** Evolución de la población carcelaria después del CP de la democracia (1995-2006)



Fuente: Elaboración propia a partir de datos del INE y de la DGIP.

Para Benítez Jiménez (2007: 43) pese al hecho de que los niveles de encarcelamiento en España estén lejos de los valores presentados por países como Rusia o EE.UU., España está entre los países europeos que más encarcelan y con condenas más largas (media de 16,9 meses frente al promedio europeo de 8,6 meses), lo que certifica que la tendencia a incrementarse de la población carcelaria en el Estado español se ha consolidado<sup>140</sup>.

<sup>140</sup> Según el *European Sourcebook of Crime and Criminal Justice*, editado por el Consejo de Europa, en el año 2006, España se situaba en la 31ª posición de 47 posibles en el ranking decreciente de los países que menos encarcelan. Además, según el mismo informe, respecto al tiempo medio de las condenas privativas de libertad, España sólo queda por detrás de Portugal (28,7 meses), Rumania (28,4 meses) y Rusia (20,6 meses) entre los países con las estancias penitenciarias más duraderas.



En este contexto, sobre todo a raíz del fomento de nuevas racionalidades punitivas en detrimento de políticas públicas de cuño social, buscaremos analizar quienes son los clientes preferentes del sistema penal así como las estrategias que gobiernan la exclusión de los delincuentes frente a las acciones de reinserción social.

#### **4. Gobierno de la exclusión criminal y clientes preferentes del sistema penal**

Si los datos referentes al encarcelamiento masivo ya resultan de por sí expresivos, en cuanto a la implementación del modelo neoconservador de política criminal en detrimento de políticas de protección social, Loïc Wacquant (2003) añade a esto las consecuencias del llamado *Consenso de Washington*. Podrían resumirse en la fórmula neoliberal que combina austeridad fiscal, disminución del gasto público, expansión de las privatizaciones, estímulo al libre mercado y a la especulación financiera, así como la flexibilización del trabajo asalariado y la consecuente precarización de las relaciones laborales, que arrincona a las capas sociales más desfavorecidas y las mueve a contextos en los que se convierten en destinatarias prioritarias del sistema penal.

Las políticas criminales neoretribucionistas implementadas en los EE.UU.<sup>141</sup> tuvieron como principal público dichas clases sociales desfavorecidas, en especial la llamada *underclass*<sup>142</sup>. Siguiendo la estela de la teoría de las “ventanas rotas” (Wilson y Kelling 1982) o de la elección racional del crimen (Wilson y Herrnstein 1985; Murray 1984), las políticas públicas de seguridad - como la “tolerancia cero” de la ciudad de Nueva York -, aumentaron la presión policial sobre delincuentes urbanos o sujetos “indeseables” (prostitutas, mendigos, trapicheros, vagos y maleantes), incrementando así la exclusión social de colectivos ya marginados de por sí (Wacquant 2003; Botella 2008).

Asimismo, poco tiempo después de llegar al poder en el Reino Unido, el gobierno laborista de Tony Blair aprobó en 1998 en la Cámara de los Lores la “Ley sobre el Delito y el Desorden”, calificada por Downes (1998) como la ley más represiva de la postguerra, cuyo principal contenido versaba sobre el incremento de la punición a

---

<sup>141</sup> Conforme hemos expuesto en el Capítulo III.

<sup>142</sup> Dada la dificultad de traducir correctamente este término, hemos elegido seguir el anglicismo pese a que algunos autores lo traducen como infra-clase, sub-clase o clase marginada.

las infracciones penales leves, especialmente a aquellas ocurridas en las periferias de las grandes urbes y a los delitos callejeros. Como política de “tolerancia cero”, esta ley terminó por enjuiciar a millares de jóvenes precarizados y excluidos, que encontraban en los hurtos o pequeños delitos urbanos un mecanismo para sobrellevar sus existencias, teniendo también como principal destino la llamada *underclass* (Sparks 2007: 86).

Sociológicamente, el concepto de *underclass* puede tener distintos significados aunque, según Whelan (1996: 34), en líneas generales, se pueden identificar tres rasgos comunes: a) hace alusión a un extracto social marginado por el mercado laboral; b) esta clase social, a su vez, está situada por debajo de la línea de la pobreza; y, c) posee su propia subcultura. Sin embargo, mientras que desde una perspectiva progresista el concepto de *underclass* está muy vinculado al impacto macroeconómico en los grupos sociales más vulnerables, para los pensadores conservadores está totalmente relacionado con la cultura de la dependencia de los programas sociales gubernamentales.

En realidad ambas visiones no son excluyentes aunque privilegian distintos enfoques. El concepto “progresista” de *underclass* se acerca a lo que Marx (1845) definió como lumpen-proletariado, una capa social formada por no proletarios que está completamente desprovista de conciencia de clase, además de estar desorganizada y subsistir en la ilegalidad o en la marginalidad del mercado laboral. En “La ideología alemana”, Marx sitúa al lumpen-proletariado como un poder contrarrevolucionario, por ser un grupo social muchas veces dependiente de las ayudas económicas de la aristocracia o la burguesía dominante. Dependencia que, a su vez, autores conservadores como Wilson (1991: 2) consideran más sobresaliente que las causas de la marginación social.

De cualquier modo, como señala Wilson (1991: 4), la primera definición de *underclass* fue establecida por Myrdal para describir a un grupo social urbano que había sido conducido a la marginalidad económica extrema debido a los cambios introducidos por la ahora llamada sociedad postindustrial. No obstante Katz (1993: 440) asegura que, como metáfora de las transformaciones sociales, *underclass* significa “novedad, complejidad y peligrosidad”; además sitúa el concepto, por un lado, en el debate entre el equilibrio de las acciones individuales y las causas estructurales de la pobreza y, por

otro lado, en la discusión en torno a la implicación de los factores culturales en el mantenimiento de la pobreza y de las desigualdades.

Autores como Murray (1997) o Wilson y Herrnstein (1985), entre otros defensores de la política criminal neoretribucionista, defienden que la *underclass* personifica el segmento social más propenso a la comisión de delitos, justamente por representar las capas más carentes de recursos económicos. En efecto, el discurso de la política criminal neoconservadora intenta apartar las causas sociales del delito centrandolo el debate penal en dos vías: por un lado, la represión y, por otro, las medidas de prevención.

Por ello, Jack Straw, entonces Ministro del Interior (Home Secretary) de la administración Blair, declaró que no existían más excusas (“no more excuses”) para zanjar el debate sobre las causas sociales de la delincuencia y justificar las reformas penales neoretribucionistas impulsadas desde su gabinete; las que buscaron imprimir una mayor dureza en la respuesta al crimen sin ser duro con las causas de la criminalidad (Sullivan 2001: 41)<sup>143</sup>.

El cambio ideológico propuesto por el *New Labour* británico en parte sigue el modelo implementado por los *New Democrats* en los EE.UU. (Newburn y Jones 2007). Con la alineación de los dos principales partidos anglosajones progresistas con la agenda neoliberal en materia político-criminal, Sullivan (2001:43) destaca que algunas políticas públicas penales como de la “tolerancia cero”, “3-strikes”, el actuarialismo o la “ley y orden” casan con los deseos de la clase media, preocupada con la represión y prevención de los delitos, pero generan un nuevo modelo de gobernanza hacia las clases más bajas, centrada únicamente en estrategias de vigilancia y castigo.

Dos de estas estrategias, originalmente concebidas por el Iluminismo liberal pero reconvertidas en dispositivos neoconservadores, son según Tonry (2004: 169) el empleo de la prisión provisional y la actuación de la Fiscalía ante los recursos a las sentencias. Respecto a lo primero paulatinamente se legitimó la demanda de prisión provisional

---

<sup>143</sup> Sullivan (2001: 41) emplea un interesante juego de palabras con el eslogan publicitario del *New Labour* “tough on crime and tough on the causes of crime” para afirmar que el gobierno Blair se quedó solo con la primera mitad del refrán publicitario.

basada en la mera peligrosidad del criminal o en la alarma social generada, cuando, según la teoría liberal, ésta sólo podría ser aplicada en caso de peligro para la víctima, riesgo de fuga o destrucción de pruebas. A su vez, respecto al recurso, el principio liberal exigía que las sentencias fueran recurridas por los Fiscales independientemente de su visión de los hechos, cosa en extremo desuso tanto en los EE.UU. como en el Reino Unido, según el citado autor.

En efecto, según el *International Centre for Prison Studies* el número de presos provisionales tanto en los EE.UU. como en el Reino Unido ha aumentado en los últimos diez años llegando a representar, en 2007, respectivamente, el 21% y 16,3% del total de la población reclusa en estos países. En el Estado español, en cambio, los datos reflejan un descenso de la población carcelaria preventiva a pesar de que las cifras españolas se encuentren entre las más altas de los países de la OCDE. Según el Ministerio del Interior, en 1998 un 24,3% de la población reclusa se encontraba en situación preventiva mientras que a finales de 2006 este número representaba el 22,5% del total. No obstante, no hemos podido localizar datos que ratificasen la tesis de Tonry (2004) respecto a la actuación de los fiscales ante los recursos de apelación.

Que en el Estado español se reprime y encarcela a las clases sociales más desprotegidas queda patente a partir del análisis de la tipología delictiva de la población reclusa, conforme ilustramos en la Figura 24. Entre 2000 y 2006, los delitos por los que más se encarceló en España fueron aquellos contra la salud pública (tráfico de drogas) y los delitos contra el patrimonio y el orden económico (robos, hurtos, estafas, etc.). Ambas tipologías delictivas están muy conectadas con el universo de la población marginada o de la llamada *underclass*, aunque no en exclusiva.

**Figura 24:** Tipología delictiva de la población reclusa penada según el CP 1995

Delitos	2000		2001		2002		2003		2004		2005		2006	
	n	%	n	%	n	%	n	%	n	%	n	%	n	%
Homicidio y sus formas	922	(3,5)	1071	(3,5)	1287	(4)	1629	(4,1)	1867	(4,3)	2083	(4,7)	2172	(4,7)
Lesiones	655	(2,4)	799	(2,5)	957	(3)	1313	(3,3)	1615	(3,8)	1011	(2,2)	2012	(4,4)
Contra la libertad	125	(0,4)	153	(0,5)	186	(0,5)	263	(0,6)	347	(0,8)	422	(0,9)	453	(0,9)
Contra la libertad sexual	1005	(3,8)	1165	(3,6)	1534	(4,8)	1833	(4,6)	2101	(4,9)	2399	(5,4)	2512	(5,5)
Contra el honor	2	(0,007)	3	(0,009)	1	(0,003)	3	(0,007)	5	(0,01)	6	(0,01)	6	(0,01)
Contra rel. familiares	8	(0,03)	15	(0,04)	20	(0,06)	53	(0,1)	294	(0,6)	558	(1,2)	637	(1,4)
Contra el patrimonio y el orden económico	14038	(53,4)	15621	(51,8)	16623	(52,9)	20203	(51,6)	21392	(50,3)	20869	(47,3)	21201	(46,7)
Salud Pública	8465	(32,2)	9990	(33,1)	9331	(29,7)	11856	(30,3)	12239	(28,8)	12265	(27,8)	12683	(27,9)
Seguridad en el Tráfico	63	(0,2)	86	(0,2)	114	(0,3)	95	(0,2)	110	(0,2)	278	(0,6)	187	(0,4)
De las falsedades	199	(0,7)	215	(0,7)	222	(0,7)	298	(0,7)	371	(0,8)	410	(0,9)	455	(1)
Contra la Adm Pública	27	(0,1)	34	(0,1)	27	(0,08)	35	(0,08)	43	(0,1)	56	(0,1)	52	(0,1)
Contra la Adm. Justicia	109	(0,4)	96	(0,3)	112	(0,3)	151	(0,3)	257	(0,3)	419	(0,9)	514	(1,1)
Contra el orden público	376	(1,4)	423	(1,4)	474	(1,5)	696	(1,7)	851	(2)	1011	(2,2)	1064	(2,3)
Deber del servicio militar	0		4	(0,01)	0		0		*		*		*	
Resto de delitos	110	(0,4)	210	(0,6)	233	(0,7)	353	(0,9)	548	(1,2)	782	(1,7)	815	(1,7)
Por faltas	38	(0,1)	49	(0,1)	40	(0,1)	46	(0,1)	74	(0,1)	89	(0,2)	110	(0,2)
No consta delito	141	(0,5)	184	(0,6)	250	(0,7)	277	(0,7)	367	(0,8)	529	(1,1)	519	(1,1)
<b>TOTAL</b>	<b>26283</b>		<b>30118</b>		<b>31411</b>		<b>39104</b>		<b>42481</b>		<b>44087</b>		<b>45392</b>	

\* Con la reforma promovida por la LO 7/1998 de 5 de octubre, se suprime la pena de prisión para los supuestos de no cumplimiento del servicio militar obligatorio y prestación social sustitutoria.

**Fuente:** Benítez Jiménez (2007) a partir de los datos del MIR.

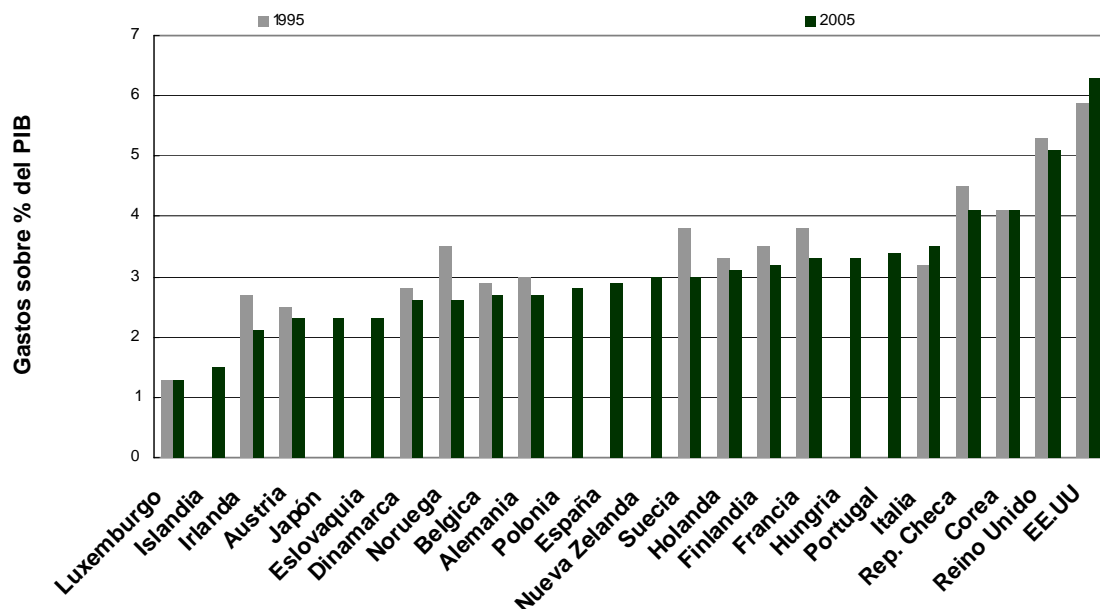
## 5. Administración de la justicia y el coste del sistema penal

Ante lo descrito en los anteriores apartados, cabe verificar cuál es el impacto de dicho fenómeno en los presupuestos estatales así como en la Administración de Justicia, a fin de interpretar cómo los Estados, especialmente España, hacen frente a una nueva concepción de la política criminal.

De manera general, la OCDE agrega en una misma categoría el gasto público destinado a políticas de defensa y seguridad interna, por entender que son dos funciones centrales de los gobiernos, vinculadas al monopolio de la violencia legítima, que garantizan tanto la soberanía como la paz interior. Cabe tener en cuenta que tras el final de la guerra fría muchos Estados redujeron sus gastos militares y elevaron a la vez sus gastos en seguridad interna, fuera por la aplicación de nuevas racionalidades punitivas o por el combate al terrorismo, como en el caso de los EE.UU. De este modo, como “ley, orden y defensa” son medidos de manera conjunta, en líneas generales los datos de la OCDE (Factbook 2008) dan cuenta de una retracción en los valores destinados de las políticas de defensa y seguridad interna, aunque según ésta se deban fundamentalmente a la disminución de los presupuestos militares.

En la Figura 25 ilustramos la evolución del gasto público en este ámbito en porcentaje sobre el PIB en los países de la OCDE en dos momentos diferentes. Como decimos, la OCDE incluye en la categoría “ley, orden y defensa” todos los gastos realizados en cuerpos y fuerzas de seguridad, servicios de inteligencia, instituciones penitenciarias y correccionales, la partida presupuestaria destinada al sistema judicial y todos los gastos de los respectivos ministerios del interior. Se excluyen los gastos en operaciones especiales y en los puertos y aeropuertos. De los datos disponibles, entre 1995 y 2005, casi todos los países representados en la Figura 25 reducen sus gastos, exceptuando EE.UU., Corea e Italia.

**Figura 25:** Comparación del gasto público en ley, orden y defensa para 1995 y 2005 en los países de la OCDE



Fuente: OECD Factbook 2008: Economic, Environmental and Social Statistics

Según la propia OCDE (2008), el hecho de que se agreguen datos de “ley y orden” y datos de defensa requiere alguna matización. Por un lado, en este agregado tenemos países con gastos elevados en políticas de defensa, como EE.UU., Corea, Noruega, Dinamarca, Francia y Suecia, y, por otro lado, tenemos países con altas inversiones en políticas de seguridad y en el sistema judicial, como Islandia, Luxemburgo, Irlanda, España y Bélgica. Además, debemos insistir en que según el “Factbook 2008” de la OCDE, pese a la retracción global de estos gastos entre 1995 y 2005, proporcionalmente el incremento medio de los gastos públicos destinados al

entorno de “ley y orden” se está incrementando más rápidamente que las partidas presupuestarias reservadas a las políticas de defensa.

Respecto al Estado español, el análisis de una serie temporal de datos de la política de gastos del Gobierno demuestra un incremento más claro en las partidas destinadas a la Justicia, seguridad ciudadana e Instituciones Penitenciarias, conforme exponemos en la Figura 26. Podemos comparar dicha evolución presupuestaria con los gastos destinados a educación y sanidad, dos pilares fundamentales del Estado social. Los datos “homogeneizados” hacen alusión a las competencias transferidas a las Comunidades Autónomas.

**Figura 26:** Evolución de Política de Gastos en España (1999-2008)\*

Políticas	1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008
Justicia	880	947	1.038	1.106	1.114	1.091	1.184	1.333	1.451	1.564
Justicia homogeneizado	747	814	893	951	1.016	1.091	1.184	1.333	1.451	1.564
Seg. Ciudadana/Inst. Pen.	4.372	4.763	4.996	5.224	5.633	6.036	6.493	7.267	8.138	8.874
Sanidad	24.779	26.771	28.437	13.871	3.370	3.572	3.648	3.961	4.200	4.434
Sanidad homogeneizado	2.392	2.585	2.745	3.131	3.370	3.572	3.648	3.961	4.200	4.434
Educación	6.001	3.049	1.533	1.670	1.499	1.525	1.620	1.935	2.485	2.933
Educación homogeneizado	1.038	1.140	1.254	1.367	1.499	1.525	1.620	1.935	2.485	2.933

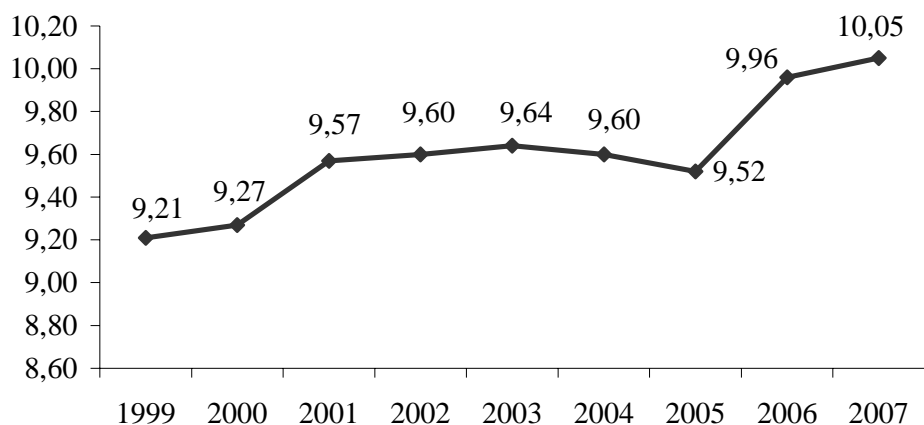
\*Valores en millones de euros

Fuente: Presupuestos Generales del Estado (Ministerio de Economía y Hacienda)

En casi 10 años, el valor de lo que se destina a los cuerpos y fuerzas de seguridad y a Instituciones Penitenciarias se duplica. Cabe puntualizar que en los datos expuestos en la Figura 26 se excluyen, por ejemplo, las partidas del Ministerio de Fomento a la construcción de nuevos presidios o los gastos de las Comunidades Autónomas con cuerpos policiales propios, caso de Cataluña y País Vasco.

A su vez, el incremento de la dotación presupuestaria destinada al sistema judicial se ve igualmente reflejado en el aumento (aunque no continuo) del número de jueces y magistrados entre 1999 y 2007. En la Figura 27, ilustramos este incremento a partir de la evolución del número de jueces y magistrados por 100 mil habitantes.

**Figura 27:** Número de jueces y magistrados por 100 mil habitantes



Fuente: CGPJ

Pese al considerable incremento de los gastos destinados en España al Sistema Judicial (Figura 26), el aumento del número de jueces y magistrados por cada 100 mil habitantes entre 1999 y 2007 (Figura 27) no ha sido continuo, lo que ayuda a que las tasas de congestión de los Juzgados sean elevadas, según los datos del Consejo General del Poder Judicial (Figura 28).

**Figura 28:** Situación de los Juzgados en el año 2007 – Resumen por Jurisdicción

	Resolución	Pendencia	Sentencia	Congestión
Civil	0,97	0,63	0,32	1,65
Penal	1,00	0,16	0,10	1,16
Contencioso Administrativo	0,97	1,28	0,61	2,29
Social	0,97	0,50	0,66	1,54
Militar	0,99	0,44	0,68	1,44
Salas Especiales- TS	0,95	1,24	0,21	2,26
<b>TOTAL</b>	<b>0,99</b>	<b>0,29</b>	<b>0,18</b>	<b>1,29</b>

Fuente: Informe del CGPJ “La Justicia dato a dato” (2008)

La “tasa de congestión” elaborada por el CGPJ es el cociente de una división en la que el numerador está formado por la suma de los asuntos pendientes al inicio del



periodo judicial y los registrados en ese periodo, y el denominador los asuntos resueltos en el mismo periodo.

Ante el incremento de las partidas destinadas tanto a Instituciones Penitenciarias como a los cuerpos y fuerzas de seguridad, podríamos preguntarnos, por un lado, si se han incrementado las actuaciones de dichos cuerpos y fuerzas de seguridad, motivadas por un número mayor de delitos y, por otro lado, si la nueva racionalidad punitiva ha forzado a los sucesivos gobiernos a destinar progresivamente más recursos para el diseño y ejecución de políticas públicas penales.

En esta situación, cabe indagar también la función de la opinión pública (y su manifestación mediatizada) en este proceso, en cómo los medios de comunicación social influyen en la percepción de la justicia penal y de la realidad delictiva, así como la(s) relación(es) posible(s) entre la acción de la opinión pública y la elección de un modelo penal como el neoretribucionista. Temas todos ellos que trataremos en el próximo Capítulo.

## CAPÍTULO V

### EL SISTEMA PENAL EN EL TRIBUNAL DE LA OPINIÓN PÚBLICA

Siguiendo el camino teórico que planteamos, la relación entre el sistema penal y la opinión pública va más allá de la función de control social que subyace en ambos conceptos; radica en éstos la edificación del sistema democrático y del propio proceso de civilización. No obstante, es indudable la influencia de la opinión pública en el sistema penal, especialmente a partir de su manifestación mediática. La opinión publicada sobre temas penales colabora directamente en la construcción de una determinada realidad sobre el Derecho penal.

Y a partir de la construcción de una determinada realidad social acerca del fenómeno delictivo y de la Ley penal gana cuerpo, fundamento o legitimidad, la intervención político-criminal del legislador. Por ello, las tendencias detectadas en las manifestaciones de la opinión pública - sea por medio de la prensa o de sondeos - pueden condicionar, al menos parcialmente, la adopción de determinadas políticas públicas en materia penal en detrimento de otras.

Es precisamente el tipo de participación de los ciudadanos en el proceso de formación de la opinión pública y de elaboración de políticas, lo que fundamenta el debate entre los paradigmas elitista y populista en la ciencia política. Así, a la luz de estas dos visiones y de las relaciones explícitas entre democracia, opinión pública y sistema penal, ¿hasta qué punto es conveniente para el propio funcionamiento de las democracias la participación o no de los ciudadanos en la formulación de políticas públicas en materia penal? Estos son los aspectos teóricos que discutiremos en el presente Capítulo.

#### **1. Opinión pública y Derecho penal: democracia y civilización**

En el apartado cuarto del “Tratado sobre la naturaleza humana”, David Hume (1740) señala que el sistema penal representa el cemento de la vida en sociedad; según él, éste es el elemento que garantiza la cohesión social. No obstante, como bien señala Sampedro (2007), la opinión pública es también parte fundamental de las democracias

<sup>144</sup>. En efecto, diversas tesis presentan la opinión pública como “pilar del poder y como cemento social que asegura la cohesión” (Sampedro 2007: IX).

Con ello, el control de la administración de la violencia legítima, por un lado, y la batalla por la opinión pública, por otro, representan dos polos de actuación política vitales para las democracias. Ambas esferas son importantes espacios de poder y operan sobre la cohesión social, aunque por medios y con fines dispares. Además, tanto el Derecho penal como la opinión pública, como la conocemos hoy en las sociedades capitalistas occidentales postindustriales, son productos típicos de la modernidad y de las democracias liberales decimonónicas.

Mientras el Derecho penal garantiza la armonización de la vida en sociedad imponiendo coercitivamente el control del orden social, la opinión pública, como proceso simbólico y cognitivo, favorece la construcción de consensos sociales (Noelle-Neumann 1997)<sup>145</sup>. Por ello, Díez Ripollés (2003: 14) afirma que la implicación ciudadana en los debates sobre la construcción de leyes penales, aunque esté mediada por los medios de comunicación, tiene un importante rol en el “reforzamiento de la sociedad democrática”<sup>146</sup>.

Pese al hecho de que tanto el concepto de opinión pública como el de democracia estén íntimamente relacionados, hay una diferencia fundamental entre ellos. La idea de democracia tiene que ver con la forma cómo se organiza políticamente la sociedad y los individuos que le dan forma, mientras que la de opinión pública está vinculada a lo que estos individuos desean, a la “voluntad popular”. Por ello, en las sociedades democráticas, la existencia de una verdadera libertad de expresión permite la

---

<sup>144</sup> Conforme expusimos en el Capítulo II, la construcción y el funcionamiento de las democracias liberales se basa en la existencia de una opinión pública libre, racional y activa. Sin embargo, ante el empoderamiento de los medios de comunicación, algunos autores consideran la existencia de una tendencia de las democracias deliberativas a caminar hacia un modelo de democracia fundamentalmente centrado en los medios de comunicación de masa.

<sup>145</sup> Por contra, Crespi (1997: 1) afirma que a pesar de que la opinión pública tenga su inicio en situaciones conflictivas o de desacuerdo respecto a temas de interés público, ésta no se fundamenta sobre la idea de control social, como consolidación de consensos, aunque los pueda lograr como resultado de su proceso.

<sup>146</sup> Trabajaremos con más detenimiento sobre esta cuestión en el apartado 4 del presente capítulo.

libre manifestación de la opinión colectiva en el espacio público, que será fuente de legitimación de una determinada autoridad políticamente organizada<sup>147</sup>.

Todo ello reafirma la ambivalencia del concepto de opinión pública a la luz de la teoría democrática: por un lado, constituye un espacio emancipador, que permite la participación política e inclusión de los ciudadanos en la vida en sociedad, garantizando, además, la transparencia de las acciones del Gobierno, mientras que por otro lado funciona como elemento de constricción de la sociedad, al favorecer la creación de consensos y de mecanismos de control social sobre la definición legítima de determinadas tesis o ideas (Grossi 2007: 16).

No obstante, las democracias formalizan su legitimidad en el contrato social, es decir, por medio de un pacto constitucionalmente labrado entre el Estado y sus ciudadanos. Como explica Ferrajoli (2008: 128), las cláusulas establecidas por el pueblo son primordialmente los derechos fundamentales, que según el citado autor nacen precisamente en el terreno del Derecho penal, como organizador de la tutela de los derechos de libertad.

En este sentido el mismo Ferrajoli (2008: 123) recupera la tesis propuesta por Natoli, según la cuál se debe diferenciar el “dolor sufrido” del “dolor infligido” para sistematizar la función de la tutela penal en la Sociedad. A su entender, los derechos a la libertad, junto a los derechos a la vida e integridad personal, constituyen una esfera de derechos sobre los que el Estado, por medio de la Ley penal, busca prevenir el “dolor sentido”, mientras que los derechos sociales constituyen una segunda esfera para los que la tutela estatal busca evitar el “dolor infligido”, es decir, reducir las penurias naturales y las derivadas del modo de producción. Son derechos que nacen en el campo penal y asumen rango constitucional. Así pues, afirma Ferrajoli (2008: 124) que,

El paradigma del Estado de derecho es siempre el mismo: el desarrollo de una esfera pública, que tutele el conjunto de derechos fundamentales

---

<sup>147</sup> Tal como trabajamos en el Capítulo II, las democracias liberales son tributarias de la consolidación de la libertad de palabra – expresión e información -, por lo que la formación de una opinión pública libre es condición *sine qua non* para el propio funcionamiento del sistema democrático.

estipulados en esos pactos fundadores de la convivencia social que son las constituciones, como objetivo o razón de ser del derecho y del Estado.

Precisamente es en la creación de la esfera pública donde encontramos un importante punto de conexión entre el Derecho penal y las teorías acerca de la opinión pública. Como venimos afirmando, la creación de una esfera pública libre en el seno de las democracias liberales es tributaria de la función política ejercida por la opinión pública que, a su vez, sólo puede mantenerse viva en la propia esfera pública a partir de la tutela penal de los derechos fundamentales.

Sin la tutela de los derechos fundamentales delimitada por el Derecho penal, la propia existencia de una opinión pública libre sería completamente inviable. A su vez, la existencia del sistema penal enmarcado en el paradigma constitucionalista es deudor de la consolidación de las democracias liberales, cuyo edificio fue construido en parte gracias a la labor de la opinión pública, por de la sedimentación de un nuevo modelo de esfera pública (burguesa).

Como instrumento formal de control social, el Derecho penal sienta las reglas de la civilización, alejando a la sociedad de su estado primitivo y de los posibles abusos de poder (Carboneel Mateu 1999: 63). A su vez, la existencia de una opinión pública libre facilita que el proceso político sea transparente y abierto a la participación de la propia sociedad, dentro de las reglas previamente convenidas. En este sentido, tanto uno como la otra representan el núcleo de los sistemas democráticos en los Estados modernos, herederos del ideal liberal, y los dos pilares básicos para la edificación de toda una civilización, alejada de la arbitrariedad y de la barbarie.

Sin embargo, respecto a la tesis civilizatoria, tal como retrató Norbert Elias (1984), la construcción de las civilizaciones está asociada a tres niveles distintos, íntimamente conectados con el desarrollo histórico de las sociedades occidentales<sup>148</sup>.

---

<sup>148</sup> Como observa Pratt (2005: 258), cabe evitar la relación simplista entre el desarrollo histórico de una sociedad con el proceso de civilización. Primero, porque existen diferencias de una a otra sociedad, según las “fuerzas centrífugas locales”. Segundo, por la existencia de diferentes sensibilidades entre las distintas clases sociales. Y, tercero, porque, según Elias, el proceso de civilización terminó en la mitad del siglo XIX, con la consolidación de la modernidad.

Cabe precisar que el concepto de civilización que maneja el citado autor difiere de su sentido común, normativo, cercano a la idea de humanismo educado o avanzado.

El primero de estos tres niveles propuesto por Elias (1984), el “State-process”, relaciona el “proceso de civilización” con la construcción de los Estados modernos a partir del progresivo monopolio estatal de la violencia legítima. La edificación de la civilización avanzó en la medida que los Estados pasaron a ser capaces de defender sus soberanías interna y externa y a garantizar protección para sus ciudadanos. En cierta medida, los Estados pasaron a ser garantes de la prevención y protección del “dolor sentido”.

El segundo nivel del proceso de civilización según Elias (1984), la “socio-genesis”, está relacionado con el crecimiento de la interdependencia entre los ciudadanos como consecuencia de la división del trabajo social. Con el éxodo rural, a mediados del siglo XVIII, y la creación de nuevas necesidades, cuanto más específicas fueron estas, más creció la dependencia entre los individuos, fuera para la consecución de tareas comunes o para aquellas de mayor complejidad.

Finalmente, el tercer nivel del proceso de civilización, para Elias (1984), sería el llamado “psyco-genesis”, un proceso por el cual los individuos interiorizaron determinados comportamientos y sopesan su acción en la esfera pública (y privada) según determinados *habitus*. Con ello, determinadas conductas sociales pasaron a ser naturalizadas y reproducidas sin reflexión previa o de manera automática. Ello generó una dicotomía entre las conductas socialmente asumibles y reconocidas como civilizadas y aquellas consideradas depreciables, que pasaron a provocar repulsa o rechazo en el cuerpo social.

Y será a partir de la construcción de este proceso que, como destaca Pratt (2005: 258), el ejercicio del monopolio de la violencia legítima de los Estados pasa a ser considerado como mecanismo coercitivo para la consecución de determinadas políticas públicas a la par que los propios individuos, conscientes de su dependencia, pasan a otorgar determinadas concesiones a los gobiernos o interiorizar determinadas

obligaciones<sup>149</sup>. Por ello, en última instancia, el sistema penal puede ser visto como un elemento garantizador de la civilización y de los Estados.

Sin embargo, como hemos expuesto en los Capítulos III y IV, las reformas neoliberales llevadas a cabo en el seno de los Estados modernos, promovieron una reducción de las capacidades operativas de los gobiernos en nombre de la eficacia en la gestión pública, especialmente con la introducción del actuarialismo, el análisis económico del derecho y el gerencialismo en las políticas públicas penales. Paradójicamente, la doctrina neoconservadora reivindica una retracción de las dimensiones del Estado en diversos ámbitos a la par que defiende una mayor expansión e intervención estatal en el ámbito penal.

Entre tanto, queda patente que el ejercicio del control social formal y la construcción de discursos sobre éste permiten a los gobiernos operar simultáneamente en dos ámbitos consustanciales para el funcionamiento democrático: participan tanto en la construcción de una opinión pública sobre el Derecho penal como en la formulación de políticas públicas penales.

En un contexto en que avanza la implementación de políticas criminales neoconservadoras y se observa un mayor protagonismo del sistema penal en detrimento de las políticas de corte social (Garland 2005), se podría afirmar que el legislador condicionaría su actuación a la aceptación ante la opinión pública de su necesidad (Portillo Contreras 2007; Soto Navarro 2005; Johnstone 2000). Aceptación que, en parte, se construye a partir de la mediación de algunas de las manifestaciones de la opinión pública - especialmente en los medios de comunicación -, que no sólo producen consensos sino que también enmarcan determinadas visiones sobre la percepción de la realidad delictiva, que serán objeto o argumento para la construcción de una intervención política sobre el sistema penal.

---

<sup>149</sup> Como hemos trabajado en el apartado 1 del Capítulo III, todas las políticas públicas tienen un componente de coerción social.

## **2. Realidad delictiva y percepción de la inseguridad: malestar en la civilización mediática**

Si el sistema penal, tal como describimos brevemente en el anterior apartado, tiene como misión fundacional mantener el control del orden social y la formalización del proceso de civilización en los Estados liberal-democráticos, Brandariz García (2007: 67) entiende que, en el actual contexto, éste está mucho más dirigido a la producción de mensajes de calado autoritario y de persecución del delito frente a la sensación de riesgo que a cualquier otra cosa. Por ello, el sistema penal ha retrocedido como sistema de estabilización y cohesión social mientras que ha avanzado como sistema productor de mensajes políticos.

Como trabajamos en los capítulos anteriores, el avance de la llamada sociedad del riesgo (Beck 2006) clama por una mayor acción preventiva del Estado<sup>150</sup> ante el “dolor sentido”, lo que eleva la política criminal a marco fundamental de las políticas públicas y lleva a situar el sistema penal en la encrucijada entre la libertad y la seguridad (Brandariz García 2007; Díez Ripollés 2007; Silva Sánchez 2006).

Paulatinamente los ciudadanos han sido llamados a una mayor cesión de sus libertades en función de la seguridad común, en un progresivo ensanchamiento de los límites del monopolio de la violencia legítima para que el Estado siga siendo el garante de la seguridad colectiva (Portillo Contreras 2007: 74). En este proceso, diversos autores han alertado de la influencia de algunas de las manifestaciones de la opinión pública, especialmente aquellas vinculadas a los medios de comunicación de masa, en la creación tanto de predisposiciones a una determinada tendencia, un “clima de opinión”, así como en la construcción de determinadas realidades sociales sobre el sistema penal (García Arán y Botella 2008; Brandariz García 2007; Beckett 1997).

Como expusimos en el Capítulo I, a partir de la aproximación del concepto de opinión pública que propusimos, dentro del “campo demoscópico”, los medios de comunicación operan desde una posición privilegiada en el proceso de construcción de

---

<sup>150</sup> Mendonza Buergo (2001) describió este fenómeno como la anticipación del principio de precaución dada la consolidación de una tendencia político-criminal de reacción ante la simple constatación de riesgos abstractos.



opinión pública, contribuyendo decisivamente en la creación de un “clima de opinión”, concepto desarrollado ampliamente por Noelle-Neumann (1995).

Para Noelle-Neumann (1995), hay fuertes razones para considerar la opinión pública como “piel social”. Según esta autora, es un fenómeno “socio-psicológico”<sup>151</sup> en el que el miedo al aislamiento social<sup>152</sup> lleva, primero, a la conformidad con las tesis dominantes, seguido, en segundo lugar, del silencio. Simultáneamente a estos procesos se genera el llamado “clima de opinión”, en el que operan tanto las experiencias individuales como las representaciones mediáticas, que ofrecen las guías sobre las que será edificado el proceso de formación de la opinión pública.

Con ello, contrariamente a la teoría liberal, la opinión pública ejercería – a partir de la propuesta de Noelle-Neumann (1995) - más una función de control social, de conformidad con las estructuras sociales dominantes, que una función emancipadora<sup>153</sup>. Respecto a los temas penales, esto queda patente en la relación entre la percepción de la realidad delictiva y su contraste con los datos de criminalidad real.

La amplia literatura existente expone que, en distintos contextos políticos y sociales, la percepción de la criminalidad sentida siempre es superior a la criminalidad existente (Miyazawa 2008; Daems 2007; Reiner 2007; Rechea, Fernández y Benítez 2004; Beckett 1997; Graber 1980). Igualmente, en dicho proceso, los medios de comunicación, desde una perspectiva construccionista, colaboran decisivamente en la formación de determinadas actitudes respecto al crimen y el sistema penal (Surette 1998: 9).

---

<sup>151</sup> La idea de que la opinión pública representa un evento socio-psicológico coincide con la propuesta de Crespi (1997), de analizarla como un “sistema interactivo tridimensional”, como expusimos en el Capítulo I.

<sup>152</sup> En este sentido podemos trazar una analogía con los niveles del proceso de civilización propuesto por Elias (1984), particularmente con la “psyco-genesis” una vez que la propia necesidad de sentirse parte de un determinado grupo social condiciona la aceptación e interiorización de determinadas conductas socialmente legitimadas; todo aquello que escapa a este pacto implícito corresponde a un riesgo de exclusión social (real o cognitiva).

<sup>153</sup> Cabe recordar nuestra “Hipótesis 1”, que expusimos en el punto 4.1 del Capítulo I: (H1) “En los temas penales, la opinión pública ejerce una función de control social sobre políticos y periodistas. Por ello, los discursos producidos por ambos actores en torno a la temática político-criminal tienden a un distanciamiento de los postulados racionalizadores del Derecho penal”.

Ello es así porque el mundo que conocemos necesariamente pasa por un filtro. La experimentación de la realidad social requiere instrumentos de mediación simbólica, función en gran medida desarrollada por los medios de comunicación, que a su vez ayudan a ampliar la diferencia entre la realidad sentida y la vivida. En efecto, al trabajar la relación entre el universo criminal y los medios de comunicación de masa, Howitt (1998: 27) añade que los medios no solo comunican mensajes con contenidos criminológicos – sea a través de productos informativos o de ficción –, sino que nos ofrecen un retrato (fidedigno o no) del universo criminal, nos explican con mayor o menor acierto el funcionamiento y aplicación de las leyes y el sistema penal como un todo.

En un trabajo pionero, aunque solo abarcara el Estado de Chicago, en EE.UU., Graber (1980) comprobó la existencia de una sobrerrepresentación de los temas penales en algunos medios de comunicación, proporcionalmente muy superiores en número a lo que se desprendería de lo reflejado por las estadísticas oficiales sobre la delincuencia. Además, señaló algunas distorsiones, especialmente aquellas relacionadas con delitos violentos. Tomando por ejemplo los asesinatos, Graber encontró una diferencia importante entre su acontecimiento real y su representación mediática. Mientras en la muestra analizada los casos de asesinato representaban el 26,2% del total de las noticias penales, en las estadísticas policiales constituían menos del 0,2%, para un mismo período temporal<sup>154</sup>.

En un trabajo similar, Lowry, Nio y Leitner (2003) buscaron causas que explicaran la oscilación de la preocupación ciudadana por el delito en la década de 1990 en los EE.UU. En 1992, cerca del 50% de los ciudadanos señalaban la “delincuencia” como uno de los tres principales problemas sociales de los EE.UU.; a finales de 1998, ya era más del 52%, en un contexto de franco retroceso de los niveles de delincuencia registrado por las tasas oficiales. La explicación que dan dichos autores encuentra cabida en la teoría del *agenda-setting*<sup>155</sup>.

---

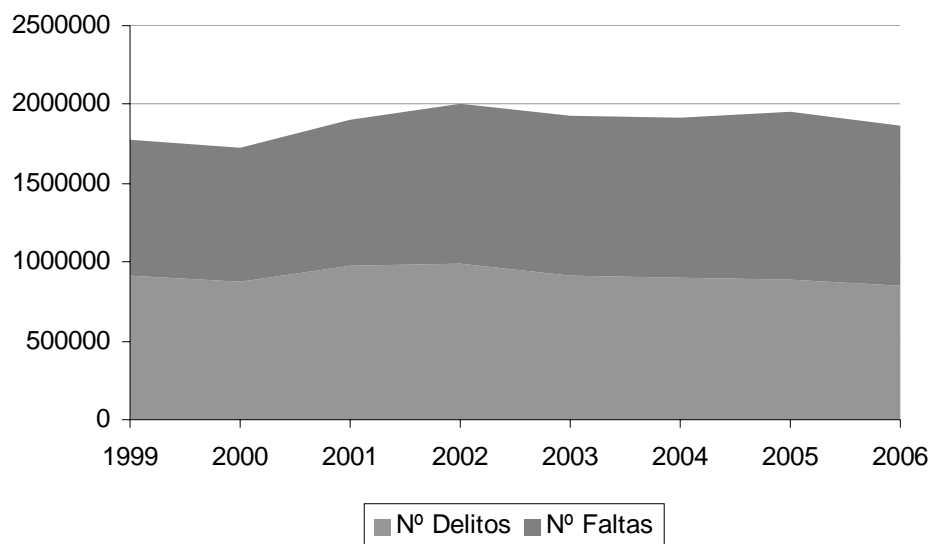
<sup>154</sup> Comparación realizada entre los datos del FBI y el análisis de las noticias penales del periódico Chicago Tribune (Graber 1980: 39).

<sup>155</sup> Como describimos en el punto 1.2 del Capítulo I, la teoría del *agenda-setting* es una de las bases teóricas que empleamos en la presente tesis doctoral.

Precisamente a partir de la idea del *agenda-setting* y de las teorías de los efectos sociales de los medios de comunicación, Botella y Peres-Neto (2008) buscaron explicar la construcción de determinados discursos sobre la criminalidad en España, entre 2000 y 2006. Para tal, parten primeramente de los datos acerca de la criminalidad conocida para dicho período.

Tal como reproducimos en la Figura 29, se observa una ligera oscilación en los datos respecto a los delitos conocidos y a su vez, entre 2002 y 2005, se constata un pequeño incremento en los niveles de faltas, que retrocede en 2006. Explican Botella y Peres-Neto (2008: 54) que, a partir de estos datos, los expertos en criminología ven estabilidad en los índices delictivos ya que no se producen incrementos significativos; a su vez, el incremento del número de faltas conocidas puede ser explicado por una serie de factores, que van desde la incorporación de la tipificación de nuevas conductas punibles en el CP hasta algunas campañas que incentivaban la denuncia.

**Figura 29:** Evolución de los delitos y faltas conocidos en España (1999-2006)



Fuente: Elaboración, a partir de los datos del MIR.

Pese a la oscilación en los niveles de delincuencia conocida dentro de unos parámetros considerados estables, para el mismo período se observa un destacado

incremento en la preocupación ciudadana por el fenómeno delictivo, sobre todo entre 2002 y 2003<sup>156</sup>. En la Figura 30, a partir de los datos del Barómetro de opinión del CIS, reconstruimos la oscilación de la preocupación ciudadana con la “inseguridad”. A efectos de comparación, indicamos en dicha figura los niveles de preocupación por temas como el paro, la economía, la inmigración o el terrorismo, temas a los que la ciudadanía tradicionalmente señala como merecedores de atención pública.

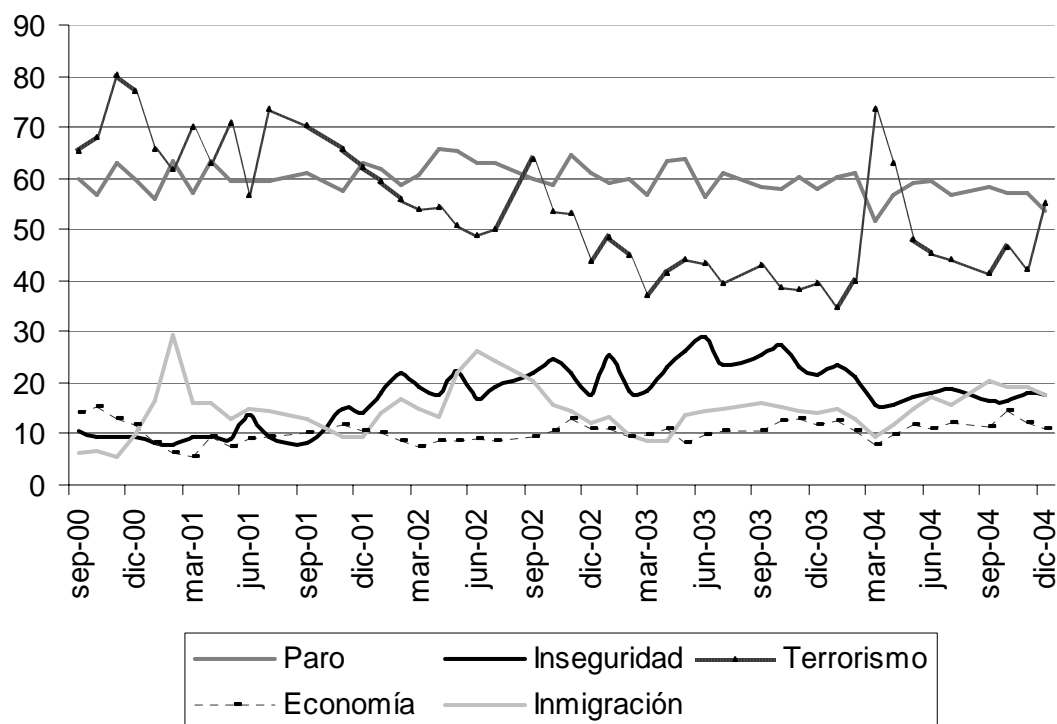
Cabe matizar que los datos expuestos en la Figura 30 aluden a los porcentajes de respuestas de los ciudadanos que destacaron el paro, la economía, la inmigración, el terrorismo o la inseguridad como al menos uno de los tres principales problemas del Estado español. Respecto al “miedo al delito”, nos ceñimos a la preocupación ciudadana sobre los niveles de delincuencia<sup>157</sup>.

---

<sup>156</sup> En un detallado estudio sobre la oscilación de los niveles de delincuencia y la preocupación ciudadana por el delito, Rechea Alberola, Fernandez Molina y Benítez Jiménez (2004: 64), aseguran que “no puede afirmarse que haya más delincuencia, por el contrario sí puede decirse que el interés por la misma ha aumentado a juzgar por la evolución del número de noticias sobre este tema que han aparecido en esta última década. Ese mayor interés es especialmente manifiesto durante los años 2002 y 2003”.

<sup>157</sup> Díez Ripollés (2003) propone deslindar el concepto de “miedo al delito” en cuatro subcategorías: a) la estimación del riesgo de sufrir un delito; b) el miedo de sufrir un delito; c) la preocupación por los niveles de delincuencia; y, d) las modificaciones de conductas adoptadas para evitar ser víctima de un delito.

**Figura 30:** Preocupación ciudadana por el fenómeno criminal en perspectiva



Fuente: elaboración propia a partir de los datos del CIS

Con estos datos, Botella y Peres-Neto (2008: 57) infieren que algún factor ha condicionado la oscilación de la preocupación ciudadana por el delito con lo que, a partir de los datos relativos al total de noticias sobre crímenes o temas penales en los principales periódicos españoles, es posible verificar la relación que prueba la transferencia de relevancia entre la agenda de los medios a la agenda pública (Figura 31). Igualmente, Medina Ariza (2006: 191), en un análisis más extensivo, abarcando desde 1970 hasta 2005, y con tres fuentes de datos distintas (las encuestas de Gallup, los datos del Eurobarómetro y del European Union Panel of House Holds), certifica la estabilidad de los datos relativos a la preocupación ciudadana por el delito hasta 2002, año en que hay un alza, que se amplía en algunos puntos de 2003<sup>158</sup>. Coincidentemente, como comprobaron Botella y Peres-Neto (2008) y Rechea Alberola, Fernandez Molina

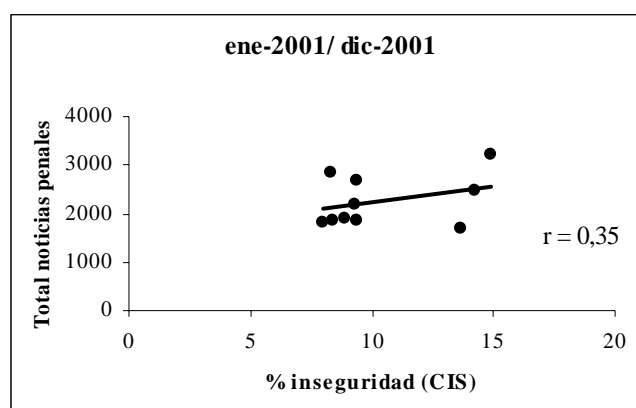
<sup>158</sup> En trabajos anteriores, Medina Ariza (2003: 2) ya había destacado su desconformidad con el diseño y metodología empleada por el CIS en cuanto a instrumento para “producir datos fiables y comparables sobre los sentimientos de inseguridad ciudadana en nuestro país”, por lo que matiza la necesidad de incorporar datos como el del Eurobarómetro para dotar de una mayor fiabilidad las investigaciones criminológicas sobre el sentimiento de inseguridad en España.

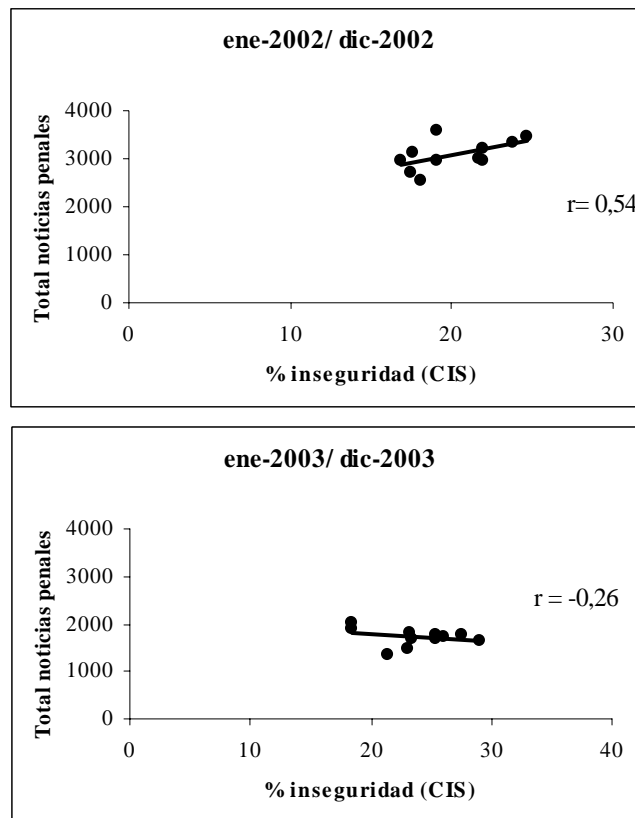
y Benítez Jiménez (2004: 64), precisamente entre 2002 y 2003 se observa un notable incremento de la cantidad de noticias penales en la prensa española.

En opinión de Medina Ariza (2006: 193), la preocupación ciudadana por el crimen sólo incrementó en 2002 y 2003, después de que políticos y medios de comunicación centraran su atención en esta temática. Ello queda también patente en el análisis de Botella y Peres-Neto (2008: 59). No obstante, estos últimos destacan, a partir de la teoría del *agenda-setting*, la relativa autonomía de la opinión pública frente a los medios de comunicación, lo que se evidencia a partir del análisis de una serie de correlaciones para dicho período, tal como reproducimos en la Figura 31.

Cabe matizar que no disponemos de datos para lo que sería el primer año de la VII Legislatura, al no existir informaciones mensuales acerca de la preocupación ciudadana por el delito, anteriores a septiembre de 2000. Cabe también resaltar que el total de noticias penales contabilizadas por los referidos autores emplea como mecanismo de cuantificación los datos disponibles en la base de datos Factiva/Down Jones.

**Figura 31:** “Media crime agenda-setting” en España (2001-2003)





Fuente: Botella y Peres-Neto (2008: 58-61)

Nótese que en un primer momento, hay una correlación creciente y positiva entre el incremento de noticias penales en la agenda mediática y la percepción ciudadana de la inseguridad como un tema relevante en la agenda pública, aunque en un momento determinado, por más que se observe un incremento en las noticias penales, la dirección e intensidad de la correlación cambia, indicando un tendencia que podría representar la relativa autonomía de los ciudadanos ante la opinión publicada<sup>159</sup>.

Siguiendo esta tendencia y las huellas de la teoría del *agenda-setting*, tal como describimos en el Capítulo I, la correlación de los temas presentes en los medios de comunicación y su efecto en la percepción ciudadana sobre el fenómeno criminal nos lleva a revisar la literatura acerca de la opinión pública en acción, el llamado proceso de “opinion building”; específicamente, la formación de la opinión pública sobre temas

<sup>159</sup> Como es sabido, la correlación no implica la causalidad de la relación entre dos variables. No obstante, indica la existencia de una relación entre dos conjuntos de datos bien como su intensidad y dirección. Dentro de la teoría del *agenda-setting*, representa el 1º nivel explicativo de la existencia de una transferencia de relevancia de los temas presentes en la agenda de los medios hacia la agenda pública.

penales así como su impacto en el proceso de inclusión de la política criminal como un tema relevante para la agenda política.

### **3. La opinión pública en acción: de la representación mediática del crimen a la construcción de una agenda político-criminal.**

Según expone Reiner (2007: 318) en el “Oxford Handbook of Criminology”, se han desarrollado dos líneas de investigación sobre los efectos de la figuración de determinadas realidades e imágenes sobre el crimen a partir de los medios de comunicación de masa: por un lado, el estudio del efecto de los medios en el comportamiento del delincuente o como uno de los elementos desencadenantes de la acción delictiva y, por otro lado, el estudio del efecto de los medios en la construcción del miedo al delito.

Respecto a la primera de estas dos líneas de investigación, aunque los medios no tengan el efecto narcotizador preconizado por algunos estudios en la primera mitad del pasado siglo - v. gr. la teoría hipodérmica o la hipótesis de la “magic bullet” -, Reiner (2007: 320) recopila una amplia cantidad de trabajos empíricos y toda una tradición investigadora procedente de la psicología social que comprueba algún efecto (aunque de difícil mensuración) de los productos de la industria cultural en algunas de las etapas desencadenantes de la conducta desviada (labelling, motive, means, opportunity), según la confluencia de otras variables culturales y sociales, que siempre prevalecen sobre la acción de los *media*.

Por otro lado, una segunda línea consiste, tomando por válida la teoría del *agenda-setting* y tal como revisamos brevemente en el anterior apartado del presente capítulo, en buscar respuestas a cómo los medios de comunicación de masa construyen en cierta medida la preocupación ciudadana sobre los niveles de delincuencia y amplían la diferencia entre el mundo percibido (temor al delito) y su existencia real, según las estadísticas oficiales.

Ante estas dos líneas investigadoras y tras amplios estudios empíricos, Gerbner (1970, 1995) ha afirmado que los medios de comunicación no son en ningún caso la causa de la ocurrencia del crimen aunque la sobrerrepresentación de los temas penales o



de aquellos relacionados con la “ley y orden”, tanto en los productos de ficción como en los informativos, genere por un lado alarma social ante el fenómeno criminal y, por otro, funcione como elemento legitimador en la adopción de medidas político-criminales represivas.

En este sentido, a partir de la propuesta de Gerbner se abre una tercera vía investigadora: además de la construcción del miedo al delito, la representación del crimen en los medios de comunicación también puede influir en la construcción o adopción de determinadas medidas político-criminales. Por ello, los medios no sólo actúan en tanto que actores del proceso de *agenda-setting* sino que, además, operan como elemento formador de una determinada opinión pública político-criminal que puede moldear ciertas decisiones políticas en el proceso de *policy-making*.

Así pues, en cierto modo, la representación mediática del crimen puede asumir la función de *agenda-building* y, por consiguiente, de *opinion-building*, en la medida en que opera tanto en la promoción de la política-criminal que merezca atención por parte del campo político como en la formación de una determinada opinión político-criminal de los diversos actores sociales, tanto de los miembros de la *policy-community* específica como de los demás ciudadanos.

Como es sabido, la idea de *agenda-building* proviene del trabajo de Lang y Lang (1983). En un amplio estudio acerca de la cobertura mediática del caso Watergate, dichos investigadores se propusieron expandir la teoría del *agenda-setting*<sup>160</sup>. Básicamente, buscaron explicar la correlación entre la ocurrencia de determinados eventos en el mundo real y la actividad política a partir del efecto social de los medios de comunicación. La idea del “agenda-building” es, según Dearing y Rogers (1996: 2), ofrecer explicaciones de porqué determinadas informaciones acerca de ciertos temas son ofrecidas al público en una democracia, en detrimento de otras. En palabras de los impulsores de este concepto,

---

<sup>160</sup> Lang y Lang (1983) partían de la propuesta desarrollada inicialmente por Maxwell McCombs acerca de la existencia de un proceso de transferencia de relevancia de los temas presentes en la agenda de los medios hacia la agenda pública.

The process of agenda-building, as we conceive of it, goes on continuously and involves several feedback loops. The most important of these are (1) the images through which political figures see themselves and their own activities mirrored in the media, (2) the pooling of information within the press corps that fosters similarities in the imagery disseminated, and (3) the various indicator of the public response, especially opinion polling, towards press and polity alike are oriented. (Lang y Lang 1983: 60)

En cierta medida, dicha idea une en un mismo proceso las etapas de selección e inclusión de noticias en la agenda informativa y las posteriores etapas de transferencia de relevancia de la agenda de los medios hacia la agenda política, así como la mutua influencia entre agendas, conforme describimos en el Capítulo I. Con todo, defienden Lang y Lang (1983: 61) que es a partir del *agenda-building*, es decir, de una visión ampliada del proceso de *agenda-setting*, que se construyen determinadas opiniones acerca de los temas destacados por los medios de comunicación en la esfera pública.

Siguiendo la idea del *agenda-setting*, defienden Lang y Lang (1983: 60-61) que la prensa juega un papel fundamental (e incluso dominante) en la inclusión de determinados temas en la agenda pública. Sin embargo, entienden que ni la preocupación del público o su interés por un determinado tema pueden convertir un problema en un asunto con relevancia pública (“public issue”), lo que sólo ocurrirá cuando se sitúe dicho tema en el campo político de cara a una posible intervención.

Sea cual fuere la teoría, escuela o autor elegido para explicar el proceso de formación de la opinión pública, existe un relativo consenso en torno a la idea “construccionista”. Es decir, que “la opinión pública es siempre el producto y el resultado de distintas prácticas – cooperativas, conflictivas, reflexivas y transactivas – que determinan socialmente su perfil final y caracterizan su estructura, función y rol en la sociedad” (Grossi 2007: 130). Mientras, por ejemplo, Nimmo (1978) focaliza el proceso de formación de la opinión pública en tres etapas basadas en la construcción personal, social y política de opiniones, Crespi (1997), siguiendo la propuesta de Katz (1972: 13 citado por Crespi 1997: 46), se refiere a este proceso como “un intento individual de influenciar los procesos de toma de decisiones que afectan a la colectividad”.

Con ello, a partir de la tesis de la opinión pública en acción de Lang y Lang (1983), Grossi (2007: 124) defiende que para descifrar el efecto de la opinión pública en la sociedad es necesario, primero, analizar el proceso de construcción social o de *opinion-building* para, a continuación, poder interpretar “la opinión pública en acción”. Tanto si planteamos la opinión pública como el resultado de un proceso de interacción entre distintos “flujos comunicativos, cognitivos y simbólicos” (Grossi 2007: 123) o como el caleidoscopio descrito por Crespi (1997), ésta debe ser vista a partir de su “génesis pluralista”, es decir, como producto de un fenómeno de reconstrucción e influencia múltiple, tal como propusieron Lang y Lang.

En este sentido, además de influir en la construcción social del miedo al delito independientemente de los indicadores del mundo real (niveles de delincuencia real), los medios de comunicación también participan en el llamado proceso de la opinión pública en acción. Siguiendo con la perspectiva construccionista, según Beckett (1997: 16) queda patente la naturaleza socialmente construida de problemas sociales como los relacionados con el fenómeno criminal. Ello es así porque según la tesis de la “democracia en funcionamiento” el mero riesgo de ser víctima de un delito justifica la adopción de iniciativas políticas en materia político-criminal (Beckett 1997: 15). De esa manera, se entiende el reforzamiento de la legitimidad política a partir del tratamiento de los temas demandados por la ciudadanía.

La idea de “democracia en funcionamiento” se construye sobre la tesis de que la acción política basada en la voluntad popular que expresa la opinión pública refuerza el funcionamiento de la propia estructura democrática. No obstante, tal como describimos en el Capítulo II, ello lleva a la creencia de que la opinión pública funciona como un “tribunal” en el que la competición política dependería de la “puesta en escena” de los temas políticos que merezcan la atención del gobierno.

Sin embargo, la visión de la opinión pública como parte del engranaje del sistema democrático también es resultado de algunos principios inherentes al propio concepto de opinión pública. Estos principios, según describe Grossi (2007: 125), son tres, a saber: a) de inclusión generalizada: los distintos actores sociales, con independencia de su posición social, están invitados a opinar; b) de influencia: todos los actores sociales pueden intentar influir en el resto, intentando alinear la opinión pública

con sus propias opiniones personales, dado el carácter esencialmente persuasivo del proceso; y, c) de participación diferenciada: existen diferentes maneras de tomar parte en el proceso de opinión pública. Pese a ello, con independencia del rol asumido (consumidor o productor activo) hay un “implícito derecho de rescisión cognitiva y aceptación de una división del trabajo cognitivo”.

Como consecuencia de estos principios implícitos, Grossi (2007: 126-127) ve paradójico que pese al avance de la “democracia material”, el campo demoscópico se actúe como si fuera la única esfera socialmente democrática, sobre todo ante el progresivo ahondamiento de la crisis de las democracias representativas. Por ello el mencionado autor afirma que,

Esa preeminencia [del campo demoscópico] reside en la apariencia de accesibilidad efectiva para todos (los sondeos y los medios como ámbitos privilegiados para valorizar el hombre “común”, la “gente”, en calidad de ciudadanos *tout court*). A la que se suma la percepción subjetiva de protagonismo generalizado (todos se pueden sentir importantes, el centro de atención), o finalmente según la convicción de la mayor “representatividad” de la voluntad colectiva (todos pueden expresar su propia opinión, si la tienen, y esta nunca parece una opinión parcial o deslegitimada). (Grossi 2007: 127)

Así pues, en cierto modo el campo demoscópico reemplaza algunas funciones otrora desempeñadas por la esfera pública tradicional, ensanchando la idea de un espacio territorial delimitado a una multiplicidad de ámbitos en los que se puede desencadenar el proceso de opinión pública. De esa manera, el espacio público, como lugar preferente de la acción política, pasa a estar atado al funcionamiento del campo demoscópico.

Si recuperamos la propuesta de Crespi (1997: 4), la acción de la opinión pública puede ser vista a partir de un modelo secuencial que empieza cuando un tema se torna público, sigue con el debate y la discusión pública, el intercambio de opiniones, la toma de conciencia y las expectativas de opiniones hasta que desaparece de la atención colectiva, de forma similar al ciclo de atención temática propuesto por Downs<sup>161</sup>. Bajo

---

<sup>161</sup> En el apartado 1.2 del Capítulo I de la presente tesis doctoral hemos descrito la idea acerca del “ciclo de atención temática”. En resumen, según este concepto, la atención

esta visión procesal de la opinión pública, tanto los líderes de opinión como, en gran medida, los medios de comunicación activan este proceso de puesta en escena de los temas y, por ende, de la misma acción de la opinión pública.

Asimismo, teniendo presente el modelo de Lang y Lang (1983), los medios de comunicación aparecen como variable privilegiada en el modelo secuencial y en el campo demoscópico. Lang y Lang entienden que la función de los medios de comunicación va más allá de la mera mediación entre emisores y receptores, constituyendo un elemento decisivo tanto para la activación del proceso de *agenda-building* como, por consiguiente, para la construcción de la opinión pública (*opinion-building*). De esta forma, Lang y Lang (1983: 36) argumentan que el proceso de construcción de la opinión parece dirigido por los medios (*media-oriented*): el proceso de formación de la opinión pública depende en parte del rol desarrollado por ellos, tanto en cuanto a canales como a actores o ambiente.

Pese a la tesis de un proceso secuencial, dada las múltiples relaciones e interacciones – comunicativas, discursivas, cognitivas y transaccionales – el proceso de formación de la opinión pública, no puede ser descrito como lineal o previsible. (Grossi 2007: 135). Con todo, no es baladí tener presente algunos de los caminos que usualmente sigue y, a partir de la propuesta de Lang y Lang (1983), entender la opinión como “fuerza social”, central tanto en la construcción de agendas (mediática, pública y política) como para la propia acción política.

Por ello, como propone Grossi (2007: 129), si entramos “directamente en la descomposición del proceso de construcción de la opinión pública”, destacando las dinámicas discursivas en torno a las que se moldea una opinión y, en un segundo momento, observamos cómo se construye el valor del resultado final de este proceso, es decir, su “dimensión objetiva y subjetiva a la vez”, estaremos en condiciones de analizar la función desempeñada por la opinión pública en procesos sociales o políticos como el que tomamos por objeto en la presente tesis doctoral. Sin embargo, la génesis de la opinión pública - tal como expusimos en el punto 1 del presente Capítulo - y del propio proceso de construcción de políticas puede oscilar según el tipo de participación de los

---

sobre los temas o problemas socialmente destacados estaría sometida a un proceso cíclico.

ciudadanos y los temas en cuestión, lo que condicionaría en sí mismo dicho proceso. Revisaremos esto a continuación.

#### **4. Elitismo vs. Populismo: la opinión pública y el proceso de construcción de políticas públicas penales**

La inmaterialidad de la opinión pública en sí misma - es decir, su entidad meramente simbólica -, y su complejo proceso de formación e influencia en la sociedad, sumados a fenómenos como la “americanización de la política” o la “democracia centrada en los medios”<sup>162</sup>, constituyen el sustrato de la obsesión por auscultar demoscópicamente la voluntad popular ante cada acción de gobierno o, de manera más generalizada entre los profesionales de la política, la eclosión de “campanas permanentes”, fenómeno según el cual los políticos buscan adoptar medidas que cuenten siempre con la aprobación de la mayoría del público<sup>163</sup>.

Todo ello porque, como expusimos anteriormente, la opinión pública se ha convertido en un tribunal permanente (Grossi 2007: 6). Asimismo, como explica Ferrajoli (2008: 55), se suele confundir la idea de democracia con la voluntad de las mayorías, por lo que se genera la falsa idea de que sobre los deseos expresados por estas recaería una especie de “presunción apriorística de legitimidad popular”.

Por ello, en cierta medida el campo político toma decisiones teniendo presente las voluntades “dominantes” según se expresan en algunas manifestaciones de la opinión pública como los medios de comunicación o los sondeos. De este modo, buscan con su puesta en escena copar apoyos o espacios junto a amplios segmentos del público.

Este proceso podría ser interpretado como el funcionamiento normal de la “democracia liberal” si no fuera porque supone la exclusión del debate de propuestas

---

<sup>162</sup> Conforme expusimos en el Capítulo II.

<sup>163</sup> Como relata Klein (2005), según la tesis inicialmente propuesta por Patrick Caddell, entonces asesor del ex-presidente de los EE.UU. Jimmy Carter, dicha necesidad de gobernar con amplios apoyos del público generaba la necesidad de desplegar, independientemente de la existencia de procesos electorales, amplias campañas publicitando sus acciones políticas. A partir del relato de Caddell, se desarrolló el concepto de “permanent campaign”.

díscolas y de posiciones minoritarias, centrándose únicamente en la voluntad mayoritaria. Por ello, Lukacs (2005: 175) califica este proceso como “tiranía de las mayorías” y permite a Resende (2009) asegurar que - en muchos países occidentales -, el actual sistema democrático liberal es liberal por excelencia aunque no sea democrático por excelencia, al menos en cuanto a su funcionamiento y participación de los ciudadanos en la política.

Y es precisamente en torno a la participación de los ciudadanos en los debates públicos y en torno al alcance de la opinión pública que se pueden diferenciar dos líneas interpretativas, dos aproximaciones distintas a la esfera de lo político.

En efecto, Crespi (1997: 113-114) agrupa en dos los distintos paradigmas acerca de la opinión pública según su concepción de democracia y participación y las llama perspectivas “elitista” y “populista”. La primera toma a la ciudadanía como un auditorio formado por receptores manipulables e influenciables, que carecen de medios, recursos, competencias o voluntad para influir en las decisiones de las instituciones representativas. Según esta perspectiva, se reconoce que los gobernantes deben tener en cuenta la voluntad expresada por la opinión colectiva aunque no la deben tomar como referente, ya que no es racional ni ofrece alternativas pertinentes en el proceso de toma de decisiones políticas o en la elaboración de políticas públicas.

Desde la visión elitista, la opinión pública tiene un componente emotivo, estereotipado y está muy vinculada a la desafección política, impropia de un público informado y racional. Según Grossi (2008: 46), con ello no se quiere decir que la perspectiva elitista sea necesariamente conservadora sino más bien realista y pragmática respecto a la participación de las masas<sup>164</sup>. Al describir la visión elitista, el citado autor entiende que contribuyen a este escenario, “por un lado, los medios y la “mediatización” de la esfera pública y, por el otro, el debilitamiento del rol de los partidos y de los movimientos como estructuras de promoción y elaboración de valores, orientaciones y opiniones dentro de las palestras de enfrentamiento y discusión” (Grossi 2008: 46).

---

<sup>164</sup> Respecto a eso, Crespi (1997: 113) afirma la no existencia de una correlación entre las perspectivas “elitista” o “populista” con las variables ideológicas “liberal” o “conservadora” puesto que, a lo largo de la historia democrática, ambas tendencias ideológicas han asumido estas dos perspectivas respecto a la participación, en mayor o menor grado.

Por el contrario, las perspectivas populistas creen que la participación de la ciudadanía es parte consustancial del funcionamiento de las democracias. La opinión es un mecanismo de participación, una herramienta democrática. Las encuestas y sondeos, al basarse en opiniones colectivas, son el resultado de un proceso de interacción social que tiene por fin influir en las disposiciones gubernamentales. En definitiva, como describe Crespi (1997: 116), esta perspectiva asume que la voluntad del pueblo es la única base legítima sobre la cual un gobierno debe tomar las decisiones.

Aunque encuentre parte de su sustrato filosófico en el contrato social de Rousseau y en su propuesta de que toda acción de gobierno tenga que sostenerse en la voluntad popular, la instrumentalización de esta perspectiva se inicia con el trabajo de Gallup y con la introducción de técnicas estadísticas altamente fiables en la construcción de los estudios de opinión (Crespi 1997: 116). Ello permite a los representantes políticos explorar los deseos populares ante la construcción de cualquier política o acción de gobierno.

Y aunque en líneas generales tanto la visión elitista como la populista comparten el mismo ideal democrático, entendiendo que la opinión de la ciudadanía es un importante elemento legitimador del poder político (Grossi 2000: 46), atribuyen distintos roles e importancia a las opiniones construidas en las masas.

Elitism refers to reliance on elected representatives, especially those who are indirectly elected, who, despite any vested interests they may have, are expected to be guided by the needs of the larger community. (...) Populism refers to reliance on the direct participation of an active and presumably qualified citizenry in government decision making. (Crespi: 1997: 113)

Para cualquier de estas dos visiones contrapuestas, queda clara la relación casi de dependencia entre las opiniones del pueblo y la legitimidad de los gobiernos (Crespi 1997: 111) así como su relación con la cohesión de una sociedad. Además, la radicalización de cualquiera de estas dos visiones puede llevar a un gobierno déspota, que ignore las minorías amparándose en la “voluntad general” o que únicamente obedezca a la opinión de expertos, ignorando los deseos de la ciudadanía.



Asimismo, también la Teoría Política permite el uso de los conceptos “elitista” y “populista” por lo que respecta a la participación directa de los ciudadanos en los procesos de gobernanza o toma de decisiones. En este campo, la larga tradición epistemológica de la teoría elitista parte del principio ontológico de que no existe una posibilidad real de que el pueblo controle integralmente un gobierno, lo que fuerza inexorablemente que se encargue tal tarea a determinadas élites. No obstante, como destacan Mclean y Mcmillan (2003), este mismo principio puede ser indeseable porque las élites pueden, en la práctica, actuar siempre en beneficio propio.

Como exponen Lowell Field y Higley (1980: 18), el paradigma “elitista” fue desarrollado ampliamente por la teoría política a finales del siglo XIX y principios del siglo XX por los pensadores Pareto, Mosca y Michels, en su intento de contradecir el paradigma marxista. Mientras para el marxismo el proceso de evolución histórico está determinado por la lucha de clases, el paradigma elitista sostiene que son las ideas y las acciones las que determinan los cambios sociales importantes.

Asimismo, siguiendo la máxima de Hume “*ought implies can*”, que niega la posibilidad de que el público tenga que controlar toda acción del gobierno si en la práctica dicha acción es imposible (Mclean y Mcmillan 2003), la teoría elitista propone valorar el conocimiento sectorial de determinadas élites en detrimento de una inclusión generalizada del público lo que, según esa línea, podría implicar daños a la propia estructura del sistema democrático.

Precisamente a partir de la teoría elitista Schumpeter reelaboró la teoría democrática liberal y, de ahí, Dahl estableció la tesis de la “democracia pluralista”, en la que la competición entre las élites mantiene el funcionamiento del campo político (Mclean y Mcmillan 2003). Pese a los riesgos relativos a la creación de una segregación entre masas y élites, autores como Lowell Field y Higley (1980) defienden el uso de la teoría elitista en el campo político como mecanismo capaz de prevenir a la propia sociedad del surgimiento de fuerzas o movimientos antidemocráticos.

A su vez, al buscar una definición de “populismo”, Laclau (2005a: 4) lo encuentra un concepto vago o ambiguo para la Teoría Política. Dibuja una posible repuesta y afirma que el populismo, como conjunto teórico, representa los límites

impuestos por la propia teoría política para explicar cómo los agentes sociales totalizan el conjunto de sus experiencias políticas.

Pese a la diversidad teórica en torno a la conceptualización de “populismo”, Laclau (2005a) propone revisar algunas de las múltiples perspectivas que lo han definido. En este sentido, recopila la tipología descrita por Margareth Canovan y su distinción entre los movimientos populistas de origen agrario y los de índole puramente político.

#### Agrarian populisms

1. farmers' radicalism (e.g. the US People's Party)
2. peasant movements (e.g. The Eastern European Green Rising)
3. intellectual agrarian socialism (e.g. the *narodniki*)

#### Political Populisms

4. populist dictatorship (e.g. Perón)
5. populist democracy (i.e. calls for referendums and 'participation')
6. reactionary populisms (e.g. George Wallace and his followers)
7. politicians' populism (ie. Broad non ideological coalition-building that draws on the unificatory appeal of 'the people') (Canovan 1981: 4)

Si bien la categorización de Canovan constituye, *strictu sensu*, una tipología, Laclau (2005a: 6) critica que no existen elementos que diferencien ambos tipos de movimiento y que no queda claro, por tanto, por qué el populismo no puede ser a la vez agrario y político. Sin embargo, pese a esa crítica, Laclau enaltece la habilidad de Canovan de no caer en el reduccionismo ante las múltiples definiciones posibles de “populismo” históricamente labradas.

Aunque en su trabajo Laclau (2005a; 2005b) construya un concepto de populismo cercano a la idea de lo popular y de la inclusión del pueblo en las deliberaciones políticas, y pese a la disparidad de aproximaciones en torno a este concepto dentro de la Ciencia Política, como bien destacan Mclean y Mcmillan (2003) en el “Oxford Dictionary of Politics” la acepción dominante del concepto “populismo” hace alusión al uso político de las masas en función de una idea o proyecto político particular.

Por ello, centrándose en una sola de las vertientes del populismo – la de la movilización de las masas, esencialmente de las capas sociales más carentes de recursos, en función de los designios de la figura de un líder político -, Kornhauser (1960) afirmó que la existencia de éste fenómeno supone un riesgo para la estabilidad de los estados democráticos, al construirse casi siempre a partir de fuerzas emotivas e irracionales.

Frente a estas perspectivas – elitista o populista -, y desde una visión radical del principio democrático, al trabajar precisamente la relación entre participación política y democracia, Furedi (2005: 107) critica a los profesionales de la política que instrumentalizan la idea de democracia participativa como medio para salvar (“bypassing”) la propia democracia y como un fin en si mismo, en un intento tautológico por recuperar la conexión con la ciudadanía.

Paradoxically, this system of defective democracy is far superior to the so-called active citizenship of civil society groups. Why? An elected politician and party at least have a mandate to speak on behalf of the public. In contrast, Lord Melchett can only speak for his colleagues who gave him his post at the Soil Association<sup>165</sup>. The issue is not whether Melchett is right or wrong about a particular subject, but that he is entitled to speak only for himself and no one else. (Furedi 2005: 115)

Pese a las diferencias existentes entre los conceptos de elitismo y populismo según las teorías de la opinión pública o la teoría política, como hemos visto hay ciertas coincidencias en la conceptualización que ambas áreas realizan. Máxime en un contexto en que, como explica Morán Carreón (2007: 32) “el modelo democrático se ha implementado como forma de gobierno [...] y la manera de proyectarlo y justificarlo en la sociedad ha sido utilizando el carácter persuasivo de los medios masivos”. Precisamente, conforme matiza Swanson (1995: 21),

Cuando el gobierno se hace más visible para los ciudadanos, éstos pueden llegar a esperar más de él. Uno de los resultados de una intensa cobertura informativa puede ser a veces indeseables presiones sobre el gobierno

---

<sup>165</sup> “Soil Association” es una Organización no Gubernamental (ONG), con sede en Inglaterra, que busca la promoción tanto del consumo como del cultivo de alimentos orgánicos (libres de pesticidas); Peter Melchett ocupaba hasta mediados de 2009 la Directoría Política de dicha organización. (“Hospital food doesn't have to be bad”, The Guardian, 30/06/2009).

exigiéndole reacciones rápidas a los acontecimientos, creación de nuevos programas como si éstos, sobre la marcha, proporcionaran soluciones inmediatas a los problemas y dejarse ver tomando posturas decididas en cada asunto y preocupación que surge

En este contexto y al tener presente la opinión pública como fuerza social, encontramos un importante punto para la reflexión. Tomando por objeto el debate, en el espacio público, en torno a la construcción de políticas públicas en materia penal, ¿hasta qué punto la participación de los ciudadanos en esta discusión favorece la legitimación de la Ley penal a la luz de los principios democrático-liberales?

Entendemos que dejar la política criminal exclusivamente en manos de determinadas élites podría conllevar la promulgación de leyes penales *ad hoc*. La historia política enseña numerosos ejemplos de determinadas élites políticas que edificaron leyes para blindar determinados intereses socioeconómicos en detrimento de minorías o de las masas. Basta con citar el ejemplo de la Ley Alfano<sup>166</sup>, en Italia. Como contraparte, al confiar la elaboración (al menos técnica) de las leyes penales a las élites académicas, se podría lograr el regreso de los expertos como actores privilegiados de una *policy-community* político-criminal<sup>167</sup>.

Una segunda respuesta a esta pregunta pasa por recuperar la razón populista en el sentido propuesto por Laclau (2005a). La inclusión del pueblo en todas las decisiones podría beneficiar al proceso democrático ya que refuerza la legitimidad del propio poder político. Ante las dudas que esto plantearía, en lo que concierne específicamente a la construcción de leyes penales Jonhstone (2000: 162) argumenta que aún no se han dado casos en los que efectivamente se invite a la acción participativa de la ciudadanía.

---

<sup>166</sup> En 2005, el Primer Ministro italiano Silvio Berlusconi impulsó la creación de una Ley penal (conocida popularmente como “Ley Alfano”) que blindaba la persecución judicial a los altos cargos de los tres poderes del Estado italiano. Según retrató el periódico “El País” (8/10/2009), dicha Ley buscaba prioritariamente evitar la imputación de Berlusconi en numerosas causas penales abiertas en virtud de sus negocios personales. El día 7/10/2009, la Ley Alfano fue declarada inconstitucional por el Tribunal Constitucional Italiano.

<sup>167</sup> Hacemos alusión al “regreso” de la participación en la *policy-community* político-criminal de los académicos, técnicos o élites expertas en la materia penal ya que diversos autores aluden al hecho de que, a día de hoy, la praxis legislativa mayoritaria excluye a éstos o les relega a un papel secundario en el proceso de formulación e implementación de políticas públicas penales (Garland 2005).

Sin embargo, si tomamos por “populista” la idea de movilizar a las masas en función de manifestaciones emotivas e irracionales, en materia penal, se generaría una desestabilización del sistema de garantías y de su funcionamiento. Así pues, asegura Ferrajoli (2008: 68) que

no se puede castigar a un ciudadano sólo porque ello corresponda a la voluntad o a los intereses de la mayoría. Ninguna mayoría, por muy aplastante que sea, puede legitimar la condena de un inocente o la absolución de un culpable. Y ningún consenso político –del parlamento, de la prensa, de los partidos o de la opinión pública – puede sustituir o eliminar las pruebas de una hipótesis acusatoria. En un sistema penal garantista, el consenso mayoritario o la investidura representativa del juez no añaden nada a la legitimidad de la jurisdicción, dado que ni la voluntad ni el consenso o el interés general, ni ningún otro principio de autoridad, pueden convertir en verdadero lo que es falso, o viceversa.

Por ello, el mismo Ferrajoli (2008) argumenta que si se sometieran a un referéndum popular quizás muchos de los Códigos penales no serían aprobados, ni se hubieran sancionado textos como las Declaraciones de los Derechos del Hombre y del Ciudadano (1791) en la Francia post-revolucionaria ni la Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948). En suma, siguiendo esta idea, en las democracias populistas – aquellas en que la acción del gobierno está basada en la tiranía de las mayorías, sea empleando la demoscopia o los titulares mediáticos como mecanismo fundamental del proceso de toma de decisión política -, el carácter emancipador de la opinión pública se pierde ante su faceta más irracional.

Lejos de encontrar una respuesta rotunda a las tesis elitistas o a las populistas para la construcción de políticas públicas en materia penal, dicho tema requiere revisar necesariamente el “populismo punitivo”, parangón teórico en el que confluyen los asuntos suscitados hasta ahora.

## CAPÍTULO VI

### EN TORNO AL CONCEPTO DE POPULISMO PUNITIVO

La elección de Clinton en los EE.UU. supuso la configuración de un nuevo discurso político-criminal. A partir de la experiencia de los “New Democrats” estadounidenses, los partidos socialdemócratas europeos empezaron un movimiento de refundación de sus postulados sobre el fenómeno criminal, acabando con el monopolio de los partidos conservadores como defensores de las tesis político-criminales neoretribucionistas.

En cierta medida, a partir de la experiencia estadounidense, los partidos considerados “liberales” o de “izquierdas” en el continente europeo pasaron a defender la implementación de políticas-criminales cercanas al universo neoconservador, en un intento de responder al clamor punitivo que algunos autores consideran que existía en la sociedad, y buscando lanzar a la opinión pública una imagen de dureza ante el fenómeno criminal. Todo ello en un contexto en que se avanzaba hacia la “democracia centrada en los medios” de la que hablamos más arriba.

Por ello, recuperando la idea antes explicada del uso de la irracionalidad de las masas por los líderes políticos, desde la Criminología surgió el concepto de populismo punitivo para designar este tipo de uso de las políticas criminales neoconservadoras. Bajo este concepto, cabe destacar el uso teledirigido del Derecho penal, orientado a lanzar mensajes *punitivistas* a diversos sectores de la sociedad y buscando prioritariamente conseguir la complicidad de la opinión pública en materia penal.

Como consecuencia de este proceso, diversos autores describen el advenimiento de las llamadas políticas simbólicas en materia penal. Al tradicional concepto descrito por Edelman (1974) de “políticas simbólicas” se incorporan algunas especificidades propias de las políticas públicas penales. Así, las ciencias jurídicas han ido conceptualizando el Derecho penal simbólico.

En cualquier caso cabe destacar la creciente internacionalización del uso simbólico, retórico y populista de las políticas públicas en materia penal, lo que genera

una nueva cultura político-partidaria en torno a la penalidad y al fenómeno criminal, que rompe las hasta entonces tradicionales diferencias del eje derecha-izquierda en esta temática.

Y todo ello nos lleva también a revisar una discusión teórica que reside en el trasfondo de la noción criminológica del populismo punitivo: ¿hasta qué punto los medios de comunicación son responsables de este fenómeno? ¿Sería este fenómeno una consecuencia de la democracia centrada en los medios o del pujante papel político de la opinión pública en las democracias contemporáneas? Sin el afán de encontrar respuestas tajantes, todo ello será objeto de discusión en la revisión teórica que planteamos a continuación.

## **1. Definiciones y evolución histórica del concepto**

Según Larrauri (2005: 284) Antony Bottoms es el artífice de la expresión “populismo punitivo” (1995: 39) con la que hace alusión a la utilización del Derecho penal por políticos que buscan sacar réditos electorales defendiendo tesis político-criminales como la de que el incremento en las penas conllevaría automáticamente una reducción de las tasas de delito o el postulado de que las penas refuerzan determinados consensos morales esenciales para la vida en sociedad<sup>168</sup>.

En la misma dirección, Roberts et al. (2003: 4-5) vinculan el concepto de populismo punitivo a la tendencia de los políticos de sacar ventajas electorales en torno a la penalidad en situaciones en las que el finalismo político-electoral prima sobre la efectividad de las propuestas punitivas. Incluyen, además, como parte del concepto determinadas propuestas político-criminales que buscan únicamente lanzar mensajes de “mano dura” a la opinión pública, despojándose de una articulación más compleja que proponga hacer frente al problema de la criminalidad.

A su vez, la concepción de populismo punitivo de Newburn y Jones (2005) parte de un planteamiento más amplio, sin perder de vista el trasfondo político-electoral de la

---

<sup>168</sup> Asimismo, cabe precisar que Bottoms (1995) emplea fundamentalmente la expresión *populist punitiveness* en el marco de su crítica a las políticas desarrolladas en el marco del establecimiento de las sentencias/penas (*sentencing policy*).

penalidad. Argumentan que gran parte de la política criminal neoconservadora – “tolerancia cero”, “ley y orden” y los “three strikes”, por ejemplo - reposa en una base más retórica que efectiva. Sin embargo, advierten que la retórica no es menos importante, puesto que muchas veces el propio discurso ya representa una voluntad de acción. Para ilustrar esto mencionan la aparición del populismo punitivo en pleno consenso bipartidista en los EE.UU. y en el Reino Unido.

Primeramente, en los EE.UU., la “guerra contra el crimen” de Nixon seguida por la “guerra contra las drogas” promovida por Reagan requerían de retóricas *punitivistas* en las propuestas del Partido Republicano. En un segundo momento y de manera similar, en Inglaterra, el discurso del Partido Conservador incorporó dichas retóricas, primero con Margaret Thatcher, a mediados de los años 70, y después con John Major, a principios de la década de 1990<sup>169</sup>. Aunque según Newburn y Jones (2005) a finales de los años 90 las prácticas propias del populismo punitivo sólo habían entrado en la agenda de los demás partidos políticos en los EE.UU. y en el Reino Unido, actualmente éstas dominan el espectro de las propuestas político-criminales de los principales partidos.

En suma, hasta mediados de los años 90, la retórica de “ley y orden”, “tolerancia cero” y los “three strikes” estaba monopolizada por los partidos conservadores aunque esto fue cambiando progresivamente. Por ello, Roger Matthews (2005) argumenta que actualmente el concepto de populismo punitivo puede ser patrimonio tanto de partidos políticos conservadores como de partidos progresistas<sup>170</sup>.

Sin embargo, hay un punto que marca un antes y un después el uso de la retórica punitiva como instrumento de acción política (Newburn y Jones 2005). Durante la

---

<sup>169</sup> Además de la incorporación de las mencionadas retóricas punitivas en los referidos discursos políticos, específicamente hemos detallado en el Capítulo III algunas de las propuestas político-criminales neoconservadoras y su evolución histórica surgidas en el referido período.

<sup>170</sup> Aunque Matthews (2005) limite su análisis a países anglosajones, otros autores relatan situaciones similares en diversos países; Medina-Ariza (2006), por ejemplo, observa este fenómeno también en el contexto español. En el apartado 4 del presente capítulo revisaremos más detalladamente la transnacionalización del populismo punitivo, la creación de una nueva cultura político-criminal y su presencia en gobiernos de distintas tendencias ideológicas.



campana a la presidencia de los EE.UU. de 1988, George Bush ganó terreno sobre su oponente, Michael Dukakis, en buena medida por la crítica explícita a las posiciones más liberales de Dukakis en materia político-criminal. Para Newburn y Jones (2005: 76) dicha crítica se basó en tres puntos: a) la oposición de Dukakis a la ley que exigía a los maestros que liderasen a los estudiantes en el *Pledge of Allegiance*<sup>171</sup>; b) su auto-definición como miembro de la Asociación Americana para las Libertades Civiles (léase favorable al aborto y explícitamente contrario a la pena de muerte) y, c) el supuesto mal funcionamiento o la alta tasa de reincidencia del programa de recuperación de presos del Estado de Michigan, impulsado por el entonces Gobernador Dukakis.

Entre estos puntos, con especial atención a la reincidencia delictiva, el “Caso Willie Horton” fue el más explotado en las piezas publicitarias de la campana de Bush en detrimento de Dukakis y marcó un hito en la construcción de un discurso de corte populista sobre la penalidad. El afroamericano Horton, un reo confeso que cumplía pena por asesinato, secuestró a una pareja, agredió violentamente al marido y violó y asesinó la esposa durante un beneficio penitenciario de final de semana.

La campana presidencial de George Bush empleó hasta la saciedad el caso Horton como ejemplo de la incapacidad de Dukakis para hacer frente a la inseguridad. Mientras los medios de comunicación seguían los desdoblamientos del caso Horton, Bush aprovechó para lanzar su propuesta de un *National Security Political Action Committee*, con el que demostraba públicamente su propuesta de firmeza ante un creciente clima de inseguridad y un incipiente escenario racista - de temor de los ciudadanos blancos a la delincuencia afroamericana. Además, el plan presentado por Bush contemplaba acciones de solidaridad hacia las víctimas de delitos graves, algo muy explotado por los medios de comunicación (Newburn y Jones 2005: 76).

Por ello el periodista del “The New York Times” David Anderson (citado por Newburn y Jones 2005: 77) entiende que el “caso Horton” es el *locus classicus*, que ha inspirado el nuevo modelo de “justicia expresiva” de los EE.UU., para la que la legislación penal no tiene como función prioritaria el control del orden social sino denunciar el crimen y tranquilizar al público.

---

<sup>171</sup> Juramento de lealtad a la bandera.

Mientras la campaña de Bush pagaba anuncios televisivos en los que asociaba la reincidencia de delincuentes confesos con el fracaso de la política resocializadora de Dukakis, introduciendo el tópico de la necesidad de dureza contra el crimen, la campaña del político demócrata (Dukakis) defendía políticas liberales y de corte resocializador. Sobre todo por a partir de esta experiencia, según explica Susan Estrich (1998: 65)

the best that can be said about political debate about crime in America is that it has nothing to do with crime. Politically speaking, crime is a values issue; the value is toughness. You can't be too tough, but you can get clobbered for being too soft.

Evidentemente no se puede atribuir en exclusiva el fracaso electoral de Michael Dukakis a su discurso político-criminal. No obstante, Newburn y Jones (2005: 78) aseguran que del caso Horton se pueden extraer tres mensajes político-electorales clave acerca de la importancia de la política criminal: a) los temas criminales tienen potencial para ser cuestión central en los debates electorales; b) los candidatos tienen que demostrar a toda costa que son duros contra el crimen; y, c) aunque las propuestas político-criminales de los candidatos contengan soluciones “welfaristas”, éstas no deben aparecer como parte de la política criminal. En suma, argumentan que cualquier debate político-criminal edificado bajo la racionalidad debe dar paso a los mensajes simbólicos, emotivos y con funciones prioritariamente retóricas.

Pese al hecho de que en diversos momentos históricos la política criminal ya había jugado un importante papel en procesos electorales – v.gr. el surgimiento de la doctrina de “ley y orden” en la década de 1960, tal como expusimos en el Capítulo III -, el caso Horton marca un hito en la incorporación de la política penal en la agenda política, fundamentalmente por dos motivos.

En primer lugar, es después de este caso que los principales partidos políticos anglosajones liberales (progresistas) pasaron a defender abiertamente los mismos postulados neoretribucionistas que los partidos conservadores. Newburn y Jones (2005) defienden el caso “Horton” como causa principal. Tal como describimos en el Capítulo III, tanto en la creación de los “New Democrats” como en la fundación del “New Labour”, a principios y mediados de la década de 1990 respectivamente, ambos grupos

se valieron de un discurso de firmeza ante el fenómeno criminal. En segundo lugar, en el caso Horton subyacen distintos rasgos típicamente populistas en un momento en que convergen distintas transformaciones sociales.

Transformaciones sociales que, para Garland (2005), han afectado el desarrollo de las políticas-criminales y que son extremadamente relevantes para la discusión del llamado populismo punitivo. Entre ellas, Garland sitúa, por ejemplo, el retroceso del ideal rehabilitador, el resurgimiento de la retribución como meta político-criminal generalizada, el incremento de la percepción pública del fenómeno criminal como un problema, el desmesurado temor al delito entre el público pese la existencia de estabilidad en los niveles de delincuencia conocida, la compulsión política por crear mecanismos de anticipación de la peligrosidad (anticipación del principio de precaución), la pérdida de confianza ciudadana en el sistema penal además de la progresiva politización (electoral) de la justicia criminal, entre otros factores.

No obstante, Garland (2005) asume que bajo la idea del populismo punitivo se dan dos fenómenos - el del populismo y el del *punitivismo*<sup>172</sup> -, que son relativamente autónomos aunque estén relacionados entre sí. Aunque Garland considera que el populismo en las políticas públicas penales está estrechamente vinculado a la pérdida de influencia de los expertos, paralela al progresivo incremento de la influencia del público general, a su entender el *punitivismo* no conlleva necesariamente procesos populistas.

En consonancia a lo defendido por Garland (2005 [2001]), Pratt (2002) añade que el populismo punitivo propicia la creación de un nuevo ejercicio del poder punitivo y del control social que está auspiciado por la doctrina neoliberal. Además, Pratt (2002: 145-153) argumenta que dicho proceso conlleva una ruptura en el “proceso de civilización”, descrito por Elias (1984), explícitamente visible en el deterioro de las prisiones y en el corte emotivo y moralizante de las políticas neoconservadoras impulsadas a partir de la década de 1970.

---

<sup>172</sup> Gran parte de la literatura criminológica interpreta como “the new punitiveness”, las contemporáneas tendencias político-criminales desplegadas por las políticas criminales neoconservadoras (Pratt et al. 2005). No obstante, dicha interpretación, aunque dominante no está exenta de polémicas (Matthews 2005), como trabajaremos en el apartado 4 del presente capítulo.

De modo similar, Wacquant (2000) presenta el neoliberalismo como una de las variables coyunturales que fomenta el desarrollo y la implementación de políticas penales punitivas. El *punitivismo* se hace visible en el encarcelamiento masivo que fomentaron las políticas criminales neoconservadoras desplegadas a partir de finales de la década de 1970, sobre todo en EE.UU. y Reino Unido. Como ya expusimos en los Capítulos III y IV, para Wacquant, gran parte de estas políticas se destinan a las clases sociales menos favorecidas y a minorías étnicas, reemplazando las funciones del Estado del bienestar por la expansión de un Estado esencialmente penal.

En este contexto, tal como exponen Freiberg y Gelb (2008: 5) la acción de la opinión pública ha jugado un papel determinante. Por ello, entienden los citados autores que desde la enunciación de la tesis del “populist punitivess” de Bottoms, en 1995, la criminología ha pasado a volcar su interés las relaciones de mutua influencia entre los políticos, el público, la opinión pública y la política en criminal. Sin embargo, según estos autores, no se han hecho muchos esfuerzos en torno a la reconceptualización del término, empleando “populismo punitivo” desde una versión cercana a su sentido común.

Con todo, Pratt (2007) propone en su obra “Penal Populism” revisar dicho concepto, aunque termina por definirlo de forma parecida a la tradicional, es decir, lejos de interpretar el populismo como algo relacionado con la participación popular, como hiciera Laclau (2005a). En efecto, para Pratt (2007: 9), el populismo representa la producción de discursos y los usos de sentimientos y voces de distintos segmentos del público; pasa necesariamente por el empleo de una comunicación dirigida a los grupos y segmentos de la sociedad que se sienten abandonados por las instituciones. Por ello, una de las facetas más representativas del populismo punitivo es la producción de discursos de calado autoritario destinado a copar el ansia de venganza (retribución) de las víctimas, un colectivo que además de encontrarse en una posición social de inferioridad por su situación personal, usualmente se sienten abandonados por el Estado. En este contexto, Pratt (2007: 32) diferencia las prácticas populistas y punitivas entre las de las eras Nixon y Thatcher, por un lado, y las actuales, por otro. Durante la primera etapa, por más que se buscara implementar acciones político-criminales autoritarias – como la de “ley y orden”-, habían sido elaboradas previamente por los partidos e iban acordes con su programa político; en una segunda etapa, las propuestas político-criminales

punitivas y populistas en gran medida se diseñan a partir de casos concretos o directamente propuestas por determinadas víctimas<sup>173</sup>. Así pues, Pratt (2007: 12) añade al concepto de populismo punitivo la idea de que

*penal* populism speaks to the way in which criminals and prisoners are thought to have been favoured at the expense of crime victims in particular and the law-abiding public in general. It feeds on expressions of anger, disenchantment and disillusionment with the *criminal justice* establishment. It holds this responsible for what seems to have been the insidious inversion of commonsensical priorities: protecting the well-being and security of law-abiding ‘ordinary people’, punishing those whose crimes jeopardize this. (cursivas del autor)

Pratt (2007: 20) explica también porqué el populismo punitivo se caracteriza necesariamente por el uso de políticas criminales neoconservadoras. Con el avance del constitucionalismo social en el período posterior a la II Guerra Mundial, gran parte de la legislación penal se construyó bajo la teoría liberal. Como reacción al “sistema” vigente, el populismo punitivo ineludiblemente pasa por el uso de tesis reaccionarias, contrarias al modelo hasta entonces dominante.

Asimismo, para Pratt (2007), el populismo punitivo fomenta más las divisiones y disensos que los consensos, al existir un hiato entre las expectativas del público y las políticas y prácticas vigentes en la justicia penal. Con ello, el populismo punitivo es algo que claramente va más allá de los posibles efectos de la opinión pública (Pratt 2007: 13), pese al hecho de que algunas de sus manifestaciones, como los medios de comunicación y los sondeos, ayuden a que dicho fenómeno ocurra.

Los medios de comunicación y los sondeos, según Pratt (2007), colaboran sobre todo a distorsionar la idea de democracia que subyace en la creación de políticas públicas penales, elaboradas por los profesionales de la política. Como señala Johnstone (2000: 170) el gobierno laborista de Tony Blair, por ejemplo, presentaba las políticas criminales impulsadas a partir de la auscultación demoscópica o de los consensos mediáticos sobre casos delictivos concretos como un triunfo de la democracia, en un

---

<sup>173</sup> Pratt (2007: 33) propone analizar las propuestas político-criminales de Nixon y Thatcher como parte de un fenómeno de “populismo autoritario”, previo al fenómeno contemporáneo del “populismo punitivo”.

contexto claramente populista, es decir, de defensa de la supuesta participación popular en los procesos de *penal policy-making* en detrimento de los procesos elitistas que dominan la construcción de leyes penales.

Sin embargo, esta forma de crear políticas penales no supone una participación efectiva y cualificada de la ciudadanía en dicho proceso; más bien representa todo lo contrario, al fundamentarse en un uso manipulado de las masas cuyo principal objetivo es mejorar o construir una determinada imagen de los responsables políticos ante el fenómeno criminal (Johnstone 2000; Roberts et. al. 2003; Pratt 2007). Tal proceso disminuye el margen de actuación de los demás actores en la *policy-community* político-criminal, ya que resalta la supuesta participación popular como voluntad superior que debe ser seguida sin discusión en beneficio de la democracia.

Todo ello refuerza la conceptualización del populismo punitivo como uso teledirigido de las políticas criminales por los profesionales de la política, a partir de las representaciones del fenómeno delictivo o de la justicia penal en algunas de las manifestaciones de la opinión pública, a fin de sacar réditos políticos-electorales. Más aún en un contexto en que las campañas permanentes (*permanent campaigns*) dominan el quehacer de la política.

A esta formulación del concepto del “populismo punitivo”, Díez Ripollés (2004: 30) añade dos rasgos derivados de los anteriores que ayudan también a definir el fenómeno. Primero, la pérdida de influencia de los expertos en el diseño y construcción de las políticas criminales, sobre todo ante la aparente distancia entre los postulados defendidos por éstos y la incomprensión popular que generan (ya mencionadas por Garland 2005). Segundo, la intervención generalizada de los ciudadanos y los políticos en el debate político-criminal empobrece los contenidos y las soluciones políticas discutidas.

Por consiguiente, en muchas ocasiones la política criminal -y el Derecho penal -, efectivamente se convierten en “arma política” (Maqueda Abreu 2003: 6) lo que, de nuevo, favorece el uso populista de la política criminal como instrumento para lograr réditos político-electorales.

Bajo el paraguas conceptual que caracteriza el populismo punitivo, en suma, entendemos que con la intervención penal se procura ofrecer a la sociedad respuestas rotundas al fenómeno criminal, capaces de sensibilizar (y emocionar) a la opinión pública. En otras ocasiones, con dicha intervención se busca escenificar acciones políticas que se conviertan en símbolos de determinados grupos políticos, creando así nuevas narrativas en torno a la penalidad, enmarcándolas en un modelo comunicativo centrado en la propaganda típico de la cultura mediática contemporánea (Franco Aas 2005: 163). Precisamente, la dimensión simbólica de las políticas criminales así como su empleo como atajo para sacar réditos políticos son los temas que abordaremos en el siguiente apartado.

## **2. La política criminal entre el atajo político y el Derecho penal simbólico**

Como comenta Greer (2009: 69), a propósito de la obra de Baudrillard, el tránsito de la modernidad a la posmodernidad conlleva la transformación de una sociedad basada en el sistema productivo en una sociedad organizada en torno a la simulación, entendiendo la “simulación” como algo más que simple apariencia o figuración. Ello se debe en parte a la creciente importancia de los mecanismos de mediación simbólica (y de virtualidad) como parte *sine qua non* de la vida cotidiana.

El avance de estos procesos de simulacro conllevaría una mayor representación de las estructuras y actores sociales en la esfera pública (Moscovi 2003). Con ello, se exacerba la necesidad de los actores políticos de convertir hechos sociales en problemas susceptibles de una intervención política, que justifiquen la acción política.

En este sentido, Edelman (1988: 17) destaca las razones por las que un hecho social se convierte en problema. La construcción de los problemas sociales es un complejo entramado que parte de la ideología, entendida como conjunto de ideas y valores de los ciudadanos en constante evolución según el momento histórico (Edelman 1988: 12) y pasa por la inclusión de los intereses de determinadas clases socio-económicas (Bourdieu 2004) o por la “oportunidad” que un problema pueda representar para el campo político (McAdam, Tarrow y Tilly 2001).

Todos los problemas son hechos sociales pero no todos los hechos sociales constituyen problemas. En efecto, los hechos sociales son aquellos acontecimientos socialmente relevantes que moldean la vida de un individuo en un determinado grupo social. Como ejemplos de “hechos sociales”, Durkheim (2005: 138) menciona las “reglas jurídicas, morales, los dogmas religiosos, sistemas financieros, etc.”, que existen en la sociedad con independencia de la voluntad de un individuo. Con todo, el hecho social se construye intersubjetivamente (Scott y Marshall 2005: 610). Aunque ontológicamente dicha construcción parte de un proceso esencialmente subjetivo, epistemológicamente debe ser vista como objetiva una vez que el hecho social cobra vida en sociedad. Sin embargo, la subjetivación que impulsa su creación, tal como lo entiende Weber (2008), depende de la tríada “creencias, deseos y acción social” lo cual, en cierta medida, podría relacionarse con lo que expusimos anteriormente para los elementos definidores de un problema: la ideología (creencias), los intereses de una determinada clase (deseos) y la oportunidad política convertida en una acción, sea por medio de discursos o por iniciativas legislativas (acción social).

Entender un problema social como hecho social, salvando las diferencias entre ambos, facilita la comprensión de cómo se construye la definición - legítima, diría Bourdieu (2004) -, de un problema socialmente relevante. La confluencia de una determinada ideología con los intereses de una clase social (deseos) y la oportunidad política (acción social) no son los únicos factores necesarios para que un hecho social sea convertido en problema aunque representan, según nuestro entender, las variables más relevantes de este proceso.

Puesto que tanto la “ideología” como los “intereses de clase” son conceptos claros en este contexto, quizás cabría matizar el significado de “oportunidad política” y su encaje en la tríada ideología-deseos-acción social. Para ello, recurrimos a la propuesta sobre Estructura de Oportunidad Política (EOP) de McAdam, Tarrow y Tilly (2001), que entiende la “oportunidad política” como el contexto propicio para una intervención de los actores políticos<sup>174</sup>. Según la mencionada teoría, para que un hecho sea pasible de acción política, debe encajar con la subjetivación de (n) agentes sociales.

---

<sup>174</sup> Pese al hecho de que gran parte de los estudios centrados en la EOP han sido elaborados en relación a los movimientos sociales, esta puede ser extensible a todos los tipos de movimientos políticos.



Así pues, si la EOP es propicia y confluye tanto con los deseos de determinadas clases como con las ideologías en circulación, un hecho social adquirirá categoría de problema social cuando (n) agentes sociales así lo construyan intersubjetivamente.

Y así, tomando por objeto el fenómeno criminal, éste será considerado un problema socialmente relevante merecedor de una intervención política cuando la EPO sea favorable y confluya tanto con los deseos de ciertas clases sociales (víctimas, *lobbies*, determinadas elites económicas o políticas, etc.) como con una determinada ideología (la “cultura del control”, la “retribución”, el “neoconservadurismo penal”, etc.).

No obstante, no solo el fenómeno criminal se enmarca como un problema socialmente relevante en repetidas ocasiones<sup>175</sup> sino que, además, determinadas conductas sociales son elevadas a la categoría de problema susceptible de intervención política<sup>176</sup>. Precisamente es en este contexto que la política criminal adquiere valores similares al de una política simbólica, con independencia de sus consecuencias materiales.

Como expusimos en el Capítulo I, la intervención penal busca la protección de “bienes jurídicos” por lo que la selección de lo punible debe darse no sólo a partir de la consideración y apreciación de un problema socialmente relevante sino que debe, sobre todo, considerar qué bienes jurídicos busca proteger (Muñoz Conde y García Arán 2004: 59). Tal como lo entiende Carbonell Mateo (1999: 34), puesto que la tutela penal comprende bienes jurídicos constitucionalmente relevantes, su empleo como “instrumento de reforma social resulta sumamente inadecuado”.

---

<sup>175</sup> Como expusimos en el Capítulo V, en repetidas ocasiones la ciudadanía destaca el crimen o la criminalidad como uno de los principales problemas sociales con independencia de los indicadores de la criminalidad real, sobre todo como consecuencia del proceso de *media agenda-setting*.

<sup>176</sup> Wacquant (2000) explica – conforme expusimos en el Capítulo III de la presente tesis-, cómo determinadas conductas sociales “indeseadas” por las clases medias o élites económicas neoyorquinas, como los limpiadores de cristales, los “squeezes”, fueron enmarcados en la doctrina de la seguridad y recibieron por parte de los profesionales de la política una intervención político-criminal.

De manera que la mera construcción de un problema socialmente relevante en torno a la temática político-criminal, así como su exposición a través de algunas de las manifestaciones de la opinión pública como mecanismo de presión para lograr una acción política, no debería desencadenar intervenciones legislativas en la codificación penal si ésta no protege ningún bien jurídico.

Evidentemente, como trabajamos en el apartado 1 del Capítulo III, no toda política pública en materia penal pasa por cambiar la codificación penal. Sin embargo, es la parte más visible del proceso político-criminal ya que, en los contextos en que confluyen intereses de amplios segmentos de la sociedad y predomina una ideología penal tan extendida como la neoretribucionista, el cambio de código requiere de una Estructura de Oportunidad Política.

Como resultado de un proceso de interrelación entre una EOP, la ideología neoretribucionista y los intereses de determinadas clases, incitados sobre todo por algunas de las manifestaciones de la opinión pública, se observa la construcción de políticas criminales basadas fundamentalmente en la producción de cambios en la dogmática penal sin que se valore el bien jurídico que se busca proteger. Portilla Contreras (2007) describe tal fenómeno como “relativismo postmodernista” propio de la legislación penal contemporánea, destinada a la producción de símbolos y a simulacros de representación orientados fundamentalmente a justificar la acción política.

Con ello se producen normas que pertenecen al llamado “Derecho penal simbólico”. Este concepto nace en las ciencias jurídicas con la tesis de que existe un desplazamiento en la justificación y en las funciones tanto de los delitos como de las penas. Sin embargo, al tratarse de leyes penales simbólicas hay que reconocer que todo el entramado político-jurídico que abarca el Derecho penal opera con elementos simbólicos (Hassemer 1995)<sup>177</sup>.

En efecto, Hassemer (1995: 23-24) destaca que algunas teorías criminológicas como el “etiquetamiento” o el “interaccionismo simbólico” hacen alusión al papel

---

<sup>177</sup> Hassemer (1995: 23) destaca que no se puede ignorar que la Política, como actividad humana fundadora del Derecho, va más allá de las disputas por el poder e intereses y comprende también la gestión y creación de símbolos.

desarrollado por los mecanismos de mediación y gestión de símbolos en la construcción de una política criminal<sup>178</sup>. A su vez, específicamente respecto a la Ley penal, Hassemer remarca que ésta puede tener efectos simbólicos y actuar como “declaración de valores” (aborto, eutanasia, etc.) o con “carácter de apelación” (tutela penal de la flora y la fauna como mecanismo de toma de consciencia ecológica), como “respuestas sustitutorias del legislador” (estado de sitio ante una emergencia nacional, ataques terroristas, etc.) o como declaraciones de compromiso del Estado (las leyes penales en general).

Además, la función simbólica presente en el ordenamiento jurídico penal también se hace notar en relación a las penas. Las funciones de prevención general positiva - de evitar la comisión de actos desviados -, y de prevención general negativa – evitar la reincidencia -, son apenas dos de los componentes que refuerzan el simbolismo presente en el Derecho penal. En líneas generales,

Cuanto más exigentes se formulen los fines preventivos de la pena (resocialización del delincuente; intimidación de la capacidad delictiva; reafirmación de las normas fundamentales), cuanto más extensos sean los fines de la pena, más claramente parece su contenido simbólico: persiguen con la ayuda de una intervención instrumental del Derecho penal (en cierto modo acorde con esta práctica) transmitir (cognitiva y emotivamente) el mensaje de una vida de fidelidad al Derecho. (Hassemer 1995: 25)

Pese a la obviedad de que todo el entramado político-penal comprende de alguna manera efectos simbólicos, Díez Ripollés (2003b) destaca la creciente expansión de los usos simbólicos del Derecho penal como mecanismo de acción política. Pero la instrumentalización de estos componentes, como Díaz Pita y Faraldo Cabana (2002: 119) matizan, no hace referencia al papel que pudieran desempeñar las normas penales como reflejo de una determinada ideología política, sino como imagen que comunica valores – como apariencia y representación –, como muestra de la eficacia del Estado en el mantenimiento del orden social, aunque esto no se corresponda con la realidad.

---

<sup>178</sup> Tanto la teoría del etiquetamiento (“labeling”) como la teoría de “interaccionismo simbólico” sostienen que el fenómeno criminal pasa a ser entendido como tal a partir de procesos simbólicos a través de los que se etiqueta o se estigmatiza al delincuente, enmarcando su acción como algo desviado del orden social preestablecido (Cid Moliné y Larrauri Pijoan 2001).

Se alude con ello a una instrumentalización de las funciones latentes que subyacen en las normas penales en detrimento de sus funciones manifiestas (Hassemer 1995: 28). En efecto, las normas penales consideradas simbólicas buscan prioritariamente una devaluación moral de determinados comportamientos, en detrimento de los resultados que dicha conducta pueda ocasionar, priorizando la comunicación de determinados valores en detrimento de los efectos materiales inherentes a la norma penal (García Arán 2008: 194)

Como rasgos del “Derecho penal simbólico” cabe situar la mencionada instrumentalización política de la función preventiva de las penas así como la inclusión de nuevas categorías delictivas. Dichos usos de las funciones latentes de estos preceptos no sólo colaboran en la expansión de la intervención penal legalizada (Silva Sánchez 2006) sino que, además, desdibujan los marcos fundamentales del Derecho penal moderno, fomentando una política criminal orientada, sobre todo, a controlar riesgos - fundados o no -, y a la prevención de delitos de peligro abstracto<sup>179</sup> (Hassemer 1995: 30-32).

Prevención que en opinión de Pavarini (2006: 43) aúna las doctrinas neoliberales en materia político criminal en una misma dirección, pese la ambigüedad y las diferencias presentes en la idea de prevenir. La obsesión preventiva no produce ganancias en cuanto a protección de bienes jurídicos sino que ofrece dividendos políticos a la imagen del legislador (Hassemer 1995: 32)<sup>180</sup>.

Por ello, es evidente que propuestas políticas como “ley y orden”, los “3-strikes” y la “tolerancia cero”, algunas de las más conocidas políticas criminales

---

<sup>179</sup> Tradicionalmente, el Derecho penal moderno fundamenta la tipificación de los delitos a partir de sus resultados. Por ello, desde la tradición liberal, una determinada conducta es considerada delictiva en función de los resultados que produzca en la sociedad, es decir, según la lesión que cause a determinados bienes jurídicos protegidos (Quintero Olivares 2007). No obstante, contemporáneamente diversos autores apuntan que la existencia del mero riesgo delictivo o el peligro abstracto que suponen determinadas conductas representen elementos suficientes para que el legislador tipifique dichas acciones como delitos (Wacquant 2000; Mendoza Buergo 2001; Brandariz García 2007; García Arán 2008).

<sup>180</sup> Hassemer (1995: 32) entiende que un Derecho penal simbólico, orientado a sus funciones latentes, además de mermar las bases del Derecho penal liberal mina la confianza de la ciudadanía en la Administración de Justicia.

neoconservadoras, además de estar edificadas bajo la óptica de la prevención, del riesgo y del peligro abstracto, maximizan el componente simbólico de las leyes penales: favorecen positivamente la imagen del legislador, priorizan más la penalización de comportamientos que de resultados y comunican un conjunto de valores que reafirman la acción del Estado.

Ello se hace más evidente si analizamos los aspectos comunicativos (simbólicos) de éstas propuestas político-criminales. Indiscutiblemente no existe ninguna sociedad conocida que haya logrado índices de delincuencia cero, por lo que políticas que propongan erradicar totalmente la delincuencia, como la de “tolerancia cero”, son mucho más simbólicas que fácticas. Ningún Estado dispone de mecanismos que permitan la articulación de una política criminal de intolerancia permanente o que garanticen que la ley y el orden serán aplicados a cada minuto. De igual manera, la implementación de políticas como los “3-Strikes” es mucho más eficaz como reductora de la sensación de inseguridad en determinados contextos que propiamente como mecanismo eficiente en la reducción de la delincuencia (Zimring y Hawkins 2001).

La primacía de la comunicación de símbolos es uno de los elementos fuertemente presentes en cualquiera de las políticas criminales neoretribucionistas<sup>181</sup>. Sin embargo, aunque éstas encajen perfectamente tanto en la definición de Edelman (1974) para una “política simbólica” como en el llamado “Derecho penal simbólico”, se ha de tener presente que las políticas penales neoretribucionistas poseen también consecuencias materiales. García Arán (2008: 198) también considera que las políticas gestadas bajo el auspicio de este tipo de Derecho penal no tienen solo efectos simbólicos. Ciertamente estas intervenciones del legislador en la dogmática penal buscan prioritariamente ofrecer respuestas a determinados segmentos sociales o a la opinión pública (Brandariz García 2007), pero ello no significa que no sean efectivamente incorporadas en el sistema jurídico-penal.

Precisamente respecto a ello García Arán (2008: 200) critica el progresivo “abuso de la función de llamada de los tipos penales” por parte de los legisladores, que utilizan desmesuradamente los “efectos propagandísticos” de las normas penales (Díez

---

<sup>181</sup> En el Capítulo III de la presente tesis doctoral describimos algunas de las propuestas político-criminales neoretribucionistas.

Pita y Faraldo Cabana 2002: 127). Aunque en un primer momento las normas penales simbólicas denoten cierta eficacia entendida según las pretensiones del legislador, estas no llevan a una real protección de los intereses penalmente tutelados (García Arán 2008: 199)<sup>182</sup>.

No cabe duda, por tanto, que el llamado Derecho penal simbólico modifica tanto la función como las formas de la política criminal. Dado el contexto y los mecanismos de ese fenómeno, la intervención del legislador en materia penal sirve como atajo político en cuanto a solución de problemas de diversas índoles en la sociedad. Las reformas legislativas en el sistema penal dejan de ser la *ultima ratio* para ser una de las soluciones más recurrentes, convirtiéndose en una de las más frecuentes políticas públicas en materia criminal lo que, según la revisión teórica que realizamos, se debe fundamentalmente a tres motivos.

Primero, porque en momentos en que existe un determinado clima de opinión punitivo, sea por la ocurrencia de casos delictivos específicos o por hechos relativos a la Administración de Justicia, el anuncio político de la promoción de reformas penales confiere signos de inmediatez a la acción política, debido a una propicia EOP, acorde con el posicionamiento de determinadas clases socio-económicas y con las ideologías. Asimismo, la “modernización” de la política demanda de los profesionales de la política la construcción de una imagen de agilidad, en sintonía con la necesidad de una campaña permanente.

En segundo lugar, los temas penales, por su naturaleza y violencia intrínseca impactan profundamente en la ciudadanía por lo que la intervención del legislador en la estructura penal reafirma, aunque sea simbólicamente, la función de los gobernantes de custodiar los mecanismos que aseguren una convivencia pacífica y armónica de los ciudadanos.

---

<sup>182</sup> Algunos ejemplos: la creación de un tipo penal para el impago de pensión o para la mutilación genital femenina ya eran perseguibles en el CP español a través de los delitos de abandono familiar y lesión a órgano principal, respectivamente; con todo, la creación de tipos penales específicos, aunque patrocinados en un claro ejemplo del derecho penal simbólico, han generado en un primer momento, por medio del aludido “efecto propagandístico”, que dichas conductas fuesen perseguidas judicialmente con más intensidad, algo que disminuyó con el paso del tiempo.

Muy conectado con los dos puntos anteriores, en tercer lugar la intervención legislativa en materia penal promueve la agenda política como símbolo que comunica tanto la imagen de acción política inmediata, ágil, como la reafirmación del Estado como garante de las pautas civilizatorias. Para el juego político, la construcción de la agenda muchas veces resulta ser más importante que la propia implementación de soluciones políticas (Mouw y Mckuen 1992: 101), que siempre requerirán instrumentos de medida a más largo plazo.

Todo ello lleva a que la política criminal esté cada vez más enfocada a la construcción de la opinión pública. Aunque la manifestación del llamado Derecho penal simbólico requiera la confluencia de diversas variables, su relación con el campo demoscópico es evidente. Por ello, la existencia de normas penales simbólicas favorece la existencia de fenómenos sociales como el populismo punitivo, pese a que no necesite de ellas.

### **3. Populismo punitivo: ¿consecuencia de la democracia centrada en los medios?**

Debrey (1995) analiza las potestades del Estado, reinterpretando las lógicas de poder tras lo que él califica como revoluciones mediológicas. Tradicionalmente, la batalla política transcurría por las disputas por el poder y zonas de influencia. Los medios de comunicación de masa, responsables de dicha “revolución”, desplazaron el centro de gravedad de este juego. Según Debrey, como consecuencia de la acción de los *media*, los Estados han pasado a estar cada vez más forzados a justificar sus acciones ante los ciudadanos, empleando para ello mecanismos comunicativos similares a las técnicas audiovisuales televisivas.

Bajo esta perspectiva, los ciudadanos son vistos como parte de un auditorio, que exige de los poderes públicos una actuación que escenifique cada vez más sus acciones según un guión. En consecuencia, el Estado pasa a necesitar el mantenimiento perenne de símbolos que transmitan continuamente los valores de sus acciones, lo que conlleva

un vuelco sustancial en la función política de la prensa<sup>183</sup> y altera profundamente la relación entre ciudadanos y representantes políticos.

Asimismo, el progresivo incremento de los espacios dedicados al entretenimiento y la diversificación de los géneros informativos en la prensa altera no sólo la función política de ésta sino que también colabora a transformar el quehacer político<sup>184</sup>. En este contexto, algunos autores defienden que la información penal publicada en los medios de comunicación reemplaza en las sociedades postindustriales a la función “catártica” desempeñada por las tragedias en la Grecia Antigua. En opinión de Sanz Mulas (2005: 16)

relatando crímenes, liberan las tendencias agresivas y antisociales; denunciando escándalos, satisfacen necesidades de protesta y reivindicación. El juez y las formalidades del proceso reproducen las características de la tragedia griega (unidad de tiempo, de lugar y de acción), dando a los órganos de comunicación social la posibilidad de, con economía de medios, tener como fin, al mismo tiempo, el objeto (el hecho y sus agentes), los actores (el tribunal y las partes procesales) y el público (la audiencia)

Sin lugar a dudas, la inmediatez y el efecto de co-presencialidad introducidos por los medios electrónicos refuerzan la mencionada “función catártica” de las tragedias que, como explica Platón (por medio de Sócrates), en “La República”, no deja de desempeñar una función política. La crónica criminal, además, tiende a una “guionización” que hace prevalecer la vertiente narrativa a la informativa en las noticias relacionadas con el Derecho penal (Baucells Lladós y Peres-Neto 2008).

Pero no siempre fue así. Sanz Mulas (2005: 15) sostiene que en los años setenta y ochenta del pasado siglo, antes de la privatización del sector televisivo, en España la información penal era trabajada en su justa medida. En efecto, Martí Gómez (2009) sostiene que la crónica criminal, que contaba por entonces con periódicos especializados en sucesos como “El Caso”, servían como una especie de vertedero informativo,

---

<sup>183</sup> En el Capítulo II de la presente tesis doctoral hemos revisado algunos aspectos de la evolución histórica de la función política de la prensa.

<sup>184</sup> Conforme lo expuesto en el Capítulo II.



librando a las redacciones de los medios de información generalista de incluir noticias de sucesos en sus parrillas, al tener como destino seguro esos “vertederos”<sup>185</sup>.

No obstante, tanto el cambio en el tratamiento de la información penal como el incremento del espacio dedicado a la misma en los medios generalistas en gran medida deben ser entendidos como consecuencia de la creación de plataformas multimedia. Los grupos empresariales que controlan las empresas informativas tienden a optimizar sus recursos dentro de sus conglomerados y necesitan índices de audiencia elevados que justifiquen determinadas inversiones económicas.

Ante este contexto de progresivo incremento de la información penal en la agenda mediática, de predominio del entretenimiento (tanto en los medios como en la política), de incorporación de técnicas mediológicas en el quehacer político y, en definitiva, frente a la tendencia de una progresiva democracia centrada en los medios, ¿en qué medida los medios de comunicación de masa participan o colaboran en la existencia del populismo punitivo?

De entrada, se ha de tener presente que los profesionales de la política han pasado a depender de la técnica informativa (Morán Carreón 2007: 10). La toma de decisiones políticas, otrora vinculada al conocimiento previo de “informaciones”, experimenta un cambio significativo. Los gobernantes y las élites políticas dejaron de

---

<sup>185</sup> En el exhaustivo trabajo que realiza acerca del “populismo punitivo”, Pratt (2007: 67) destaca que los medios de comunicación populares son los responsables de suministrar gran parte de la información penal que los ciudadanos reciben. En efecto, considera dichos vehículos como formadores de opinión y capaces de influir en la política. Por ello, dicho autor observa que contemporáneamente los políticos británicos pasaron a colaborar con artículos para los llamados tabloides en detrimento de los periódicos tradicionales. Así pues, a su juicio, el surgimiento de movimientos populistas sobre el crimen está íntimamente relacionado con la representación del sistema penal realizada por la prensa popular. En la misma línea, Frank Webster (2009) puso en duda que los medios populares (españoles) y audiovisuales fueran base del populismo punitivo en la realidad aquí estudiada. Respecto a los tabloides, la no existencia de dichos medios en la industria cultural española impiden incluirlos como variable explicativa del populismo punitivo. En cuanto a la ausencia de los medios audiovisuales, como ya mencionamos en el Capítulo I, entendemos que en el contexto español la prensa escrita aún tiene gran influencia en el campo político. Pratt (2007) también excluye la televisión como medio capaz de desencadenar procesos de “populismo punitivo”, por considerar que las pautas de este medio en lo que alude al fenómeno criminal están ancladas en la agenda impulsada por los medios impresos.

ser los primeros en recibir informaciones sobre determinados acontecimientos, lo que ha tendido a convertir la acción política en una reacción a los problemas que se plantean en la sociedad a partir de la actuación de los *media* (Debray 1995: 87-88). Específicamente en materia político-criminal, a los gobernantes frecuentemente se les reclama que respondan a problemas que ganan relevancia cuando los medios de comunicación han sensibilizado a la opinión pública (Maqueda Abreu 2003: 6).

En efecto, Debray (1995: 88) destaca que con el fin del monopolio público de las televisiones (que lleva a la pérdida de la idea de “servicio público” como función primordial de los medios de comunicación de masa), éstas dejaron de funcionar como aparatos ideológicos de los Estados y el Estado fue convertido en aparato ideológico del mercado mediático. Los políticos necesitan la palestra mediática para hacer valer sus políticas públicas, lo que en el campo penal ayuda al menos teóricamente a que se dé el “populismo punitivo”.

La dinámica informativa que – como expusimos en el Capítulo II – genera la llamada “democracia centrada en los medios” intensifica las funciones políticas del campo demoscópico. Éste se convierte en el terreno en el que se dan las batallas políticas. La concentración de los discursos políticos en el escenario mediático se complementa con la constante auscultación demoscópica de las opiniones populares, que pasan a desempeñar para el campo político la misma función que ejercen los índices de audiencia para las empresas de comunicación.

Ante determinados problemas sociales, cualquier acción política requiere tener presente las manifestaciones latentes de la opinión pública. En este contexto y teniendo en cuenta que, por su temática, los temas penales impactan fuertemente en la opinión pública, es más fácil encontrarnos con escenarios de “espectacularización” de la política a través sobre todo de la acción de los medios de comunicación. Como mercancía de la industria cultural, la información penal posee un alto valor de cambio (Albrech 2000: 480). En palabras de Edelman (2002: 7-8), “el espectáculo constituido por las noticias continuamente construye y reconstruye los problemas sociales, las crisis, los enemigos y los líderes, creando de tal modo una sucesión de amenazas y seguridades”.

No obstante, en momentos de gran desafección hacia la política - como en el contexto de la sociedad catalana y española contemporánea (Vallès 2008: 43) -, la tendencia a instrumentalizar los problemas sociales aparecidos en los medios de comunicación, convirtiéndolos en una oportunidad para la acción política, se hace más patente. Dicha oportunidad es mayor si cabe en el terreno de las políticas criminales, sobre todo porque la acción política en materia penal sirve también para reforzar el poder de los profesionales de la política y del Estado (Zimring y Johnson 2006). Y ello es así porque, desde una perspectiva construccionista, un problema social materializa un amplio abanico de significados que varía en función de las relaciones intersubjetivas presentes. Por ello, los sujetos implicados en la acción política crean subjetividades con sus acciones y su lenguaje (Edelman 2002: 8) a la par que ellos mismos son símbolos para quien observa la política, al ser los representantes de una determinada ideología, valores o modelos de comportamientos<sup>186</sup>. Las respuestas punitivas a los problemas políticos-criminales no sólo justifican la acción política sino que tienden a ser más aceptadas por la opinión pública.

Respecto a ello, Fuentes Osorio (2005: 41-42) resume los beneficios que extrae la clase política de la intervención legislativa que amplía la carga punitiva de las leyes penales: a) hace notar el interés del legislador por los problemas de la sociedad; b) transmite la imagen de que las instituciones tienen capacidad de respuesta a los problemas planteados; c) funciona como una “almohada” para la consciencia de los políticos, ya que a través de la intervención penal el legislador puede afirmar que no ha sido ajeno al problema; y, como consecuencia, d) favorece el silencio social acerca de determinados temas, ya que la intervención legislativa expresa soluciones inmediatas.

Si entre los factores que convergen para que se dé el “populismo punitivo”, se encuentran elementos como la pérdida de confianza de los ciudadanos en los políticos y en las Instituciones así como la (sobre)representación mediática del crimen (Pratt 2007: 36-65) - entre otros factores ya subrayados en los anteriores apartados -, la acción política en materia penal permite crear sentidos que den respuesta a estas variables,

---

<sup>186</sup> En este sentido, entendemos que se refuerza la revisión teórica expuesta en el anterior apartado en el sentido de que la creación de un determinado problema social que desencadenará una acción política requeriría la confluencia de una ideología determinada con los intereses de ciertas clases sociales en un EOP pertinente.

comunicando a la sociedad que los políticos e instituciones están actuando en defensa de sus intereses y que trabajan para reducir el fenómeno criminal.

Será precisamente la dimensión comunicativa de este proceso, empleada básicamente a través de los medios de comunicación de masa, la que refuerce el postulado teórico de que los *media* son uno de los actores determinantes para que se dé el populismo punitivo, pese a que, *stricto sensu*, la responsabilidad de la acción política corresponda a los profesionales de la política. Sin embargo, para Larrauri (2006: 19-20) la causa del populismo punitivo en sí no parte de la acción de los medios de comunicación aunque cuente ellos.

Entretanto, la interdependencia generada entre el campo mediático y político (Miguel 2002), y la necesidad de emitir símbolos de los políticos supone un uso abundante de retóricas propias del neoconservadurismo, de exageración de las funciones latentes de las normas penales. Como resultante, con frecuencia se observa en el discurso político sobre el crimen el uso de “slogans”, de mensajes publicitarios que condensan en una frase o en pocas palabras el sentido y la dimensión de la intervención político criminal (Franco Aas 2005: 159).

Aunque el populismo punitivo presente rasgos y matices distintos según la cultura política, las circunstancias o lo que representa su dimensión “punitiva”, Pratt (2007: 92) expone que los políticos han vociferado “slogans” que han atravesado el mundo, aludiendo tanto a la tendencia de mundialización de una determinada política criminal como al proceso de internacionalización o transferencia política (Jones y Newburn 2007).

#### **4. Transnacionalización del fenómeno e implementación de una nueva cultura político-criminal punitiva**

Diversos autores han descrito el populismo punitivo en contextos políticos y culturales diversos. Algunos ejemplos: Miyazawa (2008) en Japón, Green (2008) en el Reino Unido, Ryan (2005) en el País de Gales e Inglaterra, Pratt y Clark (2005) en Nueva Zelanda, Daems (2007) en Francia, Larrauri (2006) en España, Roberts et. al (2003) en

cinco países diferentes (EE.UU, Reino Unido, Canadá, Australia y Nueva Zelanda), Arteaga Botello (2005) en México, Sozzo (2008) en Argentina, entre otros.

Y aunque gran parte de la bibliografía consultada coincide en que de forma simultánea al populismo punitivo se observa el nacimiento de una nueva cultura política en torno a la penalidad, que legitima la tesis de Garland (2005) – ya descrita anteriormente – del doble proceso de “populismo” y *punitivismo*, un análisis comparativo deja patente la existencia de matices en cuanto a la extensión y en cuanto a los niveles de implementación de esta “nueva cultura político-criminal punitiva” (Baker y Roberts 2005).

Un proceso histórico como la globalización, en este sentido, evidentemente colabora en la asimilación de una nueva cultura política punitiva en países o contextos políticos diferentes, y favorece que se dé por un igual el populismo punitivo. Baker y Roberts (2005: 130) entienden que la globalización debe ser vista como explicación del “nuevo punitivismo”, y Pratt (2007: 55) remarca el papel de la globalización en la ocurrencia del populismo punitivo.

El sentimiento del “riesgo” globalmente compartido por grandes segmentos sociales (Beck 2006), la consolidación de un nuevo orden económico internacional, la disolución del Estado-Nación, la internacionalización hegemónica de las doctrinas de la seguridad (Mattelart 2009), son algunos de los rasgos comunes usados en las distintas explicaciones de la cultura del control (Garland 2005) y de la expansión del Derecho penal (Silva Sánchez 2006). Y aunque el “nuevo punitivismo” requiere una explicación coyuntural según en qué contexto político-jurídico, económico, social y cultural se aplique, en líneas generales es fruto de la progresiva introducción a nivel legislativo local de tesis neoconservadoras propagadas globalmente.

Aunque exista un cierto consenso en la literatura consultada en torno a la mundialización y surgimiento de un “nuevo punitivismo” y de su manifestación populista, Matthews (2005: 175) critica explícitamente la progresiva aceptación de dicha tesis. Expone seis argumentos para afianzar su toma de posición; a su juicio, se requiere una mayor profundización por parte de los académicos en los siguientes seis aspectos: 1º) la propia definición del *punitivismo* y su relación con ideas como crueldad,

venganza y tolerancia; 2º) la causas del *punitivismo* y los factores que propician su desarrollo; 3º) la relación entre *punitivismo* y otras tendencias dominantes en la política criminal tales como el “managerialismo”; 4º) el rol (función) del populismo en éste proceso y su relación con la política, élites y expertos en materia penal; 5º) la noción de opinión pública y actitudes públicas consideradas como recursos capaces de influir en la construcción de niveles de *punitivismo* entre el público; 6º) el cómo se ha investigado empíricamente éste tema y la necesidad de medir el grado de correspondencia entre la percepción del *punitivismo* y su evidencia factual disponible.

A partir de una revisión de estos puntos, Matthews (2005: 188) afirma que las nociones de populismo y de *punitivismo* representan no sólo conceptos vagos y poco teorizados sino que aparte no aluden a nada “nuevo”; que representan falsas dicotomías como punitivo versus no punitivo, inclusión versus exclusión, populismo versus elitismo, civilizado versus incivilizado (ídem, 2005: 195) y, por consiguiente, no proporcionan herramientas conceptuales capaces de ayudar realísticamente en la investigación de éstos temas (ídem, 2005: 196).

Las críticas de Matthews (2005) van a contracorriente de la literatura dominante. Nuestra revisión teórica pretende responder coherentemente a cada uno de los seis puntos destacados por dicho autor. El *punitivismo* está relacionado con las políticas criminales neoretribucionistas que en parte asumen una concepción emotiva, moralizante y vengativa del Derecho penal; tiene diversas causas y factores tales como la globalización, el temor al delito, la victimización, la desafección ciudadana a la política, la pérdida de influencia de las élites técnico-académicas, la paulatina transformación del Estado social en un Estado con capacidades penales ampliadas (evidenciado en la masificación del sistema penitenciario, entre otros), la incorporación de nuevas técnicas de gestión de los derechos fundamentales orientadas a la economía de mercado (como el “gerencialismo”), en un contexto en el que cada vez más los profesionales de la política instrumentalizan la puesta en escena de las políticas criminales, pendientes del campo demoscópico y sus manifestaciones, lo que ha sido relatado e investigado en numerosos trabajos científicos.

Asimismo, si lo ponemos en perspectiva como un fenómeno global, el populismo punitivo adquiere rasgos de un claro proceso de transferencia política (*policy*

*transfer*). Y ello porque, como menciona Wacquant (2000), las políticas criminales neoconservadoras migraron de los EE.UU. al continente europeo y de ahí iniciaron un provechoso proceso de internacionalización. En efecto, Jones y Newburn (2007) atribuyen al “New Labour” y a las políticas penales implementadas por Tony Blair la responsabilidad de ese proceso de transferencia política, en gran medida legitimador de las acciones políticas implementadas anteriormente en los EE.UU.

Como es sabido<sup>187</sup>, el populismo punitivo tiene sus bases en las políticas públicas neoretribucionistas, marcadas por un sesgo punitivista. Dicho proceso de transnacionalización de las políticas públicas penales neoconservadoras no sólo comprende la aplicación de soluciones políticas similares en contextos y culturas diferentes sino que lleva consigo un proceso de convergencia política. (Jones y Newburn 2007).

Convergencia que se materializa en la articulación de un nuevo conjunto de políticas, propagado e internacionalizado por partidos políticos, gobernantes y *think tanks* como “remedio universal y de aplicación simple para todos los males de la sociedad” (Wacquant 2000: 29). Un conjunto de mecanismos penales que son ofrecidos como soluciones para enderezar temas tan dispares como la sensación de inseguridad y riesgo, la inmigración, la violencia de género, el terrorismo, los delitos contra el patrimonio, las políticas urbanas o el civismo, entre otros problemas sociales, componiendo finalmente un extenso catálogo de políticas públicas susceptibles de solución vía intervención penal.

Evidentemente, existen ciertos factores políticos, culturales, jurídicos o sociales, inherentes a determinados países y contextos que coyunturalmente también colaboran con el populismo punitivo, haciendo que el mismo no sea una mera reproducción de un conjunto de políticas públicas penales. En cierta medida, los factores locales pueden ser determinantes para la existencia de procesos de “populismo punitivo”. Sin embargo, en opinión de Pratt (2007: 92),

the form it [penal populism] takes is very much dependent on local contingencies and the opportunities which local circumstances present, as

---

<sup>187</sup> Como mencionamos en el apartado 1 del presente Capítulo.

would be expected in any political force driven more by emotion than rationality. The essential point, though, is that despite subsequent policy differences, politicians voicing the slogans associated with this rhetoric which has travelled around the modern world – ‘Life means Life’, ‘Three Strikes’, ‘Zero Tolerance’ and so on – are sowing the seeds for the growth of penal populism in their country, even if its subsequent harvest is likely to differ in shape and form.

En definitiva, el populismo punitivo puede caracterizarse por el uso de acciones comunicativas sofisticadas - como durante el gobierno del New Labour de Tony Blair en el Reino Unido (1996-2006), en el que las políticas penales eran testadas mediante grupos focales y encuestas de opinión (Young 2003: 41-46) -, o por la simple propagación del discurso de “mano dura”, como en el caso mexicano (Arteaga Botello 2005). No obstante, ante la literatura revisada, en distintos países y contextos queda clara la importancia del campo demoscópico en dicho proceso, lo que indica que aun y tratándose de un fenómeno local, paradójicamente se identifica a escala global, como consecuencia de un imparable proceso de transferencia y convergencia política.



## RECAPITULACIÓN DE LA SEGUNDA PARTE

El objetivo primordial de esta Segunda Parte ha sido articular un conjunto teórico e histórico que permita enmarcar los discursos y procesos que serán objeto de los análisis que realizaremos en la Tercera Parte del presente trabajo. Para ello, hemos buscado integrar en un mismo cuerpo teórico conocimientos procedentes de las Ciencias de la Comunicación, de las Ciencias Políticas y del Derecho penal.

Partiendo de la relación existente entre los medios de comunicación y el campo político y a partir del debate teórico acerca de la función política de la prensa, hemos revisado la constitucionalización de los derechos a la información y a la libertad de expresión y su implicación en la construcción de un modelo de democracia a través del papel desempeñado por la opinión pública.

Ante la progresiva centralidad de los medios de comunicación en los sistemas democráticos, paulatinamente se ha alterado tanto el quehacer político (v.gr. la “modernización” o “americanización” de la política) como la función política reservada a los medios de comunicación social (v.gr. “democracia centrada en los medios”). En este contexto y tomando por objeto la información penal, hemos revisado también las distintas perspectivas teóricas en torno al ejercicio de las libertades de expresión e información.

A su vez, partiendo de la definición de la política criminal tanto como disciplina como política pública hemos revisado las nuevas tendencias político-criminales, sobre todo aquellas construidas bajo el amparo del neoretribucionismo. Hemos analizado así políticas como la de “ley y orden”, la “tolerancia cero”, los “3-strikes” y las prácticas político-administrativas que las acompañan tales como el *actuarialismo*, el *gerencialismo* o el análisis económico del derecho.

Junto a la implementación de las propuestas político-criminales *neoretribucionistas* se fomenta la construcción de un determinado modelo de Estado, en el que se expande su faceta penal en detrimento de su vertiente social o de bienestar. Por ello, en consonancia con el discurso neoliberal, se observa tanto una retracción en las inversiones en protección social como el declive de la función rehabilitadora y de

reinserción social de la cárcel. Asimismo, a partir de la implementación de las políticas criminales *neoretribucionistas* determinados grupos sociales, especialmente aquellos situados en las capas más desprovistas de recursos económicos, han pasado a ser los destinatarios preferentes del sistema penal.

El avance del Estado penal queda también reflejado en la progresiva masificación de los centros penitenciarios. Así, los países de la OCDE con mayores poblaciones penitenciarias presentan una menor inversión social en comparación con aquellos con menores tasas de encarcelamiento. Igualmente, observamos también dicha expansión de la dimensión penal de los Estados en el progresivo incremento de las dotaciones presupuestarias destinadas al sistema de “Justicia” pese a su continuo atasco en cuanto a la resolución, como en el caso español.

Dado el progresivo incremento de la política criminal como política pública y de expansión de la dimensión penal de los Estados en detrimento de su faceta social, hemos revisado el papel que desempeña la opinión pública en todo ello. En torno al sistema penal y al concepto de opinión pública subyacen, además de la función de control social, tanto la edificación del sistema democrático como la construcción del proceso de civilización.

No obstante, los medios de comunicación de masa, una de las manifestaciones de la opinión pública, colaboran decisivamente en la construcción de determinadas realidades acerca del sistema penal, sea como universo político-jurídico o como universo relacionado directamente con el fenómeno criminal y su control. En ambos casos, la literatura revisada da cuenta de una distorsión. Por un lado, los medios de comunicación sobrerrepresentan la realidad delictiva, especialmente en lo que atañe a los casos delictivos graves; como consecuencia, inducen, según determinadas circunstancias, a incluir la codificación penal en la agenda política.

Será sobre todo a partir del tratamiento mediático de temas penales que se construirá una determinada opinión pública sobre el sistema penal y que, por ende, ganará cuerpo, fundamento o legitimidad la intervención del legislador. De esa forma, aunque no en exclusiva, las tendencias político-criminales detectadas en las manifestaciones de la opinión pública tienden a instigar, al menos parcialmente, la mera

acción política en materia penal o la adopción de determinadas políticas públicas penales en sustitución de otras.

Sin embargo, ante la acción de la opinión pública en la sociedad y su influencia en el campo político, y si añadimos procesos sociales como la “democracia centrada en los medios”, la “americanización de la política” o los contextos de “campanas permanentes”, vemos un escenario en el que se agudiza el debate entre los paradigmas elitista y populista sobre la participación del conjunto de la sociedad en la construcción de políticas públicas penales.

En cierta medida, con la inclusión de la participación ciudadana en los procesos de *penal policy-making*, a partir de la acepción populista, el campo político busca introducir mecanismos que legitimen la intervención estatal en la sociedad. No obstante, en algunas ocasiones, dicha participación se da a costa de la de los expertos en la materia y, en realidad, además se interpreta la participación popular únicamente a partir de su manifestación en algunas de las representaciones de la opinión pública.

Todo ello colabora para que se dé el llamado “populismo punitivo”, es decir, la instrumentalización de la política criminal por parte de los profesionales de la política con el objetivo de lanzar mensajes a la opinión pública de refuerzo de la carga punitiva en la legislación penal, según las oscilaciones actitudinales detectadas en el campo demoscópico.

Muy conectado a ello se observa, conforme hemos visto, el incremento de la construcción de “políticas simbólicas” en torno a la legislación penal, lo que desde las Ciencias Jurídicas ha sido llamado “Derecho penal simbólico”. Evidentemente, la Ley penal en sí misma opera siempre bajo una lógica simbólica, tanto en sus funciones manifiestas como en las latentes. No obstante, el concepto del que hablamos se refiere a la construcción de leyes penales que maximizan las funciones latentes de la norma penal, orientadas a la construcción de un derecho basado en la devaluación moral de ciertas conductas en detrimento de los resultados de las mismas, priorizando, sobre todo, los aspectos comunicativos inherentes a la promulgación de la nueva Ley (efecto llamada).

A estos fenómenos se añade la formación de una Estructura de Oportunidad Política en la que convergen elementos como los intereses de una determinada clase y una ideología. Pero no en todos los contextos en que se detecta el populismo punitivo se observa necesariamente la existencia de leyes penales simbólicas. Por ello, autores como Garland (2005) defienden la tesis de que bajo el paraguas conceptual del populismo punitivo operan dos procesos relativamente autónomos, el “populismo” y el “punitivismo”.

Con ello, la acción del legislador propia del “populismo punitivo” debe ser entendida como un intento de dirigir la política criminal de un Estado a partir de lo que disponen las manifestaciones de la opinión pública y de cara a ella, ofreciendo respuestas rotundas al fenómeno criminal, vinculando la expansión de la carga punitiva del sistema penal a la obtención de mejoras en el control social de la delincuencia, lo que vincula directamente el populismo punitivo con las políticas criminales *neoretribucionistas*.

Para acabar, por lo que respecta a la cultura política, son innegables las relaciones existentes entre el populismo punitivo y el progresivo apoderamiento de los medios de comunicación de masa en el sistema democrático, como parte de un fenómeno que nace en los EE.UU. para iniciar un fructuoso proceso de internalización e implantación de una nueva cultura político-criminal global.

**TERCERA PARTE**

**ESTUDIO DE LOS CASOS SELECCIONADOS**

## INTRODUCCIÓN A LA TERCERA PARTE

Para la realización del estudio empírico que detallaremos en los siguientes Capítulos, previamente hemos trazado las bases epistemológicas con las que observamos el fenómeno social seleccionado así como la aproximación metodológica y las técnicas de investigación que utilizaremos. Igualmente, hemos enmarcado el contexto histórico y teórico de los discursos y procesos sociales que serán objeto de nuestros análisis.

Como describimos en la Introducción de ésta tesis, partimos de dos preguntas de investigación. Centrados en el contexto de la VII Legislatura del Estado español (2000-2004) y su intensa producción en materia penal, por un lado, indagamos si los políticos han provocado un escenario de temor ciudadano al delito, anterior a la acción legislativa, mediante el uso de la agenda mediática, lo que daría legitimidad a una intervención legal o si, por otro lado, son los medios de comunicación los que han generado un clima de opinión en el cuál, como consecuencia de un proceso de *agenda-setting*, surgió en la ciudadanía una mayor preocupación por la inseguridad lo que, en consecuencia, acabó determinando la acción política en materia político-criminal.

Como consecuencia a estas preguntas creemos oportuno recordar que hemos definido como objeto de la presente tesis doctoral la realización de un *estudio sobre la acción de la opinión pública en el proceso de construcción de políticas criminales (penal policy-making)*. Concretamente, buscamos analizar el impacto, en el proceso legislativo penal, de los discursos en circulación en algunas de las manifestaciones de la opinión pública – especialmente en la prensa -, tanto en la activación de la agenda política como en la adopción de determinadas soluciones políticas.

A partir de la definición del objeto cabe también remarcar que tomamos como primer referente teórico tanto las teorías acerca de los efectos macrosociológicos de los medios de comunicación (teoría del *agenda-setting*) como aquellas centradas en el proceso de construcción de políticas públicas (*policy making*), lo que nos permite llegar a una aproximación teórica acerca de la acción de la opinión pública en la construcción de políticas criminales para, a partir de ello, describir tanto los actores como los procesos implicados en nuestro estudio.

Así pues, hemos definido dos objetivos para la presente tesis doctoral. Primero, estudiar la relación entre las agendas de los medios, pública y política y, segundo, analizar los discursos en circulación en ambas agendas. Ello implica subrayar la complementariedad de los mismos, es decir, que el estudio del proceso de cómo la opinión pública influye en la construcción de determinadas leyes penales requiere describir qué discursos político-criminales transmiten los actores implicados en una determinada comunidad política.

Asimismo, cabe recordar las tres hipótesis que elaboramos:

Hipótesis 1: En los temas penales, la opinión pública ejerce una función de control social sobre políticos y periodistas. Por ello, los discursos producidos por ambos actores en torno a la temática político-criminal tienden a un distanciamiento de los postulados racionalizadores del Derecho penal.

Hipótesis 2: Los legisladores tienden a priorizar la construcción de políticas criminales punitivas, en consonancia con el discurso político-criminal enmarcado por los medios de comunicación, priorizando la defensa de acciones sancionadoras ante políticas de corte social.

Hipótesis 3: Los medios de comunicación no son la causa del populismo punitivo aunque contribuyen decisivamente en su institucionalización. Éstos impulsan o legitiman la construcción de políticas públicas penales de corte punitivo.

Para la ejecución de la investigación propuesta elegimos emplear el Análisis Crítico del Discurso (ACD) y las entrevistas en profundidad. Fundamentalmente, propusimos centrarnos en el análisis de una muestra de discursos de algunos de los actores de la *policy community* político-criminal española, extraídos de la agenda de los medios (recortes de prensa), de la agenda política (intervenciones parlamentarias y propuestas legislativas) y de la agenda pública (comparecencias legislativas y/o manifestaciones públicas de lobbies o otros actores del público atento). Complementariamente a ello, realizamos también entrevistas en profundidad con algunos periodistas y legisladores, que también incluiremos en los análisis.

El empleo del ACD supone no sólo utilizar instrumentos de análisis lingüísticos –en nuestro caso, la Pragmática -, sino que también requiere examinar los discursos seleccionados en relación a un conjunto metateórico, lo que ha requerido la construcción de dos modelos referenciales, uno que parte de la perspectiva político-criminal garantista, y otro que parte de determinados principios constitucionales.

No obstante, a parte de esta metateoría, los discursos y los procesos que son objeto de los análisis propuestos se enmarcan en un contexto histórico y teórico determinados, por lo que, como hemos ido viendo en páginas anteriores, hemos tenido que recurrir también a un conjunto teórico centrado en cuatro ejes: 1º) la interrelación existente entre medios de comunicación y el sistema político; 2º) el concepto de política criminal y la actual tendencia político-criminal neoretribucionista; 3º) las relaciones entre las manifestaciones de la opinión pública y el sistema penal; y, 4º) el populismo punitivo y la nueva cultura político-criminal global.

Evidentemente, tanto los procesos como los discursos que analizamos en esta Tercera Parte se presentan como un acontecimiento continuo en el cual se confunden las prácticas sociales, luchas e intereses en disputa. No obstante, el trabajo científico aquí planteado requirió que los agrupáramos en cuatro casos particulares. Éstos, a su vez, han sido construidos en torno a un conjunto de reformas agrupadas alrededor de ciertas temáticas.

De tal manera, dedicamos el Capítulo VII únicamente a las reformas llevadas a cabo en la Ley Orgánica de Responsabilidad Penal del Menor (“Caso 1”), pese al hecho de que éstas trascurrieron a lo largo de la VII Legislatura y, precisamente en la LO 15/2003 de 25 de noviembre, han sido tramitadas junto a otras alteraciones penales.

A su vez, en el Capítulo VIII trabajamos en torno a las medidas para el “cumplimiento íntegro y efectivo de las penas” introducidas por la LO 7/2003 de 30 de junio (“Caso 2”) y en el Capítulo IX, en torno a las medidas para “seguridad ciudadana, violencia domestica e integración social de los extranjeros”, promulgadas por medio de la LO 11/2003 de 29 de septiembre (“Caso 3”).



Finalmente, dedicamos el Capítulo X al estudio del “Caso 4”, construido en torno a la reforma parcial del CP promovida por la LO 15/2003, de 25 de noviembre y a la criminalización de consultas populares y no disolución parlamentaria de grupos políticos ilegalizados estipulados por la LO 20/2003, de 23 de diciembre.

## CAPÍTULO VII

### LEY ORGÁNICA DE RESPONSABILIDAD PENAL DEL MENOR

En el presente Capítulo analizaremos la acción de la opinión pública en el proceso de construcción de las reformas legislativas promovidas en la Ley Orgánica de Responsabilidad Penal del Menor a lo largo de la VII Legislatura. Para tal revisaremos brevemente el propio contexto en el que fue elaborada la LRPM y, a continuación, analizaremos algunos aspectos inherentes al contexto político-jurídico de cada una de las reformas y al clima de opinión existente. Por consiguiente, analizaremos tanto los discursos en circulación en el campo demoscópico (especialmente en las agendas de los medios, pública y política) como los procesos impulsados por algunos de los actores destacados de la *policy community* político-criminal.

#### 1. Contexto político-jurídico y clima de opinión.

Como recuerda Baratta (1998), el nacimiento de una justicia juvenil marca el surgimiento de lo que entendemos por niñez y adolescencia, en tanto que categorías sociales. En el Estado español, desde el impulso del movimiento codificador del siglo XIX, todos los Códigos penales e iniciativas legislativas han optado por considerar inimputables a los menores de siete años y, para los comprendidos entre 7 y 17 años, en mayor o menor medida, se recomienda una investigación para saber si el menor infractor ha actuado con discernimiento o no (Sanz Hermida 2002).

A grandes rasgos, la Ciencia penal reserva, en la actualidad, dos modelos de Justicia juvenil o de aplicación de una política criminal para menores (Urbano Castrillo 2001): a) el modelo de protección o tutelar, que se caracteriza por no ser un modelo judicial en sí, puesto que no está guiado por jueces y su naturaleza correctora es esencialmente administrativa, lo que muchas veces puede representar la ausencia de garantías procesales para las partes implicadas en un caso; y, b) el modelo de responsabilidad penal, con el que se busca equilibrar las medidas propias del Derecho penal de adultos con la aplicación de disposiciones sancionadoras que faciliten la

reinserción social, sobre todo a través de medidas socio-educativas que tengan presente las necesidades especiales de los menores.

A día de hoy, el modelo de responsabilidad penal está más extendido internacionalmente, en razón de las disposiciones presentes en las convenciones internacionales<sup>188</sup> - que demandan la primacía del interés superior de los menores -, además de ofrecer mayores garantías procesales. Sin embargo, recibe críticas por trasladar, con una mayor o menor adaptación, la filosofía penal de adultos al ámbito de los menores (Urbano Castrillo 2001).

La *Transición española*, por lo que se refiere a la realidad penal de los menores, vivió un largo proceso de evolución. La Ley de Tribunales Tutelares de Menores (LTTM) de 1948 estuvo vigente hasta el año 2000. Mientras, la promulgación de la CE, en 1978, la entrada del Estado español en la UE, en 1986, y su consecuente suscripción a las convenciones internacionales de la NN.UU., tornaron prácticamente inaplicable la LTTM lo que exigió que durante 22 años el TC realizara repetidas consideraciones sobre la inconstitucionalidad de los preceptos presentes en la mencionada norma.

En este sentido, en 1992 el Parlamento español aprobó una ley “paliativa” - LO 4/ 1992 de 15 de junio -, que retocó algunos pocos puntos de la LTTM. Asimismo, en 1995, con la promulgación del actual Código penal (LO 10/ 1995 de 23 de noviembre), el legislador remitía explícitamente a la creación de una futura Ley que regularía la responsabilidad penal de los menores de 18 años de edad.

Solamente en octubre de 1998, bajo la presidencia de José María Aznar, el Gobierno envió al Parlamento el borrador del Proyecto de Ley que regularía la responsabilidad penal de los menores. Con todo, como señala Pérez Jiménez (2006: 106), dicho Proyecto resultó extremadamente polémico y conflictivo en distintos puntos, lo que ralentizó su trámite y promulgación, hasta que se aprobó la LO 5/2000 de 12 de enero (LRPM).

---

<sup>188</sup> Verbigracia las Reglas de Beijing o reglas mínimas de las NN.UU. de 1995, las recomendaciones del Consejo de Europa sobre Justicia de Menores de 1987 o la Convención de los Derechos del Niño de 1989.

Por lo que se refiere a la mayoría de edad, inicialmente el Proyecto de Ley estipulaba 13 años como límite mínimo para la intervención penal. Sin embargo, en los debates parlamentarios<sup>189</sup>, todos los partidos políticos propusieron que se fijara la minoría penal en los 14 años, excepto Convergència i Unió (CiU), que defendía rebajarla a los 12 años. En ese contexto Izquierda Unida (IU) presentó una propuesta en la que defendía que los actos delictivos cometidos por menores de 14 años podrían ser corregidos con medidas educativas, de mediación y dentro del ámbito familiar.

Respecto a la mayoría penal, aunque el CP de 1995 la fijó en 18 años, el Proyecto de Ley que creó la LRPM incluía la posibilidad de aplicar la futura Ley hasta los 21 años, siempre que los jóvenes procesados no fuesen reincidentes. Tal postura ha sido defendida por casi todos los Grupos Parlamentarios, excepciones hechas de algunos partidos del Grupo Mixto y de CiU que se mostraba contraria. Asimismo, IU criticó duramente los factores de exclusión que suponía la aplicación de la futura ley a los jóvenes de entre 18 y 21 años, por entender que la argumentación en torno a la reincidencia sólo se sustentaría como principio de prevención general, lo que no estaba perseguido prioritariamente en el Proyecto de Ley.

Entretanto, casi al final de la tramitación parlamentaria del Proyecto de Ley que creó la LRPM, el Grupo Parlamentario Socialista presentó una enmienda a la totalidad, proponiendo un texto alternativo. En dicho texto, por lo que se refiere a la aplicación de la Ley de Responsabilidad Penal de Menores a los jóvenes de entre 18 y 21 años, los socialistas defendían dejar en mano de los jueces la decisión de optar por la Ley de menores o por el Derecho penal de adultos.

Otro punto del Proyecto de la LRPM que suscitó un gran debate parlamentario fueron las medidas sancionadoras. Las tensiones se dieron más por la inclusión de las posibles sanciones que por su filosofía. Por citar algunos ejemplos, EAJ-PNV proponía la expulsión del Estado español de los menores extranjeros que cometiesen algún delito, como “solución sencilla y eficaz”<sup>190</sup>, mientras que los socialistas, en su texto

---

<sup>189</sup> Boletín Oficial de las Cortes Generales. Congreso de los Diputados. VI Legislatura. Serie A: 16 de marzo de 1999, Núm. 114-10 Proyectos de Ley. Disponible en <[www.congreso.es](http://www.congreso.es)>, consultado en 21 de febrero de 2008.

<sup>190</sup> *ídem*, p. 2.

alternativo, adoptaban las mismas medidas del Proyecto de Ley original, presentado por el PP, añadiendo solo la posibilidad de penas de multa, mientras CiU consideraba que la medida de internamiento debería ser única, facultando al centro de acogida la deliberación sobre el carácter del régimen – abierto, semiabierto o cerrado -, según la evolución del menor.

A pesar de las aparentes divergencias, el Proyecto de Ley prosperó y fue enviado al Senado que, a su vez, devolvió el texto con algunas enmiendas<sup>191</sup>, que incluían la prohibición de que las medidas privativas de libertad superasen a las que habrían correspondido a un adulto que cometiera el mismo delito, y la imposición al juez de que las medidas de internamiento cerrado - de 5 años - tendrían que estar acompañadas por otra medida de libertad vigilada según la gravedad del hecho delictivo cometido.

En su retorno a la Cámara baja, las enmiendas propuestas por el Senado fueron objeto de crítica de los Grupos Parlamentarios de la oposición, que argumentaron que los retoques propuestos por el Senado limitaban el carácter educativo, imprimían un fuerte valor retributivo y ponían de manifiesto el carácter punitivo de la LRPM puesto que se veía muy limitada la posibilidad de reconciliación entre víctima-autor para desestimar un proceso para los mayores de 16 años. Además hacía prácticamente inviable la aplicación de la Ley a los jóvenes de 18 a 21 años, ya que, con las enmiendas del Senado, se impedía la aplicación de la Ley de menores en los casos de delitos cometidos con violencia. Como argumentó el Grupo Nueva Izquierda-Iniciativa per Catalunya, los delitos más frecuentes en esta franja de edad son justamente aquellos cometidos con violencia.

La aprobación definitiva por el Congreso se llevó a cabo en la sesión de 22 de diciembre de 1999, lo que fijó su publicación en el BOE de 12 de enero de 2000, poco antes de la disolución de las Cortes y la convocatoria de las elecciones generales del 2000. Presentaron votos particulares a cada una de las enmiendas propuestas por el Senado: Nueva Izquierda-Iniciativa per Catalunya Verds, el Bloque Nacionalista Gallego, Coalición Canaria, el Grupo Parlamentario Vasco, CiU, el Grupo Federal de

---

<sup>191</sup> Boletín Oficial de las Cortes Generales. Senado. VI Legislatura. Serie A: 22 de diciembre de 1999, Núm. 114-17 Proyectos de Ley. Disponible en <[www.senado.es](http://www.senado.es)>, consultado en 21 de febrero de 2008.

Izquierda Unida y el Grupo Socialista. Entre tanto, en la votación de la totalidad del Proyecto de Ley regulador de la responsabilidad penal de los menores, se mostraron a favor de la aprobación el PP, CiU, EAJ-PNV, Coalición Canaria, el Bloque Nacionalista Gallego y el Grupo Federal de Izquierda Unida; se abstuvieron el Grupo Nueva Izquierda-Iniciativa per Catalunya y, bajo el argumento de que al Proyecto de Ley le faltaba una memoria económica que garantizara su viabilidad, aunque estuviesen en concordancia con la filosofía de la futura Ley, el Grupo Parlamentario Socialista; votaron en contra Esquerra Republicana de Catalunya y Herri Batasuna.

De tal manera, el Proyecto de la LRPM propuesto por el Gobierno que encabezaba el Partido Popular fue aprobado por un holgado margen (198 votos favorables). Aprobada y sancionada, la LO 5/ 2000 de 12 de enero (LRPM) entró en un periodo de *vacatio legis* y su plena aplicación no se dio hasta el 13 de enero de 2001. Sin embargo, su promulgación, como afirma Giménez Salinas i Colomer (1999: 137),

es el resultado de un acuerdo entre diversas ideologías y tendencias, que persigue una amplia gama de objetivos difíciles de conciliar: salvaguardar derechos, aumentar la responsabilidad con el consiguiente castigo, trabajar en el ámbito de la educación, aspirar a opciones de no-intervención o consagrar el principio de intervención mínima, reducir la encarcelación, ...

Pensada como una norma penal en la que debían prevalecer los aspectos educativos frente a las medidas únicamente punitivas en vista de las especiales necesidades de los jóvenes delincuentes, finalmente la LO 5/2000 de 12 de enero limitaba la prisión preventiva a seis meses, dejaba en manos de los jueces la aplicación de la misma a los jóvenes comprendidos entre 18 y 21 años de edad, vetaba la participación de las víctimas en los procesos acusatorios - porque se entendía que debía prevalecer el interés superior de los menores frente a demandas punitivas privadas -, y establecía como techo punitivo las medidas de internamiento en centros especiales para menores por hasta 5 años.

Paralelamente a la promulgación de la LRPM, a principios de 2000, la agenda política española estaba predominantemente marcada por el “Caso Pinochet” y por un contexto preelectoral ante la cercanía de las Elecciones Generales de marzo de 2000. En

líneas generales, parte de los medios de comunicación dieron su respaldo a la LRPM, no sin matizarlo.

El País, en 23/12/1999, por ejemplo, remarcaba que “La Ley Penal del Menor, aprobada por el Congreso, deja[ría] impunes a los niños de menos de 14 años”, en una clara demanda por más dureza; además, subrayaban las reticencias de los Grupos Parlamentarios en votar en el Congreso las alteraciones propuestas por el Senado. El mismo día 23/12/1999, La Vanguardia, destacaba el hecho de que la LRPM superaba su trámite parlamentario en los límites de la VI Legislatura y abría espacio a análisis divergentes entre aquellos actores de la *policy community* que celebraban la aprobación de la Ley del Menor y los Grupos Parlamentarios que señalaban las carencias de recursos financieros, técnicos y humanos en la Administración de Justicia que podrían dificultar la aplicación de la Ley.

No obstante, aún en el primer semestre de 2000, algunos casos delictivos concretos que implicaron la participación de menores, desencadenaron, por un lado, oleadas informativas en contra de aspectos sustantivos de la LRPM y, por otro lado, manifestaciones de víctimas reivindicando modificaciones en la Ley del Menor (García Arán y Peres-Neto 2008: 176). Concretamente, hacemos alusión a los sucesos de la “Vila Olímpica” (01/04/2000), de la “Catana” (01/04/2000) y de “San Fernando” (27/05/2000).

Dichos casos, por las circunstancias en que ocurrieron, por sus características y por implicar a menores como autores de delitos violentos, suscitaron un gran debate público en torno a la “nueva” LRPM, conforme detallaremos en los siguientes apartados. Igualmente, en 2003, otro suceso delictivo, conocido como el “caso Sandra Palo” (17/05/2003), motivó también un importante debate sobre la LRPM.

Asimismo, a raíz del estudio empírico que realizamos, entendemos que las iniciativas legislativas reformadoras de la LRPM están conectadas con los mencionados casos delictivos tanto por una relación temporal como, además, por los contenidos de las reformas.

## **2. Discursos procedentes de la esfera mediática.**

Conforme expusimos en el Capítulo I (apartado 7.2.1), para la construcción de la muestra de los discursos mediáticos analizados, hemos seleccionado piezas informativas que mencionasen algún aspecto de la LRPM entre 2000 y 2004 y/o estuvieran situadas una semana antes/una semana después de cada trámite legislativo y pudiesen tener alguna relación con ellos. Respecto a esa segunda variable, marcamos las siguientes fechas para la selección de piezas para el análisis de la agenda mediática y sus discursos: del 12/06/2000 hasta el 31/12/2000, del 17/10/2002 hasta el 11/10/2002 y del 15/11/2003 hasta el 23/11/2003. El primer periodo temporal hace alusión a la tramitación de las LLOO 7/2000 y 9/2000 de 22 de diciembre, el segundo, a la tramitación (exclusivamente del apartado penal) de la LO 9/2002 de 10 de diciembre y el tercero, de la LO 15/2003 de 25 de noviembre.

Bajo éstos parámetros de búsqueda, hemos encontrado 613 piezas informativas que mencionaban la LRPM o, en su caso, alguna de las reformas llevadas a cabo en la misma. A partir de ello, conforme lo descrito en el Capítulo I, hemos aplicado el formulario para los análisis de los discursos mediáticos, contemplando los dos modelos referenciales. Siguiendo los parámetros del ACD, hemos extraído macroproposiciones, presuposiciones e implicaciones en cada una de las piezas seleccionadas. Con ellas, analizamos los discursos tanto en relación a los postulados político-criminales garantistas como en relación con el modelo que creamos a partir de determinados principios constitucionales.

A fin de exponer en el presente Capítulo una visión representativa de los discursos mediáticos analizados y teniendo presente nuestros objetivos, describiremos la evolución temática de la agenda de los medios en función de los discursos presentes, representados por algunas de las macroproposiciones encontradas en los textos analizados y, en su caso, destacaremos algunas piezas y su respectivo ACD en función de su relevancia en la muestra trabajada.

Como veníamos afirmando en el anterior apartado, entendemos que son algunos sucesos concretos los que han favorecido decisivamente la inclusión de la LRPM en la agenda mediática, además de generar un debate público en torno a los aspectos político-



criminales de la misma. Dos de estos sucesos – el “crimen de la Vila Olímpica” de Barcelona y el “parricidio en Murcia” - ocurren casualmente en el mismo día, el 1 de abril del 2000.

En esta fecha, en la Ciudad Condal, un grupo de jóvenes golpeó hasta la muerte, sin motivo aparente, a un joven ecuatoriano en la salida de una discoteca, situada en las inmediaciones de la Vila Olímpica. Uno de los autores del delito, Valentín M., celebraba en aquella ocasión su decimotavo cumpleaños. No obstante, en el momento de la comisión del hecho delictivo era menor de edad. Ello supuso que, a diferencia de los demás autores, se le enjuiciara como menor de edad; igualmente, la inminente entrada en vigor de la LRPM le reservaría el derecho de solicitar que ésta le fuera aplicada por estar situado entre los 18 y 21 años.

A su vez, en Murcia, J.R., un joven de 14 años mató, también sin motivo aparente, a todo su núcleo familiar más cercano – los padres y una hermana menor, minusválida – con una catana, un sable que le había regalado su propio padre. Las primeras declaraciones del joven que trascendieron daban cuenta de que había actuado “porque quería estar solo en el mundo” (El País, 06/04/2000).

Ambos casos han sido objeto de una intensa cobertura informativa en los medios analizados. En función de ellos, la agenda mediática incluyó la LRPM en su temario y, en el mes de abril de 2000, además de las noticias acerca de las circunstancias de cada uno de los mencionados casos, observamos el surgimiento de piezas informativas críticas con la LRPM, que se extienden hasta el mes de mayo de 2000. En éste periodo, vemos que gran parte de las críticas se centraban en la inexistencia de medios económicos que garantizasen la aplicación de la Ley del Menor.

- La Fiscalía pide más medios para la Ley del Menor (El País, 5/04/2000)
- Las autonomías piden 50.000 millones para aplicar la Ley Penal del Menor (ABC, 11/04/2000)
- Ley de Responsabilidad Penal del Menor. Madrid carece de recursos para asumir la nueva norma (El Mundo, 13/04/2000)
- El Gobierno central debe acompañar la ley Penal del Menor con financiación (ABC, 20/04/2000)
- Fiscales progresistas denuncian el retraso en la ejecución de la Ley del Menor (El País, 13/05/2000)

- Los fiscales progresistas exigen recursos para aplicar la Ley del Menor en el 2001 (La Vanguardia, 13/05/2000)
- Seis autonomías piden que se retrase la Ley del Menor por falta de fondos para aplicarla (El País, 27/05/2000)

De las piezas analizadas, situadas entre los meses de abril y mayo de 2000, excepto en aquellas que mencionaban únicamente detalles específicos de los crímenes de la “Vila Olímpica” y del “parricidio en Murcia”, hemos encontrado reiteradamente la misma macroproposición: a la LRPM le faltan recursos que garanticen su viabilidad. O, dicho de otra manera, la Ley del Menor será inviable ante la ausencia de recursos.

A finales de mayo de 2000 otro violento crimen cometido por menores acaparó una gran atención mediática, poniendo otra vez la LRPM en la agenda de los medios, lo que perduró hasta finales de julio de 2000. El día 27 de mayo de 2000, en la localidad gaditana de San Fernando, dos menores, Iria y Raquel, de 16 y 17 años, respectivamente, asesinaron a cuchilladas a la joven Klara, de 16 años, compañera de Instituto de las autoras del delito. Las primeras declaraciones de las dos imputadas indicaron que ellas habían cometido el brutal asesinato en búsqueda “de sensaciones límites” y de reconocimiento social (La Vanguardia, 30/05/2000).

A raíz del caso de San Fernando, algunos medios empezaron a tejer teorías conspirativas en torno a supuestas relaciones entre las imputadas por el caso de San Fernando y el autor del parricidio de Murcia así como a levantar sospechas, explícita o implícitamente, en cuanto a un supuesto incremento de la violencia juvenil, pese al hecho de que los datos estadísticos del MIR<sup>192</sup> no reflejaban ninguna oscilación fuera de lo considerado normal en los delitos cometidos por menores.

- Asesinato en San Fernando. La policía asegura que es un suceso aislado y sin conexiones; no obstante, confirmó la admiración que ambas detenidas sentían por el asesino de Murcia (El Mundo, 31/05/2000)
- El preocupante aumento de los casos de violencia juvenil (La Vanguardia, 31/05/2000)
- Mimetismo. Las autoras del asesinato han reconocido su admiración por el parricida de Murcia (ABC, 31/05/2000)

---

<sup>192</sup> Conforme han destacado Fernandez Molina y Rechea Alberola (2006), los balances mensuales de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado no han reflejado ninguna oscilación significativa en los delitos violentos cometidos por jóvenes para el periodo comprendido entre 1999 y 2005.

- Ya son cinco las personas muertas a manos de menores en sólo dos meses (El Mundo, 06/06/2000)
- La delincuencia juvenil crece un 80% en tan sólo cuatro años (El País, 29/06/2000)

En efecto, el periódico El Mundo publicó el 31/05/2000 un editorial “del crimen como un show” en el que no puso en cuestión que el crimen de San Fernando pudiera tener conexiones con los demás casos y lo situaba como elemento a tener presente en un debate acerca del modelo de sociedad vigente.

Una vez más, volvemos a encontrar textos en la agenda mediática -en las piezas informativas analizadas de principios de junio de 2000- críticos con la ausencia de financiación que, según éstos, llevaría la LRPM al fracaso. Esta temática sigue presente en la agenda mediática hasta finales de julio de 2000. Dichas noticias reflejan sobre todo la opinión de fuentes de la esfera del Subgobierno de la *policy community* político criminal, por lo que las trataremos en el apartado 3 del presente Capítulo.

Con todo, es precisamente a principios de junio de 2000 cuando encontramos en la muestra analizada un primer cambio en los discursos mediáticos en torno a la LRPM. A partir de éste momento, los discursos de todos los periódicos analizados pasaron a poner en cuestión la eficacia punitiva de la LRPM y, en consecuencia, a defender cambios en la misma, en mayor o menor grado. Dicho cambio discursivo lo inaugura El Mundo, el 01/06/2000, con el Editorial “Un castigo benévolo, una ley que debe ser reformada”. A título de ejemplo, a continuación transcribiremos el texto del mencionado editorial así como el ACD que realizamos en el mismo.

**Editorial - Un castigo benévolo, una ley que debe ser reformada** (El Mundo, 01/06/2000)

[1] Decía Gumersindo de Azcárate que la ley debe ser ciegamente respetada y libremente discutida. Estamos de acuerdo. Primero, hay que aplicar la norma y, luego, cambiarla si la sociedad entiende que es arbitraria o injusta. El caso de las dos jóvenes que apuñalaron a Clara García en San Fernando (Cádiz) puede ser contemplado desde estas dos diferentes ópticas: lo que establece la ley y lo que pensamos que debería establecer.

[2] Las leyes penales vigentes en España dicen que las dos presuntas autoras del asesinato no tienen, en sentido estricto, responsabilidad criminal, ya que son menores de edad. Una tiene 17 años y la otra, 16.

[3] El Código Penal, aprobado en 1995, remitía a una futura Ley del Menor para fijar la mayoría de edad penal. El pasado 22 de diciembre, días antes de

acabar la legislatura, el Congreso dio luz verde a dicha norma. PP y CiU votaron a favor. El PSOE se abstuvo por razones técnicas, pero no cuestionó su filosofía.

[4] En síntesis, la Ley de Menor eleva la mayoría de edad penal de los 16 a los 18 años, establece un procedimiento especial para juzgar a quienes no han cumplido esa edad y fija una serie de sanciones, que, como indica su exposición de motivos, deben ser de carácter «educativo» y siempre orientadas a la reinserción. El castigo máximo que contempla para conductas muy graves es de cinco años de internamiento en un centro especial. Al término de ese periodo, el juez puede decretar otros cinco años de libertad vigilada. La nueva disposición entra en vigor el próximo 13 de enero, pero el Código Penal establece que las leyes tienen siempre efecto retroactivo si favorecen al reo. Es claro, por tanto, que las dos autoras del asesinato de San Fernando deben ser juzgadas conforme a la nueva legislación, como ayer reconoció el juez que instruye el caso. Por tanto, sólo pueden ser condenadas a esa pena máxima de cinco años de internamiento.

[5] Eso es lo que dice la ley. Pero, ¿es justa la ley, es justo el castigo? Creemos que en este caso no. Todo lo que va trascendiendo sugiere que las dos chicas de Cádiz actuaron con premeditación y con ensañamiento. Sabían lo que hacían y actuaban en perfecto uso de sus facultades mentales. Como declaró ayer el juez, ni siquiera tenían un móvil definido. «Habían perdido el miedo a matar», según sus palabras.

[6] A expensas de lo que digan los tribunales, todas estas circunstancias convierten la acción de las dos jóvenes en un crimen terrible, que no puede ser castigado con una pena tan leve. Creemos que hay que reformar la Ley del Menor. Hay que endurecer las sanciones para estas conductas de extrema gravedad y hay que dejar en manos de los jueces la posibilidad de un internamiento mucho más prolongado, como sucede en Gran Bretaña. Que, por lo menos, este asesinato sirva para cambiar una norma que, antes de entrar en vigor, ha quedado desbordada por los acontecimientos.

Como voz y expresión política del medio, este editorial de El Mundo aboga por cambios en la LRPM, sobre todo dada la “benevolencia” de los castigos. De su lectura, extraemos la siguiente macroposición: para el caso de San Fernando, habrá que cumplir lo que dice la LRPM. Pero el castigo propuesto por ésta es ínfimo comparado con el hecho cometido y, por lo tanto, hay que cambiar la Ley para endurecer el castigo.

De entrada, en el primer párrafo, el editorialista postula la necesidad de cambiar la Ley ante castigos poco punitivos. Implícitamente, defiende la idea de que el exclusivo fundamento de la Ley penal debe ser el castigo. En dicho preámbulo, encontramos la presuposición de que la LRPM es “arbitraria o injusta”.

Continuando el análisis de texto transcrito, en el 2º y 3º párrafos, de importancia vital para la coherencia y legitimación de los argumentos defendidos, el editorial comete

un error técnico destacable. Confunde la responsabilidad penal con la mayoría penal. Como es sabido, éstos son dos conceptos lingüísticos y jurídicos distintos. Se afirma – en contra del principio constitucional de presunción de inocencia – que las supuestas autoras del crimen de San Fernando no tienen “responsabilidad criminal”, ya que son “menores de edad”. El propio nombre de la LO 5/2000 revela que dicha Ley trata de la “Responsabilidad Penal de los Menores”, por ser precisamente la norma jurídica que regula la responsabilidad criminal de los menores de 18 y mayores de 14 años.

Igualmente, en el párrafo 4 del referido editorial, encontramos una argumentación que tergiversa la realidad de la norma en cuestión. La afirmación de que la LRPM eleva la mayoría de edad penal es evidentemente procedente. Con todo, al hacer esta afirmación en el contexto mencionado, implícitamente se argumenta que la LRPM deja una mayor margen de “tolerancia” para con la delincuencia juvenil. Implícitamente, se aboga por aplicar modelos de “tolerancia cero”. Retóricamente, a efectos de legitimar su opinión, el editorial omite que la LRPM amplía la minoría de edad penal, lo que en sí mismo matizaría la opinión expresada de “benevolencia” de la norma.

Respecto a la “resocialización”, como principio constitucional orientador, el editorial de El Mundo defiende precisamente lo contrario. Según el texto, 5 años de internamiento más 5 de libertad vigilada son pocos como condena al mencionado delito de asesinato. En este texto, para El Mundo, la privación de libertad debe ser más amplia. La crítica al tiempo de las medidas es hecha con base en la percepción de la brutalidad del crimen de San Fernando, negando los postulados del principio de proporcionalidad. De esa manera, se afirma que la ley es injusta porque el castigo es insuficiente, ignorando las especiales necesidades de los menores imputados. “Un crimen terrible, que no puede ser castigado con una pena tan leve”.

Por fin, el mencionado texto señala que los cambios en la LRPM deben pasar por dejar en manos de los jueces – “como sucede en Gran Bretaña” -, la posibilidad de aplicar sanciones más duras para casos como el de San Fernando. Sin embargo, se omite que el sistema legal británico tiene bases jurídicas distintas a las del sistema español y que, además, ello dejaría más margen a discrecionalidades por parte de los jueces. Igualmente, es destacable que, en el momento de la publicación de este editorial, la Ley

dejaba en manos de los jueces la posibilidad de aplicarla a los jóvenes comprendidos entre los 18 y 21 años, algo que ya había sido criticado por el propio periódico El Mundo cuando surgieron las primeras noticias sobre el crimen de la Vila Olímpica (“Diez jóvenes a la cárcel por el crimen de la Vila Olímpica”, El Mundo, 16/04/2000).

Los argumentos y tesis expuestos por El Mundo no sólo critican el modelo político-criminal de la LRPM – y los postulados garantistas -, también propone que los cambios sean más punitivos, sancionadores, lo que revela la apuesta de este periódico por postulados penales *neoretribucionistas*. Como ya mencionamos anteriormente, a partir del editorial “Un castigo benévolo, una ley que debe ser reformada” publicado por El Mundo (1/06/2000), los demás medios analizados pasaron a incluir noticias en las que se reivindica un endurecimiento de la LRPM, con los mismos argumentos defendidos por El Mundo.

- Asuntos Sociales dice que las chicas de Cádiz se beneficiarán de la nueva ley del menor (La Vanguardia, 4/06/2000)
- La próxima Ley del Menor no contempla penas de cárcel para este delito [asesinato] sino el internamiento de un centro específico para reconducir a los culpables de estos casos. De esta ley se beneficiarán las asesinas de Klara. (El País, 10/06/2000)

Respecto a la agenda mediática, se observa que, a raíz de eso tres casos delictivos (crimen de la Vila Olímpica, de la Catana y el crimen en San Fernando), los discursos de los medios analizados pasaron a defender la tesis de que la LRPM requería cambios legales que le imprimiesen un aspecto más punitivo.

Entre junio y diciembre de 2000, se consolidaron dos tendencias temáticas en los discursos mediáticos analizados. Por un lado, la tesis de que la LRPM requeriría un “endurecimiento” y, por otro, la de las carencias financieras, que tornarían la LRPM “inaplicable”. Igualmente, la exposición de ambos se dio sobre todo a través de la reproducción mediática de los discursos de otros actores de la *policy community* como de las víctimas, el CGPJ, el Ministerio Fiscal y de las asociaciones de jueces y fiscales, lo que detallaremos en el apartado 3.

A finales de noviembre de 2000, un día después de la votación en la Comisión de Justicia (Proyecto de la LO 7/2000) y en el Pleno del Congreso (Proyecto de la 9/2000) de las iniciativas reformadoras de la LRPM, algunos de los medios que

defendían explícitamente las reformas de la Ley del Menor, pasaron a expresar algunas críticas, contradictorias, en tanto que las reformas propuestas desfigurarían el proyecto original de la norma.

La ley entrará en vigor el próximo 13 de enero, pero el propio PP, con ayuda de otros partidos, prácticamente la está desguazando antes de nacer. Por ejemplo, se modifica el sistema de penas, la atribución de competencias sobre menores o la eliminación en su ámbito de aplicación a los jóvenes terroristas de entre 18 y 21 años (El Mundo, 25 de noviembre de 2000).

Con todo, la aprobación de las mencionadas reformas en la LRPM no recibió un gran énfasis en la agenda de los medios en la muestra analizada. Énfasis que, en contrapartida, sí que se dio en los medios estudiados cuando entró en vigor la LRPM, tras su período de *vacatio legis*, en enero de 2001. Precisamente, en este momento encontramos en los discursos en circulación en la agenda de los medios algunas líneas argumentales comunes: la LRPM es una norma de difícil aplicación y su entrada en vigor beneficiará a innumerables delincuentes, favoreciendo la impunidad. Por ello, del total de piezas mediáticas analizadas, transcribimos a continuación algunas del mencionado período y sus respectivos análisis.

**La ley del Menor da un salto al vacío** (El País, 07/01/01)

[1] Jueces y fiscales temen que la falta de medios haga inaplicables las sentencias.

[2] La falta de medios humanos, materiales e inmuebles para aplicar todos los supuestos de la nueva Ley del Menor el próximo día 13 de enero puede provocar situaciones procesales inesperadas. En la memoria de todos hay casos de delincuentes juveniles como el del parricida de Murcia, conocido como el *asesino de la catana*, que con una espada japonesa acabó con la vida de sus padres y su hermana mientras dormían; o las dos adolescentes de Cádiz que mataron a una amiga a sangre fría. En ambos casos tienen menos de 18 años y llevan más de seis meses en prisión preventiva a la espera de juicio. La nueva Ley de Responsabilidad Penal del Menor dice claramente que nadie que cumpla estas condiciones puede seguir en la cárcel después del día 13 de enero, fecha de su entrada en vigor. En 48 horas estarán en la calle. '¿Y dónde los vamos a meter?, ¿dónde?', se pregunta el fiscal jefe de Sevilla, Alfredo Flores.

[3] Son sólo dos de los 90 jóvenes que deben salir de la cárcel inmediatamente después de esa fecha. La mayoría pasará, según la nueva Ley del Menor, a los llamados centros educativos, versión moderna de lo que todo el mundo conoce como reformatorios, para su internamiento en régimen cerrado. Pero el número exacto saldrá de sumar a estos los jóvenes de entre 18 y 21 años que ingresaron antes de la mayoría de edad (cuyos casos hay que revisar por favorecerles la nueva ley), y éstos podrían ser unos

700 más, según una estimación del PSOE, a través de su secretario de Libertades Públicas y Desarrollo, Juan Fernando López Aguilar. A su vez, a la cifra total hay que restar los que tienen condenas de menos de dos años, los que les quedan menos de dos años para salir y los que llevan más de seis meses en prisión preventiva. Éstos saldrán en libertad como los casos citados, y la cifra exacta no se sabrá hasta que no se revisen uno a uno todos los expedientes.

[4] La nueva ley surgió con una voluntad de intervenir en la delincuencia juvenil de una manera educativa, rechazando expresamente los medios del sistema penal de adultos, para evitar el efecto nocivo que el sistema penal tiene sobre ellos. Las sanciones, formalmente, siguen siendo penales, pero con una voluntad 'sancionadora-educativa' para sacar al menor del círculo vicioso de la delincuencia. Para ello, se eleva la edad penal de 16 a 18 años, y prevé numerosas medidas alternativas al internamiento, reservado a los casos más graves.

[5] Pero la realidad puede hacer que el juez se vea incapaz de adoptar las medidas necesarias para casos concretos, tanto de internamiento, en cualquiera de los cuatro regímenes previstos, como de libertad. El juez va a tomar la medida en el vacío, es decir, podría determinar una reclusión para un penado y verse en la obligación de suspender la condena y, por tanto, dejarlo en libertad por la falta de sitio en los centros.

[6] Así lo reconoce José María Fernández, portavoz de Jueces para la Democracia: 'Si el caso exige una medida de internamiento, cerrado o abierto, y no existen los medios reales para que se pueda cumplir, puede ocurrir que el delincuente quede en libertad vigilada; y si además no hay nadie para vigilar, es como si se quedara en nada'. Fernández apunta también otra posibilidad, que sería 'internarlo en un centro de adultos, pero siempre que se acondicionara según la nueva ley y garantizando la ausencia de contacto con el régimen de los adultos. En cualquiera de los dos casos sería una auténtica chapuza jurídica'. Como último recurso, se le puede trasladar a otra comunidad autónoma, un extremo que se ha dado en casos de atención psiquiátrica muy especializada.

[7] Las 'chapuzas' vendrán provocadas por una falta de medios que las comunidades autónomas vienen denunciando hace meses y que, a seis días de la entrada en vigor de la ley, está muy lejos de verse solucionada en regiones como Andalucía, Madrid, Galicia, Canarias o la Comunidad Valenciana, las más críticas con esta situación. La conclusión es que 'la aplicación de la Ley del Menor a partir del sábado que viene va a estar totalmente condicionada por la falta de medios materiales, personal especializado y centros adecuados para los supuestos que plantea'.

[8] Según Jueces para la Democracia, en algunas comunidades se plantean reconvertir los módulos de menores de las cárceles para abrir en ellos el espacio necesario para aplicar los internamientos. Este supuesto sólo se da para los delitos más graves (violación, homicidio, robo con violencia). La urgencia hará que se busquen alternativas para no crear alarma social. Es más, se apunta a que, en una situación de verdadera emergencia, antes de dejarlos en libertad, jueces y fiscales estarían dispuestos a revisar expedientes menos graves para hacer sitio en los centros de internamiento, ya que si no quedarían en libertad con total seguridad, pues el abogado debe



recurrir inmediatamente al estar privado su defendido de libertad de forma ilegal.

[9] El supuesto más grave es el de internamiento terapéutico, el recomendado para menores con necesidades médicas por drogodependencia o cuadros psiquiátricos graves. En este punto, abogados y fiscales coinciden en la necesidad de aclarar cuanto antes qué se va a hacer con ellos, y apuntan posibilidades inquietantes. Para los toxicómanos, llevarlos a los centros de atención diurna, con lo que la carga diaria vuelve a sus familias, si las tienen. Para los casos psiquiátricos 'sencillamente no hay nada'. En comunidades como Andalucía, Madrid, Canarias o Galicia, las únicas medidas que se pueden aplicar completamente son la amonestación y la retirada del permiso de conducir.

[10] El precio de la indecisión

Pasar del papel a la vida real exige unos medios, y esos medios, unas inversiones de miles de millones de pesetas. Ése es el principal punto de conflicto que ha provocado la Ley del Menor. Después de su aprobación, en enero del año pasado, su puesta en práctica se aplazó un año (*vacatio legis*) para dar tiempo a disponer las estructuras necesarias. ¿Por qué algunas comunidades hablan de emergencia? 'El Gobierno es responsable de financiar los compromisos derivados de la innovación legislativa', es la conclusión del secretario de libertades públicas y desarrollo del PSOE, Juan Fernando López Aguilar. 'Hay un precedente claro, la LOGSE.

[11] En aquella ocasión se previó el escenario y se dotó económicamente. Era insuficiente, pero por lo menos se pusieron las bases para empezar a trabajar. En este caso, la ley no está acompañada por ninguna memoria económica'. Ésa es la razón por la que los socialistas, que se declaran totalmente a favor de una ley que definen como de voluntad 'claramente progresista, muy ambiciosa', se abstuvieron en la votación en el Congreso. El argumento del Gobierno era que, al regular sobre una ley orgánica, no era necesario contar con las comunidades autónomas a la hora de dotarla. Sin embargo, la ley les afecta directamente al depender de ellas la jurisdicción de menores, que se ve seriamente engordada al elevar la edad penal hasta los 18 (para el tramo 18-21, la moratoria es de dos años, hasta enero del año que viene). 'El Gobierno esperaba que las comunidades asumieran ese gasto, pero no ha sido así'. El Estado calcula en 5.000 millones el coste de esta ley, y las comunidades autónomas exigen 43.000. Al final, unos a otros se siguen reclamando el dinero para poder aplicar una norma que ya no es un simple papel: entra en vigor el sábado que viene.

La macroproposición que encontramos en este reportaje de El País es: La ley del Menor entrará en vigor y será inaplicable por falta de medios materiales. De aquí extraemos la siguiente proposición, que dota de coherencia a los argumentos expuestos: Los jueces tomarán medidas al vacío. Se harán "chapuzas". El texto no critica explícitamente el contenido de la Ley sino que lo hace implícitamente al presuponer que la nueva ley pondrá a los delincuentes juveniles en libertad y permitirá que otros muchos – que están en prisiones – sean trasladados a centros terapéuticos, cosa que, a su

vez, por falta de plazas y recursos, favorecerá la puesta en libertad de muchos delincuentes.

Por otro lado, en el párrafo 2, se afirma que la Ley provocará “situaciones procesales inesperadas”, como la puesta en libertad del parricida de Murcia y de “los dos adolescentes” de San Fernando porque cumplían más de 6 meses de prisión preventiva. Aunque sea correcta la información del tiempo máximo previsto por la ley del menor, es incorrecto afirmar que la entrada en vigor de la LRPM generaría situaciones procesales inesperadas, algo incoherente con el periodo de un año en el cual la norma estuvo en *vacatio legis*. Asimismo, en el mismo párrafo, hay otra importante presuposición: la ley del menor pondrá asesinos en libertad. De la que extraemos la implicatura de que la LRPM es blanda. La presunción de inocencia es explícitamente criticada al no entenderse los supuestos limitadores de la prisión provisional.

Ambiguamente, el texto de El País aboga por que se tomen medidas para que se evite la alarma social por la puesta en libertad de un gran número de jóvenes infractores a la vez que alerta de que muchos delincuentes juveniles serán puestos en libertad, que la nueva ley da un salto al vacío y provocará “chapuzas jurídicas”. Igualmente, es destacable la crítica al Gobierno, por no haber realizado una memoria económica que acompañara la LRPM, al aprobarse. El reportaje expone solamente las declaraciones del representante de la oposición, omitiendo las declaraciones del Gobierno a éste respecto. El periodismo equilibrado, acorde con las doctrinas éticas y con la jurisprudencia del TC en materia de derecho a la información y libertad de información, presupondría un trato justo, equilibrado y contrastado de las informaciones publicadas<sup>193</sup>, cosa que no se ve reflejada en este reportaje.

A su vez, La Vanguardia publicó, el 13/01/2001, un texto centrado en argumentos similares a los encontrados en El País (07/01/2001)

**Ochenta delincuentes menores de edad quedarán hoy en libertad por la nueva ley** (La Vanguardia, 13/01/2001).

[1] Alrededor de 80 presuntos delincuentes menores de edad que han pasado ya seis meses en situación de prisión preventiva saldrán hoy en libertad debido a la entrada en vigor de la Ley de Responsabilidad Penal del Menor.

---

<sup>193</sup> Conforme expusimos en el Capítulo 2 (apartado 3)

Así lo anunciaron ayer representantes del Consejo General del Poder Judicial (CGPJ) y de la Fiscalía General del Estado. Ocho de estos jóvenes están actualmente en centros penitenciarios catalanes, según datos facilitados ayer por la consellera de Justicia de la Generalitat, Núria de Gispert. Además, varios cientos de presos condenados que cometieron sus delitos a los 16 o 17 años y que todavía no han cumplido los 23 deberán ser trasladados a centros de internamiento para menores de edad dependientes de las comunidades autónomas antes de que termine el día.

[2] En Cataluña serán, en concreto, 130 jóvenes actualmente en prisión como penados y que cometieron los delitos cuando tenían 16 o 17 años, y otros 27 adolescentes que delinquieron con estas mismas edades, pero que están en prisión como preventivos. De la misma manera, se verán afectados 30 jóvenes que, en virtud del artículo 69 del Código Penal, estaban ingresados en centros de Justicia Juvenil y no en cárceles, según datos de Justicia. La Generalitat preveía en junio invertir 4.200 millones de pesetas para sumar unas 50 plazas en centros de menores a las 114 existentes. La conselleria no facilitó ayer nuevos datos, y emplazó a una rueda de prensa que la titular del departamento ofrecerá al respecto el martes. Las obras en estos centros se han acelerado en las últimas semanas, en las que se ha trabajado incluso por las noches. En algunos de ellos no estaban ayer acabadas, por lo que la Generalitat ha debido contratar más agentes de seguridad privada de los que tiene habitualmente en ellos, a la espera de los nuevos habitantes de estos centros, explicaron fuentes de la conselleria.

[3] Los traslados y puestas en libertad deberán ser ejecutados directamente por los juzgados a quienes corresponda cada caso sin necesidad de que los fiscales les insten a ello. Al menos así lo creen jueces y fiscales de menores que durante dos días han estado debatiendo en Madrid y que entienden que se trata de un mandato de la propia ley. Aunque tanto los vocales del CGPJ como el representante de la Fiscalía dijeron ayer que ambas instituciones cuentan con los medios necesarios para echar a andar, el jefe de la secretaría técnica de la Fiscalía, Fernando Herrero, reconoció que la creación de 129 nuevas plazas de fiscales fue aprobada ayer mismo por el Consejo de Ministros, por lo que todavía pasarán muchos meses hasta que estén disponibles para el trabajo. Herrero también admitió que los cursos de especialización de fiscales para la jurisdicción de menores no comenzarán hasta dentro de un mes, detalle al que no otorgó especial relevancia.

[4] El fiscal jefe de Cataluña, José María Mena, destacó que pese al "desconcierto" que precede a la aplicación de esta ley, "en Cataluña nos hemos permitido el lujo de tener una actitud radicalmente diferente". Según los últimos datos, en 1999 fueron detenidos en España 25.856 menores de 18 años como presuntos delincuentes. La cifra representa el 12% sobre el total de detenidos del año. Casi el 60% de los delitos cometidos por menores fueron protagonizados por jóvenes de 16 y 17 años, grupo de edad que a partir de hoy entra dentro de la jurisdicción de menores.

[5] Para poner en marcha la ley, el Ministerio de Justicia ha creado 31 nuevos juzgados de menores que se suman a los 38 ya existentes y contabilizan un total de 69. "A partir de mañana vamos a saber si se puede concebir el derecho penal sin la privación de libertad", declaró ayer Esther Giménez-Salinas, vocal del CGPJ. Desde mañana, los juzgados dispondrán de dos meses para adecuar a la nueva ley las condenas de aquellos que

cometieron sus delitos siendo menores de edad. La traslación de penas será individualizada y dependerá de la infracción y de las circunstancias del penado.

[6] LAS CIFRAS - Casi 26.000 menores fueron detenidos y acusados en España en 1999. EN PORCENTAJE - El 60% de los delitos fue protagonizado por jóvenes de 16 y 17 años. RETROACTIVIDAD - Quienes delinquieron siendo menores ingresarán en centros especiales. EN OBRAS - Las reformas de algunos centros de Cataluña aún no estaban acabadas ayer.

[7] Entre los cerca de 80 jóvenes que hoy saldrán a la calle y están pendientes de ser juzgados hay varios casos de especial gravedad y que, por ello, han suscitado la inmediata polémica al saberse que en breve estarán de nuevo en libertad sin haber sido juzgados todavía. La nueva ley establece para los menores que la prisión preventiva tendrá una duración máxima de seis meses.

[8] La nueva ley del Menor establece que los menores deberán ser juzgados en un plazo máximo de seis meses tras su detención y, por tanto, prohíbe que permanezcan en situación de prisión preventiva más de esos seis meses. Si la ley se aplica de forma estricta, no supondrá mayor problema. Pero su efecto retroactivo pondrá en la calle a muchos autores de graves delitos que aún no han sido juzgados.

[9] PARRICIDA DE MURCIA. José Rabadán, un joven de 16 años, se levantó temprano la mañana del pasado 1 de abril. Fue al dormitorio de sus padres armado con su espada de lucha japonesa, conocida como katana, y segó la vida de sus progenitores. Después acabó con la de su hermana, de 12 años y con síndrome de Down. Fue detenido días más tarde en la estación del tren de Alicante. Su situación penal es ahora especialmente compleja. Por un lado, debe ser puesto en libertad porque lleva más de seis meses en prisión preventiva, pero por otro, sigue siendo menor y no tiene familia que le ampare.

[10] La fiscalía de Murcia ha pedido que sea ingresado en un centro de acogida donde reciba atención psiquiátrica, pues se considera que es un enfermo mental. Su futuro depende ahora del juez.

[11] ADOLESCENTES DE CÁDIZ. El cadáver de Clara García, una joven de 16 años, fue hallado el pasado 27 de mayo en un descampado de San Fernando, en Cádiz. Las autoras fueron Iria y Raquel, dos adolescentes de 17 años que buscaban "sensaciones límite". Las dos saldrán hoy a la calle. La familia de una de ellas ya ha anunciado que se trasladará con unos familiares a Madrid, donde pasará inadvertida, aunque seguirá bajo vigilancia policial. Dónde irá la otra no está tan claro, aunque la fiscalía andaluza opina que debería ser enviada fuera de San Fernando y permanecer también vigilada.

El titular del reportaje de La Vanguardia afirma que 80 delincuentes menores serán puestos en libertad. La primera línea del texto afirma algo distinto: 80 "presuntos" delincuentes irán a la calle por el fin de la prisión preventiva. Encontramos a lo largo de todo el texto una crítica explícita a esta medida, a través de la que se fomenta la idea de que con la entrada en vigor de la LRPM, muchos menores infractores serán puestos en

libertad, de lo que, como consecuencia, se extrae la implicatura de que la seguridad de los ciudadanos estaría en peligro.

La idea de “desconcierto” en torno a la Ley del Menor contribuye en el texto de La Vanguardia a implicar que ésta es blanda, sobre todo con la declaración de una vocal conservadora del CGPJ: “A partir de mañana vamos a saber si se puede concebir el Derecho penal sin la privación de libertad”. Cabe resaltar que la LRPM no elimina la privación de libertad, como sugiere, equivocadamente, la vocal. Implícitamente se hace una defensa de la prisión o de las medidas privativas de libertad, contraponiéndolas con los centros de internamiento.

Tal argumentación defiende la “inocuidación” del delincuente, ignorando el derecho a la libertad y la presunción de inocencia, algo muy cercano a las políticas criminales neoretribucionistas que, conforme describimos en el Capítulo 3, defienden el castigo (retribución) como base de la política criminal, máxime en los supuestos casos de delitos graves o cometidos con violencia. Ello queda patente cuando se afirma que “si la ley se aplica de forma estricta, no supondrá mayor problema. Pero su efecto retroactivo pondrá en la calle a muchos autores de graves delitos que aún no han sido juzgados”.

La crítica de La Vanguardia se basa tanto en la aceptación de postulados político-criminales neoretribucionistas como en la defensa de la extinción de garantías penales de los procesados. Ello queda manifiesto con el reproche al principio penal y constitucional que permite la aplicación de la retroactividad de las leyes penales en caso de beneficio del reo, lo que constituye no sólo una afrenta a la CE sino también la reivindicación explícita de un modelo político de sociedad, en el cual un determinado colectivo puede ser privado de algunos derechos mientras otros no. Asimismo, dicha crítica se construye a partir de menciones a casos delictivos concretos (de la catana y de San Fernando), aludiendo que los “asesinos” irán a la calle gracias a la nueva ley. Se obvia que, en los Estados democráticos y de derecho, las leyes penales deben ser pensadas a partir de situaciones generales y no de casos concretos (Carboneu Mateu 1999). Además, se contribuye decisivamente a que la opinión pública perciba a los delincuentes únicamente por sus actos (en éste caso, asesinato) y no por lo que son (seres humanos).

Este texto - así como otros que hemos analizado - fomenta una alarma social que, *sensu strictu*, no tiene base empírica. Se argumenta que con la LRPM, diversos delincuentes serían puestos en libertad, implicando que, por ello, se crearía una oleada de violencia. Ello queda claro en la macroproposición que encontramos en este reportaje (la nueva LRPM pondrá en libertad 80 delincuentes menores de edad) y se ve reforzado tanto con la presuposición (la nueva ley deja en libertad a menores infractores) como con la implicatura (que es poco punitiva) encontradas en el mencionado texto.

Pasado el mes de enero, a lo largo de 2001, la LRPM como tema noticiable siguió siendo objeto de atención de los medios de comunicación, aunque con menor intensidad si lo comparamos con el año anterior<sup>194</sup>. Gran parte de las noticias sobre la LRPM encontradas en la muestra estudiada entre febrero y diciembre de 2001 se centran en tres ejes temáticos: a) las protestas de las víctimas y grupos de interés (que expondremos en el apartado 3 del presente Capítulo); b) las consecuencias generadas por la aplicación de la LRPM; y/o c) los desdoblamientos de los casos de la “Vila Olímpica”, “catana” y de “San Fernando”. A raíz de los mencionados ejes temáticos, en ése período se observa la reiteración de algunas macroproposiciones tales como: la LRPM requiere una reforma, la LRPM es poco punitiva, la aplicación de la LRPM favorece a los delincuentes.

- El fiscal pide la pena máxima para las acusadas del crimen de San Fernando (ABC, 23/02/2001)
- La Ley del Menor debe ser reformada (El Mundo, 24/02/2001)
- Recursos contra la Ley del Menor presentado por los padres de Clara (La Vanguardia, 24/02/2001)
- Una condena justa, dictada con una Ley del Menor injusta. Las asesinas de San Fernando, condenadas al máximo de 8 años que permite la Ley del Menor (El Mundo, 22/03/2001)
- La Ley del Menor choca con la realidad y con la opinión pública (El Mundo, 25/03/2001)
- En tres meses, la Ley del Menor ha excarcelado a 400 jóvenes (ABC, 24/04/2001).
- La Ley del Menor ha provocado en dos meses la excarcelación de 357 jóvenes (El Mundo, 02/05/2001)

---

<sup>194</sup> En la muestra analizada, respecto a la LRPM, hemos encontrado las siguientes piezas informativas por año: 225 (2000), 198 (2001), 37 (2002), 153(2003). De las 198 noticias del año 2001 seleccionadas, 61 han sido publicadas en el mes de enero.

- El asesino de la catana pasará seis años en régimen cerrado en un centro de menores (ABC, 02/06/2001)
- La Audiencia permite que las asesinas de Clara salgan en Libertad (El Mundo, 06/06/2001)
- Los evidentes agujeros de la Ley Penal del Menor (El Mundo, 15/06/2001)
- El Gobierno aporta menos del 1% del coste de aplicar la Ley del Menor (El País, 30/06/2001)
- Absuelto el primer joven juzgado por homicidio con la nueva Ley del Menor (El País, 28/10/2001)

Con todo, en medio de esta evolución temática, creemos oportuno remarcar algunos hechos ocurridos en 2001 que pueden haber restado espacio a la inclusión de la LRPM en la agenda mediática. Conforme describimos en el Capítulo 1 (Apartado 2.2.2), además del Pacto de Justicia, firmado a finales de mayo, a lo largo de 2001 el Gobierno puso en marcha propuestas políticas tales como el Plan Hidrológico Nacional, la Ley Orgánica de Universidades, entre otras. Asimismo, no es baladí recordar los atentados terroristas de 11 de septiembre en Nueva York y, en consecuencia, la participación del Gobierno español en la acción desplegada por la ONU, en Afganistán.

Cuando la atención periodística a la temática de la LRPM ya se encontraba en franco descenso, en enero de 2002, coincidiendo con el primer aniversario de la entrada en vigor de la LRPM, pasamos a encontrar en la agenda mediática piezas informativas que hacían balance sobre la Ley. El Mundo (21/02/2002), por ejemplo, publicó en un sólo día tres reportajes sobre el tema: “El Gobierno sigue sin tener listo el reglamento de la Ley del Menor al año de entrar en vigor”, “Una segunda oportunidad a los jóvenes” y “Luces y sombras de la norma”; ésta última la transcribimos a continuación y exponemos el ACD realizado.

**Luces y sombras de la norma** (El Mundo, 21/01/2002)

[1]Desde que entró en vigor el 13 de enero de 2001 la Ley Penal del Menor, los tribunales han emitido las más diversas sentencias en su aplicación, que han generado desde orgullo a estupor, satisfacción y psicosis, provocando desconcierto entre una opinión pública que no termina de asimilar algunas decisiones adoptadas en nombre de la ley.

[2]En la memoria están José Rabadán, el de la katana, de Iria y Raquel, sus admiradoras de San Fernando (Cádiz), o el de Valentín Moreno, el asesino de la Villa Olímpica. Ninguno cumple prisión pese a la gravedad de sus delitos. Y ninguno va a hacerlo.

[3] El primero, José Rabadán, fue condenado a seis años de internamiento en un centro terapéutico en régimen cerrado y a cuatro de libertad vigilada por matar con una katana a sus padres y a su hermana pequeña.

[4] Las asesinas de Klara García tocaron el techo punitivo de la ley: ocho años de internamiento y cinco de vigilancia que, en cambio, no serán consuelo para los padres de la joven y para la consternada sociedad gaditana.

[5] Significativo es el caso de Valentín Moreno. Junto a nueve amigos, participó en el linchamiento de un joven, horas antes de acceder a la mayoría de edad. Fue condenado a nueve años de internamiento, pero quedó en libertad hasta que la sentencia fuera firme. «Por imperativo legal», enfatizó la juez, previendo la polémica que había sembrado.

En el primer párrafo de este texto, publicado por El Mundo (21/01/2002), aparece como macroproposición la tesis de que existe una polémica sembrada por la entrada en vigor de la LRPM, como consecuencia de las sentencias impetradas con amparo legal en dicha Ley. El texto implica, de entrada, que la opinión pública está consternada (“en choque”) por no haber asimilado las decisiones y el contenido de la nueva Ley del Menor. Al utilizar la expresión “desde orgullo a estupor, satisfacción y psicosis” el texto da a entender que hay un margen muy amplio para la aplicación de la Ley y que sus límites son, como mínimo, anómalos.

A su vez, el texto sigue en su línea crítica a la LORPM denunciando que algunos delincuentes juveniles, pese a la dureza de sus actos, no están ni estarán encerrados en una cárcel. Se presupone en el texto que la cárcel es el sitio adecuado para todos los delincuentes, independientemente de la edad de éstos. A partir de la explicación que ofrece el texto sobre los crímenes del la “catana”, de “San Fernando” y de la “Vila Olímpica”, se extrae una segunda macroproposición, de refuerzo argumentativo: todos los criminales mencionados han sido condenados, pero no irán a la cárcel debido a la LRPM.

Técnicamente, la información es correcta. Los menores mencionados no irán a la cárcel. Pero el texto tergiversa, implicando una impunidad que no corresponde con los hechos. La Ley del Menor prevé medidas de privación de libertad, pero no en cárceles, dadas las necesidades especiales de los menores. Además, en la fecha de publicación del texto, excepto Valentín Moreno, que recurrió la sentencia que le fue impuesta, todos los demás menores se encontraban bajo custodia del Estado, cumpliendo sus condenas. Cabe resaltar que, según la CE, hasta que no exista una condena firme, el reo tiene



derecho a esperar en libertad. Así pues, Valentín M. hacía valer la tutela de un derecho constitucional y no estaba en libertad porque la LRPM lo hubiera dejado impune, como implica el texto.

El castigo, la pena, es claramente visto por El Mundo (21/01/2002), en éste texto, a partir de los supuestos *neoretribucionistas*: todos los años que recaigan sobre el reo no serán suficientes para reparar el daño causado a la víctima, por lo que la sanción debe prevalecer sobre la reinserción del delincuente.

Además del mencionado texto publicado por El Mundo, encontramos en la muestra analizada, a lo largo del año de 2002, ejemplos similares de reivindicaciones de un “endurecimiento” en la LRPM, en menoscabo de principios constitucionales y de una político-criminal garantista. De hecho encontramos en este período piezas informativas que relacionaban un supuesto incremento de la criminalidad juvenil o de la impunidad con la entrada en vigor de la Ley del Menor. Algunos ejemplos:

- CiU pedirá ampliar de seis a 18 meses el internamiento preventivo que dicta la Ley del Menor. Esta ampliación evitaría casos como el de la Vila Olímpica, cuyo principal implicado, Valentín Moreno, está en libertad, pese a haber sido condenado (El País, 16/01/2002)
- El ‘efecto llamada’ y la Ley del Menor, causa del 70 por ciento del aumento de delitos (ABC, 12/02/2002).
- La Ley del Menor duplica el número de jóvenes tutelados. (El País, 27/05/2002)
- La criminalidad juvenil creció un 4 por ciento el primer año de vigencia de la Ley del Menor (ABC, 3/06/2002)
- La Ley del menor deja en libertad a un joven violador de 13 años (ABC, 03/08/2002)

Asimismo, en apoyo a las críticas a la LRPM, a lo largo del primer semestre de 2002 los discursos en circulación en la agenda mediática recuperaron casos concretos como instrumento ilustrativo de la supuesta benevolencia de la Ley del Menor. Así, por ejemplo, ocurre en el reportaje de ABC (03/06/2002) “Ley del Menor, siete casos que alimentan la polémica”, en la que se rescatan casos como el de la “Vila Olímpica”, de la “Catana” y de “San Fernando”, entre otros, para demandar explícitamente una reforma penal que expandiera el carácter punitivo de la LRPM. Igualmente, en el mencionado reportaje se alude al Derecho penal de autor, al caracterizar a los autores de los casos

delictivos descritos en función de su peligrosidad, reivindicando en base a ésta la introducción de reformas penales que sancionen los menores infractores por lo que son y no por los hechos desviados cometidos<sup>195</sup>.

Como hemos descrito en el Capítulo 1 (apartado 2.2.2), entre julio de 2002 y julio de 2003, se inicia un periodo de deterioro de la imagen del Gobierno y de recuperación de espacios políticos por parte del principal partido de la oposición. Algunos hechos del contexto político colaboraron a ello. En junio de 2002, la huelga general, impulsada desde CC.OO. y UGT, y la consecuente polémica con TVE 1 en la retransmisión de la noticia sobre ésta. Asimismo, en julio de 2002, según las encuestas del CIS el presidente del Gobierno “perdió” el “Debate sobre el estado de la nación” y, además, se dieron los altercados con Marruecos por el control del Isote de Perejil (Rodríguez Teruel 2006: 305). También durante el primer semestre de 2002 el tema de la inseguridad ciudadana estaba fuertemente presente en la agenda pública, según el Barómetro de Opinión del CIS<sup>196</sup>.

En medio de este contexto, pasado el verano de 2002, la LRPM aún era objeto de las críticas y de los discursos presentes en la agenda de los medios de comunicación. Precisamente en este periodo, en octubre de 2002, el Gobierno anunciaba sus planes de reformar la LRPM en lo que atañía a su aplicación en los jóvenes entre los 18 y los 21 años de edad, algo que ya había sido objeto de la reforma promovida por la LO 7/2000 de 22 de diciembre. Trataremos esto con más detenimiento en el apartado 4 del presente Capítulo.

- Michavila anuncia que la Ley del Menor no se aplicará a jóvenes de 18 a 21 años (El País, 24/10/2002)
- Suspendida la Ley del Menor para jóvenes de más de 18 años (El Mundo, 14/11/2002)
- La ley del Menor dejará de aplicarse a jóvenes de 18 a 21 años (ABC, 14/10/2002)
- La Ley del Menor no se aplicará a personas de 18 a 21 años hasta 2007 (El País, 14/11/2002)

---

<sup>195</sup> Véase el apartado 6.2.5 del Capítulo I.

<sup>196</sup> Conforme hemos detallado en el Capítulo V (apartado 2), específicamente en la Figura 30.

En la muestra analizada, hemos encontrado apenas cuatro noticias en torno a la aprobación de la reforma (LO 9/2002 de 10 de diciembre) que “aplazaba el aplazamiento” de la aplicación de la LRPM a los jóvenes comprendidos entre los 18 y los 21 años<sup>197</sup>. Además de la poca repercusión de la mencionada iniciativa legislativa, en líneas generales, en las piezas informativas estudiadas, los medios de comunicación siguieron, hasta finales de 2002, criticando tanto el modelo político-criminal de la Ley del Menor como algunos de los principios constitucionales que la guiaban, tales como la orientación a la reinserción, la presunción de inocencia y el valor superior de la libertad; a partir de casos concretos, siguieron demandando cambios legislativos que propiciasen tanto una mayor reparación a las víctimas como una expansión de las penas.

Con todo, éstas críticas a la LRPM se vieron reforzadas, en el primer semestre de 2003, por el brutal asesinato de la joven Sandra Palo. Junto a los crímenes de la “Vila Olímpica”, “Catana” y “San Fernando” este suceso se convirtió en uno de los elementos sobre el que los distintos medios de comunicación analizados han construido discursos reivindicando cambios en la LRPM a fin de expandir su carácter sancionador.

El día 17 de mayo de 2003, Sandra Palo, vecina de Getafe, fue secuestrada por un grupo de cuatro jóvenes (tres menores y un mayor de edad), mientras esperaba un autobús. Sandra, que padecía de una minusvalía psíquica, fue conducida por sus secuestradores hasta un descampado donde fue violada repetidas veces y, posteriormente, atropellada y quemada viva. Éstos terribles hechos ocurren en medio a la campaña electoral para la Alcaldía y el Gobierno Autonómico de Madrid y, en un primer momento, reavivan el debate en torno a la inseguridad ciudadana en la región<sup>198</sup>.

---

<sup>197</sup> Como detallaremos en el apartado 4 del presente Capítulo, la aplicación de la LRPM a los jóvenes de entre 18 y 21 años entraría en vigor el 13 de enero de 2001, según lo que establecía la LO 5/2000 de 12 de enero. No obstante, en el año 2000, antes de su entrada en vigor se aplazó dicha posibilidad por un periodo de dos años por medio de la LO 9/2000 de 23 de diciembre. A su vez, en 2002, a través de la LO 9/2002 de 10 de diciembre se aplaza, una vez más la entrada en vigor de la aplicación de la LRPM a los jóvenes comprendidos entre 18 y 21 años.

<sup>198</sup> García Arán y Peres Neto (2008: 183) mencionan que en 2003, solo en torno al asesinato de Sandra Palo fueron publicadas 251 noticias en los siguientes periódicos: ABC, El Mundo, La Vanguardia, El Periódico de Cataluña y El País.

Asimismo, entre mayo y julio de 2003, a raíz de la evolución del proceso contra los imputados en el “caso Sandra Palo”, los medios de comunicación estudiados reabrieron el debate mediático en torno a la LRPM. Aunque no siempre con menciones explícitas a ese caso, reaparecen en la agenda mediática discursos sobre la supuesta benevolencia de la Ley del Menor y la falta de recursos económicos para la aplicación de la misma. Algunos ejemplos<sup>199</sup>:

- La falta de medios impide aplicar con eficacia la Ley del Menor (El País, 04/06/2003)
- La Ley del Menor, una reforma ineludible (El Mundo, 10/06/2003)
- El defensor del Menor pide medios para que la Ley del menor sea eficaz (ABC, 10/06/2003)
- El presunto asesino de una turista griega en Madrid, sólo podrá ser recluido en un centro especial porque no cumplirá 18 años hasta diciembre (El Mundo, 10/06/2003)
- Menores sin reparos. Un asesinato vuelve a disparar la alarma sobre una Ley del Menor que protege hasta la impunidad al niño verdugo y condena al ostracismo a las víctimas (ABC, 15/06/2003)
- El Defensor del Menor pide más medios para hacer eficaz la Ley del Menor (El País, 03/07/2003)
- Ley del Menor. El asesinato de Sandra Palo en Getafe (Madrid) reaviva la polémica sobre las penas a menores asesinos. (El Mundo, 06/07/2003)
- El Defensor del Menor denuncia la falta de medios materiales para cumplir la Ley (ABC, 18/07/2003)
- Clamor contra la Ley del Menor en el cementerio de Getafe en el entierro de Sandra Palo (El Mundo, 28/07/2003)
- Clamor contra la Ley del Menor durante el entierro de Sandra Palo.
- Indignación en el entierro de Sandra Palo. El Defensor del Menor fue increpado por algunos presentes para pedirle un endurecimiento en la Ley del Menor (La Vanguardia, 28/07/2003)

En su conjunto, entre mayo y julio de 2003, las piezas informativas analizadas revelan discursos mediáticos en circulación no sólo críticos con las garantías político-criminales presentes en la LRPM sino también con los principios constitucionales que la fundamentan. Así, por ejemplo, de la macroproposición “Menores sin reparos (...)”, no sólo se deduce la interpretación de que hay un modelo punitivo equivocado en la LRPM sino que además, implícitamente se afirma que los menores delincuentes no deben ser reinsertados ya que son criminales “sin reparos”; al decir que “el presunto asesino sólo podrá ser recluido en un centro especial porque es menor”, se presupone que la

---

<sup>199</sup> En este período, observamos una fuerte presencia mediática de actores como el CGPJ, el Ministerio Fiscal y grupos de presión (víctimas, sindicatos policiales, asociaciones judiciales), lo que detallaremos en el apartado 3 del presente Capítulo.

reclusión del asesino (pese el uso del sustantivo presunto) será blanda o poco punitiva por su condición de menor de edad; o en “el asesinato de Sandra Palo reaviva la polémica sobre las penas a menores asesinos”, se presupone la existencia de una polémica en torno a las penas previstas en la LRPM lo que, implícitamente, lleva a la interpretación de que dicha polémica se reabre en función de la poca carga punitiva de las mismas; por la falta de medios (en una clara mención al Análisis Económico del Derecho) o por su poca carga punitiva. En definitiva, la macroproposición de El Mundo (10/06/2003) resume el contexto discursivo en cuestión: “Ley del Menor, una reforma ineludible”.

Si en este período – mayo a julio de 2003 – los discursos en circulación en la agenda de los medios ya defendían abiertamente una reforma en la Ley del Menor, pasado el verano de 2003 dicha demanda se torna aún más explícita, con una clara intención de influir en el legislador, sembrando para tal en la opinión pública la idea de que la Ley del Menor no atendía a los intereses de la sociedad, ya que al ser poco punitiva relegaba a las víctimas a un segundo plano (por priorizar el interés superior del menor) y carecía de recursos económicos que la viabilizasen como política pública.

El 05/09/2003, El Mundo publicó un reportaje en el cual denunciaba que “Una de las menores condenadas por el crimen de San Fernando duerme [dormía] en casa”, en una clara contradicción con el derecho constitucional que estipula la orientación de las penas hacia la reinserción; al no entender la función de los beneficios penitenciarios – de propiciar una reincorporación progresiva de los condenados (Cid Moliné 2009) -, el mencionado texto de El Mundo implica que la LRPM es injusta y poco punitiva.

Coincidiendo con el juicio de los menores imputados por el crimen de “Sandra Palo”, en la primera quincena de octubre de 2003, diversos textos mediáticos abogan por la conveniencia de una reforma en la LRPM. Se solicita tanto la expansión de la dimensión punitiva de la Ley del Menor como una reforma en la que se incorpore la participación de las víctimas como parte acusatoria en los procesos penales. En medio de estas demandas, los medios analizados manifestaron su concordancia con el contenido de la reforma propuesta por el Gobierno, aunque realizaron algunas matizaciones en cuanto a la conveniencia del procedimiento legislativo de urgencia adoptado por el Gobierno, coincidiendo con el juicio del caso “Sandra Palo”, que

recibía un considerable énfasis en los medios de comunicación. A continuación, transcribimos algunos de esos textos bien como algunos apuntes de los análisis que realizamos en los mismos.

**Justicia negocia con los grupos parlamentarios endurecer esta legislatura la Ley del Menor** (El País, 07/10/2003).

[1] Michavila no llama a los socialistas con el argumento de que se han ido del Pacto de la Justicia

[2] El Gobierno ha empezado a negociar con los grupos parlamentarios, a excepción del PSOE, endurecer ya la Ley del Menor por la vía de introducir enmiendas a la reforma del Código Penal durante su actual tramitación en el Senado.

[3] El ministro de Justicia, José María Michavila, telefoneó ayer a los portavoces de Justicia de CiU, PNV y Coalición Canaria para recordarles que el 3 de julio les propuso reformar la Ley del Menor después del verano. Pero ayer no llamó al PSOE al considerar que ha sido ese partido quien "se levantó" del Pacto de la Justicia. Según Michavila, el cumplimiento de ese pacto, en su punto 17.C, incluye revisar la Ley del Menor.

[5] Desde la dirección del PSOE, Juan Fernando López Aguilar, replicó: "Nos hemos ido del pacto, no del Parlamento". Pero el ministro mantiene que está a la espera de una explicación por la ruptura del pacto: "Tengo mi despacho abierto para que, a cualquier hora de cualquier día, el PSOE me explique por qué se han ido del pacto".

[6] Michavila se encontró con que el portavoz de CiU, Manel Silva, estaba en Chile, pero éste le recordó que el grupo catalán ha sido, desde 1999, cuando se aprobó la ley, el más entusiasta partidario de endurecer ese texto. La propuesta de CiU va incluso más allá de lo que ayer propuso el ministro de Justicia y sigue la línea que el grupo catalán defendió en la tramitación de la ley hace cuatro años.

[7] De momento, el ministro sólo ha puesto sobre la mesa, en sus conversaciones telefónicas con los portavoces de Justicia de los grupos parlamentarios, dos reformas: una para que los perjudicados o sus familias puedan personarse en la causa abierta contra los menores que cometan delitos graves, y otra para garantizar que esos menores cumplan de forma más eficaz el castigo por su conducta.

[8] El ministro mantiene que el Gobierno no plantea esta reforma "al calor" del escándalo social que acompaña al juicio por violación y asesinato de Sandra Palo, la joven de 22 años que murió en Leganés (Madrid) el 17 de mayo pasado en un escalofriante crimen perpetrado, presuntamente, por tres menores. Los tres acusados de violar y matar a Sandra, atropellándola y quemándola cuando aún estaba con vida, se sentaron ayer en el banquillo del Juzgado 5 de Menores. Aunque con discrepancias entre ellos sobre los matices y el grado de participación de cada uno en el crimen, admitieron su implicación en la muerte de Sandra.

[9] Según Michavila, él propuso la reforma a los portavoces parlamentarios en julio y esa medida está recogida en el Pacto de la Justicia. La primera reforma que propone el Ejecutivo consiste en permitir que las familias de las víctimas de un delito grave cometido por un menor, pero mayor de 16 años,

pueda personarse como acusación particular. Esto no es ahora posible porque la Ley del Menor prima la reeducación de los menores.

[10] El PNV, que ayer también habló con el ministro, está abierto a discutir esta reforma, "pues se ha demostrado que hay casos muy graves que no están bien respondidos por la ley". Pero la portavoz de Justicia, Margarita Uría, enfatiza que no debe dejarse de lado el objetivo básico de la ley, que es la reeducación de los menores.

[11] La segunda modificación pasa por "endurecer" el cumplimiento de la sanción al menor que cometa delitos más graves. Ahora todos conviven en los mismos centros, que tienen esa voluntad reeducadora. De ahí, por ejemplo, que el joven conocido como el asesino de la catana estuviera de excursión cuando intentó fugarse. Ahora se trataría, por ejemplo, de que alguno de esos centros tenga una zona especial para los menores más conflictivos. También se trataría de que esos menores cumplan "efectivamente" el castigo impuesto.

[12] Junto a estas reformas, el portavoz de CiU le dijo ayer al ministro que convendría revisar el tratamiento que se da a los menores que aún no han cumplido los 13 años. La ley considera que no son responsables de sus actos, por lo que son los padres quienes deben ocuparse de su reeducación si delinquen. Sólo intervienen los poderes públicos en los casos de menores desamparados. Pero hay casos excepcionales de menores de 13 años que han cometido delitos muy graves, como el asesinato, y CiU defiende que habría que revisar su responsabilidad en estos actos. El argumento es que son adolescentes pero saben lo que hacen.

En éste reportaje de El Mundo (07/10/2003) queda claro que la defensa del carácter punitivo de de LRPM gana terreno. Tal defensa pasó también a ser objeto de consideración pública por los profesionales de la política (transferencia de relevancia de la agenda de los medios hacia la agenda política).

Encontramos en este texto la siguiente macroproposición: El Ministerio de Justicia propone endurecer la ley del menor para que las víctimas puedan participar de los procesos como parte acusadora y para que el cumplimiento de los castigos sea más duro. De ésta macroproposición, extraemos dos presuposiciones que dan coherencia a los argumentos desplegados en el texto: a) La LRPM es blanda; b) La LRPM no garantiza los derechos de las víctimas.

Aunque en este texto (párrafo 7), el ministro niegue que las reformas sean llevadas a cabo "al calor de los sucesos", ello está explícito tanto en los temas propuestos en la reforma como en el discurso asumido. Ante el protagonismo mediático de las víctimas y la prioridad dada por los medios de comunicación al castigo, todos los

profesionales de la política que aparecen en el texto, sean de la oposición o del Gobierno, defienden la adopción de medidas que endurezcan la LRPM.

Ello nos permite ejemplificar claramente cómo, a partir de los discursos en circulación en la agenda de los medios, se llega a la construcción de una determinada opinión pública acerca de la legislación penal en base a casos concretos y, en consecuencia, se desencadena un proceso de control social tácito, en el cuál ni políticos ni medios de comunicación se arriesgan a defender postulados político-criminales garantistas. Así, por ejemplo, la resocialización pierde terreno en éste contexto ante la necesidad de castigar, de punir a los jóvenes delincuentes como necesidad de compensar a las víctimas y transmitir a la opinión pública una imagen de firmeza y actuación justa.

**Editorial - La Ley del Menor debe ser reformada cuanto antes (El Mundo, 07/10/2003)**

[1] Habría que meterse en la piel de Francisco Palo y su esposa para entender la sensación de rabia e impotencia que sintieron ayer durante el juicio de los tres menores que violaron, atropellaron y quemaron viva a su hija Sandra, una disminuida psíquica de 22 años, en mayo pasado.

[2] El juez tuvo la sensibilidad de dejar entrar a la sala a los padres de la víctima para que escucharan la declaración de los tres inculcados, aunque éstos fueron interrogados tras unos biombos que ocultaban su identidad. Pero los progenitores de Sandra Palo no pudieron ejercer la acusación particular, ya que la Ley de Responsabilidad del Menor no lo permite.

[3] Los angustiados padres de la víctima realizaron durísimas críticas al funcionamiento de la Justicia y, particularmente, a esa Ley del Menor, que establece un tope de ocho años como tiempo máximo de reclusión en un centro especial por delitos como los cometidos por los tres jóvenes que se sentaron ayer en el banquillo.

[4] A ocho años fueron condenados también José Rabadán, que mató a sus padres y su hermana con una catana, e Iria y Raquel, dos adolescentes de Cádiz que asestaron 32 puñaladas a una compañera de colegio.

[5] Los padres de la niña asesinada en Madrid han recogido más de 40.000 firmas para modificar la Ley de Responsabilidad Penal del Menor, solicitando en concreto que las familias de las víctimas puedan estar representadas en la causa y un aumento de las penas, que se cumplen en centros -gestionados por las comunidades autónomas- donde el menor no está sometido a una estricta vigilancia.

[6] Las demandas de los padres de Sandra Palo son razonables. De hecho, las asociaciones judiciales APM y Francisco de Vitoria han criticado la aplicación de esta norma, que entró en vigor en enero de 2001, y el propio Gobierno se propone reformarla antes de concluir esta legislatura.

[7] Una de las enmiendas que se van a introducir es que las familias de las víctimas puedan personarse en el proceso como acusación particular. Parece elemental.



[8] Pero el Gobierno quiere elevar también las penas, que suelen ser rebajadas sustancialmente por buen comportamiento. Resulta una incongruencia que a los asesinos de Sandra Palo sólo se les pueda condenar a ocho años de reclusión, mientras que a otro joven -que ya había cumplido 18 años- que participó en el secuestro y en el asesinato de esta chica le pueda imponer la Audiencia de Madrid 40 ó 50 años de cárcel. Unos pocos meses de diferencia en la edad no puede justificar un tratamiento penal tan dispar.

[9] Por último, hay que revisar en profundidad las condiciones de la reclusión, que, aunque orientadas a la rehabilitación del menor, deben ser severas en casos tan graves como éste o como el del asesino de la catana, que se fugó en una excursión hace pocos días.

[10] Cualquier norma penal debe guardar una cierta proporcionalidad entre el delito y el castigo. La Ley del Menor no la guarda. Está desequilibrada en favor de los delincuentes y, por ello, debe ser modificada cuanto antes.

Según se extrae de la macroposición de este editorial de El Mundo (07/10/2003), la ley del menor debe ser reformada cuanto antes porque es injusta. En torno a esta tesis, el texto emplea como mecanismo de coherencia, dos proposiciones: la LRPM es injusta porque no permite a las familias de las víctimas tomar parte del proceso penal, como parte acusadora y, es injusta porque castiga poco a los delincuentes.

El discurso *neoretribucionista* defendido en éste editorial defiende el derecho privado de las víctimas al castigo cuando, como es sabido, el monopolio de la violencia legítima es de titularidad estatal. De la misma forma, en el tercer párrafo, al criticar el “tope punitivo” de la LRPM, se defiende implícitamente una expansión de las sanciones previstas, en manifiesta contrariedad con los postulados criminales garantistas.

Con todo, la tesis central lleva a dos presuposiciones equivocadas al final del texto. La primera, en el párrafo 8, al inducir a la idea de desproporcionalidad e injusticia al comparar las penas impuestas a un menor y a un adulto por la comisión del mismo ilícito. Aunque se trate del mismo delito y del mismo proceso, los principios que fundamentan el Derecho penal impiden la comparación entre las penas impuestas a menores con las propias del Derecho penal de adultos por entender que son sujetos penales de naturalezas jurídicas distintas (Giménez-Salinas i Colomer 2001).

La segunda se da en el último párrafo del texto cuando se argumenta que la norma penal debe guardar una proporcionalidad entre el delito y el castigo (principio de proporcionalidad). Según el texto, la LRPM no respeta esta idea de proporcionalidad.

Tal razonamiento, defendido por el editorial no es correcto. La LRPM respeta el principio de proporcionalidad precisamente por prever las sanciones penales a los ilícitos considerando las especiales necesidades de los sujetos implicados, teniendo presente que el objetivo fundamental de la LRPM debe ser la reeducación y reinserción de los menores delincuentes (Giménez-Salinas i Colomer 2001).

**Editorial – Menores y Víctimas** (El País, 08/10/2003)

[1] El Gobierno parece dispuesto a llevar a cabo una reforma rápida de la Ley Penal del Menor, vigente desde hace apenas tres años, por el procedimiento oblicuo y verdaderamente extraño de introducir las correspondientes enmiendas en el nuevo Código Penal pendiente de aprobación en el Senado. Es cierto que la reforma se ciñe a dos aspectos muy concretos: facilitar la personación de la familia de la víctima en el proceso y establecer un régimen de internamiento más severo para los autores de delitos especialmente graves. Pero ello no justifica hurtar su debate al Congreso y pretender introducirla a caballo de la tramitación en el Senado de una ley distinta, aunque materialmente próxima como el nuevo Código Penal, imitando así los nefastos procedimientos legislativos al uso en la Ley de Acompañamiento de los Presupuestos del Estado.

[2] La reforma no es descabellada, pues responde a cuestiones suscitadas por la aplicación de la ley en casos de crímenes brutales como el asesinato de la joven Klara G. C., de 16 años, a manos de dos compañeras de colegio y, más recientemente, el asesinato y violación de la joven Sandra Palo, cuyos presuntos autores comparecen estos días ante un Juzgado de Menores de Madrid. Pero, por ello mismo, habría exigido un proyecto de ley específico y un debate parlamentario pleno y en todo su recorrido, y no el parcial y precipitado del Senado. Habría sido la ocasión de sopesar no sólo el alcance de la reforma, sino las múltiples anomalías que se vienen observando en la aplicación de la Ley del Menor desde su entrada en vigor.

[3] Reforzar la protección y defensa de las víctimas de los delitos violentos cometidos por menores es un punto específicamente contemplado en el Pacto sobre la Justicia. Y aunque el PSOE se haya desvinculado del pacto y el Gobierno parezca dispuesto a sacar adelante la reforma sin su concurso, el principal partido de la oposición se ha mostrado dispuesto a discutirla, aunque critique el método y la precipitación con que se acomete. Es cierto que los objetivos de reeducación y resociabilidad asignados a la justicia penal del menor -persona sin madurez suficiente para interiorizar las normas de la sociedad- pueden verse cuestionados por la presencia directa en la causa como acusadores de las víctimas o sus familias, pero en ningún caso el Derecho Penal puede aplicarse a sus espaldas. Si no una personación procesal en toda regla, sí es exigible que el fiscal, acusador y garante al mismo tiempo de los objetivos de reinserción del menor delincuente, ponga la máxima atención en el derecho de las víctimas y actúe lo más cerca posible de ellas.

Creemos oportuno situar la publicación de este editorial en El País (08/10/2003) un día después al publicado por El Mundo, en el que se ponía en cuestión la proporcionalidad de la LRPM a fin de justificar su reforma. Igual que en el texto de El Mundo, se defiende la necesidad de reforma. En ningún momento El País la cuestiona. Por ello, extraemos la siguiente macroproposición: el contenido de la reforma es adecuado pero el procedimiento adoptado por el Gobierno es oblicuo.

El editorial de El País (08/10/2003) también legitima las tesis *neoretribucionistas*. No cuestiona el carácter neoconservador de las reformas propuestas, pese a manifestarse en desacuerdo con el procedimiento legislativo adoptado por el Gobierno. En este sentido, dada la afirmación de que existen “múltiples anomalías que se vienen observando en la aplicación de la Ley del Menor desde su entrada en vigor”, se presupone que la LRPM es un ley incoherente, argumento bajo el cual se legitima la implicación de que es un norma que requiere una reforma.

Como El Mundo, El País también defiende una expansión del Derecho penal – en contra del principio de intervención mínima -, justificando el “endurecimiento” de las penas como un mecanismo de prevención general eficaz. Igualmente, se justifica la defensa de una reforma en la LRPM a partir de casos concretos como el crimen de Sandra Palo y el de San Fernando, algo completamente arbitrario en una política criminal garantista y respetuosa con la DUDH<sup>200</sup>.

De tal modo, es interesante ver como El País (08/10/2003) claramente relaciona las modificaciones propuestas en la LRPM con los discursos en circulación en la agenda de los medios, desconsiderando algunos principios constitucionales. Así, aunque el editorial matiza que la participación de las víctimas en el proceso acusatorio podría perjudicar a los menores infractores, al afirmar que “en ningún caso el Derecho Penal puede aplicarse” a la espalda de las víctimas, se construye un conflicto inexistente entre el derecho de las víctimas y las garantías penales.

---

<sup>200</sup> Conforme expusimos en el Capítulo II, la creación de normas penales *ex profeso* -a partir de casos concretos se tipifican normas de conducta generales- es algo muy recurrente en las políticas criminales neoconservadoras.

Respecto a ello creemos oportuno señalar algunas de las respuestas obtenidas en las entrevistas en profundidad que realizamos a periodistas. Precisamente, hemos planteado a los entrevistados si ellos consideraban que los derechos de las víctimas (entre otras cosas como la seguridad de los ciudadanos) estaban infravalorados frente a las garantías penales y procesales existentes en el sistema jurídico español. Como expusimos anteriormente, ésta era una comparación de hechos en sí mismos no comparables. Aunque el objetivo primordial de esta pregunta era verificar el conocimiento de la materia penal por parte de los entrevistados, las respuestas obtenidas nos ofrecen, además, pruebas de la existencia de una opinión preconcebida que, de entrada, conduce a que los periodistas busquen que las víctimas se pronuncien en función de sus circunstancias, de su “desamparo”.

Vamos a ver, hay una mezcla ahí en tu pregunta. Hay un sistema de garantías importante en España, lo que no supone que no se comentan fallos. Que los hay, pero el mismo sistema de garantías te permite corregirlos (...) Ahora bien, y lo que son los derechos y la protección de las víctimas creo que nos queda mucho camino por recoger. Creo que tendría tanto a nivel jurídico como periodístico...creo que las víctimas necesitan un mayor nivel de protección jurídico del que actualmente se les están ofreciendo y que la prensa les de más atención (Entrevista periodista El Periódico)

Técnicamente, no soy la persona adecuada para responderle. Pero desde el punto de vista de los medios de comunicación, y sobre todo en Cataluña, yo creo que a las víctimas se las respetamos mucho (...) desde la no publicación de datos de los menores...yo creo que los medios de comunicación han hecho una autorregulación que no se nos reconoce. Yo creo que los derechos de las víctimas en los medios de comunicación están muy garantizados (...) y en eso, los medios de comunicación realizan una labor muy importante. Se los medios no hicieran caso de las víctimas, muchas veces no estarían informadas de sus propios procesos. Yo creo que también es un derecho de la víctima que nosotros podamos informar sobre lo que les ha pasado (Entrevista periodista La Vanguardia).

Sí, bueno, el proceso judicial en España es muy garantista, es verdad que en ocasiones se olvidan las víctimas, es verdad que sufren una doble victimización y eso puede ser un poco una deriva del garantismo que tenemos en España, es que la presunción de inocencia, no olvidemos, ampara al...al...acusado...hasta que no está condenado en sentencia firme es inocente, con lo cual qué quiero decir con ello, que hay ocasiones en las que puede parecer que la víctima queda un poco olvidada, yo creo que sí, que puede suceder así, sobretodo durante la instrucción del proceso, la fase previa a que haya sentencia, una vez que hay juicio es todo durísimo, durísimo (...) y tu sabes que con la reforma del CP, si le imponen más de 20 años de cárcel, se va al máximo de 40, igual que un terrorista. Yo no lo digo

que no tenga que ser, solamente intento reflexionar, 40 años de cárcel es mucho tiempo, es mucho más de lo que cumplen los presos donde está prevista la cadena perpetua. Entonces aquí sí que hay un debate muy bueno, que no hacemos los periodistas que es la divulgación que en España no existe la cadena perpetua, pero algunos presos pueden pasar mucho más tiempo en la cárcel que en países donde sí existe la cadena perpetua. ¿Qué te quiero decir con ello? ¿El proceso penal para qué sirve? Simplemente para resarcir la víctima...para que la sociedad interponga unos mecanismos que debe haber un castigo punitivo”. (Entrevista periodista El País)

Los tres entrevistados subrayan la vigencia de un sistema garantista en España. No obstante, entienden que, en este contexto, las víctimas están desamparadas. Mientras el periodista de “El Periódico” entiende que corresponde a los medios de comunicación propiciar más espacios para las víctimas, el entrevistado de La Vanguardia subraya que si no fuera por los medios de comunicación, muchas víctimas estarían abandonadas; éste último, confunde el derecho ciudadano a la información al legítimo derecho de que las víctimas expresen sus opiniones.

A su vez, el periodista de El País, que también comparte la idea de que las víctimas están desamparadas, critica que la finalidad del actual sistema punitivo en el Estado español sea la retribución. Por ello, manifiesta su desconcierto a la vez que entiende que la elevada carga punitiva del sistema penal español tiene como principal objetivo “resarcir a la víctima”. Al menos implícitamente deja entrever su preocupación por el hecho de que los periodistas no cuestionen los discursos de las víctimas ante la dureza del proceso penal.

Siguiendo con el análisis de las piezas informativas seleccionadas, en el mismo día 08/10/2003 en que El País publicaba un editorial corroborando la necesidad de realizar una reforma que expandiera el carácter punitivo de la LRPM, publican, además, un reportaje que viene a ratificar las posturas defendidas en el editorial. Todo ello, cabe recordar, en medio del juicio a los menores implicados en el caso Sandra Palo.

**El PSOE apoya endurecer las medidas de la Ley del Menor** (El País, 08/10/2003)

[1] Los socialistas critican al ministro Michavila y reclaman consenso y medios presupuestarios

[2] El PSOE se mostró ayer dispuesto a dialogar con el Gobierno sobre reformas puntuales a la Ley Penal del Menor, aunque advirtió que, sin el

adecuado respaldo presupuestario, se quedará en "propaganda y frustración, como tantas otras reformas planteadas por el PP". El portavoz del Grupo Socialista, Jesús Caldera, indicó que está dispuesto a abrir el debate en el Congreso para que las familias de las víctimas puedan participar en los procesos a menores ejerciendo la acusación particular, así como para que, en determinados crímenes "relevantes", pueda producirse un aumento del tiempo de internamiento.

[3] La conmoción social causada por el asesinato en Madrid de Sandra Palo ha precipitado el debate sobre una reforma reclamada por amplios sectores políticos y jurídicos. La Ley Penal del Menor fue aprobada en enero de 2000 bajo Gobierno popular, por la mayoría parlamentaria del PP y con la abstención del PSOE.

[4] El portavoz socialista en la Comisión de Justicia del Congreso, Javier Barrero, recordó que su partido viene reclamando la reforma de la Ley del Menor desde hace meses, que la modificación se contempló en su día en el Pacto de Estado por la Justicia y que han presentado más de una docena de iniciativas denunciando el escenario al que se estaba llegando.

[5] Barrero subrayó que para acometer esa modificación legislativa es necesario "buscar el consenso" de todos los grupos y tachó de "inmadura e irresponsable" la actitud del ministro de Justicia, José María Michavila, de negarse a contactar con el PSOE para tratar de esa cuestión. "Michavila tiene dificultades para explicar a los ciudadanos por qué no funciona la Justicia y, en lugar de tomar medidas, se coge berrinches", dijo.

[6] Por su parte, el secretario de Libertades Públicas del PSOE, Juan Fernando López Aguilar, afirmó que el Gobierno "no puede legislar a golpe de síncope sociales". En el mismo sentido, Izquierda Unida denunció el "oportunismo político" del Ejecutivo por el endurecimiento inmediato de las medidas contempladas en la Ley del Menor.

[7] El secretario general del PP, Mariano Rajoy, se mostró partidario de reformar la ley, aunque cree conveniente que no se haga "en caliente".

El reportaje publicado en El País (08/10/2003) dilucida el efecto de los discursos presentes en la agenda de los medios en el campo político. Según éste, los dos mayores partidos están de acuerdo en la dirección ideológica de los cambios que hay que introducir en la LRPM. Las discrepancias, en este sentido, según el reportaje, están más restringidas a pequeñas disputas entre los partidos que en torno a los fundamentos de la Ley del Menor. A partir de la lectura del mencionado artículo, extraemos la siguiente macroproposición: PP y PSOE están de acuerdo en cambiar la LRPM pero no llegan a un consenso en cómo llevar a cabo las modificaciones.

Aunque en esta pieza se denuncie que se estaría legislando con base en la conmoción social, ni los políticos citados ni el mismo discurso del periódico ponen en duda el carácter o la filosofía del endurecimiento de la LRPM. Se destaca que los

sucesos, como el crimen de Sandra Palo, solo precipitaron el debate de una ley que, necesariamente tenía que ser reformada.

De manera reiterada, en la muestra analizada, seguimos encontrado textos que presionaban por una expansión en la carga punitiva de la LRPM. El día 12/03/2003, El Mundo publicaba la crónica “‘El Ramón’, retrato de un asesino menor” (un perfil biográfico de uno de los imputados por el caso Sandra Palo) y los reportajes “‘El ‘asesino de la catana’ anuncia su boda” (sobre el hecho de que el menor condenado por el parricidio en Murcia había decidido casarse), “Investigan a seis menores por maltrato psíquico y físico a sus padres” (la insólita noticia de que unos padres en Granada habían denunciado a sus hijos por malos tratos) y “Una Ley efímera”, que transcribimos y de la que reproducimos brevemente el análisis que realizamos en la misma.

#### **Una Ley efímera** (El Mundo, 12/10/2003)

[1] El 13 de enero de 2001 entraba en vigor la nueva ley reguladora de la responsabilidad penal de los menores. Treinta y cuatro meses más tarde el mismo Gobierno que la redactó está dispuesto a modificarla sustancialmente. Entre las novedades que aquella redacción presentaba, destaca la elevación de 16 a 18 años de la edad penal. Aquello supuso la inmediata excarcelación de 1.515 jóvenes.

[2] Los expertos policiales están, en general, de acuerdo con una reforma. El SUP, sindicato policial de ideología progresista, ilustra así su conformidad: «De las personas identificadas por huellas como autoras de delitos de robo con violencia cometidos en Madrid, el 25% son menores. Ocurre que cada vez los menores cometen más delitos porque gozan de cierta impunidad y no tienen ningún miedo al castigo en un centro de menores. Los chavales entran [en estos centros], se duchan, comen y salen a robar por la noche».

[3] El caso de Sandra Palo, las circunstancias brutales de su muerte a manos de un cuarteto de chavales de entre 14 y 18 años, encendió el clamor popular en demanda de una reforma sustancial de la ley. El ministro José María Michavila aprovechó la semana del juicio contra los menores para anunciar varias reformas.

[4] La primera de ellas está referida a los periodos de internamiento de menores implicados en delitos graves (asesinatos, homicidios, delitos contra la libertad sexual). La actual ley contempla penas máximas de ocho años, con cinco más de libertad vigilada en caso de delitos especialmente graves. En la actualidad, además, un menor privado de libertad no entra en el régimen adulto de prisión hasta que cumple 21 años. La reforma propuesta por Michavila prevé la posibilidad de que sea internado en una cárcel convencional en cuanto cumpla los 18.

[5] Las víctimas o sus familiares podrán, contrariamente a lo que sucede ahora, actuar como acusación particular y vigilar el cumplimiento de las penas. Tendrán asimismo derecho a ser informados de cualquier modificación de las mismas.

[6] Finalmente, se prevé que los menores condenados por delitos graves cumplan condena en recintos dotados de medidas de seguridad especiales. Esto obligará a modernizar la cada vez más obsoleta red de centros de internamiento.

La argumentación desarrollada en el reportaje “Una Ley efímera” de El Mundo (12/10/2003) defiende que “cada vez los menores cometen más delitos porque gozan de cierta impunidad”, al ser la LRPM poco punitiva. Para justificar tal argumentación, se expone la opinión de una entidad de clase sin contrastar los datos presentados por ésta con las cifras oficiales. En consecuencia, se expone la macroproposición: el gobierno modifica la LRPM con el intuito de endurecerla ante su ineficacia en la reducción de la delincuencia juvenil.

Así como en otras piezas analizadas, el caso Sandra Palo (párrafo 3) sirve para justificar la necesidad de reformar la LRPM para permitir que las familias de las víctimas puedan ejercer la acusación particular en los procedimientos penales de menores. Otro tópico recurrente, encontrado también en este texto, se refiere a la defensa de penas más “duras” para los delincuentes que cometan ilícitos graves, en detrimento de la reinserción.

Como explicita el texto, “el ministro José María Michavila aprovechó la semana del juicio contra los menores para anunciar varias reformas [penales]”. Si, por un lado, el efecto de los medios de comunicación ha propiciado la construcción de un clima de opinión, favorable tanto a la realización de una reforma en la LRPM como a que ésta fuera más punitiva, por otro lado, a partir de la construcción de una determinada opinión pública en el campo demoscópico se generó una “Estructura de Oportunidad Política”, “aprovechada” tanto por el Gobierno, según menciona el texto, como también por los demás partidos políticos (según las anteriores piezas mediáticas analizadas).

Entre tanto, el mencionado texto de El Mundo (12/10/2003), en su primer párrafo, comete un error sobre el que sostiene gran parte de los argumentos expuestos. Se afirma que la entrada en vigor de la LRPM provocó la excarcelación inmediata de 1515 jóvenes en 2001 por la elevación de la mayoría penal. La entrada en vigor de la LO 5/2000 de 12 de enero obligó a revisar innumerables procesos y a trasladar, según el



CGPJ (2001)<sup>201</sup>, menos de 700 jóvenes de las cárceles a los centros de internamiento. Por ello, al mencionar la cifra de supuestas “excarcelaciones”, el texto exagera y tergiversa la realidad. Máxime al no precisar la fuente de su información.

Desde los textos publicados en octubre de 2003 y hasta el final de la VII Legislatura, observamos una continuidad en la agenda de los medios en cuanto a la inclusión de noticias respecto a la LRPM, incluso en fechas posteriores a la promulgación de las reformas introducidas en dicha Ley por la LO 15/2003 de 25 de noviembre.

- La implantación de la Ley del Menor provoca que los expedientes se tripliquen. (El Mundo, 20/10/2003)
- La Ley del Menor es contraproducente (La Vanguardia, 13/11/2003)
- La Junta de Andalucía advierte a los fiscales de que los centros de menores están saturados (El Mundo, 22/12/2003)
- Ley del Menor. Nueva polémica al quedar en libertad dos menores autores de un asesinato (El Mundo, 06/01/2004)
- El PP elevará las penas por delito sexual, homicidio o terrorismo en la Ley del Menor (El País, 24/01/2004)
- Condenados, pero no encerrados por falta de plazas en los centros para menores (El Mundo, 06/02/2004)
- El PP quiere endurecer la Ley del Menor (El País, 10/04/2004)

En su conjunto, no hemos encontrado grandes diferencias ideológicas entre los discursos de los distintos medios analizados. En líneas generales, los discursos en circulación distan del modelo político-criminal garantista (Modelo 1) y sistemáticamente vulneran principios constitucionales y postulados derivados de los mismos (Modelo II). Cuantitativamente, las piezas informativas analizadas se concentran en los años 2000 y 2003, previamente a las iniciativas reformadoras de la LRPM, y en enero de 2001, con la entrada en vigor de la Ley del Menor. Observamos también, como venimos afirmando, una alta concentración de piezas en torno a los crímenes de la “Vila Olímpica”, “Catana”, “San Fernando” y “Sandra Palo”.

En la Figura 32, resumimos la distribución de piezas analizadas por cada año del periodo estudiado. Cabe matizar que los datos obedecen a los criterios de búsqueda estipulados (alusión a la ley del menor, VII Legislatura y período de tramitación de las

---

<sup>201</sup> Según la “Memoria 2001” del CGPJ.

iniciativas reformadoras de la LRPM). Asimismo, aquellas que mencionaban uno de los sucesos que consideramos clave (Vila Olímpica, Catana, San Fernando o Sandra Palo), además de la LRPM, han sido agrupadas en torno al suceso delictivo; aquellas que mencionaban más de uno de estos sucesos y la LRPM, han sido agrupadas en el apartado del suceso temporalmente más cercano.

**Figura 32:** Distribución de noticias analizadas en el “Caso 1” por año y referencia

<b>Caso</b>	<b>2000</b>	<b>2001</b>	<b>2002</b>	<b>2003/04*</b>	<b>Total de noticias</b>
Vila Olímpica	36	7	1	4	48
Catana	71	57	1	1	130
San Fernando	65	73	4	7	149
Sandra Palo	0	0	0	118	118
LRPM**	53	61	31	23	168
<b>Total de noticias</b>	<b>225</b>	<b>198</b>	<b>37</b>	<b>153</b>	<b>613</b>

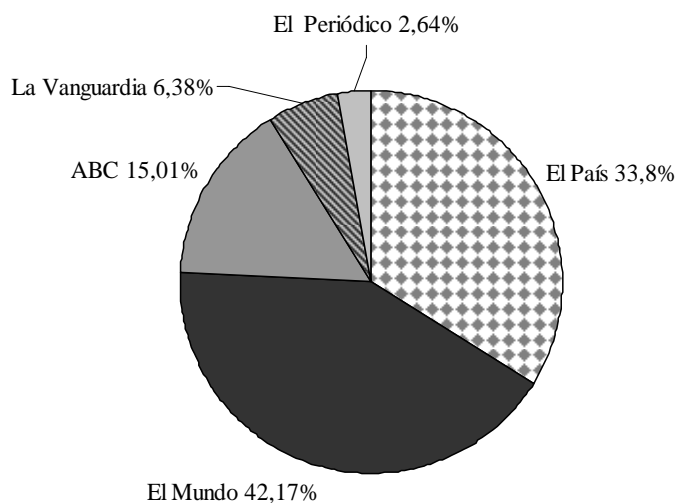
\* Incluye noticias hasta los últimos días de la VII Legislatura.

\*\* Noticias que tratan apenas de la LRPM sin hacer referencia a ninguno de los mencionados casos (Vila Olímpica, Catana, San Fernando y Sandra Palo)

Fuente: Elaboración propia

Sistematizamos la distribución de las noticias analizadas por cada uno de los medios que componían nuestra muestra en la Figura 33. Nótese que los dos medios cuantitativamente más presentes han sido El Mundo y El País; aunque ABC y La Vanguardia alcancen porcentajes inferiores a los dos periódicos más presentes, cualitativamente entendemos que las piezas estudiadas de esos medios también son muy representativas para la presente tesis doctoral. No podemos decir lo mismo respecto a los recortes de El Periódico. Entendemos que estos no han sido representativos ni por el volumen de información publicada ni por el contenido de las mismas.

**Figura 33:** Distribución de noticias analizadas en el “Caso 1” por medio



Fuente: Elaboración propia

En función de los resultados encontrados en la muestra analizada, expuestos en este apartado, a continuación, resumiremos los mismos en función de los dos modelos referenciales empelados. Esperamos así, de manera resumida, resaltar algunas de las diferencias y/o coincidencias encontradas en los discursos en circulación en la agenda de los medios para el Caso 1 (LRPM):

- Modelo I – “Garantismo”

1. Respecto a la DUDH y a la CE:

En los discursos analizados, en relación a la LRPM, los medios de comunicación se manifiestan contrarios a los grandes postulados humanitarios y constitucionales que fundamentan la construcción de un Derecho penal respetuoso con los derechos humanos.

2. Separación entre Derecho y los aspectos morales para la definición de los delitos y de las penas:

Las peticiones - reiteradamente encontradas en los discursos analizados - de expansión de las penas en base a conductas desviadas concretas (casos de la “Vila Olímpica”, “catana”, “San Fernando” y “Sandra Palo), moralmente reprochables, son representativas de una defensa de la introducción del componente moral como

mecanismo de legitimación de la reforma de la LRPM, en dirección contraria al Garantismo. En efecto, como bien define Comte-Sponville (2003), el moralismo se caracteriza por la atribución de un juicio de valor a la conducta de un tercero y de exigir la actuación de éste en base a una determinada pauta moral. En base a ese moralismo, los discursos en circulación encontrados en la agenda de los medios han fundamentado la necesidad de reformar la LRPM.

### 3. Orientación del sistema punitivo hacia postulados resocializadores:

Los discursos analizados son sistemáticamente contrarios a la orientación del sistema punitivo hacia la resocialización. Incluso cuando defienden la resocialización, lo hacen priorizando el componente sancionador de las normas penales.

4. No justificar las penas (ni su necesidad) en la compensación personal de las víctimas: Como queda patente en los análisis realizados, los discursos mediáticos presentes en la muestra trabajada basan la necesidad de expandir las penas en el sufrimiento personal de las víctimas.

5. Tener en la democracia constitucional los límites y vínculos para la actuación del poder punitivo, eliminando la Razón de Estado:

En los análisis expuestos, los medios sí fundamentan en la democracia constitucional los límites y vínculos del poder punitivo. En el “Caso 1” LRPM, éste es el único postulado garantista presente en los discursos mediáticos.

### 6. Derecho penal mínimo y como *ultima ratio*:

Los discursos mediáticos analizados reivindican un Derecho penal de máximos y, en diversas ocasiones, como *prima ratio*, en dirección contraria a los postulados político-criminales garantistas.

- Modelo II – A partir de algunos principios constitucionales

#### 1. Valor superior de la libertad.

- a) No reivindicar la cárcel como mejor o única solución político-criminal.

Frecuentemente, en los textos analizados hemos encontrado presuposiciones indicativas de una defensa de la cárcel como eje de la política criminal. Asimismo, como hemos podido comprobar, los discursos mediáticos analizados también son recurrentes en este

sentido en tanto que entienden la cárcel como Institución capaz de solucionar el fenómeno de la delincuencia juvenil.

## 2. Garantías derivadas de la presunción de inocencia.

- a) Tener presente el carácter excepcional de la prisión provisional.

Las piezas informativas analizadas, sin excepciones, han generado alarma social por no entender los fundamentos de la prisión provisional. Ello se dio sobre todo con la entrada en vigor de la LRPM (enero de 2001), aunque ha sido un fenómeno identificable también en otros momentos discursivos.

## 3. Orientación a la resocialización.

- a) Ser contrario a las penas “inocuidadoras”; rechazar el castigo como finalidad única de las penas.

En dirección contraria a lo establecido en la CE, los discursos mediáticos analizados defienden tanto las penas inocuidadoras como la retribución como fundamento de las penas.

- b) Defender el mantenimiento de las penas que permitan la reincorporación progresiva de los condenados en la sociedad (v.gr., a través de los beneficios penitenciarios).

Los beneficios penitenciarios, en la muestra analizada, son criticados por todos los medios de comunicación, sin excepciones. El beneficio concedido, por ejemplo, a una de las menores condenadas por el crimen de “San Fernando” ha sido objeto de duras críticas en los discursos analizados.

## 4. Limitación de las reivindicaciones de las víctimas.

- a) Ubicar y, por ende, delimitar los discursos de las víctimas como parte interesada, es decir, no exenta de pasionalidad por lo que éstos no pueden asumir un carácter universal.

En dirección contraria, conforme hemos expuesto, los medios de comunicación analizados han utilizado los discursos de las víctimas como casos concretos para demandar una reforma de carácter universal en la LRPM.

## 5. Contrario a la construcción de un Derecho penal de Autor.

a) Asumir que el sistema penal debe castigar los sujetos por sus hechos y no por sus atributos identitarios, preferencias de cualquier tipo o clase social.

Las piezas mediáticas analizadas frecuentemente han construido macroposiciones en las que explícitamente son favorables a la consolidación de un Derecho penal de autor, pese a la inconstitucionalidad de éste.

### **3. La actuación de los grupos de interés y de las víctimas**

Conforme expusimos en el anterior apartado, el tratamiento mediático de la información penal relacionada con la LRPM ha generado, en el período analizado, la construcción de un clima de opinión favorable a la introducción de cambios en el CP según unas pautas muy concretas (inviabilidad de la LRPM en términos económicos, necesidad de expandir las penas y posibilitar la participación de las víctimas en los procesos).

En este sentido, a partir del fenómeno del *agenda-setting* la LRPM se mantuvo en el espacio público, tanto como tema de atención pública como problema susceptible de una intervención política. En consecuencia, se han consolidado determinadas disposiciones en la opinión pública a partir de la transferencia de relevancia de los discursos en circulación en la agenda de los medios. Con todo, la construcción de la opinión pública en el campo demoscópico, como afirma Grossi (2007), es el resultado de un proceso pluralista, en el que intervienen e influyen diversos flujos comunicativos.

Precisamente por ello, como también mencionamos en el anterior apartado, diversos actores de la *policy community* político-criminal han colaborado en el discurso de los medios de comunicación en torno a la LRPM. Hecho esencial para generar un proceso de construcción de opinión pública (“*opinion-building*”) y, consecuentemente, su correspondiente acción.

Fundamentalmente, los familiares y grupos de víctimas han sido uno de los actores del “público atento” de la *policy community* político-criminal con un mayor grado de intervención en el debate generado por los medios de comunicación en torno a la LRPM. Según los datos analizados en la muestra de recortes de prensa ello se dio desde una doble perspectiva: por un lado, las víctimas han colaborado en el proceso de

*agenda-setting*, produciendo discursos que buscaban influir en la construcción de la agenda política y, por otro lado, han forzado la construcción de disposiciones de opinión favorables a la adopción de determinadas soluciones político-criminales en la LRPM a partir de sus experiencias como víctimas.

La observación de este doble proceso corrobora la afirmación de Ismaili (2006: 264-265) de que los grupos de presión formados por víctimas de delitos han crecido en importancia en el proceso de construcción de políticas públicas penales lo que se debe - como ya mencionamos en el Capítulo I (apartado 2.1.7)-, en parte, a la capacidad de las víctimas de acaparar apoyos en amplios segmentos de la opinión pública (García Arán 2008: 45).

En éste sentido, recuperando el planteamiento de Stolz (2002: 58), pese al bajo grado de institucionalización (profesionalización) de las víctimas de delitos cometidos por menores, durante la VII Legislatura éstos han obtenido un alto grado de participación en el proceso de construcción de las reformas en la LRPM (*penal policy making*) a través sobre todo de la publicidad de sus discursos en los medios de comunicación. Ello queda especialmente patente a partir de la actuación tanto de los padres de Clara García, la menor asesinada en San Fernando, como de los familiares de Sandra Palo.

Simultáneamente a la actuación de las víctimas, otros grupos de presión han explicitado, a través de los medios de comunicación de masa, su descontentamiento con la LRPM. Por ello, a efectos de una mejor exposición de los datos analizados, sistematizamos la acción de los grupos de presión (institucionalizados o no) en tres períodos concretos: a) entre junio y diciembre de 2000 (durante la tramitación de las LLOO 7 y 9/2000 de 22 de diciembre), b) en el primer semestre de 2001, a partir de la entrada en vigor de la LRPM y de la celebración de algunos juicios, y c) entre mayo y octubre de 2003 (después del asesinato de Sandra Palo y previamente a la tramitación de la enmienda que reformó la LRPM en la LO 15/2003 de 25 de noviembre).

Entre junio y diciembre de 2000, a raíz de la repercusión de los crímenes de la “Vila Olímpica”, “Catana” y “San Fernando” y del discurso de las víctimas, los grupos de presión más institucionalizados han centrado sus críticas a la LRPM en la ausencia

de medios económicos para su despliegue o, en su caso, en la inviabilidad de la misma ante su alto coste económico<sup>202</sup>. Algunos ejemplos:

- El fiscal jefe dice que la nueva Ley del Menor será una estafa si Justicia no le da más medios (ABC, 23/06/2000)
- Jueces y fiscales anuncian el fracaso de la Ley del Menor por falta de medios (El País, 29/06/2000)
- La Ley de Responsabilidad Penal del Menor requiere más fiscales (El Mundo, 19/07/2000)
- El Consejo Fiscal se queja a Justicia de la Falta de medios para la Ley del Menor (ABC, 28/09/2000)
- Justicia evalúa en 5000 millones el coste de aplicar la Ley Penal del Menor (El País, 04/11/2000)
- Los Fiscales denuncian ante Cardenal la falta de medios para aplicar la Ley del Menor (El País 30/12/2000)

No obstante, en éste primer momento discursivo, como venimos afirmando, la participación de las víctimas ha acaparado gran parte de la atención de los medios de comunicación de masa. Algunos ejemplos:

- Consternación en el funeral por la familia asesinada por su hijo adolescente en Murcia (La Vanguardia, 05/04/2000)
- Tensión, dolor y rabia en las honras fúnebres de la muchacha asesinada en San Fernando (ABC, 30/05/2000)
- Los padres de la niña de Cádiz exigen una condena ejemplar para sus asesinas. (ABC, 02/06/2000)
- Asesinato de la joven Clara García en San Fernando. La historia de las protagonistas. Declaraciones de los padres de Clara (El Mundo, 04/06/2000)
- La excarcelación del principal acusado por el crimen de la Vila Olímpica generó ayer duras críticas, empezando por la familia de la víctima (La Vanguardia, 04/09/2000)

Nótese, por ejemplo, que el mismo día que El Mundo publicaba un reportaje acerca de las dudas de los grupos parlamentarios en torno a la necesidad de reformar la LRPM (“Reforma de la Ley Penal del Menor. Los partidos mantienen aún dudas sobre su reforma”, El Mundo, 24/09/2000), el mismo periódico publicaba también un amplio reportaje en el que los familiares de las víctimas demandaban una reforma legal en la LRPM. A continuación, transcribimos dicho texto así como el análisis del discurso de las víctimas presentes en el mismo.

---

<sup>202</sup> Precisamente vemos aquí reforzada la política criminal neoconservadora de introducir el Análisis Económico del Derecho (conforme expusimos en el Capítulo III, apartado 6) como mecanismo que debe nortear las políticas públicas penales.



**Los padres de las víctimas piden que se endurezca la ley. El caso de Valentín Moreno, el acusado del crimen de la Vila Olímpica** (El Mundo, 24/09/2000).

[1] Polémica / Padres contra la ley del menor/ Menor sólo para matar

[2] TENIA YA EDAD para votar pero, por cuatro horas, no puede ser responsable penal del asesinato de la Villa Olímpica. Matan como adultos pero serán sentenciados como niños. Faltarle cuatro horas para los 18 años ha salvado al supuesto asesino de la Villa Olímpica de pasar 25 años en prisión. Como las jóvenes de San Fernando o el parricida de la katana, no cumplirán más de cinco años de reclusión. A menos que, como piden los padres de las víctimas, se endurezca la Ley del Menor.

[3] Aquella mañana del 1 de abril de 2000, de haber habido cita con las urnas, Valentín Moreno hubiera votado con todas las de la ley. Según el Código Civil, que dice que los años se cumplen justamente a medianoche, desde hacía ocho horas era mayor de edad. No en vano llevaba toda la madrugada celebrando su 18 cumpleaños. Poco importaba que cuando nació, en el seno de una familia del conflictivo barrio barcelonés de La Mina, las agujas del reloj pasaran en 10 minutos del mediodía. O sí.

[4] A Valentín Moreno, según el Derecho Penal (la edad, tiene dicho la Sala II del Supremo, se cumple hora a hora) le quedaban cuatro horas y 10 minutos para que la Justicia criminal lo mirara como a un adulto. Aún era un niño cuando pateó - él y nueve más- a un inocente hasta la muerte. Eso, el día que se siente en el banquillo, le librarán de muchos años entre rejas. Por cuatro horas ha dado esquinazo al actual Código Penal, por el que podría ser condenado a entre 15 y 25 años de cárcel.

[5] Las cuatro horas que separan su presunta acción criminal del momento exacto de su 18 cumpleaños permitirán a Moreno acogerse a la futura Ley de Responsabilidad Penal del Menor, que entrará en vigor el próximo 13 de enero. No irá a presidio, sino a un centro especial para la reeducación de jóvenes descarriados, y no permanecerá recluso más de cinco años. Eso no es todo. Amparándose en la futura ley - que acaba con la prisión preventiva para los menores-, el juez Fernández Oubiña lo ha puesto en libertad bajo fianza (750.000 pesetas) hasta que se celebre el juicio.

[6] Todo ocurrió a la hora a la que abren los colegios electorales. En un visto y no visto, Carlos Javier Robledo, de 22 años, la víctima, cayó en el cebo de la banda de Valentín Moreno y Javier Montalvo. Éstos habían robado una cazadora en la discoteca Black Fire de la Villa Olímpica y la dejaron sobre un coche, en el aparcamiento, para cazar a quien fuera a por ella. Robledo y dos amigos la recogieron para buscar algún documento que permitiera localizar a su dueño. Lo que se encontraron fue una auténtica jauría humana. Moreno y sus nueve compinches se lanzaron sobre ellos como lobos. A Carlos no sólo le destrozaron el cerebro. También le reventaron a golpes el duodeno y los testículos.

[7] En cinco interminables minutos, según la autopsia, le dejaron marcadas las huellas de sus botas por todo el cuerpo. Los otros dos aterrorizados acompañantes pudieron huir de milagro. El propio juez del caso lo dijo, sin eufemismos: eran supervivientes. Hizo más: obligó a la pandilla de los 10 detenidos a encarar las fotos del cadáver: «Mirad, cobardes, lo que habéis

hecho. Os voy a dejar encerrados hasta el 2030». Luego, donde el juez dijo digo terminó diciendo Diego.

[8] Dos de septiembre, cinco meses después de que los geos detuvieran a los primeros acusados del crimen. «Mamá, los asesinos del Tete están saliendo en libertad». La voz casi no le salía a Elisabeth, la hermana pequeña de Carlos Javier Robledo. Carmen Peña, la madre, una granadina de Moclín cincuentona, estuvo a punto de caer redonda al suelo. «Sentí una cosa muy mala», dice ahora. «Ellos, en las playas, en las discotecas, altaneros cuando van a los juzgados, y mi Carlos, muerto... Si en España sólo tenemos la justicia del Oubiña, que Dios nos coja confesados. Yo no pido venganza, pido justicia».

[9] La reclamación de la desconsolada madre alcanza al debate abierto sobre la inminente entrada en vigor de la nueva Ley del Menor, que eleva de 16 a 18 años la edad penal. Pactada por todos los grupos políticos, la nueva normativa podría ser modificada si prospera la iniciativa del Gobierno de aumentar las penas de internamiento (del máximo previsto de cinco hasta los 10 años) para los delitos cometidos por jóvenes relacionados con la kale borroka y el terrorismo. Padres de otras víctimas de la más sanguinaria violencia juvenil, como los progenitores de Clara (cosida a puñaladas en San Fernando, Cádiz, por dos compañeras de instituto), reclaman que la reforma no pare ahí.

[10] En el debate subyace una pregunta de largo alcance: ¿Tiene un menor que pagar sus culpas en la cárcel? Para quienes elaboraron la nueva ley (abogados, psicólogos, educadores, políticos...), no. Para los familiares víctimas, y una parte de la ciudadanía, no cabe duda: sí en los delitos de sangre.

#### RECOGIDA DE FIRMAS

[11] La madre de Valentín lleva ya reunidas 41.000 firmas en Santa Coloma de Gramenet contra la decisión de dejar en libertad a los 10 presuntos culpables. Los padres de Clara, José Antonio García y María Casado, acumulan 70.000 adhesiones: quieren que se amplíe la pena de reclusión máxima de la nueva Ley del Menor. Admitiendo que la norma acierta en su espíritu resocializador, piden la modificación del texto legal porque, dicen, no está pensado para «casos de asesinato, y menos como el de nuestra hija, en el que se dan todos los agravantes posibles (premeditación, alevosía, engaño...). Aquello no fue la acción de dos niñas».

[12] Desde que en mayo pasado enterraron a Klara (ella escribía su nombre con «K»), sus padres sienten escalofríos cada vez que piensan en que antes de cinco años las presuntas asesinas podrían estar en libertad. Iria, de 16 años, y Raquel, que cumplió 18 en agosto, aguardan juicio en la prisión sevillana de Alcalá de Guadaira. Desde celdas separadas, han solicitado reanudar los estudios que dejaron a medias. Ninguna ha mostrado signos de arrepentimiento. Raquel sigue afirmando que volvería a hacerlo; Iria, considerada mucho más inteligente y dominante, a veces dice que ella no hizo nada. Su familia (es hija de un militar gaditano de alta graduación y una gallega de familia acaudalada) ha contratado a un prestigioso psicólogo para que la trate, el valenciano Vicente Garrido, autor de la obra *El psicópata*. Un camaleón en la sociedad actual.

[13] Otro experto, Javier Urra, Defensor del Menor de la Comunidad de Madrid, acaba de abrir una puerta de esperanza para los padres de Clara.

Tras escuchar en persona sus razonamientos, admite que aún hay tiempo para replantear ciertos puntos de la norma. «Aunque es difícilmente mejorable», dice, «no es una ley angelical... Si se me pregunta si cinco años de reclusión y otros tantos de libertad vigilada, es suficiente para intentar rehabilitar a un menor, la respuesta es sí. Si de lo que se trata es de castigarle vindicativamente, la respuesta es no».

[14] De momento, el Defensor del Menor estudia una queja cursada por los padres de Klara. «Se puede plantear que ante hechos terribles, para el grupo de edad de 16 a 18 años - nunca para el de 14 a 16-, se suba la sanción máxima hasta los ocho años de internamiento. Es interesante que este tema lo juzgue ahora la sociedad».

[15] Los sobresaltos, como ya ocurriera en Gran Bretaña en 1993 cuando dos chavales de 11 años mataron a un pequeño de dos, se han sucedido desde antes de que las Cortes españolas ultimaron, en diciembre del 99, la Ley del Menor. Si en 1997 los homicidios y asesinatos cometidos en España por menores ascendieron a 39, en 1998 la cifra era de 62. El balance del año pasado fue de 35 víctimas mortales a manos de adolescentes y la apertura de 24.869 expedientes judiciales por delitos y faltas. Muchos de ellos, y de los 822 jóvenes de entre 16 y 20 años (46 no superan los 18) que hoy están en prisión, se podrán beneficiar de la nueva ley a partir del 2001.

[16] Ningún país tiene la receta mágica para la delincuencia juvenil. En EEUU, algunos adolescentes son ejecutados al cumplir los 18 años. Y la violencia sigue altísima. Aún hoy, la situación de los asesinos ingleses del pequeño James Bulger sigue creando polémica, informa desde Londres Irene Hdez. Velasco. El mes pasado cumplieron 18 años. Hablamos de Jon Venables y Robert Thompson. Su crimen estremeció al mundo entero: entraron en un centro comercial, agarraron al niño de la mano en un instante de despiste de su madre lo llevaron a la vía del tren y le quitaron la vida. Fueron sentenciados a cadena perpetua, pero no la cumplirán. Lo que no se sabe es cuanto les queda para salir a la calle.

[17] En Gran Bretaña es el Ministerio de Interior quien, tras oír a los jueces, decide cuanto tiempo ha de pasar una persona entre rejas. En este caso, los magistrados sugirieron 10 años, pero el entonces ministro del Interior subió la pena hasta los 15. Después, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos echaría por tierra esa condena, argumentando que debía ser fijada por los jueces y no por un político. Y en esas estamos. La decisión está ahora en manos del ministro de Justicia y más alto magistrado de Inglaterra, lord Wolf.

[18] Los chavales, mientras tanto, permanecen encerrados en un centro para menores. Dentro de un año, cumplirán los 19 y tendrán que ingresar en un centro especial para delincuentes juveniles. Y cuando tengan 21, en una cárcel para adultos. Todo depende de la condena de lord Wolf. Si no supera los 10 años, es muy posible que no pongan jamás el pie en una prisión de verdad... Entretanto, los precoces criminales han acudido al Tribunal Supremo. Piden que se les trate como menores de edad para preservarse de la prensa.

#### JOVENES VERDUGOS

[19] Los casos de jóvenes asesinos que más han conmocionado a la opinión pública española - el último aclarado, en Algeciras, donde un niño fue asesinado por otros dos en una discusión por cinco duros- están aún

pendientes de juicio, y condicionados por la Ley del Menor. Pero no todos los jóvenes verdugos corren la misma suerte. El principal encausado por el crimen de la Villa Olímpica, Valentín Moreno, se mueve libremente por Barcelona. Pero él, gracias a la controvertida decisión del juez Oubiña, es la excepción. Si entre rejas siguen las presuntas asesinas de San Fernando, en la enfermería de la prisión murciana de Sangonera está recluido José Rabadán, el joven de 16 años que en abril degolló con una katana a sus padres y a su hermana de 11 años con síndrome de Down. Al parricida de Murcia, rodeado de enfermos de Sida y terminales, le ha dado por tatuarse la piel. «Está perdiendo la mirada de niño. Está convirtiéndose en carne de cañón carcelaria», dice un abogado que lo visitó el viernes. Fuera, una tía a la que los jueces asignaron la patria potestad, le administra las dos pensiones de orfandad (de 32.000 pesetas cada una) que le han quedado por sus padres muertos. El patrimonio familiar le fue entregado a su hermanastra, personada en el sumario como acusación particular.

[20] Tampoco recibe muchas visitas Carlos L.C., el joven quinceañero en tratamiento psiquiátrico que mató a su madre a puñaladas a principios de verano en Valencia. El juez de menores decretó su pase a un centro para jóvenes durante dos años. Pasados éstos aún no será mayor de edad. En su caso, nadie tiene duda: es un enfermo. Carlos no es el Cachulo, el malagueño de 17 años - último de un clan con mucho delito- que en mayo pasado mató de siete puñaladas a un hombre de 33 años que le recriminó por tratar mal a una joven. Ahora el Cachulo está en la cárcel de Alhaurín de la Torre, junto a tres de sus hermanos. Cuando mató disfrutaba de un permiso de fin de semana del centro de menores. Su historial es amplio. Otros empiezan de cero a su edad.

[21] «Quienes hemos trabajado en reformatorios, con chavales que han matado, violado..., sabemos que hay un tiempo en el que se les puede cambiar, reeducar. Pasado ese momento, el joven se animaliza», reflexiona el Defensor del Menor a propósito del importante papel que está llamado a tener la futura ley. Lo que no sabe precisar Urra es en qué edad está el límite. Con información de David Burguera, Juan Redondo, Antonio Chaves y José Landi.

#### APOYO -EL CONTENIDO DE LA LEY

[22] Aunque en vigor desde el 12 de enero de 2000, la Ley de Responsabilidad Penal del Menor se encuentra en situación de *vacatio legis* y su aplicación se ha pospuesto hasta el 13 de enero de 2001. Éstas son algunas de sus novedades.

[23] Edad.-La nueva ley eleva la mayoría de edad penal de los 16 a los 18 años. Algunos jóvenes mayores de 18 años y menores de 21 también podrán acogerse a esta disposición legal. Cárcel.- Ningún joven menor de 18 años podrá ser encarcelado por la comisión de un delito, por grave que éste sea. En todo caso, se aplicará la medida de internamiento en régimen cerrado, donde se proporcionará tratamiento psicológico al delincuente para favorecer su reeducación social. Tampoco existirá la prisión preventiva, aunque el juez podrá decretar la reclusión del acusado hasta el juicio en centros para menores.

[24] Familia.-Ni los familiares ni las propias víctimas podrán ejercer acusación particular cuando el delito haya sido ejercido por menores. Las únicas personas habilitadas para presentar cargos serán los fiscales.

[25] Penas máximas.- Las medidas reformadoras tendrán una duración máxima de cinco años. Excepcionalmente, podrá imponerse un régimen de internamiento cerrado de cinco años complementado sucesivamente por otra medida de libertad vigilada con asistencia educativa hasta un máximo de otros cinco años.

[26] Procedimiento.-Será rápido y poco formalista, y en él se dotará de amplias facultades al juez de menores. La ley recoge por primera vez el principio de la responsabilidad solidaria con el menor de sus padres o tutores.

[27] EN LIBERTAD. A Valentín Moreno (en la imagen), el principal encausado por el crimen de la Villa Olímpica de Barcelona, le faltaban cuatro horas para cumplir los 18 años cuando supuestamente mató a patadas a Carlos Javier Robledo. Según el juez del caso, Adolfo Fernández Oubiña, de los 10 implicados en la paliza mortal fue él quien «pisoteó con botas de suela de goma dura la cabeza de Robledo». Desde principios de mes disfruta, gracias a un sorprendente auto del magistrado, de libertad bajo fianza.

Aunque no sea un editorial – pieza informativa en la que más explícitamente un diario expresa su voz política -, el conjunto textual de un periódico también debe ser entendido como el marco en el que un periódico expresa su ideología política (Giró Martí 1999: 26-27). Por ello, el reportaje en cuestión defiende explícitamente una postura *neoretribucionista* (contraria al modelo político criminal garantista), coherente con otros editoriales y piezas que analizamos de El Mundo (véase el apartado 2 del presente Capítulo). La postura es pro castigo. Explícitamente se pide un endurecimiento de la Ley, tildándola de injusta, como en el primer párrafo.

Y es a partir de la construcción de un discurso político-criminal *neoretribucionista* que El Mundo (24/09/2000) instrumentaliza la barbarie de los crímenes de la Vila Olímpica, de la Catana y de San Fernando, abriendo espacio para la irrupción del discurso de las víctimas. Algunos ejemplos de dicha instrumentalización: a) compara hechos jurídicos que responden a naturalezas distintas (penal versus civil); b) expone un caso ocurrido en Inglaterra para remarcar la supuesta poca carga punitiva de la LRPM; c) tergiversa los supuestos en que se aplica la prisión provisional, equivocándose en la afirmación de que la LRPM eliminaría la misma; d) cita datos que indican un supuesto incremento de la violencia juvenil sin mencionar la fuente de los mismos<sup>203</sup>.

---

<sup>203</sup> Al justificar la necesidad de cambiar la LRPM ante el incremento de la delincuencia juvenil violenta, el texto afirma que: “Si en 1997 los homicidios y asesinatos cometidos, en España por menores ascendieron a 39, en 1998 la cifra era de 62. El balance del año

En el marco de éste contexto discursivo, El Mundo (24/09/2000) favorece la irrupción del discurso de las víctimas que, a su vez, abogan tanto por la introducción de cambios legislativos como por el derecho al castigo (retribución). Apoyándose en los casos delictivos que se describen y, sobre todo, en el drama personal de las víctimas, en el párrafo 9, por ejemplo, el texto explicita que hay desconuelo entre las víctimas en torno a la LRPM, algo que concurre precisamente con la discusión previa a la introducción de reformas en la Ley del Menor.

En efecto, como trataremos en el apartado 4 del presente Capítulo, sería en la primera quincena de octubre cuando el Gobierno propondría la LO 7/2000 de 22 de diciembre. Hasta la fecha, apenas estaba tramitando en el Congreso el proyecto de lo que vendría a ser la LO 9/2000 de 22 de diciembre, que tenía como objetivo principal la adopción de medidas que favoreciesen la aplicación de la LRPM.

Siguiendo el análisis del discurso de las víctimas en el mencionado texto, en el párrafo 11, éste se amplía, relatando que los familiares de las víctimas buscan cambiar la LRPM a través de la recogida de firmas. Se presupone que hay un movimiento social en este sentido. Sin embargo, el texto omite que: 1º las víctimas son parte interesadas y, por lo tanto, actúan en gran medida a causa de sus circunstancias personales y, 2º, conforme establece el Art. 87.3 CE, una “iniciativa popular” no tiene suficiente entidad jurídica para iniciar una proposición de ley en una materia propia de Ley Orgánica, como son las leyes penales. Igualmente, se utilizan las palabras del Defensor del Menor de la Comunidad de Madrid para reafirmar que hay que cambiar la LRPM y para implantar la idea de que la “sociedad está juzgando la norma”, cuando en realidad este juicio procede de la opinión de las víctimas con unas circunstancias concretas.

---

pasado [1999] fue de 35 víctimas mortales”. Respecto a eso cabe explicar que, al decir que en 1997 “ascendieron” a 39, se transmite (presupone) la idea de que en el año anterior la cifra era menor, lo que el Anuario de delitos de Ministerio del interior desmiente. Además, en 1999, el número desciende al compararse con el de 1997, según el propio relato del texto. Con todo, los datos del Ministerio del Interior no coinciden con los presentados por el texto. Paradójicamente, en 1999, en el texto publicado se menciona un descenso del número de homicidios, a 39/año cuando el MIR señala un aumento a 54 casos, para el mismo año.

Precisamente es a través del relato de las víctimas que se implica que los menores juzgados por la LRPM gozan de un alto grado de impunidad o, dicho de otra manera, de una cierta benevolencia de la misma. Así, cuando se reproduce el relato en que la hermana del fallecido en la Vila Olímpica dice “Mamá, los asesinos del Tete están saliendo en libertad”, se presupone la existencia de unos asesinos condenados que están impunes (en libertad), cuando en realidad, en aquel momento se trataban de imputados que podían esperar sus respectivos juicios en libertad. El Mundo (24/09/2000) no sólo utiliza el discurso de la víctima para vulnerar la presunción de inocencia sino también para reforzar el contenido ideológico del texto y construir una imagen de injusticia en torno a la aplicación de la LRPM.

A fin de ocultar el discurso punitivista, el texto afirma que la Ley debe ser orientada a la resocialización excepto en casos de delitos graves (Párrafo 11), lo que en sí mismo representa una contradicción: una ley proporcionada, siguiendo el modelo garantista y los postulados de Beccaria, por ejemplo, al expandir las sanciones a los delitos graves, no sólo estaría desequilibrada sino también menos orientada a la resocialización. Igualmente, tal defensa se hace en el mencionado texto por medio del discurso de los padres de la joven asesinada en San Fernando, lo que pone la defensa por una expansión penal únicamente en boca de las víctimas, una estrategia periodística para conferir una supuesta objetividad al medio: “piden [las víctimas] la modificación del texto legal porque, dicen [las víctimas], no está pensado para ‘casos de asesinato, y menos como el de nuestra hija, en el que se dan todos los agravantes posibles (premeditación, alevosía, engaño...). Aquello no fue la acción de dos niñas”.

Específicamente, de la declaración de los padres de la niña asesinada en San Fernando, se extrae la presuposición [equivocada] de que la LRPM era incompleta o que no contemplaba determinados supuestos delictivos, lo que evidentemente no correspondía a la realidad. Pero al no contrastar esta declaración, se colabora a que sea dada como cierta. Otro punto también expuesto en el texto es la demanda de las familias de las víctimas para participar en los procesos penales y la supuesta injusticia de la privación de este derecho (Párrafo 24).

En definitiva, en este texto de El Mundo (24/09/2000), se demuestra tanto, por su contenido como por el momento de su publicación - apenas unos días antes de que se

iniciara la tramitación de una reforma en la LRPM -, cómo las demandas de las víctimas, a través de los medios de comunicación, buscó construir determinadas opiniones a fin de presionar a los profesionales de la política en torno a dos aspectos político-criminales concretos: a) la necesidad de expandir las penas previstas en la LRPM a los casos delictivos graves; b) las modificación de la LRPM para que las familias de las víctimas pudiesen ejercer la acusación particular.

Progresivamente, los discursos de las víctimas de los mencionados casos delictivos han ganado espacio en la agenda de los medios de comunicación y sus demandas han pasado a recibir más énfasis (“Ley del Responsabilidad Penal del menor. Quejas al Defensor del Pueblo por la “benevolencia” de la ley”, El Mundo, 03/11/2000). Con todo, ello se sobredimensiona cuantitativamente en lo que definimos como un segundo momento discursivo, en enero de 2001, cuando la entrada en vigor de la LRPM. Algunos ejemplos:

- Preocupación entre las familias de las víctimas por la excarcelación de menores a partir del sábado (El País, 12/01/2001)
- Ley Penal del Menor. Hoy entra en vigor. Los familiares de las víctimas de menores avisan de que puede haber represalias (El Mundo, 13/01/2001)
- La liberación de las acusadas en el crimen de San Fernando solivianta a la población (La Vanguardia, 14/01/2001)
- Protestas en San Fernando por la excarcelación de las presuntas asesinas de Klara. 400 vecinos se manifiestan en contra de esta medida y en solidaridad con la familia de la víctima (El País, 14/01/2001)

Este segundo momento discursivo, que se inicia con la entrada en vigor de la LRPM se prolonga, según los análisis realizados, a lo largo del primer semestre de 2001, periodo en que se juzga a los menores imputados por los crímenes de la “Vila Olímpica”, “Catana” y “San Fernando”. En la muestra analizada, en ese momento las demandas de las víctimas ganan visibilidad en la sociedad sobre todo a través de su cobertura informativa y de acciones organizadas. Algunos ejemplos:

- Familiares de asesinados se unen para pedir la reforma de la Ley del Menor (ABC, 24/01/2001)
- Nace una nueva plataforma para luchar contra la Ley del Menor (El Mundo, 24/01/2001)
- Los padres de Clara García presentaron ayer un recurso de inconstitucionalidad contra la ley del Menor (La Vanguardia, 24/02/2001)
- Los familiares reclaman poder ejercer la acusación particular (El Mundo, 04/03/2001)



- Miles de voces claman en Sevilla contra la ‘injusta, inmoral y escandalosa’ ley del menor (El Mundo, 01/04/2001)
- 200 personas se manifiestan en Jaén contra la Ley del Menor (El País, 04/06/2001)
- Las víctimas se rebelan contra la Ley del Menor (El Mundo, 04/06/2001)
- Los padres de la joven asesinada en San Fernando piden que se juzgue a los menores como adultos en casos de extrema gravedad (El Mundo, 04/07/2001)

Pasado éste periodo, ubicamos un tercer momento discursivo en el que se destaca la actuación de los grupos de presión. Ello ocurre entre finales de mayo y octubre de 2003, es decir, tras el asesinato de Sandra Palo y previamente a la tramitación de la enmienda que introdujo en el Proyecto de Ley de la LO 15/2003 de 25 de noviembre una reforma en la LRPM. Del mismo modo que en los dos anteriores períodos discursivos, las demandas de las víctimas siguieron siendo protagonistas entre los grupos de presión. Entre tanto, otras Instituciones presentes en la *policy community* político-criminal han colaborado para presionar a los profesionales de la política sobre la necesidad de reformar la LRPM dada su doble ineficacia, según los discursos analizados: la LRPM es poco punitiva e inviable financieramente. Algunos ejemplos:

- El CGPJ denuncia la ineficacia de la ley del menor por falta de medios (El Mundo, 04/06/2003)
- Los centros de menores están saturados y no cuentan con medios adecuados, según el CGPJ (El País, 04/06/2003)
- La Guardia Civil también quiere modificar la ley del menor (El Mundo, 30/07/2003)
- El Defensor del Menor afirma: ‘La Ley del Menor necesita retoques’ (ABC, 21/08/2003)
- Los fiscales denuncian problemas en la Ley del Menor (El País, 17/09/2003)
- Ley del Menor. El Fiscal General del Estado, Jesús Cardenal, ve insuficiencias. (El Mundo, 09/10/2003)

Sin embargo, el discurso de las víctimas, presente en la agenda de los medios de comunicación a lo largo del mencionado período, reforzaron las presiones para la introducción de cambios en la Ley del Menor. Igual que la familia de la joven asesinada en San Fernando, los familiares de Sandra Palo iniciaron, a principios de julio de 2003, una campaña para recabar firmas a favor de un “endurecimiento” de la Ley del Menor. Como ejemplo de ello, a continuación transcribimos y analizamos el discurso de la familia de Sandra Palo, a través un texto publicado por El País (09/07/2003)

**Los padres de Sandra Palo piden firmas contra la Ley del Menor (El País, 09/07/2003)**

[1] La familia de Sandra Palo, la joven getafense de 22 años que fue violada y asesinada el 17 de mayo, está recogiendo firmas para pedir que se modifique la Ley Penal del Menor, en vigor desde enero de 2001. Tres menores de 18 años están internados en reformatorios acusados de haber secuestrado, violado, atropellado y quemado, junto a otro joven que también cumple prisión preventiva, a esta chica aquejada por una minusvalía psíquica.

[2] La familia de Sandra quiere modificar la norma en dos aspectos: para que los afectados como ellos puedan personarse como acusación particular contra los menores y para que la mayoría de edad penal (es decir, la edad mínima a partir de la cual alguien puede ser encarcelado en lugar de internado en un reformatorio) vuelva a estar en 16 años y no en los 18, como ahora.

[3] El cuerpo de Sandra Palo fue hallado en una cuneta de la autovía de Toledo, en Leganés. "Queremos que paguen por lo que hicieron, y no ocurra como con el asesino de la catana, que mató a sus padres y a su hermana y ahora está tomando el sol en la playa", señaló ayer la madre de Sandra, María del Mar Bermúdez, y explicó que quieren llevar 500.000 firmas al Congreso de los Diputados. La familia ha convocado una concentración en la Puerta del Sol el 17 de julio.

A partir de los análisis realizados en la presente tesis, entendemos que este texto de El País (09/07/2003) es representativo del protagonismo conferido, en el período en cuestión, a los discursos de las víctimas de delitos cometidos por menores. Sin lugar a dudas, tal proceso gana cuerpo a partir del espacio dedicado a este colectivo en los medios de comunicación. Como macroproposición, que sintetiza el contenido del texto, extraemos la siguiente asertiva: Las víctimas piden firmas para modificar la LRPM.

Como en otros textos analizados en este apartado, las demandas de las víctimas son expuestas siempre en relación a sus circunstancias personales, a través de su dolor y de la barbarie del delito del cual son víctimas. A partir de ello, se transmite la idea implícita de que la LRPM es injusta o deja a las víctimas en una situación de injusticia.

La crítica a la orientación resocializadora de las penas, que refleja el párrafo 3, deja ver que las víctimas actúan con sus emociones, algo que, en el mencionado texto periodístico, se explota a fin de reforzar los tópicos implícitos de que las víctimas no tienen derechos, que la LRPM "no es justa con ellos"; el castigo, según el discurso de las víctimas, debería ser priorizado. En este sentido, la madre de Sandra Palo lo expone gráficamente: "Queremos que paguen por lo que hicieron, y no ocurra como con el

asesino de la catana, que mató a sus padres y a su hermana y ahora está tomando el sol en la playa”. La retribución es la ideología político-criminal predominante. Todo lo demás (presupone) es impunidad.

Además de explicitar los discursos de las víctimas, el texto relata una manifestación convocada por éstas, como estrategia de presión para que sus demandas fuesen atendidas. En efecto, tras su celebración, la manifestación de las víctimas ha sido

- Los familiares de la víctima (en la imagen, su madre, María del Mar Bermúdez, y el presidente del Movimiento contra la Intolerancia, Esteban Ibarra) recogieron firmas para que se modifique la Ley del Menor, que actualmente impide que los tres menores vayan a la cárcel. (El País, 18/07/2003)
- Un centenar de personas se manifiestan en la Puerta Sol por la reforma de la Ley del Menor (El Mundo, 18/07/2003)
- La ira de la familia de Sandra. Se concentraron de nuevo ayer para exigir la reforma de la ley (ABC, 18/07/2003)

Las demandas solicitadas por las víctimas, especialmente por la familia de la Sandra Palo, siguieron resonando en el espacio público en el mencionado periodo. Precisamente, a lo largo del juicio de los menores imputados por el crimen de la joven, previamente a que el Gobierno anunciase la reforma de la LRPM, el discurso de las víctimas es merecedor una vez más de gran atención por parte de los medios de comunicación.

**Los menores acusados de matar a Sandra admiten su implicación** (El País, 07/10/2003)

[1] La madre de la víctima exige durante el juicio, que acabó ayer, que se endurezcan las penas.

[2] Los tres menores acusados de violar y matar, atropellándola y quemándola cuando aún estaba con vida, a la joven de Getafe Sandra Palo, de 22 años, se sentaron ayer en el banquillo del Juzgado 5 de Menores. Aunque con discrepancias entre ellos sobre los matices y el grado de participación de cada uno en el crimen, los reos admitieron su implicación en la muerte de Sandra, ocurrida el pasado 17 de mayo. Subieron a la joven a un coche y la llevaron a un descampado de Leganés, donde la violaron, la atropellaron y la quemaron viva.

[3] Los menores se enfrentan a una petición de medidas del fiscal que en total suma 21 años de internamiento en un reformatorio. En concreto, pide ocho años de internamiento y otros cinco de libertad vigilada para dos de ellos, ambos de 17 años, y cuatro años de reformatorio y tres de libertad vigilada para el tercero, que tiene 14 años. El fiscal les acusa de violación, asesinato y detención ilegal. Además de estos menores, hay un cuarto

implicado en los hechos, apodado El Malaguita, pero éste es mayor de edad y será enjuiciado por separado, aunque ayer estuvo en la vista.

[4] Familiares de la víctima recibieron con gritos de "asesinos" a los padres y familiares de los acusados. "Asesinos, asesinos", gritó enfurecida la abuela de Sandra a los padres de uno de los acusados. "No hay pruebas, no hay pruebas...", contestó éste, indiferente. La mujer sufrió un desmayo de impotencia y rabia. Igual le ocurrió a su hija, María del Mar Bermúdez, madre de Sandra. "Es duro lo que han hecho estos asesinos a mi hija, es muy duro...", lloraba.

[5] María del Mar presenció en directo los interrogatorios y escuchó el estremecedor relato de los hechos. Dos de los acusados esgrimieron como atenuante el consumo de drogas la noche del crimen. En el cadáver de Sandra se hallaron dos muestras de ADN, una de ellas corresponde a uno de los acusados. El juicio contra estos menores, que terminó ayer, se celebró a puerta cerrada: la juez sólo permitió el acceso a la sala de vistas a los familiares directos de los implicados. El decanato de los juzgados desplegó un fuerte dispositivo de seguridad que permitió que la vista, que se prolongó durante 10 horas, se desarrollase con normalidad. Los ocho años de internamiento en un centro cerrado que pide el fiscal para dos de los tres menores -los que tienen 17 años- es la pena máxima que permite imponer la nueva Ley de Responsabilidad Penal del Menor, en vigor desde enero de 2001. A las puertas del juzgado, familiares y amigos de la familia de Sandra continuaron con la campaña de recogida de firmas para exigir un endurecimiento de la citada ley. Esta ley apuesta por la reinserción del menor frente a las medidas punitivas y eleva de 16 a 17 años la responsabilidad penal de los jóvenes. Los promotores de la campaña aseguran que ya tienen recogidas más de 600.000 firmas, suficientes para promover un proyecto de ley en el Parlamento en este sentido. Emilia Zaballos, abogada de uno de los menores, el cual colaboró con los agentes, explicó que es duro defender un asunto de este tipo, pero subrayó que todo el mundo tiene derecho a una defensa.

Este texto de El País (07/10/2010) construye su argumentación a partir del discurso de las víctimas del caso Sandra Palo. Para expresar su postura favorable a una expansión punitiva en la LRPM, el texto utiliza la descripción del drama personal de las víctimas y de la brutalidad del caso con el fin de defender la necesidad de una reforma en la Ley del Menor. Ello también queda patente cuando se menciona la campaña de recogida de firmas organizada por las víctimas para endurecer una ley que "apuesta por la reinserción frente a medidas punitivas".

No obstante, al afirmar, el primer párrafo que "la madre de la víctima exige durante el juicio, que acabó ayer, que se endurezcan las penas", se presupone que la madre de Sandra Palo fue parte en el juicio cuando, en realidad, su imposibilidad de

participar en el mismo como parte acusadora era, junto con la expansión de las penas, otro de los puntos que las víctimas solicitaban que se cambiara en la LRPM.

Como síntesis del discurso *neoretribucionista* de las víctimas, reforzada por El País, basta con destacar la construcción retórica presente en el párrafo 4 del mencionado texto. Mientras los familiares de Sandra Palo sufrían al igual que ésta (“La mujer sufrió un desmayo de impotencia y rabia. Igual le ocurrió a su hija”) la familia de uno de los imputados se mostró “indiferente”. Con ello, se busca sensibilizar a la opinión pública de la necesidad de reformar la LRPM, algo que no ha dejado indiferente a los profesionales de la política, como describiremos en el próximo apartado.

#### **4. Los discursos políticos y las reformas legales**

En los apartados anteriores, hemos detectado una cierta uniformidad en los discursos y procesos estudiados. Por ello, hemos descrito los análisis de la agenda mediática en su conjunto, tanto en relación a los discursos en circulación como respecto a la construcción de la misma. A su vez, también hemos expuesto el estudio de los discursos de las víctimas y grupos de presión en su conjunto, dada su concordancia. Con todo, entendemos que los discursos proferidos por los actores políticos implicados y el proceso de construcción de la agenda política de reformas en la LRPM requieren ser observados con mayor detenimiento.

En primer lugar, agrupamos en este caso las distintas reformas elaboradas en la LRPM a lo largo de toda la VII Legislatura, lo que abarca un periodo temporal dilatado. En segundo lugar, las circunstancias y acontecimientos políticos a lo largo de toda una legislatura pueden hacer que los Grupos Parlamentarios (GP) busquen posturas más cercanas o distantes, diversifiquen o no sus estrategias o agendas, lo que en cualquiera de los casos requiere explicaciones del comportamiento de cada uno de los GP. Finalmente, en tercer lugar, creemos que es oportuno porque no siempre el discurso político en el Parlamento coincide con la postura adoptada por el GP en el momento de las votaciones o con el contenido expuesto en la redacción de las normas.

Así pues, y siguiendo el planteamiento metodológico diseñado en el Capítulo I, nos hemos centrado, por un lado, en los procesos de construcción de la agenda política de cada una de las reformas en la LRPM y, por otro lado, en los discursos de cada uno

de los Grupos Parlamentarios seleccionados (EAJ-PNV, IU, CiU, PSOE y PP, para el Congreso de los Diputados y, PSOE y PP, para el Senado).

Como ya afirmamos anteriormente, a lo largo de la VII Legislatura se realizaron cuatro reformas en la LRPM: LO 7/2000 de 22 de diciembre, LO 9/2000 de 22 de diciembre, LO 9/2002 de 10 de diciembre y LO 15/2003 de 26 de noviembre. A continuación, en la Figura 34, detallamos las fechas y evolución de la tramitación parlamentaria de cada una de esas iniciativas.

**Figura 34:** Tramitación legislativa de las reformas en la LRPM (2000-2004)

LO	TRAMITACIÓN - ETAPAS LEGISLATIVAS						
	Iniciativa (Inicio)	Comisión Congreso	Pleno Congreso	Comisión Senado	Pleno Senado	Pleno Congreso	Promulgación
9/2000	16/06/2000	18/10/2000	24/11/2000	7/12/2000	14/12/2000	21/12/2000	22/12/2000
7/2000	10/10/2000	24/11/2000	30/11/2000	7/12/2000	14/12/2000	No necesario	22/12/2000
9/2002	06/06/2001	24/10/2002	31/10/2002	14/11/2002	20/11/2002	28/11/2002	10/12/2002
15/2003	25/04/2003	03/09/2003	11/09/2003	24/09/2003	31/10/2003	06/11/2003	25/11/2003

Fuente: Elaboración propia a partir de los Diarios de Sesiones de las Cortes Generales

Pese a que la LO 9/2000 de 22 de diciembre iniciara su andadura legislativa antes de la LO 7/2000 de 22 de diciembre, creemos oportuno iniciar el relato de los análisis con esta última visto que, en un primer momento, la LO 9/2000 de 22 de diciembre buscaba únicamente adaptar la Administración de Justicia a la entrada en vigor de la LRPM.

A su vez, cabe destacar que el debate parlamentario de la LO 7/2000 de 22 de diciembre estuvo marcado por dos atentados terroristas perpetrados por ETA: el asesinato del ex-Ministro de Sanidad socialista Ernest Lluch, dos días antes de la discusión y aprobación de esta ley en la Comisión de Justicia e Interior del Congreso de los Diputados y, en el mismo día del debate y aprobación de esta reforma por el Senado, el asesinato del militante del PP y concejal de Terrassa, Francisco Cano.

La iniciativa legislativa de la LO 7/2000 de 22 de diciembre proponía reformar tanto el CP como la LRPM en materia de terrorismo; asimismo, con relación a LRPM, además, proponía expandir las penas previstas para los supuestos delictivos graves, como los previstos en los artículos 138 y 139 del CP (homicidio y asesinato,

respectivamente) e impedir que los jóvenes de 18-21 años que cometiesen estos delitos pudiesen acogerse a la Ley del Menor. Cabe recordar que, precisamente, la alteración de estos aspectos han sido defendidos con mucha intensidad tanto en los discursos presentes en la agenda de los medios (posterior al “crimen de la Vila Olímpica”, del “parricidio en Murcia” y del “crimen de San Fernando”) como por algunas víctimas. Las principales modificaciones introducidas en la LRPM en esta reforma han sido: a) imposibilidad de aplicar la LRPM a los jóvenes de 18-21 años en caso de delitos graves; b) separación de la aplicación de las normas en dos tramos, para los jóvenes de 14-15 años y para los de 16-18 años; c) expansión de las penas para los casos de delitos graves; d)

Dada la relación de parte de los temas de esta iniciativa con los atentados cometidos por ETA, el terrorismo ha copado gran parte de los debates parlamentarios. En efecto, la portavoz del EAJ-PNV en la Comisión de Justicia e Interior del Congreso de los Diputados, inició su intervención en la discusión del dictamen de la comisión, afirmando que:

Creemos que una reforma del CP que pretende ser antiterrorista no puede hacerse en situaciones que como la presente, que están cargadas, y con sobrada razón, de emotividad, porque ni la irritación ni la cólera de los ciudadanos pueden estar en el origen de una iniciativa legislativa de esta naturaleza. (DS.Congreso N° 105, 2000: 3042)

A pesar de ello ningún GP, ni siquiera EAJ-PNV, solicitó a la Mesa del Congreso que retirara la discusión de las reformas en el CP y en la LRPM de la pauta del Congreso. Centrándose en la LRPM, la portavoz del EAJ-PNV demostró su oposición al proyecto afirmando que:

[1]Las modificaciones que se pretenden respecto de la ley penal juvenil a mi grupo le parecen totalmente desproporcionadas y alejadas de lo que debe ser la finalidad propia del derecho penal en materia de menores. No niego que las penas deben buscar en todo caso la reinserción, pero respecto de los mayores tienen también un importante efecto retributivo, hay que cumplir la pena también porque la pena es castigo, no solamente de cara a conseguir la reinserción. En materia de menores, el principio juega en sentido contrario, primero está la reinserción de los menores y resulta doloroso, desde la perspectiva del grupo al que yo represento, que, sin haber entrado en vigor la Ley orgánica 5/2000, que todos saludamos como progresista en cuanto a que por fin plasmaba esta querencia constitucional en un texto legal, como

parece que era lo adecuado, antes de que entre en vigor, repito, la excepcionemos respecto de un número importantísimo de conductas y de ciudadanos.

[2]Nos parece que es grave para una sociedad renunciar de antemano a que jóvenes de determinadas edades puedan ser recuperables para la vida democrática, para el respeto, para su vuelta a los valores ciudadanos; conseguir que incardinen sus pasos desde la actividad terrorista, desde la actividad contra el sistema, desde la actividad de falta de respeto a los derechos, libertades e incluso a la vida de las personas; conseguir a la recuperación, la integración en el sistema, volviendo al respeto a los valores democráticos. Por eso mi grupo ha presentado enmiendas, en primer lugar, oponiéndose a la modificación de la ley y luego, como alternativa, siendo posibilista, distintas opciones de graduación en función de tramos de edad y valorando el abanico de posibilidades, en relación con los 10 años de internamiento, que nos parece absolutamente desproporcionado, y que puede llevar a incumplimientos por parte de menores muy superiores a los cumplimientos que por un mismo delito, pongamos por caso un asesinato, cometería una persona mayor. (DS.Congreso N° 105, 2000: 3045)

Respecto a nuestros dos modelos de análisis, en la intervención del EAJ-PNV se verifica tanto la defensa de la perspectiva político-criminal garantista (Modelo I) como el respeto a los principios constitucionales descritos en el Modelo II. Claramente, en este contexto, el EAJ-PNV defiende una justicia de menores alejada del retribucionismo, en la cual las penas estén totalmente orientadas a la reinserción. Al criticar la propuesta de reformar la LRPM antes mismo de su entrada en vigor, en el párrafo 2, la portavoz de este GP proclama el valor superior de la libertad, el principio de proporcionalidad y su oposición a un derecho de menores fundamentado en el castigo y en las penas privativas de libertad que, en la iniciativa presentada serían desproporcionadas. Específicamente, se pone manifiesto que en caso de asesinato, las penas llegarían a ser más dilatadas que las previstas en la justicia de mayores.

Aunque no se mencione explícitamente, los crímenes de la Vila Olímpica, Murcia o San Fernando estaban fuertemente presentes en la agenda mediática y los aspectos técnicos discutidos en la iniciativa tenían relación directa con las circunstancias delictivas de cada uno de estos casos. Ello queda más claro aún con la intervención del portavoz de IU, que no sólo se muestra contrario a la reforma propuesta en la LRPM sino que aprovecha para criticar el hecho de que la acción legislativa se fundamente en la “demanda social”, ergo, en las presiones derivadas de algunos sectores de la opinión pública.



[...] y con el endurecimiento de las leyes que se refieren al tratamiento penal del menor yo tengo una preocupación añadida [...] Sinceramente, pienso que nuestros jóvenes no se merecen que los políticos abordemos esta cuestión de esta manera. Los políticos estamos obligados a modificar a veces la demanda social que no es racional, que se produce en un contexto emocional en el que todo es posible menor la cordura. Yo sé que ustedes me van a decir que hay una demanda social, pero las demandas sociales también se calientan con las estrategias equivocadas y erróneas. Lo decía la señora Uría. Los políticos, al igual que los educadores, tienen la obligación de tener en cuenta cada momento de su vida – y más en las reformas legislativas- todo lo que tiene que ver con la didáctica que se deduce de nuestras actuaciones, de nuestras expresiones y de nuestras conductas. Por este camino, señoras y señores diputados, la victoria del Estado de derecho nunca será otra cosa que una victoria pírrica. (DS.Congreso N° 105, 2000: 3045)

Cabe destacar su afirmación de que “los políticos estamos obligados a modificar a veces la demanda social que no es racional”. Explícitamente propone que, en los contextos en que se construya una opinión pública basada en criterios emotivos que demande una acción legislativa en materia penal, el legislador muestre pedagógicamente que a las leyes penales deben primar los criterios racionales. También se muestra contrario a la presuposición de que la reforma penal en esta materia conlleve un triunfo del Estado de derecho.

A su vez, CiU defiende la iniciativa legislativa propuesta, por entenderla dentro de un marco de acción institucional necesario, aunque matiza que la expansión de las penas les parece excesiva y que cabría dotar de más competencias y recursos a las comunidades autónomas. Sostiene el portavoz de CiU que, para los menores que cometan delitos graves, están de acuerdo en expandir las penas de internamiento cerrado para hasta cuatro años para los jóvenes entre los 14-15 años, y hasta ocho años, en el caso de los menores entre los 16-18 años (DS. Congreso N° 105, 2000: 3047-48). Aunque el portavoz de CiU afirme lo contrario, según nuestro Modelo I, dicha postura es neoretribucionista, tanto por defender una expansión de las penas ante medidas de intervención mínima como, en cierta medida, por la defensa de posturas propias de un Derecho penal de autor, como vemos en el fragmento que transcribimos a continuación al justificar que intervención punitiva debe atenderse no a los hechos desviados sino a las “circunstancias personales y a la personalidad del menor”.

Sé que otros grupos, me consta, han hecho planteamientos de proporcionalidad que entendemos que son más asumibles y, por tanto, estaremos dispuestos también a respaldar esa introducción de la

proporcionalidad, siempre, de todas formas, que tengamos en cuenta un elemento básico: la Ley de responsabilidad penal de los menores tiene una finalidad, como aquí se ha dicho, no retributiva sino resocializadora y educadora, con lo cual el planteamiento que tenía la Ley de responsabilidad penal de los menores, asumido por todos los grupos, es que la duración de la medida no se debe tanto a la gravedad del hecho, como a las circunstancias personales y a la personalidad del menor, con un límite claro: no puede un menor ser sometido a una medida, y menos si estamos hablando de internamiento en centro cerrado, por más tiempo del que estaría en una situación de prisión si fuera mayor. Pero tengamos en cuenta que el planteamiento es no responder en principio a la gravedad del hecho, sino a las circunstancias personales y a la personalidad del autor y a sus necesidades de resocialización y de rehabilitación para su incorporación a la sociedad. Por tanto, hay que introducir también ese principio de proporcionalidad con un cierto cuidado para que no suponga una disminución de ese carácter educador y resocializador, que en algunos casos puede llevar aparejada una determinada duración del internamiento. (DS. Congreso N° 105, 2000: 3049)

En la dirección opuesta de lo que planteó el portavoz de IU, el responsable del PSOE, al tomar la palabra en este debate, precisamente remarcaba la necesidad de que ante “una España profundamente conmocionada (...) [se] ha generado la sensación de que a los poderes públicos les corresponde proporcionar respuestas” para justificar su voto favorable a la iniciativa de reforma tanto en el CP como en la LRPM. (DS. Congreso N° 105, 2000: 3049). Paradójicamente, ante la conmoción propone un esfuerzo de racionalidad y habla explícitamente de la necesidad de que el legislador reforme las leyes para dar cabida a las demandas de la opinión pública:

Estas Cortes Generales están obligadas a hacer un esfuerzo de racionalidad muy intenso para trasladar a la opinión pública por qué estamos introduciendo modificaciones en una ley que ni siquiera ha entrado en vigor, en una ley que se encuentra todavía proyectada hacia su entrada en vigor el próximo 13 de enero, sin darle una oportunidad para que pruebe que los efectos de su entrada en vigor, su eficacia, su vigencia, resultaban disfuncionales o producían perjuicios para las causas de que aquí se trata, que son, naturalmente, las de la mejor armadura del Estado de derecho.

Evidentemente, la predominancia de las críticas mediáticas a la LRPM y las demandas de las víctimas, presentes en la opinión pública, son la única razón para que el portavoz socialista señale la existencia de “disfunciones” en la LRPM, algo muy acorde con los discursos mediáticos. De cualquier manera, la macroproposición del discurso del portavoz del PSOE es que la LRPM era disfuncional, lo que justificaba su

reforma para mejorar el Estado de derecho, entendido este únicamente como el titular del monopolio de la violencia legítima, desprovisto de sus potestades sociales. La relación de la postura del PSOE con los casos (Vila Olímpica, parricidio en Murcia y San Fernando) y discursos presentes en la agenda mediática se hace aún más evidente al final de su intervención, cuando afirma que:

Hemos apostado también por mantener la correspondencia de la reforma proyectada con la filosofía general de la ley orgánica de responsabilidad penal del menor, intentando, por tanto, que la especialización del tratamiento, la intensidad del tratamiento punitivo y de medidas de internamiento judicialmente administrables sobre los menores encontrados responsables de hechos de terrorismo se corresponda en todos los casos con aquellos que hayan sido encontrados responsables de delitos igualmente graves, de delitos que puedan producir una tremenda conmoción, que puedan producir lesión a los bienes jurídicos más estimados por el ordenamiento jurídico, de modo que esa posible extensión judicial de las medidas de internamiento hasta ocho años sea predicable, de acuerdo con un régimen general, a los menores de 18 años y mayores de 16 años que hayan podido ser encontrados responsables de delitos de homicidio, asesinato, violaciones o delitos muy graves de los que el Código Penal considere castigables con penas superiores a 15 años. (DS.Congreso N°105, 2000: 3051)

La postura del PSOE es similar a los discursos *neoretribucionistas* en circulación en la agenda de los medios y defendidos por las víctimas (conforme analizamos en los anteriores apartados del presente Capítulo). Se dice que la reforma propuesta se adecua a los postulados de la LRPM cuando, en realidad, es contraria a los principios garantistas que la fundamentan (Modelo I de análisis). Además, considera factible penas más duras, de igual duración tanto para los casos de terrorismo como para aquellos delitos graves cometidos por menores que “puedan producir una tremenda conmoción”.

Por si hubiera sido poco explícita la justificación de la necesidad de la reforma en la LRPM en base a la conmoción social y demanda de la opinión pública, el portavoz del PP valora positivamente la puesta en escena mediática de la iniciativa legislativa, en un claro ejercicio tanto de “*package politics*” como de democracia centrada en los medios. Además, establece una correlación directa entre la adopción de medidas más punitivas y la reducción de la impunidad, lo que también se encaja en las políticas criminales neoretribucionistas.

Los objetivos de esta ley son bien conocidos, no solamente por las intervenciones de los grupos anteriores, sino también por la presentación que hizo de ella el ministro señor Acebes. Por otra parte, a nadie pasó inadvertido, y se comentó en los medios de comunicación, el énfasis político que mi grupo quiso dar a su toma de posición al realizarla el diputado Javier Arenas, secretario general de nuestro partido. Lo que se pretende es, por un lado, que no haya conductas relacionadas con el terrorismo que queden impunes.(...) Por otra parte, se está revisando la Ley del menor, al igual que se está revisando el Código Penal, porque el ordenamiento jurídico es un todo sistemático y, al igual que dentro del Código Penal pueden quedar lagunas, conductas que no están cubiertas por tipos específicos, esa Ley del menor que aún no ha entrado en vigor, trasladada de escenario, puede dar lugar también a conductas que no encuentren la respuesta adecuada. (DS. Congreso N°105, 2000: 3053

De este discurso, se extrae la presuposición de que la LRPM no da cabida a determinadas conductas, algo también muy difundido previamente por los medios de comunicación. Además, como macroproposición, se afirma que la legislación penal es un todo integrado en el que existen lagunas, lo que refuerza la tesis difundida por los medios de comunicación analizados de que supuestamente la LRPM no preveía la punición adecuada para los casos delictivos graves. Y será precisamente en base a los casos delictivos graves que el portavoz del PP justifique la necesidad de “acentuar la proporcionalidad” de las penas, es decir, expandirlas como algo “proporcional a la gravedad de los hechos”, obviado la finalidad educadora prevista anteriormente en la LRPM. (DS. Congreso N° 105, 2000: 3054).

De tal forma, EAJ-PNV e IU votaron en contra de la norma mientras que CiU, PSOE y PP votaron a favor de la misma, algo que se repetiría ante el Pleno del Congreso, en el día 30 de noviembre de 2000. Con todo, en ésta ocasión, la portavoz de EAJ-PNV inició su intervención criticando duramente a los dos principales partidos con representación parlamentaria, PSOE y PP, por, durante el debate en la Comisión de Justicia e Interior, centrar la discusión de las reformas propuestas más en los aspectos inherentes a su puesta en escena mediática que a los contenidos políticos-criminales propiamente dichos.

[1]Además de esto, que nos pareció una puesta en escena tremenda y que ningún medio de comunicación ha resaltado (nos parece tremendo, repetimos, porque estábamos hablando de un texto legal al que se le debió dar una mayor seriedad en su tramitación), en ninguna de las intervenciones oí algo que me convenciese de las bondades del proyecto, sólo referencias a

lo dramático de la situación, a la falta de libertades, a la kale borroka, al enrarecimiento del clima social, todas ellas cuestiones, señorías, que mi grupo comparte, pero no se dijo nada que hilase las posibles soluciones que el texto de la ley vaya a dar a estas situaciones, repito, con cuya realidad tenemos un planteamiento coincidente, y nadie ha convencido a mi grupo de que esta reforma por lo menos valga para lo que pretende. Creemos que el balance será frustrante, como ha ocurrido siempre que se ha aprobado derecho penal simbólico llamado a no tener realidad en la aplicación práctica. La relación entre lo que se pretende reprimir o cuál pretende ser la finalidad del texto y los preceptos concretos que se plasman no ha logrado nadie persuadirnos de que así sea, creo que en algunos casos ni siquiera se ha intentado, optando por el tremendismo en las intervenciones. (...)

[2]Repito que no he encontrado ni un solo juicio técnico favorable a la reforma. Con lo que se escribe, con lo que se publicita, con la multiplicidad de medios que estoy habituada a leer, no he encontrado más que valoraciones que son políticas, éticas o de otro orden, pero ni un solo juicio técnico favorable a la reforma en lo que a los preceptos penales se refiere. (...)

[3]En lo que hace referencia a la responsabilidad penal de los menores, nos parece que se establece un régimen extraordinariamente excepcional que ya hace que no sea aplicable a la regulación que se establece respecto de estos menores la exposición de motivos de la Ley 5/2000; debiéramos, por tanto, establecer la previsión de que los principios tan laudatorios que se plasman en su exposición de motivos hay ocasiones en las que no tienen aplicación posible. Cabría entender, además, que la reforma tiene hasta un componente de enaltecimiento del joven terrorista, al que se considera más maduro y consciente que al común de los jóvenes, y esto, señorías, es una barbaridad desde cualquier punto vista, como también lo es considerarles irrecuperables. El mismo señor Savater -filósofo de cabecera de muchos de ustedes- llama en públicas declaraciones a mejorar las escuelas antes que a multiplicar las cárceles. Esta debiera ser la pauta de la reforma.

[4]Que, fruto de las transacciones, nos encontremos con que a un joven de 16 años (por bárbara que sea la conducta que haya cometido) pueda haberle recaído una privación de libertad de ocho años y que no pueda comprobarse cuál es su evolución concreta año a año, como es lo que ahora prevé el texto de la Ley penal juvenil, y haya que esperar al cumplimiento de la mitad de la pena, nos parece una auténtica barbaridad, considerándoles irrecuperables para la sociedad, cuando realmente en estas personas es en quienes debiéramos tener mayor confianza en devolverles a la senda del respeto a los valores de la convivencia y de los principios democráticos que deben imperar en un Estado de derecho. (DS.Congreso N° 47, 2000: 2287-88)

En efecto, para el EAJ-PNV dicha reforma encajaría en un ejemplo de “Derecho penal simbólico” una vez que, a su entender, la iniciativa propuesta está más dirigida a tener efectos de propaganda política que a atender necesidades técnicas. Nótese el énfasis dado a los discursos procedentes de los medios de comunicación. En este contexto, el EAJ-PNV remarca su apuesta por un derecho penal de menores garantista,

incluso ante conductas bárbaras, en el que sea la cárcel la mejor solución, que prime la libertad y que busque con las medidas sancionadoras una intervención educativa, orientada a la resocialización tal como preveía la versión inicial de la LRPM (LO 5/2000 de 12 de enero).

En la misma línea, IU criticaba lo que en su opinión era el oportunismo del contenido de las reformas, contextualizándolo en una concepción del Estado más penal que social, enmarcando ésta junto a otras iniciativas legislativas entonces en marcha; además, preveía el portavoz de IU, a principios de la VII Legislatura, que éste sería un camino sin vuelta y que a esta reforma se sucederían otras más de carácter regresivo.

El mensaje que escucha el Partido popular sigue siendo el mensaje del endurecimiento de las penas. (...) no podemos obviar que asistimos a una regresión en materia legal, y en materia legal muy importante para este país, en iniciativas recientes por parte del Gobierno. No nos parece casual que se revise la Ley de extranjería en materia de derechos fundamentales, que se revise el Código Penal, también en materias que afectan a los derechos fundamentales, y que se revise la Ley del menor en materias que afectan a los derechos fundamentales del menor. No nos parece casual. (...)

Lo fundamental de su iniciativa es aumentar las penas a tipos delictivos ya existentes y aumentar las penas de internamiento a los menores. Eso es lo fundamental de su iniciativa, que representa muy bien esa concepción pesimista, esa concepción escéptica de la condición humana. Nosotros no podemos compartir esa concepción.(...)

Porque además estamos convencidos de que este es un camino sin retorno, que después de esta iniciativa regresiva en materia de Código Penal vendrán otras con los mismos argumentos, porque, según el Gobierno y según el Partido Popular, hay impunidad en nuestro país. Nosotros negamos la mayor: no hay impunidad en nuestro país; el Código Penal es suficientemente extensivo y comprensivo del conjunto de los delitos, y por tanto ese mensaje no solamente es negativo porque lo que anuncia son regresiones en el Código Penal, sino que es también un mensaje negativo a la sociedad porque crea incertidumbre y crea la falsa imagen de que mayor represión significa mayor disuasión del delito. Y, señorías, tenemos experiencia suficiente para saber que mayor represión no disuade del delito y que una parte fundamental de nuestra Constitución tiene que ver con una visión no pesimista, no escéptica sobre la condición humana, con una visión de reinserción, también, de los delincuentes. Creemos que en esa materia el Gobierno y el Partido Popular no tienen ninguna atención al aspecto esencial de la política penal, que es la reinserción, y mucho menos a un aspecto más importante todavía que tiene que ver con códigos internacionales, que son la prevención y la educación de los menores. Creemos que esos aspectos bastarían para plantear al Partido Popular que este es un camino sin retorno y un camino equivocado, en nuestra opinión. (DS. Congreso N° 47, 2000: 2289-90)

Respecto a nuestros dos modelos de análisis, en este contexto, tanto la intervención de IU como la ya mencionada de EAJ-PNV no presentan demasiadas diferencias. En efecto, ambas defienden una política criminal garantista, respetuosa con los principios constitucionales, contraria a que se confiera protagonismo a las demandas de las víctimas y a la construcción de un Derecho penal de autor.

A su vez, CiU en su argumentación ante el Pleno, vuelve a defender las reformas en la LRPM y la construcción de políticas públicas penales neoconservadoras. Para tal, confirma su apuesta por la expansión de las penas y la ejecución de internamientos cerrados como solución político-criminal adecuada a la delincuencia juvenil en los casos de delitos graves o, en las palabras de su portavoz, “una amarga necesidad”. Con todo, en esta ocasión, CiU incluye las demandas sociales o “la existencia de determinados acontecimientos que repugnan a la consciencia social” como justificación para introducir en la LRPM las medidas propuestas en la LO 7/2000 de 22 de diciembre (DS. Congreso N° 47, 2000: 2292).

La acción de la opinión pública formada a partir de los discursos de las víctimas y de los medios de comunicación conformó, en estas circunstancias, la postura adoptada por algunos grupos parlamentarios. Además, claramente se ve como el “miedo al aislamiento social”, causado por la opinión pública, fuerza determinadas tomas de postura. Ese es el caso del GP Socialista. En su intervención, el portavoz del PSOE deja aún más patente que la postura de los socialistas estaba más conectada con la oportunidad de las reformas, con su respaldo en la sociedad y con el miedo a aislarse de los discursos mayoritarios en la opinión pública que con las posibles valoraciones técnicas del proyecto.

No hace falta que el proyecto sea bueno. Es posible que el proyecto no sea el que todos quisiéramos. Lo que hace falta es que el proyecto sea el más oportuno, el más eficaz, el que equilibre con más corrección lo que buscamos y lo que queremos. Buscamos la sanción penal para conductas que todos sabemos que son reprochables desde cualquier punto de vista, y necesitamos un proyecto legislativo que sin chocar con el Estado de derecho -ese es el esfuerzo del Grupo Socialista- haga posible el objetivo que busca. Por tanto, es posible que no sea el proyecto mejor, pero lo que yo quiero pedir a los grupos es que entiendan que es posible que sea el proyecto necesario y oportuno en este momento, y el que nos reclama la sociedad -y lo explicaré- o al menos el que con humildad el Grupo Parlamentario

Socialista cree -porque a la sociedad representa de forma muy mayoritaria- que la sociedad le pide. ¿Será eficaz, señor ministro? No lo sabemos. Pero no queremos que nos digan ustedes que por nuestra culpa su lucha contra el terrorismo [y la delincuencia juvenil] no es eficaz. (DS. Congreso N° 47, 2000: 2292)

La oportunidad, para el PSOE es más importante que la filosofía de la norma. En este sentido y para no centrar la justificación de la misma únicamente en la oportunidad, en la “demanda social” o en la emotividad, el portavoz del Partido Popular reconoce esas circunstancias pero intenta desmarcarse de las críticas vertidas por EAJ-PNV e IU. Por ello, de entrada, enmarca la iniciativa legislativa en proclamación de valores superiores como la vida, la integridad de las personas y que los ciudadanos no estén atemorizados (DS. Congreso N° 47, 2000: 2295). A raíz de ello, entra a discutir que la expansión de la carga punitiva en la LRPM vaya en contra de la orientación a la reinserción de las penas.

[1] La idea según la cuál el número de años que se vaya a aplicar al menor nos hace pasar de la reinserción a la represión, eso es absolutamente caprichoso; nos parece un emparejamiento caprichoso. Parece bastante razonable que no es lo mismo reinsertar respecto a un delito contra la propiedad que respecto a un delito terrorista, y que hace falta más tiempo para la reinserción de quien ha sido sectariamente programado en un ámbito terrorista que para quien ha cometido un hurto. Por tanto, más sanción no significa necesariamente represión, significa que más allá de cualquier pesimismo antropológico hay que tener el mínimo realismo de entender que no es tan fácil reinsertar a un joven que se ha visto desgraciadamente incluido en una trama terrorista. En ese sentido las medidas van a tener más alcance, y no ninguna intención de tipo represivo.

[2] Esto es lo que hemos traído aquí, con el convencimiento de que nuestro sistema penal actual es insuficiente. Esto no es fruto de una elucubración, esto es fruto de un trabajo de campo jurisprudencial. No hemos venido aquí a aventurar tipos penales y a ver que sale. Se han hecho aquí llamadas a ver qué va a pasar. ¡Pero, si precisamente lo que se ha hecho ha sido analizar lo que ha pasado!

Omite el portavoz del PP que la LRPM ya contemplaba penas distintas a hechos delictivos distintos, proporcionadamente. Asimismo, parte del argumento lógico que le es desfavorable - más pena privativa de libertad, más represión, ergo más difícil será la reincorporación del penado en la sociedad – para afirmar lo contrario, en una clara aporía. Para tal, en primer lugar, descalifica la proposición, empleando el adjetivo “caprichosa”. En un segundo momento, tal como expresa Schopenhauer (2005: 25),



emplea como estrategia retórica para tener la razón la conversión de una proposición lógicamente verdadera (una pena privativa de libertad más amplia es más represiva) en falsa para, a partir de su oposición (una pena privativa de libertad más amplia no es más represiva), tomarla como verdad absoluta, a partir del apoyo de presuposiciones falsas (que la LRPM no contemplaba distintas proporcionalidades a hechos delictivos distintos, por ejemplo) y de aforismos de difícil comprobación (“fruto de un trabajo en el campo jurisprudencial”). Con esta operación retórica, el GP Popular justifica que su reforma es racional, orientada a los principios de LRPM, desprovista de la emotividad o de cualquier voluntad represora o autoritaria.

Como ya habíamos mencionado, ante el Pleno del Congreso de los Diputados, los GGPP estudiados han repetido la misma votación, quedando la tramitación de la iniciativa de la LO 7/2000 aprobada con el apoyo de CiU y del PSOE al PP, siendo encaminada, a finales de noviembre de 2000, al Senado, donde no sufrió ninguna alteración. En efecto, el debate en el Senado (DS.Senado N° 28, 2000: 1570-78) estuvo más centrado en el reproche al terrorismo de ETA, que aquel mismo día había asesinado al concejal Francisco Cano, que propiamente a debatir las cuestiones propias de la iniciativa. Así pues, el 14 de diciembre de 2000, tras su aprobación por el Pleno del Senado (con los votos del PP y del PSOE), se encaminó dicha norma para que fuera sancionada, sin que el Congreso de los diputados tuviera que volver a discutirla.

Algo bastante diferente a la tramitación de la LO 9/2000 de 22 de diciembre. Ésta nació como una iniciativa que buscaba únicamente implementar medidas que permitirían a la Administración de Justicia aplicar la LRPM. Propuesta a petición del Gobierno, inició su andadura legislativa en junio de 2000, siendo aprobada por la Comisión de Justicia e Interior, el 18 de octubre de 2000, y por el Pleno del Congreso de los Diputados, a 24 de noviembre de 2000. Con todo, simultáneo a esto, conforme describimos en el apartado 2 del presente Capítulo, se consolidaba en la agenda de los medios el argumento de que la LRPM sería inaplicable por ausencia de financiación.

De tal manera, a principios de diciembre de 2000, cuando el proyecto de la LO 9/2000 se encontraba en el período de enmiendas en el Senado, alegando precisamente el coste económico, los GGPP de CC y CiU del Congreso de los Diputados proponen, a

petición del Gobierno, la introducción de una enmienda que pospusiera la entrada en vigor de la Ley del Menor para los jóvenes comprendidos entre los 18 y 21 años.

Dicha enmienda incorporó una “Disposición transitoria única” en el proyecto de ley de lo que vendría a ser la LO 9/2000, posponiendo a 13 de enero de 2003 la entrada en vigor de la posibilidad de aplicación de la LRPM a los jóvenes situados entre los 18 y 21 años. Por ello, dado el procedimiento legislativo adoptado para incluir esta reforma en la agenda política, ni el título de ésta ni siquiera su exposición de motivos mencionan que, además de las medidas relacionadas a la Administración de Justicia, ésta alteraba también la LRPM.

Puesto que el Senado modificó la iniciativa legislativa de lo que vendría a ser la LO 9/2000, a 21 de diciembre de 2000, el Pleno del Congreso de los Diputados volvía a debatirla. En esta ocasión, todos los grupos estudiados en esta tesis, con excepción de IU, votaron favorablemente a la aprobación del contenido de la norma. No obstante, lo hicieron matizando sus posturas.

La portavoz de EAJ-PNV aseguró que su comunidad autónoma estaba preparada para hacer frente a la aplicación de la LRPM para los jóvenes comprendidos entre los 18 y los 21 años, en solidaridad con las demás CCAA<sup>204</sup>, votaría a favor de posponer la entrada en vigor de este precepto (DS.Congreso N° 53, 2000: 2566). El portavoz de CiU presentó argumentos similares (ídem: 2567). A su vez, el portavoz del PSOE reprochó que el Gobierno hubiera pactado esta reforma y anunciado a los medios de comunicación<sup>205</sup> su ejecución antes mismo de llevarla a conocimiento del Congreso de los Diputados (ídem: 2566) mientras que el portavoz del Grupo Parlamentario Popular (PP) argumentaba que el Gobierno se había visto forzado a proponer una moratoria en la aplicación de la LRPM a los jóvenes de 18-21 años precisamente por las demandas de algunas CCAA, en su mayoría, de aquellas gobernadas por el PSOE (ídem: 2570).

---

<sup>204</sup> Precisamente, algunas CCAA habían solicitado públicamente una moratoria en la aplicación de la LRPM, alegando ausencia de recursos económicos para su ejecución. Véase: “Siente comunidades autónomas piden una moratoria de la Ley del Menor” (El País, 21/10/2000).

<sup>205</sup> “El Gobierno aplaza parte de la Ley del Menor” (El Mundo, 25/11/2000)

Así pues, apenas con la oposición de IU y algunos diputados del Grupo Mixto, el Pleno del Congreso de los Diputados aprobaba la segunda reforma en la LRPM antes mismo de su entrada en vigor. Concretamente, la “Disposición transitoria única” de la LO 9/2000 de 22 de diciembre hacia valer que

Se suspende la aplicación de la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores, en lo referente a los infractores de edades comprendidas entre los 18 y 21 años, por un plazo de dos años desde la entrada en vigor de la misma.

Por ello, a 13 de enero de 2003, debería entrar en vigor la aplicación de la LRPM para los jóvenes comprendidos entre los 18-21 años. Con todo, como mencionamos en el apartado 2 del presente Capítulo, concretamente en el primer semestre de 2002, tantos los desdoblamientos judiciales de los crímenes de la Vila Olímpica, Catana o San Fernando, como un supuesto incremento de la delincuencia juvenil han estado presentes en la agenda de los medios. Además, entre mayo y septiembre de 2002, la inseguridad ciudadana llegó a ser apuntada por los ciudadanos, en los Barómetros de Opinión del CIS<sup>206</sup>, como uno de los tres principales problemas del estado Español. Y, como también mencionamos anteriormente, es precisamente en este periodo que el Gobierno experimentaba algunos altibajos en su imagen, en consecuencia a acontecimientos como la “huelga general” de julio de 2002.

Aunque la iniciativa legislativa de lo que vendría a ser la LO 9/2002 de 10 de diciembre se tramitaba en el Congreso desde junio de 2001, fue en octubre de 2002 cuando el Grupo Parlamentario Popular (PP) propuso su inclusión en la agenda de discusión. Inicialmente, ésta fue impulsada dentro del paquete de medidas contempladas en el marco del Plan de Justicia y tenía como principal objetivo adaptar el CP español a los marcos y directrices europeas en materia de sustracción de menores. Por ello, contemplaba también una alteración en el Código civil. Cabe destacar que en su redacción inicial no proponía reformar la LRPM (BOCG. Congreso de los Diputados Núm. B-152-1 de 11/06/2001).

De esa forma, en la sesión de la Comisión de Justicia e Interior del Congreso de los diputados (24/10/2002) la mencionada iniciativa fue votada favorablemente por

---

<sup>206</sup> Conforme expusimos en el Capítulo V (apartado 2).

todos los Grupos parlamentarios estudiados en ésta tesis, sin excepciones. En efecto, cada uno de los portavoces parlamentarios destinó el tiempo de su intervención a felicitar a los demás parlamentarios, por el consenso logrado (DS.Congreso N° 601, 2002: 19600-02).

Con todo, fuera de sede parlamentaria, ese mismo día el Ministro de Justicia Michavila anunciaba en los medios de comunicación que el Gobierno volvería a reformar la LRPM. En dicho anuncio, no se mencionó cómo se llevaría a cabo la pretendida modificación en la Ley del Menor (V.gr.: “Michavila anuncia que la Ley del Menor no se aplicará a jóvenes de 18 a 21 años”, El País, 24/10/2002).

Respecto a la iniciativa de lo que sería la LO 9/2002, el Pleno del Congreso, durante la aprobación de la misma, también por unanimidad, dejaba en manos del Senado la corrección técnica de algunas enmiendas pendientes. Por ello, de manera simbólica, apenas el portavoz de CiU y el del PSOE fijaron sus posiciones destacando, una vez más, el consenso logrado (DS.Congreso N° 201, 2002: 10088-90).

Con todo, durante la tramitación de ésta iniciativa en el Senado, se incluyó una “Disposición transitoria única ” que reformaba la LRPM. Concretamente, se posponía la aplicación de ésta a los jóvenes comprendidos entre los 18-21 años. Como Cámara de representación territorial, tanto los portavoces del PP como del PSOE en el Senado destacaron la necesidad de introducir una nueva moratoria en la aplicación de la Ley del Menor ante la carencia de fondos de las CCAA (DS.Senado N° 111, 2002: 6760).

En efecto, la financiación de la LRPM y el argumento de que ésta representaría un gasto excesivo para los gobiernos autonómicos centró, en un primer momento, el debate político respecto la conveniencia de aplicar la Ley del Menor a los jóvenes de 18-21 años, mientras que los aspectos político-criminales de la misma han sido relegados a un segundo plano.

Yo creo que en este tipo de problemas, con frecuencia, hay un doble elemento que entra en juego. Por un lado, yo digo, hay una cierta querencia garantista y, digamos, progresista, no...entonces, bueno, este tipo de tendencia tiene un juego que con frecuencia puede ser un poco doctrinario, o sea, un poco ajeno a la realidad de los hechos, no...bien por ser demasiado

utópico en los planteamiento o bien por que no contemple la existencia real y factible de unos medios. Por ejemplo, la Ley del Menor, bueno, claro, uno de los problemas de nuestro sistema autonómico, que el Gobierno del Estado tiene su competencia en legislar sobre eso pero luego quien va hacer cargo del gasto son las Comunidades Autónomas, que tendrán medios o no tendrán medios. Bueno, entonces, claro, eso es un asunto complicado. (Portavoz del PP/Congreso, entrevista en profundidad)

A diferencia de lo expuesto en el Pleno, en la entrevista que nos fue concedida el portavoz de PP en el Congreso de los Diputados deja entrever una defensa de un planteamiento realista ante la ejecución de propuestas político-criminales Garantistas. Para ello, presupone que todos los planteamientos garantistas son utópicos y, por ello, no compatibles con el mundo real. Bajo este argumento, el Senado alteraba la LRPM.

No obstante, tal procedimiento desató duras críticas en el debate final de la iniciativa en el Pleno del Congreso de los Diputados, fundamentalmente por el supuesto procedimiento inapropiado de incluir una reforma en la LRPM vía enmienda en el Senado, utilizando para tal una iniciativa de otra naturaleza.

Señorías, ¡pobre Senado! Al hecho de no haber encontrado en 24 años el adecuado encaje como Cámara territorial o Cámara de las autonomías, se le unía hasta ahora el sambenito de que sólo servía como Cámara de segunda lectura, para poco más que correcciones de estilo o gramaticales, dicho sea simplificando mucho por supuesto. Ahora tiene que soportar un mal mayor, desde nuestra perspectiva. Se ha descubierto en tiempos recientes que es un lugar muy útil para convertir en norma, incluso con rango de ley orgánica, cualquier cosa que se le ocurra a la mayoría y/o al Gobierno, evitándose la cruz del paso a paso procesal, pero esquivando y no cumpliendo con el íter constitucional y reglamentariamente querido, es decir, utilizando un atajo tramposo; se aprovecha para suspender la aplicación de la Ley orgánica 5/2000 hasta el año 2007, lo que puede ser muy conveniente -mi grupo discrepa-, pero desde luego la utilidad no justifica el huir del procedimiento parlamentario adecuado; todavía más, hay un añadido derogando expresamente un apartado concreto de la Ley 9/2000. Desde nuestra perspectiva, esto es impresionante, una ley de acompañamiento orgánica que ni siquiera lo es en su totalidad, puesto que, para mayor confusión, unos artículos lo son y otros no. (Portavoz del EAJ-PNV, DS.Congreso N° 211, 2002: 10682)

Hago más las últimas palabras de la portavoz del Grupo Parlamentario Vasco, señora Uría, acerca de la utilización de modificaciones sobre un consenso adquirido, con actuaciones al margen de lo que pudiera ser el ya casi moribundo pacto de Estado por la justicia. (Portavoz de IU, DS.Congreso N° 211, 2002: 10683)

Lo primero que tengo que hacer es, en nombre de mi grupo, rechazar el método utilizado. Se ha aprovechado para modificar varias leyes en asuntos de calado. No se trata de temas menores o de tipo formal, se trata de temas de enorme envergadura, y se ha hecho a través de un método que no merece calificarse ni de técnica legislativa. Por sorpresa en el Senado, a través de las enmiendas, de tapadillo, con otro título y otra exposición de motivos - cualquiera que vaya a ver el contenido de la ley se encontrará con que va a ser difícil encontrarlo [...] Yendo al tema de fondo, la aplicación de esta ley a los menores de entre 18 y 21 años, en su momento quedó muy reducida a unos supuestos concretos: que no haya intimidación ni violencia, que no pongan en riesgo la vida de las personas, que un comité técnico valore la personalidad del joven, que se oiga al ministerio fiscal, es decir, hay una serie de requisitos muy específicos con los cuales estamos de acuerdo y hemos defendido para que el ámbito de aplicación de esta ley alcance hasta los 21 años. Sin embargo, dadas las circunstancias de falta de medios materiales y personales para poner en marcha la ley, en este caso concreto nos vamos a abstener, porque las comunidades autónomas no pueden asumirlo ante el incumplimiento del Gobierno de su compromiso en cuanto a la dotación de medios materiales y personales. (Portavoz del PSOE, DS.Congreso N° 211, 2002: 10685-86)

Los portavoces de EAJ-PNV y IU no sólo dejaban claro que votarían en contra de la inclusión de una reforma en la LRPM en la mencionada iniciativa sino que además destacaban aspectos que, a su juicio, serían anormales dentro del procedimiento legislativo. Además, manifiestan su oposición a la propuesta político-criminal relativa a la LRPM. A su vez, el portavoz del PSOE aunque manifestó ser contrario al procedimiento legislativo, de su intervención quedaba clara su postura político-criminal parcialmente favorable a la reforma pretendida: era favorable a la aplicación de la LRPM a los jóvenes de 18-21 años siempre que hubiera medios económicos para aplicarla; ante la carencia de recursos, se abstendrían.

Carencia que sería el eje central tanto de CiU como del PP para defender la reforma abreviada en la LRPM. Alegando que la aplicación de la LRPM a los jóvenes de 18-21 supondría un colapso administrativo además de un elevado coste para Cataluña, CiU fijaba su posición favorable a reformar la LRPM, omitiendo cualquier alusión al procedimiento legislativo adoptado (Portavoz de CiU, DS.Congreso N° 211, 2002: 10684). Procedimiento que, según el portavoz del PP no representaba una anomalía:

Lo que es un gran éxito de este Parlamento no debe quedar empañado por pequeños desacuerdos formales o metodológicos sobre la pertinencia de la incorporación de otras modificaciones contempladas en el Senado. Si acudimos a la teoría de los propios actos, los distintos grupos parlamentarios, desde la mayoría o desde la oposición, han recurrido en numerosas ocasiones a la introducción de enmiendas, aprovechando la tramitación en curso de distintos textos legislativos, para abordar cuestiones que se podían entender como complementarias en un sentido amplio. Se trata de una práctica que en los últimos veinte años cuenta con precedentes en ambas cámaras y que, por tanto, no debiera sorprender. Naturalmente, esta afirmación no supone, ni mucho menos, reivindicar la generalización de este método, aunque sí lleva implícita la aceptación de su utilización cuando concurren circunstancias que así lo exigen y siempre con el debido respeto a las garantías del procedimiento legislativo, como ocurre en el caso que hoy nos ocupa. [...] Si no comparten la necesidad de esa prórroga de la *vacatio legis* en relación con los menores o los aspectos que afectan a menores en el tramo de 18 a 21 años, díganlo, señorías, y díganse lo a las comunidades autónomas que nos lo están haciendo llegar: díganse lo a Andalucía, a Baleares, a Canarias, a Cataluña, a Castilla y León. En este caso no son demandas gratuitas o arbitrarias, responden a estudios serios que advierten sobre el peligro en que se puede poner un principio básico en la Ley de responsabilidad penal del menor como es el de la reeducación de los menores infractores. En esta Cámara nadie querrá poner en peligro ese valor de la reeducación de los menores infractores. (Portavoz del PP, DS. Congreso Nº 211, 2002:10686-88)

De la intervención del portavoz del PP, podemos extraer la siguiente macroproposición: reglamentariamente, se ha utilizado un procedimiento legislativo compatible con la urgencia de la materia que ya fue utilizado en el pasado por los demás GP; se trata de ganar tiempo para dar más recursos para la adecuada aplicación de la LRPM, tal y como han solicitado algunas CCAA; se trata de una medida para no poner en riesgo el valor de la reeducación de los menores infractores.

La aprobación de la LO 9/2002 de 10 de diciembre supuso la implementación de la tercera reforma en la LRPM en los tres primeros años de su promulgación. Sin embargo, menos de un año después, una nueva reforma aún sería realizada en la Ley del Menor. En 2003, por un procedimiento legislativo análogo - aprovechando, en este caso, la tramitación en el Senado de lo que vendría a ser la LO 15/2003 de 25 de noviembre - se modifica la LRPM para, por un lado, permitir que los familiares de víctimas pudiesen personarse como parte acusatoria en los procedimientos penales en que se enjuiciaran menores y, por otro lado, para introducir un nuevo mecanismo punitivo que permitiera que los menores condenados por delitos graves (homicidio,

asesinato, delitos sexuales y de terrorismo), una vez que alcanzasen la mayoría de edad penal, pudiesen cumplir lo que les quedara de pena en prisiones de adultos, según una valoración judicial.

Si las reformas promovidas en la LRMP por la LO 7/2000 de 22 de diciembre (supresión de la posibilidad de aplicarla a los jóvenes de 18-21 años en caso de delitos graves y expansión de las penas también en los supuestos tipificados como graves) iban de acuerdo con los discursos en circulación en la agenda de los medios y demandas punitivas de las víctimas, sobre todo en torno a los crímenes de la “Vila Olímpica”, “Catana” y “San Fernando”, las dos alteraciones introducidas por la LO 15/2003 de 25 de noviembre también lo hacían, especialmente dados los desdoblamientos del caso “Sandra Palo”.

En efecto, como mencionamos en el apartado 2 del presente Capítulo, el Ministro de Justicia aprovechaba el juicio de los menores implicados en el caso “Sandra Palo” para anunciar la introducción de reformas en la LRPM. Cambios éstos que serían finalmente propuestos a través de una enmienda, no exenta de polémica, en una iniciativa legislativa que se encontraba en el Senado<sup>207</sup>. El portavoz del PP en el Senado, al defender la reforma en la LRPM, puntualizaba que ésta atendía las demandas de la familia de Sandra Palo y “el clamor de las calles”.

Asimismo, se debe resaltar el enriquecimiento que el Senado ha hecho a este proyecto en lo relativo a la reforma de la Ley de Responsabilidad Penal del Menor (...) Se enriquece el proyecto que debatimos al manifestar de manera mayoritaria -por una propuesta que tuvimos la oportunidad de presentar vía enmienda el Grupo Parlamentario Catalán en el Senado de Convergència i Unió, el de Coalición Canaria y mi propio grupo, el Parlamentario Popular- esa voluntad política de sancionar con más firmeza los delitos graves cuando estamos hablando de la Ley Penal del Menor, es decir, cuando son delitos cometidos por menores, así como que se cumpla las condena en centros en

---

<sup>207</sup> Nótese que tres de las cuatro reformas en la LRPM estudiadas en la presente tesis doctoral han sido aprobadas por el mismo procedimiento legislativo, según el cual se incorporaron enmiendas alterando la Ley del Menor en iniciativas que ya se encontraban en curso en el Senado y, a su vez, trataban de materias ajenas a la LRPM (LO 9/2000 de 22 de diciembre, LO 9/2002 de 10 de diciembre y LO 15/2003 de 23 de noviembre). Con todo, en los dos últimos casos, los Grupos Parlamentarios de EAJ-PNV, IU y PSOE han expresado su contrariedad a éste procedimiento. A su vez, durante la aprobación de la LO 9/2000 de 22 de diciembre, apenas EAJ-PNV manifestó su contrariedad al procedimiento legislativo entonces adoptado.



los que se refuercen las medidas de seguridad y la posibilidad del cumplimiento a partir de la mayoría de edad en centros penitenciarios ordinarios. Señorías, señor presidente, con esta reforma estamos satisfaciendo una vieja reivindicación social, estamos satisfaciendo un clamor de la calle porque el ciudadano no entiende - esta misma tarde algunos senadores hemos tenido oportunidad de comprobarlo con los padres de una víctima de un delito grave, de un asesinato cometido por menores - muchas veces las decisiones judiciales o la legislación que los jueces tienen que aplicar. En definitiva, señorías, señor presidente, con esta reforma estamos contribuyendo a resolver problemas de unos ciudadanos y también a que se haga justicia. (DS.Senado N° 157, 2003: 9913)

La intervención del portavoz del PP en el Senado presupone, de entrada, que la iniciativa legislativa era incompleta o, en su caso, susceptible de una mejora que se dio de manera mayoritaria con la presentación de una enmienda que traduce la voluntad política de sancionar con más firmeza los delitos cometidos por menores. En este sentido, se presupone que hay grupos minoritarios que no tienen la voluntad política de sancionar con más firmeza los delitos cometidos por menores. Con estas presuposiciones, el portavoz del PP construye una primera macroproposición que enlaza con una segunda: la reforma propuesta satisface tanto una reivindicación social como un clamor de la calle porque el ciudadano no entiende casos como el de Sandra Palo en los que el juez es obligado a aplicar una ley poco punitiva. Como refuerzo y coherencia explicativa a la macroproposición, se añade la tesis de que con la reforma propuesta se cumple un doble objetivo: por un lado, se satisface las demandas de unas víctimas [familia de Sandra Palo] y, de otro, se hace justicia. De esta última sentencia, se presupone que para hacer justicia es necesario satisfacer las demandas de las víctimas.

En este sentido, la propuesta de que los condenados cumplan en prisiones ordinarias sus sentencias una vez que sean mayores de edad evidentemente dificulta la orientación de las penas hacia la reinserción. Asimismo, en su conjunto, la propuesta político-criminal defendida no encaja en los postulados defendidos en el modelo Garantista (Modelo I de análisis). Por defender la retribución, la satisfacción de la víctima, la ruptura de la exclusividad de la intervención estatal en la justicia de menores, la *inocuidad* de los delincuentes y la necesidad de una justicia expresiva, se encaja claramente bajo los postulados político-criminales neoretribucionistas.

Creemos oportuno matizar, aunque brevemente, el contexto en el cual se debatía ante el Pleno del Senado, a finales de octubre de 2003, la incorporación de reformas en la LRPM por medio de la iniciativa de lo que sería la LO 15/2003 de 23 de noviembre. En los meses anteriores, el Gobierno ya había llevado a cabo otras dos importantes reformas en el CP (LO 7/2003 de 30 de junio y LO 11/2003 de 29 de septiembre) y, con la iniciativa en cuestión, proponía modificar 240 artículos del CP.

Dada la envergadura del contenido de la iniciativa de lo que sería la LO 15/2003, añadiendo la polémica generada ante los parlamentarios por la incorporación de la reforma de la LRPM, por ello, en su intervención ante el Pleno del Senado, el portavoz socialista, antes de valorar los aspectos político-criminales de la iniciativa insistía en remarcar críticamente el procedimiento por el cual se dio la incorporación de la mencionada modificación de la LRPM

Creemos que no haría falta ni siquiera una reforma del Reglamento del Senado sino simplemente una resolución interpretativa de los artículos 115<sup>208</sup> y 116<sup>209</sup> para que de ese modo se impidiera que pudiera pasar de nuevo lo que ocurrió el otro día en la comisión: que en el último turno de intervención del Grupo Parlamentario Popular éste hubiera podido introducir una ley completa, como decía el otro día el senador Prada –lamento que no esté presente en este momento. (...) Voy a dar por zanjada esta cuestión, pero creo que en esa ocasión se produjo lo que este senador denomina un verdadero atropello – en el sentido jurídico del término – en cuanto a la aparición de textos que no conocíamos y en los que por las circunstancias del debate no se pudo entrar (DS.Senado N° 158, 2003: 9925)

Las protestas manifestadas por el portavoz socialista no sólo criticaban el procedimiento legislativo en sí mismo sino que, principalmente, reprochaban el hecho de que el Gobierno hubiera presentado en el final del debate de proyecto de reforma del CP en la Comisión de Justicia del Senado una enmienda alterando la LRPM sin permitir que los demás senadores discutiesen la misma.

---

<sup>208</sup> Permite al Presidente de una Comisión admitir a trámite enmiendas que se presenten por escrito en el transcurso de una sesión.

<sup>209</sup> Determina que cuando se estime suficiente el debate de un artículo o párrafo en una Comisión, su Presidente, 10 de sus miembros o un Grupo Parlamentario podrán acordar el final de la discusión del mismo.

Una vez aprobado en el Senado, el proyecto de lo que vendría a ser la LO 15/2003 regresó al Congreso de los Diputados donde fue debatido por el Pleno en la sesión del día 06 de noviembre de 2003 (DS.Congreso N° 293, 2003). Con todo, dado el hecho de que la iniciativa legislativa tenía por objeto reformar un gran número de artículos del CP, en la mencionada sesión, posiblemente por el poco tiempo concedido a los grupos respecto a la LRPM, los portavoces de EAJ-PNV, IU y PSOE centraron sus críticas al procedimiento legislativo adoptado mientras los de CiU y del PP defendieron muy brevemente la necesidad de la misma. EAJ-PNV e IU votaron en contra de la reforma en la LRPM mientras que PP y CiU votaron a favor; el PSOE se abstuvo, alegando que era favorable al contenido, pero contrario al procedimiento adoptado.

Yo tengo un recurso presentado en el Tribunal Constitucional por lesión a derechos fundamentales, de mi derecho parlamentario de representar al pueblo. Porque no sólo a mí, pero yo no pude presentar una enmienda a ésta enmienda. Y los diputados, peor aún, porque no pudieron ni hablar sobre el tema, sólo votar si aceptaban o no. Yo creo que desde el punto de vista procedimental es una ley contraria a las fases del procedimiento parlamentario, a las fases del sistema constitucional español. Yo creo que fue una decisión política, que no se tomó ni al comienzo de la ley ni posteriormente cuando llegó al Senado sino que se tomó después de finalizado el plazo de enmiendas antes de la presentación de la ponencia. Era la forma más discreta de introducir el tema a pesar de que ... hay cosas que pueden ser convenientes...o alguien puede creer que es conveniente...pero tienen que cuidar para que el procedimiento no sea incoherente...o sea, con independencia del contenido, el procedimiento era, yo creo, el procedimiento era...¡lesivo!, innecesariamente lesivo. No hay peor error. Pero para esto está el Senado, para que se pueda introducir novedades en el Senado, ¡pero no una ley entera! (Portavoz PSOE/ Senado, entrevista en profundidad)

Más que entrar a valorar la legalidad del procedimiento, las declaraciones obtenidas en la entrevista con el senador socialista nos permiten ubicar temporalmente la decisión política de reformar la LRPM dentro de una Estructura de Oportunidad Política, basada sobre todo en las presiones procedentes de algunos sectores de la opinión pública en torno al caso Sandra Palo.

Además, como venimos afirmando, las anteriores reformas también fueron muy influenciadas por los discursos en circulación en el campo demoscópico. En este sentido, los portavoces en la Comisión de Justicia e Interior del Congreso, tanto del GP Popular como del GP Socialista, en las entrevistas en profundidad para la presente tesis

doctoral han valorado abiertamente que la opinión pública, en general, y los medios de comunicación, en especial, influyeron en las múltiples reformas en la LRPM llevadas a cabo durante la VII Legislatura, especialmente a partir del tratamiento de casos concretos.

Nos movemos entre la utopía y la realidad de los hechos, no...entonces, pues, en el caso de la Ley del Menor, pues, yo creo que ha pasado lo que ya había dicho antes, de los aspectos garantistas, o sea, que muy bien, se hace una ley, bastante progresista en sus planteamientos, muy bien, y de pronto pues, aparece un menor que con una...¿cómo se llama aquello? [catana]...sí, catana, corta la cabeza de su padre...y claro, se produce una conmoción social...y la culpan la Ley,...lo cual se hace con que la situación sea complicada ante la opinión pública...claro, una vez que se está en juego la opinión pública, políticamente el asunto pasa a ser rentable, o sea, que la alarma social, indudablemente...inter...diciendo que tiene razón el padre de la Mari Luz<sup>210</sup>, pues claro, y al juez dicen que sólo le van a poner no sé que, pues no queda muy bien...es un poco complicado, ¿no? (Portavoz del PP/Congreso, entrevista en profundidad)

Me parece que es evidente la influencia de la opinión pública en éste caso. ¡Desgraciadamente evidente! Yo creo que algunos de los temas sí que eran correcciones técnicas de algunas deficiencias que se habían colado en la legislación de menores...era bastante deficiente...pero la inmensa mayoría [de las reformas] eran reacción a delitos presuntamente cometido - pero que ahora ya se ha quedado probado -, por menores...que resultaban especialmente repugnantes que llevaron a una exacerbación...yo creo que hay una pérdida de sentido de la legislación como protectora del menor. Creo que hay una sobreexplotación del morbo, sobre todo en los casos de delitos contra la libertad sexual de menores. Delitos terribles, reprobables, evidentemente, pero en que...yo creo que hay una verdadera responsabilidad de los medios de comunicación en la exacerbación del morbo. Yo jamás he entendido que aportan como información con unas entrevistas con el padre o la madre...yo creo que no aportan nada más que un desequilibrio en los derechos de unos y de otros... y presión para el legislador...(Portavoz del PSOE/Congreso, entrevista en profundidad)

Pese a las diferentes posiciones asumidas por los GGPP, tanto en el Congreso como en el Senado, en torno a las reformas en la LRPM aquí estudiadas entendemos, que algunos de los discursos analizados tienden a alzarse como predominantes,

---

<sup>210</sup> Alusión al caso de una niña andaluza, supuestamente violada y asesinada por un señor que, por un error judicial, se encontraba en libertad pese el hecho de estar condenado a una pena de prisión, precisamente por delitos sexuales. Véase: “Cuando la Ley se hace a golpe de escándalo”, en la dirección <<http://crimimedia.uab.cat/>>, consultado el 13 de enero de 2009.

transmitiendo a la opinión pública, en forma de decisión política, la visión del campo político sobre el tema en cuestión. Por ello, y precisamente por el hecho que hemos analizado los discursos de cada uno de los GP en las distintas reformas analizadas, a continuación, resumiremos de manera generalizada las similitudes o diferencias de los discursos estudiados en relación a los modelos referenciales empleados:

- Modelo I – “Garantismo”

1. Respecto a la DUDH y a la CE:

En los discursos analizados, ningún parlamentario ha manifestado explícitamente su oposición a los grandes principios y postulados de la DUDH y de la CE. Con todo, el PP ha matizado siempre la necesidad de plasmar en la Ley aspecto más realistas y menos utópicos, aunque el realismo supusiera ir en contra de los derechos humanos en función de la expansión de las penas o otras de las medidas adoptadas; en este sentido, CiU ha manifestado una línea argumentativa similar mientras que el PSOE apoyó con su voto esas medidas aunque discursivamente haya manifestado críticas a la expansión del sistema punitivo de los menores en detrimento de medidas socioeducativas. EAJ-PNV e IU han sido la excepción a esta tendencia.

2. Separación entre Derecho y los aspectos morales para la definición de los delitos y de las penas:

La conmoción social generada en torno a sucesos como el de la “Vila Olímpica”, “Catana”, “San Fernando” y “Sandra Palo” construyó el marco sobre el cuál intervino el legislador. La necesidad del legislador de transmitir a la sociedad de que los autores de estos casos no quedarían impunes evidentemente representa una apuesta por una cierta concepción moral de Derecho.

3. Orientación del sistema punitivo hacia los postulados resocializadores:

En los discursos políticos analizados, con independencia de la formación política, todos los legisladores se han mostrado sistemáticamente favorables a la orientación resocializadora del sistema punitivo. No obstante, apenas EAJ-PNV e IU, en los casos analizados, han sido consecuentes con este discurso en el momento de votar en contra de la expansión de las penas privativas de libertad para menores.

4. No justificar las penas (ni su necesidad) en la compensación personal de las víctimas:

En lo que concierne a este aspecto, cabe destacar la intervención del portavoz del PP en el Senado, que explícitamente manifestó que la reforma en la LRPM que se discutía buscaba permitir que se hiciera “justicia” en casos similares al de Sandra Palo.

5. Tener en la democracia constitucional los límites y vínculos para la actuación del poder punitivo, eliminando la Razón de Estado:

En efecto, precisamente en el debate de la LO 7/2000 de 22 de diciembre, los parlamentarios del PP, PSOE y CiU han utilizado la Razón de Estado como una de las justificaciones tanto para expandir las penas como para impedir la aplicación de la LRPM a los jóvenes de 18-21 años en los casos relacionados con el terrorismo.

6. Derecho penal mínimo y como *ultima ratio*:

El hecho de que los legisladores hayan reformado la LRPM cuatro veces en una misma Legislatura, dos de las cuales antes mismo de que la Ley del Menor entrara en vigor, es revelador del empleo frecuente del Derecho penal en la dirección opuesta al Garantismo. Además, dado el contenido de éstas reformas, se verifica una política-criminal que expande la intervención penal.

- Modelo II – A partir de algunos principios constitucionales

1. Valor superior de la libertad.

- a) No reivindicar la cárcel como mejor o única solución político-criminal.

Las decisiones político-criminales adoptadas por los Legisladores ha sido precisamente la opuesta: han defendido y aprobado propuestas que expandían las penas de internamiento cerrado de menores en detrimento de medidas socio-educativas.

2. Garantías derivadas de la presunción de inocencia.

- a) Tener presente el carácter excepcional de la prisión provisional.

En los discursos analizados, éste no ha sido un tema que haya merecido la atención de los Legisladores

3. Orientación a la resocialización: a) Ser contrario a las penas “inocuidadoras”; rechazar el castigo como finalidad única de las penas; y, b) Defender el mantenimiento de las penas que permitan la reincorporación progresiva de los condenados en la sociedad (v.gr., a través de los beneficios penitenciarios).

En la dirección contraria a lo establecido en la CE, los discursos y deliberaciones han sido favorables a la expansión de las penas a menores. Excepción hecha de los GP de EAJ-PNV e IU.

4. Limitación de las reivindicaciones de las víctimas: a) Ubicar y, por ende, delimitar los discursos de las víctimas como parte interesada, es decir, no exenta de pasionalidad por lo que éstos no pueden asumir un carácter universal.

En dirección contraria, conforme hemos expuesto, las víctimas han jugado un papel central sobre todo en la aprobación de las reformas en la LRPM promovidas por la LO7/2000 de 22 de diciembre y LO 15/2003 de 25 de noviembre.

5. Contrario a la construcción de un Derecho penal de Autor: a) Asumir que el sistema penal debe castigar los sujetos por sus hechos y no por sus atributos personales, preferencias de cualquier tipo o clase social.

En los discursos analizados, entendemos que éste no ha sido un punto relevante.

## **5. Consideraciones generales**

A partir de los análisis realizados, entendemos que las reformas promovidas en la LRPM durante la VII Legislatura constituyen un ejemplo claro de influencia de la opinión pública en el proceso legislativo. Conforme expusimos en los anteriores Capítulos de la presente tesis doctoral, concebimos la opinión pública como un proceso dinámico, caleidoscópico<sup>211</sup>, ubicado en un campo demoscópico en el cual intervienen diversos actores sociales (Grossi 2007: 91).

Con todo, cabe recordar que los actores sociales que intervienen en el campo demoscópico lo hacen desde su ubicación en este espacio social y con el capital específico del que disponen. En este contexto, los medios de comunicación constituyen

---

<sup>211</sup> Caleidoscópico porque se construye a partir de la interacciones en un sistema tridimensional en el cual, primero, se dan transacciones entre los individuos y sus ambientes para que, en un segundo momento, se establezcan comunicaciones entre los individuos y sus correspondientes grupos sociales y, por fin, en un tercer momento, las interacciones colectivas sean legitimadas a partir del ejercicio de una determinada autoridad política (Crespi 1997)

un importante factor, capaz de generar y consolidar ciertas tendencias de opinión, sobre todo a partir del proceso de *agenda-setting*.

En este sentido y teniendo presente los objetivos de la presente tesis -estudiar tanto la relación entre las agendas de los medios, pública y política como los discursos en circulación en ellas -, el caso analizado en el presente Capítulo nos permite comprender cómo el tratamiento mediático de algunos sucesos puntuales como los crímenes de la “Vila Olímpica”, “Catana”, “San Fernando” y “Sandra Palo” y los discursos mediáticos producidos en torno a éstos, relacionando aspectos concretos de los sucesos con los contenidos político-criminales de la LRPM generaron una “conmoción social”, transfiriendo relevancia del tema hacia la agenda política.

Igualmente, cabe destacar el contenido de los discursos impulsados desde la agenda mediática: la Ley del Menor era injusta, imperfecta, benevolente con el infractor, inocua para con las víctimas. Víctimas que han sido protagonistas en muchas de las pautas y discursos mediáticos. A todo ello, como nos aseguró el portavoz del PP, entra en escena la fuerza social de la opinión pública: cuando “se produce una conmoción social...y culpan a la Ley,...lo cual hace que la situación sea complicada ante la opinión pública...claro, una vez que está en juego la opinión pública, políticamente el asunto pasa a ser rentable”.

Precisamente, la fuerza social que entra en escena en éste contexto, la opinión pública, ejerció como un mecanismo de control social tanto para periodistas como para el campo político en el caso analizado. Tras la construcción de un clima de opinión en el que se atribuía una benevolencia a la LRPM, mayoritariamente éstos actores pasaron a defender posturas político-criminales menos garantistas y más punitivas, lo que cuadra con nuestra “hipótesis 1” (H1: la opinión pública como control social).

En este sentido, el “control social” y el distanciamiento de postulados garantistas ha sido bastante evidente en el caso analizado, tanto en el campo periodístico como en las políticas públicas penales aprobadas por el Parlamento español. Si ésta ha sido una tendencia uniforme en los textos periodísticos analizados, no podemos decir lo mismo respecto a las intervenciones y propuestas legislativas. Con todo, en la letra de la Ley, se han aprobado reformas claramente neoretribucionistas defendidas previamente por los



medios de comunicación y, desde estos, por las propias víctimas, lo que nos lleva a revisar nuestra “hipótesis 2” (H2: Mediatización de la política criminal y la actuación del Legislador).

Los medios de comunicación estudiados en la presente tesis doctoral no sólo han destacado la LRPM como un tema merecedor de atención pública sino que, además, en este caso, actuaron también como actores políticos favoreciendo, por un lado, el discurso punitivo y pasional de las víctimas y, por otro, demandando la intervención del legislador en esta materia. Ante este contexto, la actuación del legislador priorizó la construcción de políticas criminales punitivas, en consonancia con los discursos enmarcado por los medios de comunicación, priorizando acciones legales, sancionadoras ante el despliegue de medidas sociales. En resumen, se perfiló un proceso de “populismo punitivo”

Todo ello nos permite afirmar que, tal como estipulamos en la “hipótesis 3” (H3: medios de comunicación y el populismo punitivo), la causa del populismo punitivo en las reformas promovidas en la LRPM no puede ser atribuida a los medios de comunicación. Evidentemente, han colaborado decisivamente para la existencia de éste, tanto por el énfasis en determinados aspectos político-criminales de la LRPM en aras de un claro discurso neoretribucionista y demandando una acción política, como también otorgando un amplio protagonismo a los discursos de las víctimas.

No obstante, para que exista el doble proceso descrito por Garland (2005), de “populismo” y de “punitivismo” se requiere la acción del legislador, expandiendo la dimensión del poder punitivo y utilizando los circuitos demoscópicos propios de las acciones populistas que, en efecto, finalmente han encontrado, en el caso estudiado, el respaldo de los medios de comunicación, tan decisivos en la construcción de una determinada opinión pública sobre la Ley del Menor.

## CAPÍTULO VIII

### CUMPLIMIENTO ÍNTEGRO Y EFECTIVO DE LAS PENAS

En el presente Capítulo, analizaremos la acción de la opinión pública en el proceso de construcción de la LO 7/2003, de 30 de junio, “de medidas de reforma para el cumplimiento íntegro y efectivo de las penas” (BOE 1 de julio de 2003). Siguiendo el diseño metodológico establecido en el Capítulo I, analizaremos los discursos en circulación en las agendas pública, política y de los medios, a fin de establecer posibles flujos de interacción entre ellos.

#### 1. Contexto político-jurídico y clima de opinión

Presentado en el Congreso de los Diputados como un Proyecto de ley de autoría del Gobierno, la iniciativa legislativa que vendría a ser la LO 7/2003, de 30 de junio, inició su andadura parlamentaria el 14 de febrero de 2003. Pese a ser presentada como una iniciativa del Gobierno, fue secundada por el principal partido de la oposición, el PSOE, como parte de los pactos “antiterrorista” y “de Justicia” mencionados en el Capítulo I de la presente tesis. Sin embargo, tanto el contexto político-jurídico como el clima de opinión previos a la presentación de esta iniciativa legislativa requieren una contextualización.

En primer lugar, cabe destacar que, previamente a la incorporación de las medidas aprobadas por la mencionada LO 7/2003, de 30 de junio, el CP español ya contemplaba sanciones especialmente duras para los actos terroristas (Faraldo Cabana 2004: 299). En efecto, la aprobación del CP en 1995 supuso la eliminación de la redención de las penas por trabajo, lo que de por sí ya hacía que todas las penas impuestas por el Código Penal de la democracia fuesen cumplidas íntegramente, algo que contradice el título de la LO 7/2003 y revela su intención de hacer un *slogan* publicitario del “cumplimiento íntegro” de las penas (García Arán y Peres-Neto 2008: 164).

En esta misma dirección, en 2001, preguntado si creía oportuna una reforma del CP para endurecer la persecución a ETA, el entonces presidente de la Audiencia Nacional, Carlos Dívar, manifestaba públicamente que el CP ya era “suficiente” para perseguir el terrorismo de ETA.

El nuevo presidente de la Audiencia Nacional, Carlos Dívar, aseguró ayer que el actual Código Penal es “suficiente” para luchar contra ETA y para perseguir a las personas que, sin pertenecer a la organización terrorista, “sirven a sus fines o a subvertir las normas constitucionales” (El Periódico, 06/12/2001)

Con todo, diversos presos condenados por delitos de terrorismo, con el anterior CP<sup>212</sup> todavía podían hacer valer la redención de sus condenas por medio de trabajos o estudios. Periódicamente, a lo largo de la VII Legislatura, algunas noticias a este respecto han producido cierto impacto en la esfera pública. Sobre todo, de manera contradictoria. Mientras algunas piezas encontradas destacan la “blandura” del anterior Código, otras destacan la dureza del CP de 1995. Sin embargo, cíclicamente, la concesión de la libertad condicional o de beneficios penitenciarios a condenados por terrorismo desató pequeñas oleadas de críticas.

- La conducta de la juez Ruth Alonso, que acaba de poner en libertad a un peligroso asesino de ETA que sólo había cumplido 12 años de condena, se asemeja bien poco a esta figuración ideal de la Justicia. Representa una afrenta para las víctimas (El Mundo, 24/10/2002)
- Una juez de Bilbao ha concedido la libertad condicional al etarra Félix Ramón Gil Ostoa, condenado a 298 años de cárcel por varios asesinatos. (ABC, 24/10/2002)
- El Código Penal de 1973 posibilitó la salida de prisión del etarra tras cumplir sólo 13 años (El País, 01/11/2002)
- La aplicación del nuevo Código Penal endurece las condenas (El País, 17/11/2002)
- España tiene el sistema de cumplimiento de condenas más blando de Europa (ABC, 05/01/2003)
- Unos 400 presos etarras condenados por el Código Penal de 1973 pueden lograr beneficios penitenciarios (El País, 09/01/2003)

No obstante, el debate en torno a los mecanismos punitivos entonces existentes para combatir el terrorismo requiere también una contextualización en relación al

---

<sup>212</sup> Decreto 3096/1973, de 14 de septiembre, por el que se publica el texto refundido del Código Penal.

proceso de internacionalización de la “guerra contra el terror”, iniciado por el Gobierno de los EE.UU. tras los atentados en Nueva York de 11 de septiembre de 2001. En efecto, en consecuencia al proceso de mundialización de la “guerra contra el terror”, el gobierno estadounidense incluyó, en 2003, a los partidos políticos Euskal Herritarrok (EH) y Herri Batasuna (HB) y a las organizaciones Jarrai, Haika, Segi y Pro Amnistía en su lista de organizaciones terroristas<sup>213</sup>. Entre 2001 y 2003, el terrorismo era, sin lugar a dudas un tema recurrente en la agenda internacional.

En este contexto, bajo el paraguas de la lucha contra el terrorismo, el Gobierno español participó, durante la VII Legislatura, en los conflictos internacionales de Afganistán, desde 2003, como parte del cuerpo de la OTAN y, de 2003 a 2004, en Irak, como parte de la coalición liderada por los EE.UU<sup>214</sup>. Asimismo, en el contexto español, los barómetros de opinión del CIS revelan que entre 2000 y 2004 el terrorismo ha sido siempre señalado por los ciudadanos como uno de los tres principales problemas de España<sup>215</sup>. Igualmente, el combate al terrorismo de ETA y su entorno político, estuvo presente en la agenda del Gobierno, como, por ejemplo, en las reformas del CP introducidas por la LO 7/2000, de 22 de diciembre y por la LO 1/2003, de 10 de marzo.

Además, concretamente respecto al entorno político de ETA, cabe recordar la aprobación de la LO 6/2002, de 27 de junio, de Partidos Políticos que, desde entonces, impide el funcionamiento de partidos políticos que “apoyan políticamente la violencia y las actividades de las bandas terroristas”. Dicha norma, como medida para dificultar que ETA pudiera financiarse a partir de caudales públicos destinados a partidos políticos de su entorno, ha producido un intenso debate<sup>216</sup>.

---

<sup>213</sup> “State Department Expands ETA Terrorist Group Designation” (Departamento de Estado, 2003). Información disponible en la página de Internet <<http://www.america.gov/st/washfile-english/2003/May/20030507171116rennef10.7209436.html>>, consultada el 26 de diciembre de 2009.

<sup>214</sup> Conforme detallamos en el Capítulo I (apartado 2.2.2).

<sup>215</sup> Conforme expusimos en el Capítulo V, específicamente en la Figura 30.

<sup>216</sup> Según lo publicado por El País (26/06/2002), “Por 214 votos contra 15, el pleno del Senado aprobó ayer definitivamente la Ley de Partidos Políticos. El ministro de la Presidencia, Juan José Lucas, anunció que el texto, que no volverá al Congreso al no haber sido enmendado, se publicará en el BOE en tres días y entrará inmediatamente en vigor. El Gobierno y el PSOE impulsarán la ilegalización de Batasuna en el momento en que, con su actuación, vulnere dicha ley”.

En consecuencia a la Ley de Partidos, el 26 de agosto de 2002 la Audiencia Nacional dictó el Auto 35/2002, en el cual ordenaba la suspensión de todas las actividades políticas de Batasuna, EH y HB que, posteriormente, en 2003, fueron declarados partidos políticos ilegales por el TS (STS de 27 de marzo de 2003). No obstante, entre mayo y diciembre de 2002 han surgido polémicas acerca de la eficacia del CP en el combate al terrorismo.

**Aznar critica al Supremo por no incriminar a Otegi. El ministro de Justicia emplaza a los magistrados a “leer” el nuevo Código Penal.**

El presidente del Gobierno, José María Aznar, y el Ministro de Justicia, Ángel Acebes, descalificaron ayer el auto del Tribunal Supremo que archiva la querrela de la fiscalía contra el portavoz de Batasuna, Arnaldo Otegi, por vitorear a ETA en Francia. Acebes emplazó a los tres magistrados de la Sala de lo Penal a “coger y leer” el nuevo Código Penal para que vean con “absoluta nitidez” que quien exalta el terrorismo comete “un delito de terrorismo”. Aznar añadió que no entiende cómo, siendo esto así, hay una interpretación judicial que lo considere “un delito de opinión”. (El País, 29/05/2002)

Polémicas que, en noviembre de 2002, se agravaron con el caso de José Antonio Urrutikoetxea (conocido por el alias “Josu Ternera”). Éste, un histórico miembro de ETA, ejercía como diputado autonómico en el Parlamento Vasco, por EH. Al no comparecer a una citación del TS en una causa abierta por su supuesta implicación en un atentado terrorista, Ternera pasó a ser considerado un prófugo de la justicia española<sup>217</sup>. Entendemos que este caso es especialmente relevante en vista de las numerosas polémicas que caracterizaban su actuación como parlamentario (Presidente de la Comisión de Derechos Humanos del Parlamento Vasco, entre otras funciones desempeñadas) y por el incumplimiento por parte del Presidente del Parlamento Vasco, Sr. Atutxa, del órdago impuesto por la Audiencia Nacional, de disolver la actividad política de EH. Así reaccionaba el entonces Ministro de Justicia a la declaración de Ternera como fugitivo de la justicia española:

“Batasuna tiene un terrorista menos ejerciendo como diputado”(…)“Como a todos los demócratas me gusta que los terroristas estén donde tienen que estar, que es en la cárcel” (...)“[Josu Ternera] es hoy un prófugo de nuestra justicia y de nuestro Estado de derecho y no es un diputado presidente de una comisión de Derechos Humanos, que se va pavoneando de nuestra democracia y va generando el agravio tan dramático que suponía que un

---

<sup>217</sup> Véase: “Josu Ternera escapa a la Justicia”, El País, 14/11/2002

terrorista presidiera esa pintoresca comisión, con el apoyo del PNV y de Batasuna”. (La Vanguardia, 14/11/2002)

Precisamente, el mismo día en que los periódicos destacaban el caso de Josu Ternera, se daba a conocer la noticia del desastre del petrolero Prestige en las costas gallegas, iniciando una de las más graves crisis de imagen del Gobierno durante la VII Legislatura, que se arrastraría hasta mediados de 2003<sup>218</sup>. En efecto, aún en medio a la gestión de la crisis abierta por el derrame de petróleo en las costas gallegas, el Gobierno anunciaba, a finales de diciembre de 2002/principios de enero de 2003 un conjunto de reformas en el CP. Anuncio que, como detallaremos en los siguientes Capítulos de la presente tesis doctoral, se dio por partes: día tras día, en las primeras semanas de enero de 2003, mientras el caso Prestige copaba gran parte de la agenda mediática, el Gobierno anunciaba la reforma de algún tipo delictivo o del agravio de las penas<sup>219</sup>. A continuación, presentamos una pequeña selección de las noticias del período que aluden a la propuesta de “cumplimiento íntegro y efectivo de las penas”.

- Aznar anuncia un endurecimiento del Código Penal sin precedentes en su balance del año 2002 (El Mundo, 30/12/2002).
- Aznar quiere subir a 40 años la pena máxima de cárcel (El País, 30/12/2002)
- El Gobierno elevará la pena máxima para los terroristas de 30 a 40 años (La Vanguardia, 30/12/2002)
- Los nacionalistas rechazan la reforma del Código Penal para elevar las penas de cárcel a terroristas y acusan a José María Aznar de desviar la atención del ‘Prestige’ (El Mundo, 31/12/2002).
- José María Michavila y López Aguilar llegan a un acuerdo sobre la nueva reforma antiterrorista (El Mundo, 31/12/2002)
- Quizás nuestro Estado de Derecho no estaba tan protegido ante el terrorismo (ABC, 02/01/2003)
- El Gobierno endurece las condenas por terrorismo, corrupción y delitos graves (El Mundo, 03/01/2003)
- El Gobierno aprueba hoy el anteproyecto para endurecer la prisión de los etarras (La Vanguardia, 03/01/2003)

---

<sup>218</sup> Conforme hemos detallado en el Capítulo I (apartado 2.2.2). Igualmente, cabe subrayar algunos hechos políticos relevantes en el segundo semestre de 2002 - ya detallados anteriormente en el mencionado Capítulo - tales como la huelga general (julio/2002), la toma del islote de Perejil (julio/2002), el Debate del estado de la Nación en el que, según el CIS, Aznar perdió para Zapatero (Julio/2002).

<sup>219</sup> “La Generalitat critica la ‘reforma en Capítulos del Código Penal por el PP (...) ‘Espero que lo del Prestige acabe pronto, porque si no, acabarán modificando todo el Código Penal’, declaró el pasado viernes el máximo responsable de prisiones de la Generalitat, Ramón Parés” (El País, 20/01/2003).

- Reforma penal. Se trata de que a los etarras les salga caro el segundo, el tercer o el cuarto muerto (El Periódico, 04/01/2003)
- Acertadas reformas legales contra ETA (El Mundo, 04/01/2003)
- El reciente anuncio de reformas legislativas tendentes a procurar el cumplimiento íntegro de las penas impuestas a los terroristas y a condicionar su eventual reinserción a un explícito arrepentimiento (La Vanguardia, 07/01/2003)
- La profunda reforma del Código Penal de 1995, el endurecimiento del cumplimiento de las penas y la nueva prisión provisional, ‘una necesidad político-criminal’ (ABC, 18/01/2003)

Tras el anuncio del Gobierno y previamente a la formulación de un anteproyecto de reforma del Código Penal, el Centro de Estudios Sociológicos (CIS) incluyó en su Barómetro de enero de 2003<sup>220</sup> una serie de preguntas respecto a las reformas penales planteadas. En la Figura 35, exponemos la valoración de los encuestados por el CIS acerca de las reformas propuestas por el Gobierno “para incrementar la lucha contra la delincuencia y el terrorismo”.

**Figura 35:** Valoración ciudadana de las propuestas de reforma del CP (enero/2003)<sup>221</sup>

	%	(N)
Muy bien	23,4	(580)
Bien	50,7	(1257)
Regular	13,5	(334)
Mal	4,7	(117)
Muy mal	1,7	(41)
N.S.	5,6	(139)
N.C.	0,5	(12)
Total	100	(2480)

Fuente: CIS, Barómetro de Opinión de enero de 2003

<sup>220</sup> Estudio N° 2477, disponible en <www.cis.es>, consultado el 18 de diciembre de 2009. Las entrevistas de ése Barómetro han sido realizadas entre del 21 al 26 de enero de 2003, es decir, una semana después del anuncio por parte del Gobierno sobre la iniciativa de promover reformas penales.

<sup>221</sup> Pregunta 14 del Estudio N° 2477 del CIS: “Cambiando de tema, como Ud. seguramente sabe, el Gobierno ha anunciado recientemente algunas reformas legales para incrementar la lucha contra la delincuencia y el terrorismo. En general, ¿cómo valora las reformas propuestas por el Gobierno?”

La valoración mayoritariamente positiva de la propuesta de reforma del CP puede ser explicada por diversas variables. Entre ellas, en primer lugar, cabe destacar que se da por supuesto el hecho de que el encuestado conoce las medidas propuestas para reformar el CP. Asimismo, en segundo lugar, entendemos que puede operar en estas circunstancias la tendencia de los ciudadanos a sumarse a las propuestas que consideran que son dominantes en la sociedad, especialmente cuando se tratan de temas con una fuerte componente emocional o moral, tal como describió Noelle-Neumann (1995). En efecto, desde la criminología crítica, se ha demostrado la tesis de que los ciudadanos tienden a mostrarse partidarios de propuestas políticas punitivas (Garland 2005).

Concretamente, esta supuesta tendencia de los ciudadanos a aprobar medidas político-criminales “punitivistas” explicaría, por ejemplo, el hecho de que más del 85% de los encuestados por el CIS valoraron positivamente, en su momento, la propuesta de expandir las penas para los casos de terrorismo o delitos graves a 40 años de prisión, conforme resumimos en la Figura 36.

**Figura 36:** Valoración de la ampliación de las penas los casos de terrorismo y delitos graves a 40 años<sup>222</sup>

	%	(N)
Muy a favor	41,0	(1018)
A favor	44,9	(1113)
En Contra	6,9	(172)
Muy en contra	1,4	(35)
Le es indiferente	1,9	(35)
N.S.	3,1	(47)
N.C.	0,7	(77)
Total	100	(2480)

Fuente: CIS, Barómetro de Opinión de enero de 2003

<sup>222</sup> Pregunta 15 del Estudio N° 2477 del CIS: “Una de las medidas que propone el Gobierno consiste en ampliar la condena de los terroristas y de los responsables de crímenes muy graves a 40 años. ¿Está Ud. muy a favor, a favor, en contra o muy en contra de esta medida?”



Sin embargo, estos resultados pueden ser muy discutibles si consideramos que la pregunta no ofrece elementos que permitan al ciudadano contextualizar lo que supone expandir las penas privativas de libertad a los 40 años si lo comparamos con otros delitos. En cualquier caso, la masiva aceptación de una reforma “punitivista” refuerza la argumentación contraria a la de Matthews (2005), que pone en entredicho la voluntad “punitivista” existente en la sociedad contemporánea<sup>223</sup>.

Asimismo, sea fruto del miedo al aislamiento social, de la manifestación de los deseos “punitivistas” o de ambos hechos, preguntados por el CIS si estaban “muy a favor, a favor, en contra o muy en contra de que los condenados por actos terroristas o por crímenes muy graves” cumplieran integralmente las penas que les fueran impuestas -descontado el equívoco en el planteamiento de la pregunta, ya que según el CP de 1995 todos los condenados ya cumplían integralmente sus condenas-, un 91,3% de los encuestados se posicionaron muy favorables o a favor, conforme ilustramos en la Figura 37.

**Figura 37:** Valoración ciudadana del “cumplimiento íntegro” de las penas a los terroristas.

	%	(N)
Muy a favor	51,1	(1267)
A favor	40,2	(996)
En Contra	4,0	(99)
Muy en contra	0,7	(17)
Le es indiferente	1,0	(26)
N.S.	2,2	(55)
N.C.	0,8	(20)
Total	100	(2480)

Fuente: CIS, Barómetro de Opinión de enero de 2003

En base a éstos resultados, conforme veremos en el apartado 4 del presente Capítulo, gran parte de las intervenciones parlamentarias e incluso la exposición de motivos de la LO 7/2003, de 30 de junio, justificaron la necesidad de la expansión

<sup>223</sup> Conforme expusimos en el Capítulo V, Matthews (2005) sostiene la tesis de que se construyó en la Criminología un mito en torno a la expansión punitiva.

punitiva en función de una “demanda social”. Con todo, la aceptación ciudadana o valoración positiva de la expansión de las penas privativas de libertad en los casos de terrorismo o delitos graves, fue posterior a que el Gobierno anunciara la reforma, por lo que entendemos que dicha demanda no puede ser considerada como tal puesto que no existía, antes del anuncio de la reforma, un discurso social en ninguna de las esferas analizadas que requiriera la intervención del Gobierno en esta área.

Ello dista, por ejemplo, de lo ocurrido en el caso de la LRPM en que - conforme detallamos en el Capítulo VII -, las decisiones político-criminales adoptadas en las sucesivas reformas realizadas en la Ley del Menor seguían a las demandas y discursos presentes tanto en la agenda de los medios de comunicación como en las peticiones de algunas víctimas.

La aprobación de la LO 7/2003, de 30 de junio, supuso, en definitiva, la elevación del límite máximo de la pena de prisión hasta los 40 años, la limitación del régimen penitenciario abierto y el endurecimiento de los requisitos para el paso a libertad condicional; en efecto, ésta última se hace prácticamente inviable en algunos casos de delito. Por todo ello, Brandariz García (2007: 103) entiende que la aprobación de esta reforma introduce, en la legislación penal española, el ideal neoretribucionista de la neutralización o *inocuidación* de los autores de delitos graves.

Siguiendo el planteamiento metodológico diseñado en el Capítulo I, expondremos en los siguientes apartados los análisis realizados a partir de los discursos encontrados en las agendas política y de los medios así como algunos discursos de los grupos de presión y otros actores influyentes en el proceso de construcción de las reformas penales introducidas por la LO 7/2003, de 30 de junio.

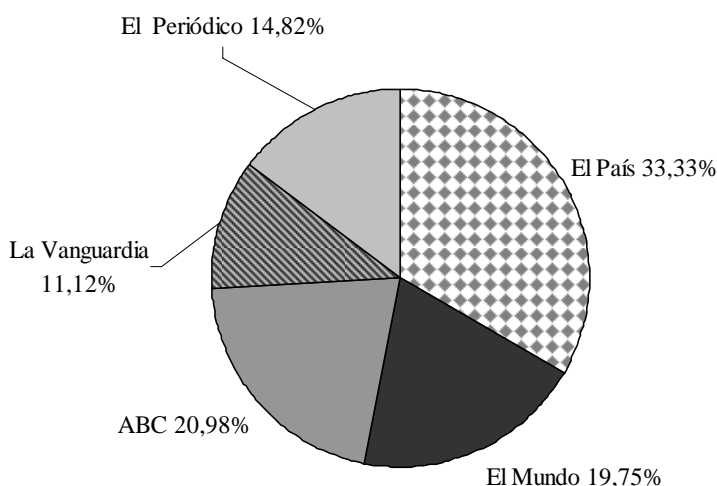
### **1. Discursos procedentes de la agenda mediática**

Expondremos en el presente apartado un resumen de los discursos mediáticos analizados en torno a la Ley para el “cumplimiento íntegro y efectivo de las penas”. En este sentido, señalaremos algunas macroproposiciones encontradas en los textos analizados y, en algunos casos, en función de la representatividad de algunas piezas, transcribiremos los contenidos de las mismas y detallaremos los análisis realizados. En

cualquier caso, cabe recordar que los análisis de los discursos (ACD) han sido realizados a partir del empleo de los dos modelos analíticos construidos para tal fin.

En este sentido, siguiendo el planteamiento expuesto en el Capítulo I, para la construcción de la muestra de los discursos procedentes de la agenda mediática, hemos seleccionados piezas informativas en función de la tramitación legislativa de la LO 7/2003, de 30 de junio. En consecuencia, incluimos el material informativo localizado entre el día 3 de febrero de 2003 y el 7 de julio de 2003. En total, seleccionamos 81 piezas informativas. En la Figura 38, exponemos la distribución de éstas por medio.

**Figura 38:** Distribución de de noticias analizadas en el “Caso 2” por medio



Fuente: Elaboración propia

Pese al considerable número de textos encontrados en el período temporal establecido creemos oportuno matizar que, conforme mencionamos en el apartado 1 del presente Capítulo, gran parte del volumen de información publicada en los medios de comunicación respecto a ésta iniciativa legislativa es anterior a éste –enero de 2003 -. No obstante, no la consideraremos parte de los análisis aquí descritos por la delimitación temporal establecida.

Entre tanto, a partir de los datos de que disponemos, cabe deducir que el Gobierno anunció su intención de reformar el CP como estrategia comunicativa a fin de

construir una imagen positiva frente a determinados sectores de ciudadanía y desviar la atención de los medios de comunicación de la crisis abierta por el caso Prestige. La elección del tema “terrorismo” para esta Ley responde en parte a la trascendencia que este tema representa para la sociedad española y el clima de opinión existente.

En este sentido, la creación de un acontecimiento atípico permite, a partir del encuadre mediático del mismo, la construcción de determinadas realidades sociales (Casero Ripollés 2008: 133). Por ello, entendemos que el Gobierno anunció la adopción de reformas penales en materia de terrorismo para, por un lado, desviar la atención de los medios del caso Prestige y, por otro, fomentar la construcción de una opinión pública favorable a las acciones del Gobierno.

Por esto precisamente en las entrevistas en profundidad hemos preguntado a los periodistas que realizamos qué elementos consideraban ellos que convierten un proyecto de ley que pretenda reformar el CP en objeto de noticia, de atención de la agenda mediática. Las respuestas indican la preeminencia tanto de lo atípico del hecho como del clima de opinión o de la agenda existente en el momento que se conoce la voluntad de reformar el CP.

Una reforma en el CP no es noticia si no viene precedida de un acontecimiento, que la convierta en noticia...es decir, si el padre de la niña Mari Luz pide cadena perpetua, eso sí que es noticia, pero no es noticia que se pida una reforma del CP en términos tan duros...sino derivada del asunto Mari Luz, porque si en lugar de la niña Mari Luz fuera la vecina María, tampoco estaríamos hablando de lo mismo. (Entrevista periodista de “El País”)

Bueno, hombre, hay que tener mucha vinculación con las noticias que están ocurriendo. Por ejemplo, ahora se están pidiendo determinadas reformas o determinadas medidas –que no tienen porque ser todas del Código Penal – en el ámbito de lo que técnicamente se llaman los delincuentes multireincidentes, lo que coloquialmente llamaríamos los delincuentes en serie... los asesinos en serie, los violadores en serie, sobre todo...porque habrás leído que en los últimos dos años se han producido casos de violadores en serie que han acabado su condena y salen a la calle con un pronóstico grave de volver a reincidir...entonces, claro, estos temas siempre tienen cabida porque es algo que está muy en el debate público. (Entrevista periodista de “La Vanguardia”)

Lo novedoso y, sobre todo, que sea un bien para la sociedad en su conjunto...o, también se puede convertir en noticia si es negativa para la sociedad. El sentido positivo de la publicación de una ley...la ley contra la homofobia, por ejemplo. Podría ser positivo en nivel de tolerancia para la sociedad y educativa a su vez y, desde mi punto de vista, una ley sobre la pena de muerte sería noticia por su carácter negativo. Ahora, con independencia de mi valoración, si es una ley que salva vidas, que protege vidas, será noticia. O sea, la novedad, sobre todo la novedad pero también la sorpresa de que se produzca este hecho [reforma penal] (Entrevista periodista de “El Periódico”)

Pese al hecho de que el Anteproyecto de Ley de “medidas para el cumplimiento íntegro y efectivo de las penas” fue aprobado en el primer Consejo de Ministros de 2003<sup>224</sup>, la mencionada iniciativa legislativa sólo inició su etapa constitutiva de ley en la segunda semana de febrero de 2003. En las primeras semanas de febrero de 2003, periodo que delimitamos como el inicio de nuestra muestra, encontramos en la agenda mediática piezas informativas que tratan fundamentalmente de las negociaciones parlamentarias del Gobierno con el principal partido de la oposición (PSOE) y en torno al informe del CGPJ sobre el anteproyecto aprobado por el Consejo de Ministros.

- El Poder Judicial propone suavizar la ley para poder excarcelar a terroristas antes de 40 años (El País, 04/02/2003)
- El sector conservador del Poder Judicial rompe el consenso y avala sin retoques la reforma penal (El País, 05/02/2003)
- El CGPJ se divide ante la reforma penal por la reinserción de los terroristas (El Mundo, 05/02/2003)
- PP y PSOE definirán en el Pacto Antiterrorista los requisitos para la reinserción de etarras (El Mundo, 07/02/2003)
- La respuesta al crimen de ETA. El Gobierno negocia hoy con el PSOE el endurecimiento de las penas por terrorismo (El País, 10/02/2003)
- El Ejecutivo y los socialistas negocian cambios en la ley de cumplimiento íntegro de penas (El País, 11/02/2003)
- La regulación de la reinserción dificulta el pacto de la reforma penal contra ETA. El PP quiere los 40 años de cárcel efectiva se apliquen a los ya condenados (La Vanguardia, 12/02/2003)
- Gobierno y PSOE ultiman el acuerdo sobre el endurecimiento de las penas a los terroristas (El Mundo, 12/02/2003)
- El Gobierno y el PSOE liman su discrepancia para el endurecimiento de penas a terroristas. Populares y socialistas no cierran el acuerdo pese al nuevo intento negociador de ayer (El País, 13/02/2003)

---

<sup>224</sup> Referencia del Consejo de Ministros del viernes, 03 de enero de 2003. Información disponible en la página de internet < [http://www.la-moncloa.es/ConsejodeMinistros/Referencias/\\_2003/c0301030.htm](http://www.la-moncloa.es/ConsejodeMinistros/Referencias/_2003/c0301030.htm)>, consultada el 15 de marzo del 2008.

- Gobierno y PSOE acuerdan que los etarras con delitos graves estén al menos 35 años en prisión (La Vanguardia, 13/02/2003)
- PP y PSOE pactan endurecer las penas y mantener la reinserción de los terroristas (El País, 14/02/2003)
- Gobierno y PSOE logran pactar el aumento de las penas (ABC, 14/02/2003)

En líneas generales, las piezas informativas de las dos primeras semanas de febrero no han cuestionado la proposición de una reforma para el “cumplimiento íntegro” de las condenas cuando éstas ya eran cumplidas integralmente (si habían sido impuestas por el CP de 1995), así como tampoco han puesto en cuestión el hecho de que la misma fuera presentada en medio del caso Prestige. En efecto, en los discursos mediáticos analizados se presupone la tesis de que la lucha contra ETA es una causa necesaria para el mantenimiento de la democracia. Por ello, se observa la reiteración de los medios en el discurso sobre la necesidad de un pacto entre los dos principales partidos políticos (PP y PSOE) para que ésta iniciativa sea eficaz, con independencia de su contenido político-criminal.

Dicha preocupación mediática por una reforma consensuada llegó a tal punto que, en el día siguiente a la publicación del Proyecto de Ley en el Boletín Oficial de las Cortes Generales, etapa inicial de la tramitación parlamentaria, antes mismo de que el Congreso examinara el proyecto, El País (15/02/2003) afirmaba que “PP y PSOE endurecen los requisitos para excarcelar a etarras y condenados”, presuponiendo que la medida ya estaba aprobada cuando, en realidad, ésta apenas iniciaba su tramitación legislativa. Asimismo, ese mismo día, el editorial de El País se centraba en la reforma propuesta para el “cumplimiento íntegro de las penas”, texto que reproducimos y analizamos a continuación.

#### **Reforma límite** (El País, 15/02/2003)

[1]El acuerdo alcanzado por el Gobierno y el PSOE, tras cuatro días de negociaciones, sobre el anteproyecto de ley para el cumplimiento íntegro y efectivo de las penas parece haber neutralizado, en el límite, el riesgo de inconstitucionalidad que planeaba sobre no pocos de sus aspectos, en especial sus confusos criterios sobre la reinserción y la no explícita declaración de irretroactividad de la nueva norma, lo que podría favorecer intentos de aplicarla a situaciones penales anteriores a su entrada en vigor. Pero eso tendrá que decidirlo el Tribunal Constitucional, al que, seguramente, no le faltará ocasión de pronunciarse en el futuro.

[2]En su afán de disponer de "una nueva ley que siga asfixiando a ETA", como el ministro de Justicia ha designado las reformas penales en curso, el Gobierno arriesgaba con dejar desfigurados mandatos constitucionales hasta ahora nítidos como la finalidad resocializadora de la pena, compatible con su dimensión punitiva y retributiva, y la no retroactividad de las normas penales desfavorables para el reo. Las primeras alarmas saltaron en el seno del Consejo del Poder Judicial, pero su mayoría conservadora se limitó a pedir obsequiosamente al Gobierno que buscara la forma de no cerrar por completo la vía de la reinserción a los terroristas en proceso de ruptura con su pasado y le echó un cable en la cuestión de la irretroactividad, sacándose de la manga el término "retrospección" para justificar la posible aplicación de la reforma a la ejecución de condenas anteriores.

[3]A diferencia de la Ley de Partidos, mejorada sustancialmente en un debate político y jurídico previo a su remisión al Congreso, las actuales reformas penales han sido decididas por el Gobierno de manera unilateral, presentándolas como un hecho consumado a la oposición, y en especial al PSOE, firmante de los pactos antiterrorista y sobre la justicia, que ha sido invitado a negociar a los postres, quizás con la idea de que su beneplácito haría digerible un plato de difícil digestión. El proyecto del Gobierno se mantiene tal cual, salvo en que abre ligeramente el portillo de la reinserción a los terroristas condenados a fuertes penas de prisión. Ahora podrán acceder al tercer grado tras 32 años de condena efectiva y a la libertad condicional tras 35, es decir, antes de agotar el límite legal máximo de 40 años, lo que hacía ilusorio su derecho a reinsertarse. Y en cuanto a la pretendida retroactividad de la nueva ley, se trocea a conveniencia: sólo se aplicará a los nuevos requisitos de reinserción -entre otros, el arrepentimiento público y la petición de perdón a las víctimas-, exigibles también a los actuales condenados por terrorismo.

[4]Es posible que estos retoques basten para garantizar la constitucionalidad de la reforma del Gobierno. Pero queda la duda razonable de si 35 años de cárcel, como 40 antes, sin opción a la reinserción, no constituyen una pena inhumana o degradante, capaz de destruir la personalidad del reo e incompatible con los principios del Derecho Penal, aunque pueda no serlo con la justificable y justificada indignación social que provocan los crímenes terroristas.

Como idea central, encontramos en este editorial de El País (15/02/2003), la siguiente macroproposición: la nueva ley se sitúa en el límite de la constitucionalidad para seguir la lucha antiterrorista y fue fruto de una decisión casi unilateral del Gobierno ya que el PSOE, firmante de los pactos antiterrorista y sobre la justicia, ha sido invitado a negociar cuando la iniciativa ya estaba lista; con todo, queda la duda razonable de si una condena tan larga no constituye una pena inhumana o degradante, aunque ésta pueda ser justificable y justificada con la indignación social que provoca el terrorismo.

Explícitamente, el texto manifiesta la preocupación de El País por la promulgación de una Ley que roza la inconstitucionalidad, especialmente además por el restrictivo margen de ésta para la reinserción de los condenados y del intento de que pudiera ser aplicada retroactivamente. En este sentido, El País (15/02/2003) claramente se posiciona a favor de los derechos humanos y la CE. Además, en el último párrafo, implícitamente sugiere que una condena de 35 años de cárcel constituye una pena inhumana. Sin embargo, acepta que una norma penal, aunque incompatible con los principios del Derecho Penal, pueda ser justificada y justificable a partir de la indignación social, algo que en sí mismo es contrario tanto a los postulados garantistas como, además, con los principios expuestos en la CE.

Entendemos este editorial de El País (15/02/2003) más como una crítica al proceso unilateral adoptado por el Gobierno para la reforma que al contenido de la misma, pese la manifestación explícitamente contraria a la utilización de la cárcel como solución político-criminal al terrorismo y la defensa de la CE. Ello porque, según nuestro análisis, el mencionado editorial remarca el poco margen de negociación ofrecido por el Gobierno a la oposición. De haberlo, como con la “Ley de Partidos”, se presupone que hubiera sido mejor. Se presupone que la oposición estuvo atada en dicho proceso a sus compromisos suscritos en los pactos antiterroristas y de justicia.

Con todo, para El País, la oposición, en este contexto, se resume al PSOE, ya que se omite la opinión contraria a esta norma de los demás grupos como IU o EAJ-PNV. En todo caso, pese la defensa de la democracia constitucional como límite y vínculo necesario para el ejercicio del monopolio de la violencia legítima, el mensaje transmitido es el de que se mantiene la reinserción, aunque de manera precaria.

Concomitante al avance de la tramitación legislativa de la propuesta de reforma para el “cumplimiento íntegro y efectivo de las penas” se observa, en la muestra analizada, la consolidación de la tesis de que el terrorismo es un enemigo que amenaza al Estado democrático y de Derecho por lo que - pese a posibles dudas en cuanto al acierto de las decisiones político-criminales contempladas en esta reforma -, se hace necesario emplear la Razón de Estado para defender la democracia. Así pues, el mismo diario El País afirmaba, pocos días después del editorial anteriormente analizado, que con la reforma para el “cumplimiento íntegro de las penas” se produciría un “acoso



legal al ‘frente carcelario’ de ETA” (El País, 04/03/2003), lo que representaría un importante instrumento para la lucha antiterrorista.

La uniforme defensa de la opción de fondo en ésta reforma, en los discursos mediáticos analizados, apenas presenta algunos matices a partir de la no obtención de más apoyos parlamentarios a la propuesta del PP y PSOE. En la muestra analizada, a partir de marzo de 2003, tanto ABC como El Mundo introducen en el debate la cuestión nacionalista, remarcando que todos los grupos parlamentarios, excepto los “nacionalistas” e IU no son favorables a la propuesta.

En efecto, un día antes del “Debate de totalidad” del proyecto en el Pleno del Congreso de los Diputados, El Mundo (05/03/2003) publicaba el reportaje “Cataluña se negó a tener etarras en sus cárceles tras pedirselo el Gobierno”, en el cual se relata la supuesta política penitenciaria insolidaria del gobierno “nacionalista” de la Generalitat: “No hemos querido, apunto De Gispert<sup>225</sup>, para añadir que nosotros tenemos competencias y somos dueños de nuestras prisiones [...] No podemos aceptar que, cuando el Estado lo diga, seamos uno más, añadió, en referencia al estatus especial de Cataluña dentro del Estado que reivindica CiU”.

A su vez, ABC (07/03/2003), por ejemplo, tras la aprobación en el Congreso de la totalidad del Proyecto para el “cumplimiento íntegro” de las penas, publicaba un artículo de una página con la siguiente información: “El endurecimiento de penas para terroristas, apoyado por el 90 por ciento del Congreso. Los nacionalistas vascos e IU se quedan solos en su defensa de los beneficios para etarras. [...] Los nacionalistas catalanes mantuvieron su calculada ambigüedad y se abstuvieron en la votación”. Dicho texto, presupone que tanto PNV como IU son favorables a ETA, implicando que defienden una política criminal benéfica a esta organización terrorista<sup>226</sup>. A su vez, en este contexto, el texto infiere que los nacionalistas catalanes (en alusión a CiU) “juegan” a dos bandas ya que no se posicionaron claramente. Para ABC, estar en contra del

---

<sup>225</sup> Núria de Gispert i Català, entonces consellera de Justicia e Interior de la Generalitat de Catalunya.

<sup>226</sup> Algo que, según hemos podido analizar y detallaremos en el apartado 4 del presente Capítulo, no coincide con el contenido de los discursos de los mencionados partidos.

terrorismo presupone la adopción favorable del proyecto para “el cumplimiento íntegro y efectivo de las penas”.

En la dirección contraria a este enfoque, aunque también defendiendo el contenido de la reforma penal para el “cumplimiento íntegro y efectivo de las penas”, en los textos analizados, El Periódico de Cataluña, La Vanguardia y El País informaron del hecho de que PP y PSOE no hubiesen logrado sumar más apoyos para la reforma sin cualquier mención a posiciones nacionalistas. En efecto, estos medios explicitaron para cada uno de los grupos parlamentarios tanto los argumentos contrarios como los favorables a la norma.

-PP y PSOE no logran más apoyos al aumento de penas a etarras. CiU se alineó con el PNV, IU y los partidos del Grupo Mixto, en la consideración de que las vías de reinserción previstas son insuficientes (El Periódico, 26/02/2003)

- El Congreso rechaza las enmiendas a la ley sobre el cumplimiento íntegro de penas. IU, PNV, EA, BNG, IC y ERC, habían pedido la retirada del texto (El País, 06/03/2003)

- PP y PSOE sólo logran el apoyo de CC al aumento de penas a los terroristas. Los grupos contrarios al pacto denuncian la implantación encubierta de la cadena perpetua (La Vanguardia, 07/03/2003)

Tras la aprobación de la totalidad de la iniciativa para el “cumplimiento íntegro y efectivo de las penas” por el Pleno del Congreso de los Diputados, se reduce considerablemente la presencia de dicho tema en la agenda de los medios. Sólo volvemos a encontrar piezas informativas sobre la misma cuando se aprobó definitivamente por el Pleno del Congreso de los Diputados<sup>227</sup>. No obstante, éstas, en su mayoría, solo destacaban la aprobación de la misma y las posiciones adoptadas por los distintos grupos. Cabe recordar que la aprobación de esta iniciativa coincidió con el periodo en que se celebraban elecciones autonómicas y municipales, hecho que, como trataremos en el apartado 4 del presente Capítulo, motivó más a los políticos que a los medios de comunicación estudiados a fijar su posición sobre la norma en cuestión.

---

<sup>227</sup> Como ya hemos mencionado, a partir de marzo de 2003 gana espacio en la agenda de los medios la participación española en la Guerra de Irak, hecho que, quizás, pudiera haber reducido el espacio destinado a otras noticias políticas.

- El Congreso aprueba el cumplimiento íntegro de penas para los terroristas. IU, PNV y EA votan en contra al considerar que la medida atenta contra el principio de reinserción y CiU se abstiene (El País, 30/05/2003)
- Aprobado el aumento de penas a los etarras (El Periódico, 30/05/2003)
- PP y PSOE aprueban en solitario el endurecimiento de penas por terrorismo. Acebes subraya que a los terroristas les esperan 40 años de cárcel, que cumplirán sin prebendas (La Vanguardia, 30/05/2003)
- El Congreso aprueba la reforma que aumenta la prisión para los terroristas. La Cámara acaba por la vía rápida con los privilegios universitarios de etarras. Las dos iniciativas contaron con un amplio respaldo de más del 90 por ciento del Parlamento, mientras PNV, EA e IU votaron en contra (ABC, 30/05/2003)

En cierta manera, como han explicitado los tres periodistas entrevistados, un proyecto de reforma del CP sólo es noticia mientras sea novedad o se enmarque en el contexto de algún caso concreto. Pasado el impacto inicial del anuncio de la reforma y puesto que ésta no se relacionaba con ningún caso atípico, la reforma para el “cumplimiento íntegro y efectivo de las penas” fue perdiendo el interés mediático.

Con todo, los discursos mediáticos analizados demuestran la aceptación - por parte de los medios de comunicación -, del contenido de la mencionada reforma y su búsqueda por neutralizar el terrorismo a través de la cárcel, pese a algunas matizaciones puntuales. Exponer una visión contraria podría dar margen a la interpretación de una supuesta aceptación del terrorismo. En este sentido, encontramos en los discursos estudiados la voluntad de los medios de comunicación de manifestar explícitamente tanto su rechazo al terrorismo como el apoyo a todas las propuestas político-criminales que supongan una disminución del mismo, aunque ello suponga defender la reducción de la tenue frontera que separa los límites constitucionales de la Razón de Estado.

A continuación, en función de los resultados encontrados en la muestra analizada, resumimos las diferencias y/o similitudes encontradas en el “Caso 2 – Cumplimiento íntegro y efectivo de las penas” respecto a los dos modelos analíticos empleados:

- Modelo I – “Garantismo”

1. Respecto a la DUDH y a la CE:

Explícitamente, los discursos analizados se han mostrado favorables a los principios generales tanto de la CE como de la DUDH. Sin embargo, al defender la expansión

penal y la aprobación de medidas que restringen los beneficios penitenciarios, se presupone la defensa implícita del carácter retributivo y aflictivo de las penas impuestas a terroristas.

2. Separación entre Derecho y los aspectos morales para la definición de los delitos y de las penas:

Aunque encontramos piezas que defendían la incorporación de aspectos moralizantes en la política-criminal antiterrorista, creemos que no ha sido un punto relevante en los discursos mediáticos analizados.

3. Orientación del sistema punitivo hacia postulados resocializadores:

Los discursos mediáticos analizados han defendido la preeminencia de los aspectos retributivos de las penas sobre aquellos que facilitan la reinserción social de los condenados.

4. No justificar las penas (ni su necesidad) en la compensación personal de las víctimas:  
(Este punto será objeto de consideración del apartado 3 del presente Capítulo)

5. Tener en la democracia constitucional los límites y vínculos para la actuación del poder punitivo, eliminando la Razón de Estado:

En efecto, los discursos analizados reconocen los límites de la democracia constitucional aunque reivindican la Razón de Estado como elemento necesario para la lucha contra el terrorismo.

6. Derecho penal mínimo y como *ultima ratio*:

Al defender una posición explícitamente favorable a la expansión de las penas, los discursos mediáticos analizados exponen su apuesta político-criminal por un derecho penal de máximos y como *prima ratio* en los casos de terrorismo y delitos graves.

- Modelo II – A partir de algunos principios constitucionales

1. Valor superior de la libertad.

- a) No reivindicar la cárcel como mejor o única solución político-criminal.

En dirección contraria a este postulado, para los casos de terrorismo, en los medios de comunicación analizados sí hemos detectado la defensa mayoritaria de la cárcel como única o mejor solución político-criminal.

## 2. Garantías derivadas de la presunción de inocencia.

- a) Tener presente el carácter excepcional de la prisión provisional.

Éste no ha sido un punto relevante en los textos analizados.

## 3. Orientación a la resocialización.

- a) Ser contrario a las penas “inocuidadoras”; rechazar el castigo como finalidad única de las penas.

Encontramos en los textos analizados la preeminencia del discurso favorable al “cumplimiento íntegro y efectivo de las condenas”, en una clara manifestación favorable a las penas *inocuidadoras*. Contradictoriamente, algunas piezas analizadas relativizan que las penas deben también buscar la reinserción pese al hecho de que defiendan la expansión de las mismas a más de 30 años de cárcel sin la concesión de beneficios penitenciarios.

- b) Defender el mantenimiento de las penas que permitan la reincorporación progresiva de los condenados en la sociedad (v.gr., a través de los beneficios penitenciarios).

Los textos analizados tienden a posicionarse favorablemente al contenido de la reforma que dificulta la concesión de beneficios penitenciarios.

## 4. Limitación de las reivindicaciones de las víctimas.

- a) Ubicar y, por ende, delimitar los discursos de las víctimas como parte interesada, es decir, no exenta de pasionalidad por lo que éstos no pueden asumir un carácter universal.

(Este punto será objeto de consideración del apartado 3 del presente Capítulo)

## 5. Contrario a la construcción de un Derecho penal de Autor.

- a) Asumir que el sistema penal debe castigar los sujetos por sus hechos y no por sus atributos identitario, preferencias de cualquier tipo o clase social.

Claramente, los textos analizados enmarcan la reforma para el “cumplimiento íntegro y efectivo” como algo justificable dentro de la política antiterrorista y, por ello, valoran los sujetos a quien se aplicaría esta norma por lo que son (“terroristas”) y no por los hechos delictivos que hayan cometido.

### **3. La actuación de los grupos de interés y de las víctimas**

A partir del análisis tanto del proceso legislativo como de los discursos en circulación en la agenda de los medios, queda explícita la poca participación que tuvieron algunas asociaciones o grupos de presión en la elaboración de la iniciativa legislativa para el cumplimiento íntegro y efectivo de las penas.

Grupos organizados de víctimas del terrorismo como AVT, Foro Ermua, COVITE o AVITE no lograron espacios relevantes en el debate público o parlamentario acerca de la iniciativa legislativa para el “cumplimiento íntegro y efectivo” de las penas. Asimismo, tanto grupos defensores de los derechos de los condenados por terrorismo, como la plataforma “Euskal presoak, Euskal Herria”, tampoco lograron copar espacios ni en la agenda mediática ni en el proceso legislativo.

Sin embargo, como indican algunos textos de prensa<sup>228</sup>, el asesinato, a manos de ETA, de Joseba Pagazaurtundua Ruiz, Jefe de la Policía Local de Andoain, militante socialista y de la organización “¡Basta Ya!, el 8 de febrero de 2003, contribuyó a que se consolidara, en algunos sectores sociales, una opinión favorable a la necesidad de “endurecer” las leyes penales en el combate al terrorismo.

En este sentido, la cobertura mediática de la manifestación realizada el 9 de febrero, en la localidad de Andoain, para repudiar el atentado de ETA, cristalizó el momento en el que sobresalieron los discursos favorables a que el Estado emplee todos los elementos represores disponibles para erradicar el terrorismo. Tanto los partidos políticos allí presentes (PP y PSOE) como los medios que cubrieron la manifestación

---

<sup>228</sup> Véase: “Gobierno y PSOE acuerdan que los etarras con delitos graves estén al menos 35 años en prisión”, La Vanguardia (13/02/2003).

coincidieron en el mensaje de que era necesario “endurecer” la política criminal para acabar con el terrorismo de ETA y, así, proteger la sociedad y las víctimas<sup>229</sup>.

Víctimas que, a su vez, en este caso no tuvieron un protagonismo, ni en la agenda de los medios ni en la tramitación de la iniciativa legislativa para el “cumplimiento íntegro y efectivo de las penas”. No obstante, en el transcurso de este proceso, algunos incidentes relacionados con la familia del policía asesinado por ETA en Andoain y miembros del EAJ-PNV fueron noticia en el contexto de la reforma penal para el endurecimiento de las penas. En este sentido, por ejemplo, en la misma página en que se informaba que el Congreso había rechazado las enmiendas a la ley sobre el “cumplimiento íntegro de las penas”, El País (06/03/2003) publicaba la siguiente noticia:

**La madre de Pagazaurtundua reta a Arzalluz a que le repita a la cara que fue manipulada**

La familia del policía asesinado por ETA pide amparo a la gente de bien porque “ni el PNV ni el Gobierno vasco nos lo van a dar”

Pilar Ruiz, madre de Joseba Pagazaurtundua, jefe de la policía local de Andoain asesinado por ETA el mes pasado, ha retado hoy al presidente del PNV, Xabier Arzalluz, a que repita "cara a cara" y en "la televisión que quiera" las acusaciones vertidas contra ella el pasado lunes, cuando dijo que "a esa pobre mujer" le "hicieron leer" un papel contra su partido. “No ha nacido todavía el que me impida decir lo que quiero”, ha dicho Pilar Ruiz.

A parte del estrecho margen discursivo concedido tanto a las víctimas como a las agrupaciones de víctimas, dentro de lo que sería el Público Atento en la *policy-community* político-criminal, para este caso, entendemos que cabe destacar la actuación de algunos opinantes que, especialmente en los diarios analizados, han colaborado en la legitimación de la propuesta para el endurecimiento de las penas. Algunos ejemplos:

**Enrique Arnaldo: “Constitucional y necesario”**

El proyecto aprobado ayer por el Gobierno responde a una demanda social ampliamente asentada. La sociedad no entiende ni “el entrar por una puerta y

---

<sup>229</sup> Véase: “Zapatero: ‘En Euskadi no cabe más proyecto que el fin de ETA’” (El País, 10/02/2003), “Firme condena del asesinato del policía de Andoain” (La Vanguardia, 10/02/2003), “Sangre en primera página” (El Mundo, 10/02/2003), “PSE y PP exigen al PNV que ayude a echar a Batasuna de las alcaldías” (El Periódico, 10/02/2003), “El único proyecto es acabar con ETA” (ABC, 10/02/2003). Por lo general, los medios mencionados destacan un crítica al “Plan Ibarretxe” – una hoja de ruta soberanista ideada por el entonces Lendakari Juan José Ibarretxe –, destacando que la prioridad en Euskadi debería ser erradicar ETA y no la independencia.

salir por la otra” ni las condenas abultadas que se traducen en cumplimientos mínimos. El debate tantas veces abierto, y otras tantas parado en seco, encuentra, al fin, una respuesta coherente, proporcionada y plenamente constitucional. (ABC, 04/01/2003)

**Fernando Ónega: “Sentido de un pacto”**

Hay tantas tensiones en el ambiente que el acuerdo para el endurecimiento de penas a terroristas ha pasado casi inadvertido. Sin embargo, supone una reforma legal importante. Y, políticamente, tiene un indudable valor. Es trascendente que los dos partidos mayoritarios en España se hayan puesto de acuerdo en materia tan delicada. Y es sugestivo que, al mismo tiempo que andan a palos por la guerra de Iraq y la interpretación de los sentimientos populares, hayan tenido la serenidad de sellar un acuerdo sobre un asunto que las encuestas elevan a la categoría de principal problema español. (La Vanguardia, 21/02/2003)

Con todo, la actuación de los opinantes ha sido más en el sentido de conferir legitimidad a la propuesta, posterior a su anuncio que para incidir para que fuera adoptada una u otra opción político-criminal. Por ello, en este caso, dicha actuación ha sido más bien de refuerzo a los discursos en circulación en las agendas mediáticas y política.

**4. Los discursos políticos y las reformas legales**

Como ya mencionamos anteriormente, pese al hecho de que el Gobierno anunciara y aprobara, a principios de enero de 2003, el anteproyecto de la ley para el “cumplimiento íntegro y efectivo” de las penas, la etapa constitutiva de dicha ley empezó su andadura parlamentaria apenas el 14 de febrero de 2003, una vez ultimado el acuerdo entre PP y PSOE en torno a la misma<sup>230</sup>.

**Figura 39:** Tramitación legislativa de la LO 7/2003, de 30 de junio

LO	TRAMITACIÓN - ETAPAS LEGISLATIVAS						
	Iniciativa (Inicio)	Totalidad Congreso	Comisión Congreso	Pleno Congreso	Comisión Senado	Pleno Senado	Promulgación
7/2003	14/2/2003	06/03/2003	13/05/2003	29/05/2003	12/06/2003	18/06/2003	30/06/2003

Fuente: Elaboración propia.

<sup>230</sup> Nótese que ello se da precisamente en la semana posterior al atentado de ETA en Andoain (conforme expuesto en el apartado 3 del presente Capítulo).



En este sentido, conforme expusimos en los análisis de los discursos mediáticos (apartado 2 del presente Capítulo), en las primeras semanas de febrero de 2003, los medios de comunicación estudiados han destacado no sólo las negociaciones entre PP y PSOE para un pacto en torno a esta iniciativa como el transfondo constitucional de la ley para el “cumplimiento íntegro” a raíz del informe consultivo del CGPJ.

Preguntados si entendían que la LO 7/2003, de 30 de junio, constituía una ley acorde con algunos principios constitucionales vigentes, los legisladores entrevistados para la presente tesis doctoral expresaron respuestas inusitadas. El senador del grupo socialista, por ejemplo, ambiguamente afirmó que entendía que “sí” pero que ello “dependía” ya que manifiestamente dejó dudas de su convencimiento de que ésta representara una medida político-criminal eficaz. Sin embargo, cabe destacar su defensa por la incorporación de aspectos moralizantes en la legislación penal, algo que, conforme expusimos en el Capítulo I (apartado 6.1), dista de los postulados garantistas y liberales.

Sí. Depende. Es una condena moral al terrorismo. Además, no es lo mismo rehabilitar un terrorista que un *mindungui* cualquiera. Ahora, si Ud. me pregunta si es una medida eficaz desde el punto de vista político-criminal, no lo sé. Habría que entrar a valorarlo. Hay justificación, hay justificación para el cumplimiento íntegro. (Portavoz Socialista/ Senado, entrevista en profundidad)

A su vez, el ex-portavoz del PP justificó la necesidad de la reforma en función de los delitos con los que se relaciona, añadiendo que era una ley necesaria en vista de la dimensión social del problema. En este sentido, claramente se manifestó contrario a que los condenados por terrorismo se reincorporen a la sociedad, en una clara aceptación de las tesis neoretribucionistas que defienden tanto la “neutralización” del agresor como la satisfacción de las demandas punitivas de las víctimas.

Yo creo que sí, que es una Ley acorde con los principios de legalidad y proporcionalidad en relación a los delitos que se refería. Indudablemente con el sistema anterior, pues, es que, se producían unas situaciones en que...bastante llamativas, no, que delitos de terrorismo...que en España, a parte de político es un problema social, evidentemente. Pues claro, y como ya estaba ocurriendo, pues que queden en libertad, mediante el sistema casi automático de redención de penas, pues...personas que pasan a convivir casi inmediatamente con las propias víctimas, pues...yo creo que ésta reforma sí

que era bastante justificada. (Portavoz PP/ Congreso, entrevista en profundidad)

En la dirección contraria de lo que, en su día representó su voto favorable a la aprobación de esta reforma, el ex-portavoz de justicia de grupo socialista entrevistado mostró sus dudas respecto al encaje constitucional de la LO 7/2003, de 30 de junio, destacando su preocupación por la extrema cercanía de ésta a lo que él calificó “límite de lo posible”.

Muy difícilmente [es una ley acorde con los principios constitucionales]. No tengo los instrumentos teóricos suficientes, como para negar o afirmar, pero digo que mi sensación es que nos estamos moviendo excesivamente en el límite de lo posible. (Portavoz Socialista/ Congreso, entrevista en profundidad)

Los tres entrevistados han remarcado una línea similar en un aspecto muy concreto: han destacado, aunque desde perspectivas diferentes, que la aprobación de la ley para “el cumplimiento íntegro y efectivo” se basa en la Razón de Estado. Según esta lógica, la represión al terrorismo requiere el empleo de medidas extremas, que a veces rozan los límites del pacto constitucional o lo superan, pero que se justifican por su finalidad.

En efecto, ésta ha sido la línea argumental en torno a la cual se desarrolló el debate del entonces proyecto de ley para el “cumplimiento íntegro y efectivo de las penas”, en el Congreso de los Diputados. Dada la trascendencia que el Gobierno quiso imprimir desde un principio a esta iniciativa, el entonces Ministro de Justicia fue quien defendió el proyecto en el “Debate de Totalidad” ante el Pleno del Congreso de los Diputados. En este sentido, entendemos que éste debate representó el momento legislativo con más trascendencia en la tramitación de dicha norma.

Ello porque, según hemos analizado, cuando se dio el “debate de totalidad” dicha reforma aún gozaba de una considerable presencia en la agenda de los medios. Asimismo, apenas una semana antes se había publicado el “barómetro de opinión” del CIS, en el cual se auscultaba a la ciudadanía sobre este proyecto, lo que reforzaba el “interés público” sobre el mismo.

Reforzando tanto la constitucionalidad como la necesidad del proyecto y clamando por una “rebelión ciudadana” desde la democracia, el entonces Ministro de Justicia José María Michavila iniciaba así su intervención:

Señorías, inicia hoy su trámite parlamentario una nueva iniciativa, otra iniciativa para desde la Constitución, con la Constitución y el Estado de derecho luchar contra el terrorismo y la delincuencia más grave. Las iniciativas que hasta ahora se han puesto en marcha nos vienen dando la razón. La definición de terrorismo callejero, la Ley de partidos políticos y la Euroorden demuestran que el camino más corto para acabar con ETA es precisamente la Constitución y el Estado de derecho. El presente proyecto tiene un objetivo fundamental, señorías, que los delincuentes con delitos más graves y los terroristas cumplan las condenas que les son impuestas. Nuestra democracia tiene que estar a la altura ética de una rebelión ciudadana que ha decidido decir basta ya a quienes tratan de imponer, mediante el terror, su totalitarismo excluyente y se sirven de los espacios de impunidad para burlarse del Estado de derecho. Desde hace años luchamos contra el terror, contra quienes utilizan la amenaza, la extorsión y el asesinato como forma de destruir el sistema de libertades que afortunadamente venimos construyendo los españoles desde hace 25 años. Sin embargo, en este tiempo ETA ha seguido matando. Miles de personas no pueden hacer hoy una vida cotidiana en libertad, y con quienes son víctimas de ese terror y esa extorsión la democracia no sólo tiene el derecho sino el deber y la responsabilidad de impulsar las medidas del Estado de derecho para asfixiar el terrorismo y acabar definitivamente con ETA. Esa es nuestra responsabilidad y nuestra obligación, y eso es lo que hacemos con la ley que hoy inicia su tramitación en esta Cámara. [...] Señorías, la democracia tiene la obligación de amparar y defender a las víctimas del terrorismo, de plantar cara a los terroristas y hacer que el Estado de derecho se cumpla. Así lo hemos hecho, así lo estamos haciendo y así lo seguiremos haciendo. Seguiremos cerrando cualquier espacio de impunidad que pueda beneficiar a los terroristas [...] Este proyecto de ley supone, desde la Constitución, desde el respeto al Estado de derecho y buscando el consenso tras un largo diálogo con la inmensa mayoría de las fuerzas democráticas, una respuesta proporcionada y efectiva a la gravedad de los delitos que se cometen. [...] En democracia - bien lo sabemos- no vale todo contra el terrorismo. Es cierto que en democracia no vale todo contra el terrorismo, pero debe utilizarse todo lo que vale en democracia para acabar con el terrorismo, para asfixiar definitivamente al terrorismo. (El señor Hernando Fraile: ¡Muy bien!) Desde ese convencimiento, señorías, viene trabajando la inmensa mayoría de los grupos parlamentarios, impulsando iniciativas para hacer frente, desde el Estado de derecho, al terrorismo. [...] Señorías, respeto la posición de quienes se oponen de nuevo a este texto, la respeto, pero no la comparto. No comprendo por qué nos piden a los demócratas que nos crucemos de brazos, no comprendo por qué nos piden a los demócratas que sigamos financiando con nuestros impuestos y tengamos a sueldo a los terroristas, no comprendo por qué nos piden a los demócratas que no usemos la democracia en la lucha contra el terrorismo. (DS. Congreso N° 232, 2003: 11858-60)

En su intervención, el Ministro de Justicia enmarca el proyecto para “el cumplimiento íntegro y efectivo de las penas” tanto como un mecanismo del Estado democrático y de derecho como parte de un conjunto de políticas ya implementadas por el Gobierno. A fin de reforzar la justificación de la necesidad de la reforma en cuestión, de su discurso se presupone que los delincuentes con delitos más graves y los terroristas no cumplen las condenas que les son impuestas, por lo que existe impunidad, lo que implicaría el no funcionamiento del Estado de Derecho.

Nótese que es a partir de esta construcción retórica que, en su discurso, el Ministro de Justicia invoca la necesidad de que el Estado ampare a las víctimas del terrorismo. En consecuencia a ello, aunque afirme “que en democracia no vale todo contra el terrorismo”, defiende explícitamente utilizar “todo lo que vale en democracia para acabar con el terrorismo, para asfixiar definitivamente al terrorismo”, lo que implicaría discutir qué vale en democracia para luchar contra el terrorismo. Según la propuesta, valdría, por ejemplo, quitar a los condenados por terrorismo el derecho a la reinserción o dificultarla al máximo como mecanismo para “asfixiar” el terrorismo.

Respecto a nuestros modelos analíticos, el discurso del Ministro de Justicia se enmarca tanto en contra del Garantismo como también de algunos principios constitucionales. Defiende la introducción de penas *inocuidadoras* y la expansión de la intervención penal. Además, justifica la norma en la necesidad de ofrecer respuestas a las víctimas y es favorable a la construcción de un derecho penal de autor.

En este sentido y a partir de la Razón de Estado el Ministro enmarca la defensa de una política criminal basada en la lógica “amigo-enemigo” y, consecuentemente, encontramos la macroproposición de que o se está con los demócratas, lo que presupone aceptar la propuesta de expansión de las penas, o se está en contra de la democracia, lo que presupone estar en contra del proyecto y, por ende, a favor de los terroristas.

Por ello, en su apreciación del proyecto que se presentaba, el portavoz de IU replicó al Ministro de Justicia desde la dialéctica demócratas-no demócratas. Según éste, todos los grupos parlamentarios presentes en el Congreso eran constituidos por demócratas, estuvieran o no a favor del proyecto que se presentaba. El GP de IU

rechazó el proyecto por entender que el CP ya presentaba elementos capaces de combatir al terrorismo, defendiendo principios como la intervención mínima y la orientación de las penas a la reinserción, en una clara defensa del Garantismo. Además, argumentó que el Gobierno intentaba poner la opinión pública en contra de aquellos que no fueran favorables a la reforma que se presentaba (DS. Congreso N° 232, 2003: 11861).

A su vez, la portavoz de EAJ-PNV defendió su rechazo al proyecto cuestionando también la definición de “demócratas” hecha por el Ministro, añadiendo que, en su opinión, él y el Gobierno del PP “tienden a apropiarse del duelo de las víctimas”, lo que presupondría su instrumentalización en el proyecto. Además, EAJ-PNV cuestionó la necesidad de la reforma, indicando que la misma objetivamente respondía más a una “oportunidad política” que a elementos político-criminales.

Concluyo, señorías. Nuestra enmienda a la totalidad termina resumiendo nuestro criterio: es esta una reforma que nos parece oportunista, planteada por motivos más bien electorales; creemos que es regresiva, se vuelve al derecho penal de enemigo; creemos que es dudosamente constitucional o, cuando menos, tendencialmente inconstitucional en su aplicación práctica y pensamos - ojalá no sea así- que además será ineficaz. Vuelvo a citar, para concluir, a mi admirado Tomás y Valiente cuando en su artículo de publicación póstuma del 15 de febrero de 1996 Razones y tentaciones del Estado, el ex presidente del Tribunal Constitucional, asesinado por ETA posteriormente, denunciaba la apelación al cumplimiento íntegro de las penas como argumento emocional esgrimido con fines electoralistas -es literal de su artículo-. Se incurriría entonces, decía el profesor Tomás y Valiente, en la mala razón de Estado. Cuando esto escribía estaba defendiendo el Código socialista de 1995, en plena campaña electoral, frente a las críticas populares. Quién mejor que él y qué mejor que una cita de él para ser utilizada en el llamamiento que hago a las distintas fuerzas políticas presentes en esta Cámara para que voten la devolución del proyecto al Gobierno y nos ayuden a rechazar esta reforma. (DS. Congreso N° 232, 2003: 11866)

De la intervención del EAJ-PNV destaca la presuposición de que la reforma para el “cumplimiento íntegro” es electoralista y se basa en la Razón de Estado. En efecto, el criterio de “oportunidad” de la reforma y su relación con la opinión pública quedó aún más patente en el “Debate de Totalidad” a partir de la intervención del portavoz de CiU.

Mi grupo comparte esa preocupación y la perplejidad que han sentido los ciudadanos ante datos que se han ofrecido a la opinión pública. Comparte la perplejidad, [...] que haya delincuentes terroristas que con doscientos y pico

años de condena salgan no ya a los 20 años por la redención de penas por el trabajo (un día de pena por cada dos días trabajados, propio del régimen penal anterior) sino a los 17, a los 10 o en otro momento. [...] Los ciudadanos están preocupados, y así lo dice la encuesta del CIS, por la duración de las penas y se han mostrado favorables a un incremento de la duración de las mismas, pero, señorías, no cabe olvidar que se han mostrado mucho más favorables y mucho más preocupados por el cumplimiento efectivo de las mismas. Si hay un 85 por ciento de ciudadanos que se manifiestan a favor o muy a favor de ese endurecimiento, hay un 91 por ciento de ciudadanos que se manifiestan a favor del cumplimiento efectivo. Es aquí donde nos hemos de situar. De ahí, señor ministro, que entendamos que el incremento del límite máximo de cumplimiento de las penas de 30 a 40 años es algo que no resulta procedente. Nosotros no le vamos a discutir la constitucionalidad de esa medida. La Constitución cuando ha querido decir qué penas son inconstitucionales lo ha dicho, y ha dicho que era la pena de muerte y los trabajos forzados. Por tanto, no le vamos a discutir la constitucionalidad de esa medida. Ahora bien, también le digo que desde la perspectiva política, porque la política también se hace o puede hacerse para modificar la Constitución pero también se hace dentro de la Constitución, para nosotros ese límite máximo de cumplimiento de las penas se aproxima peligrosamente a la cadena perpetua. (DS. Congreso N° 232, 2003: 11871)

Nótese que, pese a discrepar en algunos aspectos de la medida, el portavoz de CiU marca el límite de su acción parlamentaria en el resultado de la encuesta del CIS sobre la misma. Por ello, es de suponer que de ser otro el resultado, hubiera sido también otra la opción político-criminal de CiU. La manifiesta preocupación por el cumplimiento íntegro no pasa de un ejercicio dialéctico, basado sobre todo en los discursos en circulación en la agenda de los medios (conforme descrito en el apartado 2 del presente Capítulo).

No disponemos de elementos contextuales para inferir que el portavoz de CiU desconociera que las condenas por el CP de 1995 se cumplieran íntegramente. No obstante, en su intervención sí queda claro su desconocimiento o, en todo caso, la utilización de una falacia como instrumento argumental. Sin suponer su desconocimiento de que las condenas por el CP de 1995 ya se cumplieran íntegramente, a través de los elementos del ACD podemos destacar una contradicción retórica: CiU se niega a discutir el encaje constitucional de la norma en cuestión aunque reconoce que ésta se aproxima a la cadena perpetua, algo que, necesariamente requeriría un debate constitucional.

Si de la intervención del portavoz de CiU se destaca su defensa por el “cumplimiento íntegro” de las penas, siguiendo la “demanda social” recabada en la encuesta del CIS, a su vez, el entonces portavoz del PSOE, deconstruye la argumentación de que las condenas no se cumplían integralmente, y vuelve a situar la opinión pública o los mensajes de los partidos hacia la opinión pública en el centro del debate. Aunque afirme que su GP es favorable a la norma por un “sentido de Estado”, negando el componente populista o electoralista, queda claro su temor de expresar una opinión que pudiera generar, en la opinión pública, la imagen de que su GP es “blando” con el terrorismo.

Es bueno que los españoles, que la sociedad española sepa en su conjunto que debe existir y debe ser percibida una continuidad en la lucha sin cuartel contra los asesinos etarras, sus cómplices y sus adláteres, por encima de la fuerza que en cada momento apoye con su mayoría al Gobierno. Lo hacemos por tanto sin ningún electoralismo, ninguna demagogia, rechazando la tentación del derecho penal simbólico, del derecho penal del enemigo y de la explotación populista de ese instinto difuso de retribución o de venganza que a menudo puede inspirar a los gobiernos a acometer reformas de la legislación penal. Ninguna simplificación de la cuestión. Debo decir también desde esta tribuna que no puedo compartir, e incluso me cuesta comprender, que el ministro de Justicia diga aquí que ningún etarra condenado, por enormes que hayan sido sus penas, voluminosas, superiores a más de cien años en ocasiones, ha llegado nunca a cumplir más de veinte años, porque él sabe que no es verdad. Él sabe que se pueden cumplir más de veinte años y hasta treinta con el Código Penal vigente; incluso se ha dado que en la práctica, empíricamente, han cumplido más de veinte años por haber sido condenados por delitos terroristas. Además sabe que es no solamente faltar a la verdad sino engañar a la opinión pública decir que eso significa no cumplir las penas, no cumplir las condenas, porque la libertad condicional es una forma de cumplimiento de la condena. Nos guste o no es la ley vigente, la libertad condicional es una forma, legal y judicialmente sancionada, de cumplimiento de la condena. Y, por tanto, que la persona sea excarcelada de acuerdo con la ley no significa que no esté cumpliendo con la ley y que no esté cumpliendo la condena; significa que la está cumpliendo en una modalidad que hay que explicar con pedagogía a la opinión pública. (DS. Congreso N° 232, 2003: 11874)

No obstante, el control social que ejercía la opinión pública –o sus manifestaciones- en este caso, sirvió de excusa para que, anclado en el deber de estado, el PSOE votara favorablemente a la misma o, manifestando su concordancia con parte de la reforma, CiU se abstuviera, aunque declarara su aceptación al “cumplimiento

íntegro” pese al hecho de que éste se acercaría al límite de lo constitucionalmente posible.

En líneas generales, los argumentos presentados por los grupos parlamentarios en los discursos analizados se repiten en los trámites posteriores (Comisión, Pleno y Senado), hasta la aprobación definitiva de la LO 7/2003. Con todo, cabe destacar que, a lo largo de ellos, los portavoces, tanto de los grupos contrarios a la reforma, IU y EAJ-PNV, como de CiU, que se abstuvo, o del PSOE, que votó favorable a la misma, destacaron la existencia de una campaña publicitaria y mediática, fomentada por el Gobierno, en torno a la reforma para el “cumplimiento íntegro y efectivo de las penas”. Como ya afirmamos anteriormente, el propio título de la reforma revela la intención de crear un *slogan* publicitario, lo que Franco Aas (2005) destaca como una de las tendencias de la cultura punitiva contemporánea, de enmarcar determinadas políticas-criminales a partir de la lógica publicitaria a fin de construir una opinión pública favorable a sus propuestas.

En este sentido, la exposición de motivos de la LO 7/2003, de 30 de junio, lanza a la sociedad mensajes desmentidos durante el propio debate de la reforma. Se afirma, por ejemplo, que *la realidad diaria y la experiencia ponen de manifiesto cómo en el cumplimiento de las penas existen amplios ámbitos de discrecionalidad, ámbitos variables en los que resulta oportuno, según la mejor doctrina, establecer reglas para hacer un pronóstico más certero de la pena a cumplir*, implicando que las discrecionalidades se traducen en no cumplimiento de las condenas impuestas; o, a su vez, justifica la necesidad de la reforma en el hecho de que *la sociedad demanda una protección más eficaz frente a las formas de delincuencia más graves, en concreto, los delitos de terrorismo*, cuando en realidad la supuesta demanda se basa únicamente en aspectos demoscópicos - encuesta del CIS y discursos mediáticos -, posteriores al anuncio del proyecto de reforma para el “cumplimiento íntegro y efectivo de las penas”.

De los discursos políticos analizados, algunos puntos tienden a alzarse como predominantes, transmitiendo a la opinión pública, en forma de decisión política, la visión del campo político sobre el tema en cuestión. Por ello, a continuación, resumiremos las concordancias o discrecionalidades encontradas en los discursos estudiados en relación a los modelos referenciales empleados:



- Modelo I – “Garantismo”

1. Respecto a la DUDH y a la CE:

Como en el caso de la LRPM, en los discursos analizados, ningún grupo parlamentario ha manifestado explícitamente su contrariedad a los grandes principios y postulados de la DUDH y de la CE aunque, implícitamente hayan colaborado para la aprobación de medidas que claramente reducen el carácter humanitario que la DUDH exige a las penas.

2. Separación entre el Derecho y los aspectos morales para la definición de los delitos y de las penas:

Claramente, observamos la necesidad de los GGPP de expresar su condena moral al terrorismo. Mientras IU y EAJ-PNV apartaron esto a un lado, los demás grupos analizados aceptaron la introducción de esta variable en la definición de las penas a los condenados por terrorismo. Nótese la declaración del senador socialista en la entrevista para esta tesis doctoral: la LO 7/2003 “es una condena moral al terrorismo”

3. Orientación del sistema punitivo hacia los postulados resocializadores:

En los discursos analizados se destaca la defensa de la restricción de las medidas resocializadoras y, a la par, la defensa de la retribución, en dirección contraria a los postulados Garantistas.

4. No justificar las penas (ni su necesidad) en la compensación personal de las víctimas:

En el presente caso, los análisis realizados en los discursos políticos indican que la expansión de las penas ha sido justificada también en la compensación personal de las víctimas, sobre todo en los discursos del PP.

5. Tener en la democracia constitucional los límites y vínculos para la actuación del poder punitivo, eliminando la Razón de Estado:

La Razón de Estado y los límites de la democracia constitucional ocuparon gran parte de los discursos políticos. Los grupos parlamentarios contrarios a la norma en cuestión han remarcado que ésta iba más allá de los límites constitucionales y se centraba únicamente en la razón de Estado mientras que los grupos favorables a la misma han

afirmado que, pese a evitarse la razón de Estado, ésta justificaba la reforma penal propuesta..

#### 6. Derecho penal mínimo y como *ultima ratio*:

La aprobación de la reforma para el “cumplimiento íntegro y efectivo de las penas” revela una expansión del sistema punitivo y de su empleo como *prima ratio*. En este caso, los grupos parlamentarios que votaron favorablemente a la norma no han valorado las medidas del CP de 1995 y ratificaron la modificación del CP antes de realizar estudios que comprobasen su eficacia político-criminal en la persecución de los casos de terrorismo o delitos graves.

- Modelo II – A partir de algunos principios constitucionales

##### 1. Valor superior de la libertad.

a) No reivindicar la cárcel como mejor o única solución político-criminal.

Los discursos políticos analizados, fundamentalmente del PP y del PSOE, reivindican la cárcel como solución político-criminal a los casos de terrorismo.

##### 2. Garantías derivadas de la presunción de inocencia.

a) Tener presente el carácter excepcional de la prisión provisional.

Entendemos que éste no ha sido un punto relevante en los discursos analizados.

3. Orientación a la resocialización: a) Ser contrario a las penas “inocuidadoras”; rechazar el castigo como finalidad única de las penas; y, b) Defender el mantenimiento de las penas que permitan la reincorporación progresiva de los condenados en la sociedad (v.gr., a través de los beneficios penitenciarios).

Así como la reforma aprobada, mayoritariamente, los discursos analizados - PP, PSOE y CiU – defienden penas *inocuidadoras* a través del cumplimiento efectivo, en prisión, del total de las penas impuestas.

4. Limitación de las reivindicaciones de las víctimas: a) Ubicar y, por ende, delimitar los discursos de las víctimas como parte interesada, es decir, no exenta de pasionalidad por lo que éstos no pueden asumir un carácter universal.

Pese a algunas menciones a las víctimas de terrorismo, entendemos que en las intervenciones parlamentarias analizadas éste no ha sido un punto fundamental aunque el PP lo ha empleado como elemento de justificación de la necesidad de la reforma.

5. Contrario a la construcción de un Derecho penal de Autor: a) Asumir que el sistema penal debe castigar los sujetos por sus hechos y no por sus atributos personales, preferencias de cualquier tipo o clase social.

El rechazo moral al terrorismo conlleva que encontremos en los discursos de algunos GGPP – como CiU, PSOE y más explícitamente en el PP- la defensa de un derecho penal de autor y la justificación de la reforma en cuestión en función de los destinatarios de la misma, los “terroristas”, algo incluso explícitamente manifestado en la exposición de motivos de la LO 7/2003, de 30 de junio.

## **5. Consideraciones generales**

Conforme expusimos en el Capítulo VI, la apropiación en el campo político de los discursos en circulación en los medios de comunicación y del resultado de sondeos de opinión, según Pratt (2007) colaboran en la distorsión que los políticos tienen en torno a la idea de cómo funciona la democracia y la creación de políticas públicas penales.

En este sentido, en el caso analizado en este Capítulo la acción de la opinión pública en el proceso de construcción de las políticas criminales contenidas en la LO 7/2003, de 30 de junio, presenta algunas singularidades. En primer lugar, la relación entre las agendas de los medios, política y pública en éste caso se impulsa claramente a partir de la acción del Gobierno en la agenda política. Con todo, en gran medida, la puesta en escena de la propuesta sólo se activó a partir de la acción de los medios de comunicación.

El anuncio de la intención gubernamental de impulsar una iniciativa legislativa para reformar el CP a fin de que “los terroristas cumplan integralmente sus condenas” se dio empleando estrategias de *packaging politics*, teniendo como objetivo copar espacios en la agenda mediática a fin de desplazar o eliminar el caso Prestige de la misma. En efecto, una vez anunciada la reforma, dicho tema pasó a ser objeto de atención en la

agenda de los medios y de la agenda pública aunque no redujo la atención dedicada al caso Prestige.

En segundo lugar, y aún respecto a la relación entre las agendas, una vez fijado el tema del proyecto de reforma del CP para el “cumplimiento íntegro de las penas”, es interesante destacar que el ciclo de atención política a la tramitación de la reforma en cuestión coincide con el ciclo de atención mediática a la misma. Una vez que éste tema perdió terreno en la agenda mediática, el campo político también pasó a situarle en un segundo plano en su agenda.

Con todo, una vez lanzado el tema a la apreciación pública y auscultada demoscópicamente parte de la ciudadanía, se construyó la percepción de que el “endurecimiento de las penas” gozaba de un amplio respaldo popular. Ante este escenario, entendemos que queda probada nuestra “Hipótesis 1”, según la cual la opinión pública ejerció un mecanismo de control social entre periodistas y políticos, por lo que sus discursos tendieron a distar de los postulados racionalizadores del Derecho penal. Excepción sea hecha, en el caso de los discursos políticos, de los postulados defendidos por IU y EAJ-PNV.

Entendemos que también podemos dar por probada nuestra “Hipótesis 2”, que describe la mediatización de la política criminal y la acción del legislador. Pese a que el proceso de *agenda-setting* se dio a partir del impulso político, es a través de la legitimación de la iniciativa para el “cumplimiento íntegro” de las penas ante los medios de comunicación que el legislador encuentra legitimidad para justificar la expansión punitiva.

Muy vinculado a ello podemos decir que precisamente dada la acción de los medios de comunicación y su preeminencia en el proceso de construcción de la opinión pública, aunque éstos no sean la causa en sí del “populismo punitivo”, claro está que, en el caso analizado, si no fuera por su acción, los profesionales de la política no hubiesen impulsado la construcción de políticas públicas penales punitivas como la LO 7/2003 en el contexto que lo hicieron, por lo que también podemos afirmar que queda probada nuestra “Hipótesis 3”.

## CAPÍTULO IX

### SEGURIDAD CIUDADANA, VIOLENCIA DOMÉSTICA E INTEGRACIÓN SOCIAL DE LOS EXTRANJEROS

En el presente Capítulo, analizaremos la acción de la opinión pública en el proceso de construcción de las reformas penales promovidas por la LO 11/2003, de 29 de septiembre, de medidas concretas en materia de seguridad ciudadana, violencia doméstica e integración social de los extranjeros. Para ello, conforme lo expuesto en el Capítulo I, seguiremos los planteamientos epistemológicos y metodológicos indicados.

#### 1. Contexto político-jurídico y clima de opinión

Conforme describimos en el Capítulo anterior, en enero de 2003, en medio de la crisis abierta por el desastre ecológico ocasionado por el hundimiento del petrolero Prestige, el Gobierno anunció una serie de reformas político-criminales. En efecto, en el Consejo de Ministro celebrado el día 3 de enero de aquél año, fue aprobado el anteproyecto de reforma de medidas “para el cumplimiento íntegro y efectivo de las penas”. Menos de quince días después, el 13 de enero de 2003, el Gobierno anunciaba la elaboración de otro proyecto de reforma del Código Penal.

- El Gobierno anuncia un paquete de reformas que permitirá la expulsión inmediata de delincuentes extranjeros. Propondrá en la UE que se les impida volver a cualquier país comunitario en 10 años (El Mundo, 14/01/2003)
- Aznar anuncia que cuatro faltas serán delito con la reforma del CP (ABC, 14/01/2003)
- El Ejecutivo anuncia que cuatro faltas equivaldrán a un delito (El Periódico, 14/01/2003)
- El nuevo Código Penal (La Vanguardia, 14/01/2003)
- Aznar anuncia la cuarta reforma legal en 18 días contra la inseguridad. El Código Penal elevará a la categoría de delito la acumulación de la cuarta falta (El País, 14/01/2003)

A raíz del anuncio de ésa reforma, se recupera, tanto en los medios de comunicación analizados como en el campo político, la discusión de temas tan diversos como la multireincidencia, la inseguridad ciudadana, la relación entre inmigración y

delincuencia y la violencia machista, temas que anteriormente ya habían ocupado gran parte del debate público.

Al fijar, por ejemplo, la “inseguridad ciudadana” en la agenda política, el Gobierno recuperaba un tema que ya había sido objeto de disputa entre los dos principales partidos políticos en 2002, año en que ambos lanzaron planes político-criminales en torno a esta temática. Concretamente, en febrero de 2002 el PSOE lanzó su “Plan de Seguridad Ciudadana: freno a la impunidad, prioridad para las víctimas, seguridad para todos” mientras que, en otoño de 2002, el Partido Popular respondió a la incursión de los socialistas en el terreno político-criminal lanzando su “Plan de lucha contra la delincuencia”. Algunos recortes de prensa sirven de indicador de la orientación ideológica de ambos planes:

- “tolerancia cero con el multirreincidente” (El País, 11/02/02, sobre la propuesta del PSOE)
- “Vamos barrer la pequeña delincuencia de la calle” (El País, 21/06/2002, sobre la propuesta del PSOE)
- “Gobierno lanza un plan para que los delincuentes pasen más tiempo en prisión (El País, 13/09/2002 sobre la propuesta del PP).

En este sentido, se observa una convergencia en las propuestas político-criminales de ambos partidos políticos y una búsqueda común por articular un discurso claramente neoretribucionista, con fuerte inspiración en la doctrina de las “ventanas rotas” y en las políticas públicas implementadas en la ciudad de Nueva York<sup>231</sup>, para perseguir con “mano dura” a la pequeña delincuencia. A principios de noviembre de 2002, en los medios de comunicación ya se mencionaba explícitamente que la “seguridad”, el “ley y orden”, serían objeto clave en las campañas electorales (Autonómicas y Municipales) del 2003.

-El PP abraza la seguridad como tema electoral. Acebes proclama la lucha contra la delincuencia como ‘la mejor garantía de la libertad’. Caldera replica que la campaña es la prueba del fracaso popular. El PSOE recuerda que hay menos policías y más seguridad privada (El País, 10/11/2003)

En efecto, el Partido Popular anunció, el 9 de noviembre de 2002, en una convención celebrada en Valencia, que propondría reformar el CP para incrementar la

---

<sup>231</sup> Conforme expusimos en el Capítulo III.

lucha contra la criminalidad - sobre todo, urbana – y a la vez potenciarían otras medidas político-criminales. En efecto, en esta ocasión el entonces Ministro de Justicia Ángel Acebes atribuía explícitamente al CP la responsabilidad de la existencia de delincuentes reincidentes. Según información publicada en El País (10/11/2002),

Esa “lucha más contundente” contra la delincuencia se ha abierto paso en el debate político hasta llenar su primer plano de cara a las elecciones municipales y autonómicas del próximo 25 de mayo. El cerco a los delincuentes que el PP ofrecerá a los ciudadanos para garantizar su seguridad y su libertad tendrá dos vertientes. La primera corresponde al Gobierno. Dos ministros se encargaron de anunciar que se “va a dar un repaso” al Código Penal que reformó el PSOE con Juan Alberto Belloch como ministro de Justicia e Interior. El actual titular de Interior, Ángel Acebes, considera que ese Código es responsable del “carrusel de entrada y salida en comisarías” de los delincuentes reincidentes. La segunda entra de lleno en las campañas electorales. Los ayuntamientos populares se comprometieron ayer (...) a firmar un convenio con el Ministerio del Interior para “potenciar las Juntas Locales de Seguridad”.

Pese la intención del Partido Popular de impulsar una reforma del CP en materias relacionadas con la pequeña delincuencia y la reincidencia, el anuncio oficial de ésta sólo se dio, como ya explicamos, a mediados de enero de 2003. En los días posteriores al anuncio gubernamental de que se reformaría el CP en temas relacionados con la seguridad ciudadana, la violencia doméstica y los tocantes al colectivo extranjero, los medios dedicaron un considerable espacio a esos temas. Máxime cuando, a 17/01/2003, se aprobó en el Consejo de Ministros el Anteproyecto de modificación del CP. Nótese que algunos medios ya daban dicha reforma por promulgada cuando ésta apenas había superado el inicio de su proceso prelegislativo.

- Más pena para los malos tratos (El Mundo, 17/01/2003)
- El Gobierno aprueba la reforma del Código Penal de la seguridad (El Periódico, 17/01/2003)
- El Gobierno aprueba el ‘Código Penal’ de la seguridad ante el aumento de la criminalidad (El País, 18/01/2003)
- Ciento setenta y cinco artículos del Código Penal combatirán la inseguridad ciudadana. Una reforma que moderniza el Código Penal (ABC, 18/01/2003)
- Aznar añade más policías y nuevas cárceles a su ofensiva de ley y orden (El País, 18/01/2003).
- El Gobierno cambia más del 25% del Código Penal y aprueba un aumento de las penas (La Vanguardia, 18/01/2003)

A igual que con la reforma para el “cumplimiento íntegro” de las penas, el Gobierno aprovechó el “Barómetro de opinión” del CIS del mes enero de 2003 para encuestar a los ciudadanos sobre algunos aspectos de las reformas en el CP propuestas en torno a la seguridad ciudadana, violencia de género y temas relacionados con la inmigración. En la Figura 40, exponemos algunos resultados.

**Figura 40:** Valoración ciudadana de algunas medidas propuestas para reformar el CP<sup>232</sup>

	Quando se cometa repedidamente la misma falta sea considerado delito, y por tanto castigado con mayor pena	Quando un delincuente reincida en el mismo delito, se considere como agravante, y por tanto castigado con mayor pena	Quando un extranjero que se encuentra ilegalmente en España cometa un delito, sea expulsado del país
Muy a favor	48,4	48,1	42,3
A favor	43,0	44,3	35,6
En Contra	3,6	2,8	10,1
Muy en contra	1,1	0,7	4,1
Le es indiferente	0,6	0,7	1,4
N.S.	2,7	2,8	5,3
N.C.	0,6	0,6	1,2
<b>Total</b>	<b>(2480)</b>	<b>(2480)</b>	<b>(2480)</b>

	Que, cuando se les detenga, los delincuentes habituales o que integren organizaciones criminales, ingresen en prisión	Considerar delito la mutilación genital (ablación) de las mujeres
Muy a favor	52,5	69,2
A favor	38,3	26,0
En Contra	3,6	1,1
Muy en contra	1,0	0,6
Le es indiferente	0,7	0,2
N.S.	3,1	2,1
N.C.	0,8	0,8
<b>Total</b>	<b>(2480)</b>	<b>(2480)</b>

Fuente: Elaboración Propia a partir de los datos del CIS

<sup>232</sup> Preguntas 17 y 18 del Estudio N° 2477 del CIS (Barómetro de Opinión), realizado del 21 al 26 de enero de 2003: ¿Está Ud. muy a favor, a favor, en contra o muy en contra de que...?



De manera muy amplia, la ciudadanía se mostró muy a favor o a favor de la adopción de medidas para el “endurecimiento” de las penas y tipificación de nuevos delitos en materias como la reincidencia, la habitualidad de hurtos y la asociación ilícita. Los datos demoscópicos revelan que más de un 80% de los encuestados eran favorables a un Derecho penal de autor, que condenara a los sujetos por lo que son y no por los hechos que hubieran cometido. Asimismo, de manera también muy generalizada, un 77,9% de los encuestados, por ejemplo, se manifestaron favorablemente a la expulsión de los extranjeros en situación irregular que por ventura hubieran cometido un delito. Nótese que este último dato se obtuvo en base a la asociación, en la pregunta en cuestión, del implícito “inmigración-delincuencia” y con el presupuesto de que un ciudadano pueda ser “ilegal”, termino cuya enunciación, a nuestro juicio, condiciona las repuestas.

Entendemos que se generaron, entre enero y febrero de 2003, discursos que vinculaban el supuesto incremento de la delincuencia conocida con la supuesta poca carga punitiva del CP. A título de ejemplo, basta con citar las declaraciones del entonces Ministro de Justicia José María Michavila en una entrevista a ABC (24/02/2003): “El actual Código Penal anima a delinquir”. En medio de éste clima<sup>233</sup>, en marzo de 2003 la reforma del CP de medidas para la “seguridad ciudadana, violencia de género e integración social de los extranjeros” inició su andadura parlamentaria, que sistematizamos en la Figura 41.

**Figura 41:** Tramitación parlamentaria de la LO 11/2003, de 30 de septiembre

LO	TRAMITACIÓN - ETAPAS LEGISLATIVAS						
	Iniciativa (Inicio)	Totalidad Congreso	Comisi—n Congreso	Pleno Congreso	Comisi—n Senado	Pleno Senado	Promulgaci—n
11/2003	21/3/03	10/04/2003	17/06/2003	26/06/2003	10/09/2003	17/09/2003	30/09/2003

Fuente: Elaboración propia.

Con la aprobación de la LO 11/2003, de 29 de septiembre, se altera el CP para que se pueda interponer a los multireincidentes la pena superior en grado a la que

<sup>233</sup> Aunque sea reiterativo, como ya mencionamos anteriormente, en marzo de 2003 el Gobierno había anunciado su disposición de colaborar militarmente en la invasión de Irak, patrocinado por el entonces presidente de los EE.UU., George W. Bush.

corresponde al delito cometido; se convierte en delito la comisión de la cuarta falta de hurto (sustracción de valores inferiores a 400 euros) en un mismo año, lo que abre paso a que pueda ser decretada la prisión provisional en estos casos; se convierte también en delito algunas faltas cometidas en el ámbito de la violencia doméstica y se establece como regla general la expulsión de extranjeros que no residan legalmente en España si son condenados a penas inferiores a seis años. En penas superiores, se impone su expulsión cuando alcancen el régimen abierto o la libertad condicional. Además, se tipifica como delito la mutilación genital femenina, algo que ya podía ser perseguido anteriormente (Art. 149.1 CP, lesión de miembro principal).

Siguiendo la misma estructura de los anteriores Capítulos de la Parte III de la presente tesis doctoral, en los siguientes apartados analizaremos los discursos seleccionados de la agenda de los medios, de las intervenciones legislativas y aquellos relativos a los grupos de presión u otros actores destacados del “Público Atento” en la *policy community* político-criminal.

## **2. Discursos procedentes de la agenda mediática**

Según el criterio establecido para la selección de recortes de prensa (Capítulo I, apartado 7.2.1), para el análisis del presente caso hemos delimitado la selección de piezas mediáticas al periodo comprendido entre el 14 de marzo de 2003 y el 7 de octubre de 2003, una semana antes y una semana después del inicio y final de la tramitación legislativa de la LO 11/2003, de 29 de septiembre. Los temas que se desprenden de la reforma -(in)seguridad ciudadana, violencia de género y la relación inmigración-delincuencia- han estado ampliamente presentes en la agenda de los medios analizados, por lo que encontramos un total de 2183 noticias. En la Figura 42, exponemos la distribución de piezas informativas encontradas, en dicho periodo, para cada uno de estos temas en cuestión.

**Figura 42:** Distribución de noticias relacionadas a los temas presentes en LO 11/2003

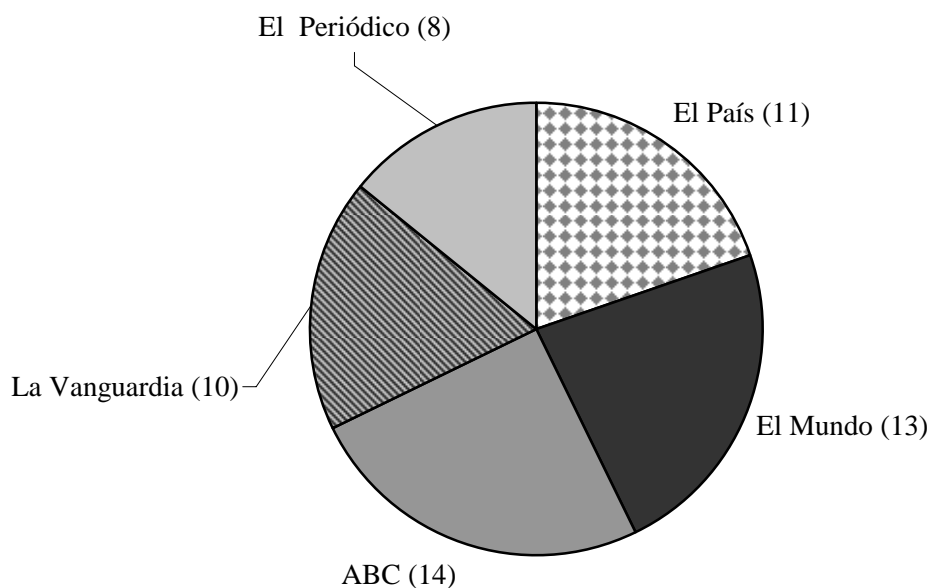
Medio/ Referencia a	Inseguridad ciudadana	Violencia de género	Inmigración y delincuencia	Total de noticias
El País	221	271	2	494
El Periódico	90	114	23	227
El Mundo	204	456	22	682
ABC	247	137	39	423
La Vanguardia	189	136	32	357
Total de noticias	951	1114	118	2183

Fuente: Elaboración propia

En líneas generales, todos los medios analizados han destacado ampliamente los temas político-criminales presentes en la reforma del CP promovida por la LO 11/2003, de 29 de septiembre. Comparativamente, pese a la aparente poca presencia de noticias que vinculen explícitamente la inmigración con el fenómeno criminal, hemos de apuntar dos datos que escapan a esta muestra. En primer lugar, el hecho de que el tema inmigración ha estado muy presente en la agenda pública durante todo el período que abarca la VII Legislatura, según atestatan los barómetros de opinión del CIS en este período. Y, en segundo lugar, no podemos obviar el frecuente recurso periodístico empleado en las crónicas criminales de destacar el origen de los delincuentes cuando los autores de delitos son extranjeros.

Dada la amplia cantidad de material existente, tal como describimos en el Capítulo I, hemos restringido el total de noticias encontradas a una muestra cualitativamente representativa, seleccionando para ello solo las piezas mediáticas que tratasen específicamente de la reforma promovida por la LO 11/2003 o demandas en la actuación del legislador en los temas relacionados con ésta. Como consecuencia, nos centramos en 56 piezas informativas, distribuidas entre los medios analizados según ilustramos en la Figura 43.

**Figura 43:** Distribución de noticias analizadas por medio en el “Caso 3” (\*)



Fuente: Elaboración propia

(\*) Los datos presentados entre paréntesis aluden al número absoluto de noticias analizadas.

Con todo, pese a la reducción de piezas de las que efectivamente realizamos el análisis crítico de los discursos, creemos conveniente reiterar la gran cantidad de discursos en circulación en la agenda de los medios - conforme queda expuesto en la Figura 42 -, sobre los temas relacionados con la seguridad ciudadana, la violencia de género y el vínculo inmigración-delincuencia. En efecto, en el mismo día del Debate de Totalidad en el Congreso de los Diputados de la iniciativa de la LO 11/2003, los medios analizados destacaron que el Parlamento debatiría el “Código Penal de la Seguridad”.

La vinculación, por parte de los políticos, entre esta ley y la idea de seguridad va de la mano con las propuestas político-criminales neotribucionistas en general y, particularmente en este caso, se aproxima mucho a la campaña emprendida por el Gobierno laborista de Tony Blair en el Reino Unido, también en 2003, para la aprobación de la “Criminal Justice Bill”<sup>234</sup>. En el primer trámite parlamentario que superó el proyecto de la LO 11/2203, los medios analizados mostraron su respaldo al proyecto de “endurecer” el CP.

<sup>234</sup> Conforme descrito en el Capítulo III.

- La ley de seguridad logra su primer aval parlamentario de la mano de PP, CiU y CC (ABC, 11/04/2003)
- El Congreso admite a trámite el proyecto de ley que modifica la legislación penal sobre seguridad ciudadana, violencia doméstica e integración social de los extranjeros en España. El Congreso rechaza las enmiendas a la ley sobre seguridad e inmigración (El Mundo, 11/04/2003)
- Aprobada la Ley de seguridad ciudadana (El Periódico, 11/04/2003)
- El Congreso rechaza las seis enmiendas a la totalidad a la ley de Seguridad Ciudadana (La Vanguardia, 11/04/2003)

Sin embargo, a partir del inicio de la campaña para las elecciones autonómicas y municipales - que se celebrarían, en algunas localidades españolas, el 25 de mayo de 2003 - los medios de comunicación analizados empezaron a polarizar sus discursos en materia de seguridad ciudadana en función del discurso de determinados partidos políticos. Según nos informó uno de los periodistas entrevistados<sup>235</sup>, en ese momento recibió instrucciones de los directores del periódico en que trabajaba no sólo para incrementar los reportajes sobre “inseguridad ciudadana” sino también para cambiar su enfoque: si hasta la fecha habían sido favorables a los cambios en el CP, a partir de aquél momento deberían ser contrarios a toda y cualquier iniciativa político-criminal del Gobierno. El Periódico de Cataluña, por ejemplo, fue o uno de los medios que, como podemos ver en el fragmento transcrito a continuación, pasó a exponer una visión crítica a este proyecto.

**La inseguridad ciudadana** (Editorial, El Periódico, 13/04/2003)

[1]Esta semana ha continuado el trabajo parlamentario relativo a las reformas de las leyes penales patrocinadas por el Gobierno del PP. En el último debate sobre el estado de la nación, el presidente Aznar hubo de admitir la realidad incontestable del aumento de la delincuencia, detectado por la oposición socialista meses antes. Por lo tanto, el problema está identificado. Pero, como lo demuestran las discusiones parlamentarias, el análisis de las causas y la oferta política para solucionarlo son muy diferentes.

[2]La derecha ha elaborado una especie de ecuación carcelaria, según la cual cuantos más pequeños delincuentes mandemos a las prisiones, más seguridad obtendremos. Ocurre que en los últimos siete años la población penitenciaria no ha dejado de aumentar notablemente (...) la solución no está en leyes más duras, en más represión, sino en mejores políticas. Como

---

<sup>235</sup>Tal información nos fue dada bajo la condición de que no reveláramos sus credenciales ni mencionáramos el medio de comunicación en que el referido periodista trabaja.

denunció la oposición, en los últimos tiempos las policías públicas han sido descapitalizadas en favor de la seguridad privada, lo mismo que el sistema judicial y el penitenciario, donde se deben producir las políticas de rehabilitación de los delincuentes.

Nótese que en otros caso analizados (Capítulos VII y VIII), El Periódico ha manifestado opiniones favorables a reformas que propiciaron el endurecimiento de las leyes penales. No obstante, en éste fragmento, queda explícita la defensa de una política criminal garantista y constitucional, en la que primen aspectos como la rehabilitación antes que la mera carga retributiva de las penas. Sin embargo, dicha argumentación se construye a partir de una crítica al Gobierno, lo que evidencia su manifiesta voluntad de incidir en el debate político.

Debate político que, en vista del reciente proceso electoral, pasó a copar gran parte de los discursos mediáticos sobre las temáticas presentes en el proyecto de reforma del CP en materia de seguridad ciudadana, violencia de género e inmigración, en los meses de abril y mayo de 2003. Algunos ejemplos:

- PP y PSOE sitúan la seguridad ciudadana como eje de sus campañas electorales (ABC, 18/04/2003)
- Zapatero dice que Aznar 'llega tarde' a resolver la inseguridad, eje de su oferta (ABC, 23/04/2003)
- Gallardón asegura que le da 'pánico' el discurso del PSOE sobre seguridad (ABC, 28/04/2003)
- El PP propone perseguir a los mendigos (La Vanguardia, 30/04/2003)
- El Gobierno confía en que las reformas legales y el aumento de la plantilla policial consigan resultados rápidos (La Vanguardia, 09/05/2003)
- El voto de la inseguridad (ABC, 11/05/2003)
- Aznar vincula inmigración y delito para justificar la nueva reforma (El Periódico, 21/05/2003)
- El drama de la violencia doméstica. La candidata del PP del pueblo La Puerta de Híjar, asesinada por su marido con 11 disparos (El Mundo, 24/05/2003)

Asimismo, el agendamiento de la seguridad como eje de las campañas electorales fue objeto de análisis de algunos medios. Así, por ejemplo, El País (27/04/2009) criticó que el Gobierno utilizara la seguridad ciudadana para desviar la atención de las protestas en contra de la guerra de Irak (“Aznar ve superada la guerra y retorna a la polémica sobre la seguridad ciudadana”) y El Mundo (20/05/2003), a su vez, remarcó el oportunismo que llevó al Gobierno utilizar la tramitación de la LO

11/2003 y de la reforma promovida en la Ley de Extranjería precisamente en el momento final de las campañas municipales y autonómicas.

- El Gobierno cambiará por tercera vez la Ley de Extranjería. Una tercera reforma en fecha sospechosamente oportuna. Pero da la impresión de que Aznar ha querido responder con estas medidas a las críticas del PSOE sobre la falta de seguridad ciudadana, un tema estrella en esta campaña (El Mundo, 20/05/2003)

La dinámica generada, durante la campaña electoral, en los discursos mediáticos analizados, de polarización de las propuestas de los dos principales partidos políticos, fue acentuada en el mes de junio de 2003. La proximidad temporal de la discusión del proyecto de reforma contemplada en lo que sería la LO 11/2003, en la Comisión de Justicia y Pleno del Congreso, con el debate del estado de la nación hizo que las propuestas político-criminales en torno a la seguridad ciudadana, violencia de género e integración social de los extranjeros recibiera gran atención por parte de los medios analizados. A continuación, exponemos un ejemplo de ello y el respectivo análisis realizado.

**Más penas contra el aumento de delitos** (El País, 30/06/2003)

[1] El debate del estado de la nación que arranca hoy en el Congreso es el último antes de las elecciones generales de marzo de 2004 y también el último en el que participará José María Aznar como presidente del Gobierno. Los principales problemas que llegan a este debate son, entre otros, el incremento de la inseguridad ciudadana, el fenómeno de la inmigración irregular, la catástrofe ecológica causada por el Prestige y el accidente de avión que costó la vida a 62 militares españoles cuando regresaban de Afganistán. Entre los acontecimientos que han marcado el último año destacan el apoyo del Gobierno a la guerra de Irak y los accidentes ferroviarios que han costado la vida a 21 personas.

[2] Ángel Acebes, ministro del Interior, aseguró hace unos días en Santander que la delincuencia, tras varios años de subida, había bajado un 2,47% en el primer cuatrimestre del año. Si no ha bajado más es, según Acebes, porque las faltas (robos por un valor inferior a los 300 euros) siguen subiendo por culpa del Código Penal de los socialistas, que dejó "prácticamente impunes" estas infracciones. Porque aunque hayan pasado siete años de gobierno popular, el PSOE sigue siendo culpable de que suba la delincuencia y de que las plantillas de policía y guardia civil estén bajo mínimos, según repite machaconamente el Gobierno. Sin embargo, el aumento de la delincuencia durante los años 2001 (un 10,81%) y 2002 (4,95%) llevó al Ejecutivo popular a reconocer en septiembre pasado que, pese a haberlo negado durante meses, el problema se le estaba yendo de las manos. Los barómetros del CIS (en los que los ciudadanos sitúan la delincuencia como el tercer

problema que más les afecta), la sostenida estrategia de oposición del PSOE y el aumento de los crímenes violentos llevaron al Gobierno a lanzar el llamado Plan de Lucha contra la Delincuencia, en septiembre de 2002.

[3] El plan gira sobre dos ejes: un paquete de reformas legales (juicios rápidos, cambios profundos en el Código Penal, medidas especiales para delincuentes extranjeros...) y sacar a la calle a 20.000 nuevos policías y guardias civiles. Los juicios rápidos están en marcha desde hace dos meses y, según el ministro de Justicia, José María Michavila, han servido para resolver 28.167 de los 62.822 asuntos con autor conocidos. La salida a la calle de los nuevos agentes policiales va algo más lenta.

[4] Pero una de las reformas de mayor calado está pasando por las Cortes casi inadvertida: el proyecto de ley orgánica de medidas concretas en materia de seguridad ciudadana, violencia doméstica e integración social de los extranjeros. El proyecto intenta aplicar la teoría de la tolerancia cero a los delincuentes reincidentes (ya que a quienes tengan al menos tres delitos anteriores se les aumentará la pena de prisión cuando sean juzgados por el cuarto) y "dar una respuesta penal frente a los extranjeros no residentes legales en España que cometen delitos", a quienes se pretende expulsar sin más trámite en caso de que sean condenados a una pena inferior a seis años.

[5] Esta vinculación entre delincuencia e inmigración ha sido combatida duramente por la oposición y las ONG. Pero el Gobierno se agarra a un dato: los españoles, el 95% de la población, cometen el 70% de las infracciones penales conocidas, mientras los extranjeros, el 5% de los habitantes, cometen el 30%. El cálculo no incluye a quienes viven ilegalmente en España con una orden de expulsión que no se puede ejecutar y que no tienen ninguna posibilidad de trabajar legalmente. Los expertos cifran esta población en 500.000 personas.

El texto de El País construye una crítica a las políticas-criminales impulsadas por el Gobierno, defendiendo para ello la "sostenida estrategia de oposición del PSOE" y afirmando que el aumento de la delincuencia "llevó al Ejecutivo popular a reconocer" que el "problema [de la inseguridad] se le estaba yendo de las manos". Respecto a nuestros dos modelos de análisis, poco de los puntos contemplados allí nos son útiles ya que la construcción de la argumentación está más orientada a la dialéctica entre PP y PSOE. Sin embargo, es interesante notar, en el párrafo 4, la crítica de El País a la propuesta de la LO 11/2003 por considerarla una política neoretribucionista, que pretende aumentar la presión penal hacia determinados colectivos (como los inmigrantes o la pequeña delincuencia habitual) a partir de la doctrina de la tolerancia cero.

El texto de El País destaca que la tramitación de lo que vendría a ser la LO 11/2003, de 29 de septiembre, estaba pasando prácticamente inadvertida. En efecto, como ya mencionamos, ésta no fue objeto de gran atención por parte de los medios de

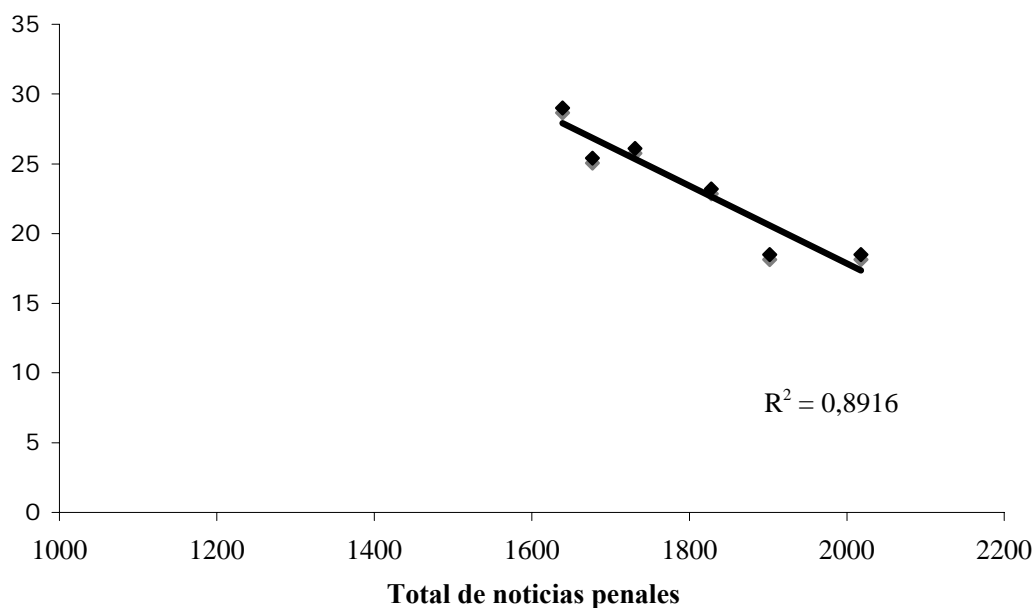


comunicación analizados pese al hecho de que los temas que se desprenden de ella estuvieron fuertemente presentes en la agenda de los medios. Ello queda reforzado además por el barómetro del CIS de junio, en el que la inseguridad ciudadana llegó a ser señalada por los encuestados como el tercer principal problema de España.

- La inseguridad ciudadana se consolida como el tercer problema que más preocupa (La Vanguardia, 31 de Julio de 2003)

En este sentido, los datos relativos al total de noticias penales publicadas en los seis primeros meses de 2003<sup>236</sup> y la oscilación de la percepción de la inseguridad ciudadana, según los Barómetros de Opinión del CIS, nos permiten comprobar la existencia de un fuerte proceso de transferencia de relevancia de la agenda de los medios hacia la agenda pública, como indica la correlación entre la variación del total de noticias y las oscilaciones existentes en los datos de la inseguridad ciudadana, expuestos en la Figura 43.

**Figura 43:** Gráfico de dispersión - noticias penales vs. inseguridad (enero-jun-2003)



Fuente: Elaboración propia a partir de Botella y Peres-Neto (2008) y del CIS.

<sup>236</sup> Conforme Botella y Peres-Neto (2008).

Con todo y tal como afirman Botella y Peres-Neto (2008: 60), la existencia de una elevada correlación entre las dos variables no demuestra la existencia de un nexo causal entre ellas, aunque constata la existencia de una cierta relación. Curiosamente, pese a la extendida presencia de la temática político-criminal en la agenda mediática y la preocupación ciudadana por el delito, los discursos mediáticos analizados respecto al proyecto de reforma del CP en materia de seguridad ciudadana, violencia de género e integración social de los extranjeros han priorizado alinearse con las consignas de los partidos políticos, por lo que han operado más para legitimar o rechazar las reformas propuestas por el Gobierno que para demandar la intervención del legislador.

Sin embargo, pese a la cercanía entre los discursos de los medios de comunicación analizados y los de algunos partidos políticos - lo que conllevó una polarización de los discursos en dos vertientes (favorables o contrarios al proyecto del Gobierno) -, respecto a la temática de la violencia doméstica hemos observado una tendencia de todos los medios estudiados a no sólo legitimar la reforma propuesta por el Gobierno en esta materia sino también a reforzar la necesidad de una expansión de carga punitiva como mecanismo fundamental para lograr una disminución de los casos de violencia machista. Cabe puntualizar que los dos principales partidos políticos han estado de acuerdo en la necesidad de expandir la carga punitiva como mecanismo de combate a la violencia de género<sup>237</sup>. Nótese, en algunos discursos mediáticos, la comparación de los casos de violencia de género con los delitos de “terrorismo” o la sobrerrepresentación del fenómeno. Respecto a ello, a continuación, reproducimos algunas macroproposiciones extraídas de los textos analizados:

- Frenar al terrorismo doméstico (El Mundo, 29/07/2003)
- Violencia sin freno. La violencia sexista es una lacra social a ser combatida (El País, 29/07/2003)
- Un mundo negro de agresiones. El drama de los malos tratos a las mujeres. Debemos aplicar la tolerancia cero a quien justifica la agresión a la mujer (El Periódico, 31/07/2003)
- Las detenciones por delitos de violencia doméstica han aumentado un 317,8% en España en el primer semestre de este año (...) Sin embargo, el número de víctimas mortales no ha disminuido (La Vanguardia, 07/08/2003)

---

<sup>237</sup> Véase: “Zapatero propone un pacto de Estado contra la violencia doméstica” (El País, 05/07/2003)

Pese a este consenso, en los discursos mediáticos sobre la “violencia de género”, tras la aprobación de la LO 11/2003, se observa claramente una cercanía de los discursos de El País (01/10/2003) y El Periódico (01/10/2003) con la postura adoptada por el PSOE, de abstenerse en la votación final en el Congreso, manifestando sus visones favorables a algunos aspectos de fondo pero discrepando de cómo el Gobierno condujo esta reforma penal. Los discursos de ABC (01/10/2003) y El Mundo (01/10/2003) se aproximan a la propuesta aprobada por el Gobierno y, a su vez, La Vanguardia (01/10/2003) destacaba lo que, en su visión, eran los aspectos positivos y negativos de la reforma, en una clara sintonía con la actuación de CiU, a caballo de PP y PSOE en este escenario de polarización. A título de ejemplo, transcribimos el artículo publicado en El Mundo (01/10/2003) y algunos aspectos del análisis realizado en el mismo.

**La comisión de cuatro faltas será castigada como delito desde hoy (El Mundo, 01/10/2003)**

[1]Hoy entra en vigor una reforma del Código Penal que, entre otras medidas, sancionará como delito -y, por tanto, con una pena más alta- la comisión en el plazo de un año de cuatro faltas (robo de bolsos, radiocasetes o vehículos de motor, por ejemplo).

[2]Se trata, según explica la nueva Ley Orgánica de medidas en materia de seguridad ciudadana, violencia doméstica e integración social, publicada ayer en el BOE, de mejorar la lucha contra la delincuencia habitual. En la misma línea, se introduce una nueva circunstancia agravante de reincidencia (que implicará la imposición de una pena superior) en los casos en los que la misma persona haya sido ya condenada por tres delitos.

[3]Según el Ministerio de Justicia, los datos demuestran que el Código Penal de 1995 no ha sido un instrumento útil para luchar contra la delincuencia habitual. En los últimos años, más de 15.000 delincuentes han sido detenidos tras cometer más de 10 faltas y no han sido sancionados. Igualmente ha sucedido con más de 2.000 delincuentes que han cometido más de 25 faltas y alrededor de 240 detenidos en más de 50 ocasiones.

[4]Asimismo, la modificación del Código Penal incorpora un conjunto de medidas legales dirigidas a luchar contra la violencia doméstica. A partir de hoy, se considerará delito toda agresión, desde la primera que se produzca. Ello permitirá que las conductas que el Código tipifica como faltas (castigadas con arresto de tres a seis fines de semana) sean consideradas ahora delito y penadas con prisión de tres a seis meses de cárcel o trabajos en beneficio de la comunidad. Además, la calificación como delito de lo que antes era falta permitirá a los jueces la adopción de medidas cautelares contra los agresores como la prisión provisional, la prohibición de acercarse a la víctima o la retirada del permiso de armas.

[5]Será obligatorio que los jueces acuerden la pena de alejamiento en este tipo de delitos y ello conllevará la suspensión del régimen de visitas y comunicación con los hijos.

[6]Otras medidas para combatir la violencia doméstica son:

-Se duplica la pena de alejamiento, que pasa de un máximo de cinco años a 10. Podrá acordarse por tiempo superior a la pena de prisión.

-Se amplía el ámbito de protección de los sujetos que son considerados víctimas de violencia doméstica. Pueden ser víctimas del delito los novios y todos los descendientes, mayores o menores de edad, convivan o no con la víctima.

-Se consideran delito las amenazas leves con armas e instrumentos peligrosos.

-Se prevé una pena mayor si la agresión se comete en presencia de menores o en el domicilio familiar o en el de la víctima o utilizando armas.

-Se suprime la pena de multa en estos delitos con el fin de que su imposición no perjudique la economía familiar. Se sustituye por trabajos en beneficio de la comunidad.

Entendemos como macroproposición principal de este artículo la afirmación de que con la entrada en vigor de la nueva Ley, por ser ésta más punitiva, se mejorará la lucha contra la delincuencia habitual y la violencia de género. En este sentido, el texto ve con buenos ojos la conversión de faltas en delitos, tanto para sancionar la pequeña delincuencia como en los casos de violencia doméstica.

En efecto, en el tercer párrafo se presupone que sin la reforma promovida por la LO 11/2003, de 29 de septiembre, muchas faltas quedaban impunes. Dicha afirmación sirve como mecanismo para justificar la necesidad de la reforma. Igualmente, en el cuarto párrafo, el texto defiende la prisión provisional como mecanismo sancionador cuando ésta, en realidad, obedece a otros criterios jurídicos y no supone, en ningún caso, una sanción o condena<sup>238</sup> aunque el texto de El Mundo así lo presuponga.

Todo ello hace que el texto defienda el contenido de la reforma y contenidos político criminales distantes del modelo garantista y de algunos aspectos de la CE. Se defiende la prisión y las medidas punitivas como mejor solución político-criminal y la construcción de un derecho penal de autor (sanción por la habitualidad y no por los hechos).

De los análisis realizados en las piezas mediáticas seleccionadas, podemos decir que, en resumen, respecto a nuestros modelos de análisis, los discursos de El Mundo y ABC distan tanto de algunos aspectos político-criminales del Garantismo (Modelo I)

---

<sup>238</sup> Conforme expusimos en el apartado 6.2.2 del Capítulo I.

como de algunos aspectos analizados a partir de ciertos principios constitucionales (Modelo II), mientras que los textos de El Periódico y El País caminan en la dirección contraria. A su vez, los discursos de La Vanguardia han oscilado entre estas dos visiones.

Con todo, como venimos afirmando, la LO 11/2003, de 29 de septiembre representó un momento en que los medios de comunicación analizados privilegiaron el debate político-partidario en los textos sobre la reforma penal promovida, lo que dificulta aún más el análisis general a partir de los dos modelos que hemos usado como referente para el ACD. Máxime ante la diversidad inherente a los temas abordados en esta reforma. En efecto, en torno a la violencia de género, por ejemplo, los discursos de los medios de comunicación aquí analizados han tendido a un consenso, reivindicando explícitamente propuestas político-criminales neoretribucionistas y contrarias a algunos principios constitucionales, algo que no se dio en los discursos sobre la “seguridad ciudadana” o la “integración social de los extranjeros”.

Teniendo presente estas observaciones, a continuación, en función de los resultados encontrados en la muestra analizada, resumimos algunas de las diferencias y/o similitudes encontradas en el “Caso 3 – Seguridad Ciudadana, Violencia doméstica e integración social de los extranjeros” respecto a los dos modelos analíticos empleados:

- Modelo I – “Garantismo”

1. Respeto a la DUDH y a la CE:

En el caso de las reformas penales propuestas para expandir las penas en los casos de violencia doméstica a través de la tipificación de delitos antes considerados como falta, los discursos de los medios analizados han tendido a la defensa de postulados contrarios a la DUDH y a la CE como, por ejemplo, en lo tocante al principio de igualdad. Asimismo, algunos de los medios analizados (El Mundo y ABC), han defendido también postulados contrarios a la DUDH y a la CE en las medidas propuestas en torno a la “seguridad ciudadana” e “integración social de los extranjeros”.

2. Separación entre Derecho y los aspectos morales para la definición de los delitos y de las penas:

En los discursos analizados, éste no ha sido un aspecto relevante aunque algunos discursos mediáticos sobre la “inseguridad” han defendido aspectos moralizantes para ahondar en la punición a los “delincuentes habituales”.

### 3. Orientación del sistema punitivo hacia los postulados resocializadores:

Se destacan los discursos de El Periódico, abiertamente contrarios a los aspectos relativos a seguridad ciudadana y a la equiparación “inmigración-delincuencia” presentes en la reforma de la LO11/2003, por considerarlos no garantistas en lo tocante a la reincorporación de los penados. En cambio, específicamente en lo relativo a la seguridad ciudadana, los discursos analizados de La Vanguardia, El Mundo, ABC y El País, en mayor o menor grado, se han mostrado favorables a una expansión de aspectos retributivos en contra de los postulados resocializadores de las penas a los delincuentes habituales.

4. No justificar las penas (ni su necesidad) en la compensación personal de las víctimas:  
Entendemos que éste no ha sido un aspecto relevante en los discursos analizados.

5. Tener en la democracia constitucional los límites y vínculos para la actuación del poder punitivo, eliminando la Razón de Estado:  
Entendemos que éste no ha sido un aspecto relevante en los discursos analizados.

### 6. Derecho penal mínimo y como *ultima ratio*:

En líneas generales, los discursos analizados han legitimado la aprobación de medidas que expanden las dimensiones del Derecho penal y, en casos como la violencia doméstica, han aceptado el protagonismo conferido a la intervención penal como *prima ratio*.

- Modelo II – A partir de algunos principios constitucionales

#### 1. Valor superior de la libertad.

- a) No reivindicar la cárcel como mejor o única solución político-criminal.

Tanto en los casos de delincuencia habitual como en los casos de violencia de género, los discursos mediáticos analizados han defendido mayoritariamente las penas privativas de libertad como única o mejor solución político-criminal.

## 2. Garantías derivadas de la presunción de inocencia.

- a) Tener presente el carácter excepcional de la prisión provisional.

Mayoritariamente, los discursos mediáticos analizados han atribuido a la prisión provisional el carácter de sanción penal, celebrando la posibilidad de interponerla en los casos relativos a la pequeña delincuencia y a la violencia de género.

## 3. Orientación a la resocialización:

- a) Ser contrario a las penas “inocuidadoras”; rechazar el castigo como finalidad única de las penas.

En efecto, excepto El Periódico, los discursos mediáticos analizados han valorado positivamente – en mayor o menor grado – las medidas “inocuidadoras” destinadas a aislar tanto a los “delincuentes habituales” como a los ciudadanos que cometieran agresiones en el ámbito doméstico. Además, ABC y El Mundo, se han mostrado favorables a la exclusión (expulsión) de los extranjeros que delincan en territorio español.

- b) Defender el mantenimiento de las penas que permitan la reincorporación progresiva de los condenados en la sociedad (v.gr., a través de los beneficios penitenciarios).

Dada la diversidad inherente a los temas político-criminales abordados en la reforma, queda excluida la posibilidad de realizar una valoración global sobre estos aspectos en los discursos mediáticos analizados aunque podemos afirmar que han predominado los discursos contrarios a las medidas político-criminales resocializadoras.

## 4. Limitación de las reivindicaciones de las víctimas.

- a) Ubicar y, por ende, delimitar los discursos de las víctimas como parte interesada, es decir, no exenta de pasionalidad por lo que éstos no pueden asumir un carácter universal.

Entendemos que éste no ha sido un aspecto relevante en los discursos analizados.

## 5. Contrario a la construcción de un Derecho penal de Autor.

- a) Asumir que el sistema penal debe castigar los sujetos por sus hechos y no por sus atributos identitario, preferencias de cualquier tipo o clase social.

Mayoritariamente, los textos mediáticos analizados han legitimado los aspectos de la reforma penal de la LO 11/2003 favorables a la construcción de un derecho penal de autor en las tres materias político-criminales abordadas.

### **3. La actuación de los grupos de interés y de las víctimas**

En el presente caso, a partir de los análisis de los discursos en circulación tanto en la esfera mediática como en la esfera política, entendemos que no hubo una participación relevante de víctimas o de grupos organizados de víctimas en la discusión de las reformas penales aprobadas. Sin embargo, algunos sindicatos policiales y asociaciones feministas lograron, según nuestros análisis, incidir en el campo demoscópico a fin de influir en las reformas sobre seguridad ciudadana y violencia doméstica.

Así, por ejemplo, El País (14/05/2003) remarcaba la existencia de “apenas” tres agentes de policía por cada 1000 habitantes, un dato estimado por los sindicatos policiales y no coincidente con los del MIR, precisamente en un momento en que los agentes de policía reivindicaban la contratación de más policías. De igual manera, muchos reportajes sobre la “inseguridad ciudadana” propiciaron un espacio para que los sindicatos presentasen sus reivindicaciones corporativas ante las propuestas de reforma del CP y en los programas electorales de los principales partidos políticos.

- Los sindicatos ven inviables ciertas propuestas electorales sobre seguridad (ABC, 01/04/2003)
- Desde la vertiente profesional, el secretario general del Sindicato Unificado de Policía (SUP), José Manuel Sánchez Fonet, se limita a afirmar que cuando en 1999 anticiparon lo que estaba por llegar, nadie les hizo caso. ‘No hace falta ser adivino para saber que dentro de 10 años la inseguridad se convertirá en el principal problema de los españoles, por encima del paro y del terrorismo’, vaticina. (La Vanguardia, 09/05/2003)
- Los sindicatos policiales han vinculado la degradación de la seguridad con políticas concretas: disminución del gasto público en este capítulo desde 1996, reducción paulatina de las plantillas policiales en unos 7.000 efectivos y creciente transferencia a la seguridad privada de cometidos propios de la pública (El País, 22/05/2003)
- Los sindicatos policiales, que se reunieron con el alcalde Gallardón y su equipo ayer, salieron de ese encuentro contentos aunque expectantes. (ABC, 17/06/2003)
- Seguridad ciudadana. Los sindicatos de policía piden más formación y más agentes (El Mundo, 14/07/2003).



Si por un lado los sindicatos aprovecharon los discursos en circulación en la esfera pública para reforzar, desde la plataforma propiciada por los medios de comunicación, sus reivindicaciones, lo mismo hicieron las asociaciones feministas respecto a las propuestas de reforma del CP en lo tocante a la violencia de género. Los discursos en circulación en la agenda de los medios, en el primer semestre de 2003, privilegiaron la presencia de asociaciones de víctimas y grupos de presión feministas que reivindicaban nuevas reformas penales, y un tratamiento diferenciado de la violencia de género y la producida en el ámbito doméstico, que se refleja en la consideración como delito de determinadas faltas.

-Si ayer había una mujer eufórica por la dimensión alcanzada por lo que hace unos meses sólo fue una idea, ésta era Isabel Martínez, la dinámica y locuaz presidenta de la asociación de mujeres Luz del Valle. Hace dos meses se dirigió al despacho del alcalde para pedirle el respaldo municipal a una iniciativa que, según dijo, sólo pretende ‘resaltar el valor de la concordia en el ámbito conyugal en una época en la que son constantes los casos de violencia doméstica’ (El País, 23/03/2003)

- Las asociaciones de mujeres reclaman una ley integral contra la violencia de género (El Mundo, 10/05/2003)

- También está previsto para hoy que las asociaciones de mujeres se concentren ante las puertas de los juzgados, para protestar contra la violencia de género. (El Mundo, 12/05/2003)

- Asociaciones feministas de toda España, PSOE e IU piden el cese de la directora del Instituto de la Mujer por apología de la violación. (El País, 18/05/2003)

- La presidenta de la Federación de Mujeres Progresistas, Enriqueta Chicano, reprochó ayer al Gobierno y a los partidos políticos su falta de ‘reproche social’ contra la violencia doméstica y les emplazó a que se pronuncien con la ‘misma contundencia, fuerza y compromiso político’ contra los malos tratos que la mostrada ‘contra el terrorismo, (La Vanguardia, 2/6/2003).

- La Asociación de Mujeres Juristas Themis ha propuesto a los grupos parlamentarios la adopción de una enmienda en la normativa, que obligaría a la policía desalojar a los maltratadores (El País, 20/06/2003).

- Por su parte, la Asociación de Asistencia a Víctimas de Agresiones Sexuales y Violencia Doméstica de Salamanca (Adavas) ha lamentado en un comunicado esta muerte, a la vez que recordaron que estos sucesos “son producto de una concepción del mundo en el cual las mujeres seguimos siendo consideradas objetos”. (ABC, 24/06/2003)

- ‘La violencia se ve en el calendario’, declara la Presidenta de la Asociación de Mujeres Separadas y Divorciadas (ABC, 25/07/2003)

Todo ello nos indica que, a través de la presencia de sus discursos en los medios de comunicación, tanto los sindicatos policiales como las asociaciones feministas

lograron que algunas de sus reivindicaciones fuesen aprobadas en la LO 11/2003, como el endurecimiento de las penas a la pequeña delincuencia y la conversión en delito de las lesiones de falta cometidas por hombres en el ámbito de la violencia de género.

#### **4. Los discursos políticos y las reformas legales**

Como mencionábamos en el apartado 1 del presente Capítulo, algunos juristas indican que dada la poca conexión existente entre los temas político-criminales presentes en la reforma penal promovida por LO 11/2003, de 29 de septiembre, ésta buscaba más lanzar un cierto mensaje de “firmeza” del Gobierno a la sociedad que resolver problemas derivados de determinadas conflictividades sociales. Indagado sobre ello, el ex-portavoz de justicia del PP en el Congreso de los Diputados ha afirmado lo siguiente:

Hombre, yo creo que hay que tenerse en cuenta de dónde se parte. Hay un CP de 1995. Y hay una resistencia del Grupo Socialista, que califica este CP como el de la democracia y lo santifican por ello, bueno, y con un ambiente en que ellos no admitían que el CP fuera mejorable. Pero habían disfunciones surgidas del nuevo Código, y la sociedad demandaba reformas, como por ejemplo la de seguridad ciudadana o sobre la violencia de género, por eso puede parecer este carácter disperso, pero eran temas importantes. (Portavoz PP/ Congreso, entrevista en profundidad)

Con todo, como también ya mencionamos en los anteriores apartados, es necesario tener presente el contexto en el que transcurre la tramitación legislativa de lo que vendría a ser la LO 11/2003. En el Debate de Totalidad, por ejemplo, realizado el 10 de abril de 2003, dada la cercanía de acontecimientos como la Guerra de Irak o la proximidad de las elecciones municipales y autonómicas en algunas localidades españolas, los Grupos Parlamentarios intentaron polarizar al máximo sus posiciones. Por ello, PP y PSOE buscaron fijar la misma posición de “firmeza” contra la delincuencia habitual y la violencia de género, aunque discrepando en cómo se debía dar la expansión de los aspectos punitivos en éstas materias y, más claramente, en torno a la relación inmigración-delincuencia.

Para ello, el entonces Ministro de Justicia, José María Michavila difundía la idea de que el CP de 1995 propiciaba la existencia de espacios de impunidad y que delinquir en España salía barato. Además, en su defensa de la totalidad del proyecto, argumentaba

que aquellos que estaban con la democracia y con el Estado de derecho eran favorables a la reforma penal mientras que aquellos que estaban en contra de la democracia y del Estado de Derecho, estaban en contra de la reforma, algo muy similar a lo utilizado en anteriores debates, como en el caso de las reformas para el “cumplimiento íntegro” de las penas.

Se trata de una ley para acabar con espacios de impunidad obvios. Hoy nuestro Código Penal, nuestro Estado de Derecho es un auténtico coladero que permite que el crimen organizado, las bandas de crimen organizado, muchas de ellas procedentes de países extranjeros, el crimen habitual y profesional, el crimen contra la mujer y la violencia doméstica, la mutilación genital femenina, crímenes y prácticas aberrantes, queden totalmente impunes en nuestro ordenamiento jurídico. [...] Hacemos en consecuencia una ley dirigida a reducir las agresiones, a que nuestro Estado de derecho sea más disuasorio frente a quienes han decidido venir a nuestro país a cometer delitos de manera organizada y habitual, o a quienes, siendo de nuestro país, han decidido ser profesionales del delito, a quienes han decidido vivir de la propiedad ajena o del castigo, la lesión y la agresión permanente al que tienen a su lado, a los vecinos que viven de buena fe. [...] ¿Saben ustedes, señorías, por qué ocurre esto? Porque en el año 1995 se hizo un pomposo Código Penal, que pomposamente se llamó el Código Penal de la democracia. Y ese pomposo Código Penal, pomposamente llamado Código Penal de la democracia, a estos delincuentes les impone una sanción cero por cometer esos delitos. Al delincuente profesional y habitual, hoy, en nuestro derecho, le sale gratis ser un delincuente habitual y profesional. [...] Señorías, algo no funciona cuando algo tan aberrante como la mutilación genital femenina no está sancionada en nuestro Código Penal, algo no funciona cuando la violencia doméstica no encuentra en nuestro ordenamiento jurídico una respuesta penal adecuada. [...] España es un país en el que delinquir sale más barato que en otros países. A esos delincuentes, no a esos inmigrantes, hoy nuestro ordenamiento jurídico les anima a delinquir para seguir residiendo en nuestras calles. Esas personas, que son inmigrantes ilegales, al no obtener, al no desear ser legales en nuestro país porque vienen precisamente a delinquir, a esas personas, cuando cometen un delito se les deja circular libremente por nuestras calles. El pasaporte para residir legalmente en España de un inmigrante ilegal es precisamente cometer delitos; se les está alentando a seguir cometiendo delitos para seguir residiendo en nuestro país. [...] Yo no tengo ninguna duda de que esta tarde, mañana, en los medios, habrá algunos, a quienes se les dé muchos decibelios, que puedan pedir al Estado de derecho que se cruce de brazos, que no haga nada. Señorías, no es casualidad que sólo se opongan a esta ley quienes no tienen ninguna responsabilidad en materia de defensa de los derechos y libertades de los ciudadanos. No es casualidad que respalden esta ley los grupos parlamentarios que de una u otra manera tienen responsabilidad en la defensa de los derechos y libertades de los ciudadanos. No es casualidad que respalden la ley los grupos parlamentarios que apoyan al Gobierno de la nación o a gobiernos de ámbito autonómico, que saben

que a nuestros fiscales, a nuestros jueces, a nuestros policías, a nuestros guardias civiles, a los mossos d'esquadra, a los ertzainas, hay a que darles instrumentos más eficaces para que no hagan estéril e inútil su trabajo cotidiano. (DS. Congreso N° 245, 2003: 12541-44)

En primer lugar, cabe destacar del conjunto de la intervención del Ministro de Justicia la defensa de una expansión penal justificada por la supuesta existencia de una impunidad fomentada por el CP de 1995. En este sentido, se presupone que el CP no es suficiente para luchar contra la delincuencia habitual, la violencia de género o las bandas criminales extranjeras.

Nótese que, a lo largo de la intervención del Ministro de Justicia, se defiende no sólo la expansión del Derecho penal sino también un Derecho penal basado en la dialéctica amigo-enemigo. Se construye una serie de presuposiciones entre aquellos que son “amigos” (los que respetan las leyes) y los que son “enemigos” (delincuentes). En este contexto, se presupone que el inmigrante ilegal delinque por su propia condición, implicando la existencia de dos categorías de inmigrantes.

En el transcurso de la intervención, se implica que hay un conjunto de delincuentes que no están sancionados como deberían, con un mayor rigor punitivo. Los aspectos resocializadores de las penas no son mencionados y se evoca la democracia como Razón de Estado para reformar el CP en materia de seguridad ciudadana, violencia de género e inmigración, lo que queda evidenciado en la conclusión del discurso del Ministro de Justicia. Además, éste reta a los grupos que se opongan y propaguen su discordancia en los medios de comunicación, por entender que discutir este proyecto supone discrepar de las reglas democráticas y de la legalidad.

En este sentido, concretamente para justificar su discordancia con el proyecto de reforma del CP, el portavoz de IU remarcaba que el Gobierno carecía de legitimidad para presentar una reforma tocante a derechos fundamentales al participar éste activamente en la invasión de Irak.

Estamos asistiendo, espero que ya por poco tiempo, a los coletazos de una guerra ilegal, inmoral e injusta, una guerra donde se ha conculcado tremendamente el derecho internacional. Es verdad que me podrán hablar aquí de que, entre el derecho internacional y los derechos de las naciones

soberanas, existen intersticios, vacíos, situaciones extrañas. Yo se lo tendré que reconocer, pero indiscutiblemente poca legitimidad, incluso para legislar sobre cosas de derechos humanos, se podrá reconocer jamás a un gobierno o a unos gobiernos que han burlado el derecho internacional para violar y violentar los derechos humanos. Si hablamos de esa legislación en escala, yo le hablo de la legislación en escala descendente: quien ha violado lo grande, no tiene derecho ni legitimidad para legislar sobre lo pequeño. [...]señorías, hablamos de un Gobierno que se ha autodeslegitimado a sí mismo (no voy a entrar en si las manifestaciones o la opinión pública legitiman o deslegitiman porque podríamos entrar en una discusión sin principio ni fin y además posiblemente peligrosa; yo soy de los que reconozco que mientras que no haya otra cosa están las urnas y a mí me gustaría avanzar en cuestiones de democracia directa, pero ese es otro momento), de un Gobierno que está manchado, de un Gobierno que está sucio, y un Gobierno deslegitimado, manchado y sucio no tiene ninguna autoridad, ni legítima ni moral, para venir aquí a hablar de derechos y de libertades. Señorías, no tiene ninguna. [...] A mí me da pena que las leyes tengan tan poca vida, tan poca virtualidad. Eso da inseguridad, señorías. ¿Qué pasó? ¿Qué pasó? ¿Es que estuvieron ustedes torpes en el año 1995? Pero si apenas ha habido actuación con el Código para saber que lo de entrar por una puerta y salir por otra no es del Código de 1995, señor ministro, sino que son otras las cuestiones. (DS. Congreso N° 245, 2003: 12548-49)

La intervención del portavoz de IU es muy reveladora del clima político existente. Por ello, su mención a la legitimación de las manifestaciones de la opinión pública no nos parece fortuita. Conforme expusimos en el apartado 2 del presente Capítulo, precisamente en éste momento se observa un desplazamiento en la agenda de los medios, en el cual algunos de los periódicos estudiados pasaron a alinear sus discursos con los discursos de algunas formaciones políticas.

IU utiliza la supuesta carencia de legitimidad del Gobierno para legislar en materia penal como argumento central para rechazar su apoyo a ésta propuesta. Con todo, marca también la defensa de postulados político-criminales garantistas, como el principio de intervención mínima, como justificación para no sumar su apoyo al proyecto de reforma del CP.

A su vez, como ya mencionamos anteriormente, el Grupo Socialista aprovechó su intervención para unirse al PP en la construcción de un discurso de “firmeza” en lo que se refiere a la seguridad ciudadana. Sin embargo, fue sobre los aspectos relacionados con el binomio inmigración-delincuencia que el PSOE justificó su oposición a la totalidad del proyecto que se presentaba.

A lo largo de esta legislatura los socialistas hemos dado pruebas sucesivas y contundentes de haber priorizado la seguridad ciudadana como un valor y como un bien social en deterioro. [...] Frente a estas denuncias sistemáticas del Partido Socialista y del Grupo Socialista, que han venido a la tribuna en distintas ocasiones en esta legislatura, la respuesta del Partido Popular retrata su manual de estilo. Primera respuesta: negar el problema. Recordamos al presidente Aznar aquí, en el Congreso de los Diputados, negando que existiera un problema de seguridad ciudadana. Segunda respuesta: cuando la denuncia del Grupo Socialista ha conectado con el sentir inmensamente mayoritario de la sociedad, se busca un chivo expiatorio, y a lo largo de esta legislatura el Grupo Popular ha construido un discurso en el que el chivo expiatorio preferencial, por supuesto junto al inevitable Gobierno socialista y a la legislación del pasado, ha sido la extranjería y la inmigración como causa del incremento de la delincuencia. La tercera pieza de su manual de estilo es el anuncio de planes propagandísticos, publicitados con gran mercadotecnia, que supuestamente van a dar una solución definitiva al problema. [...] la respuesta es una campaña efectista que pretende un endurecimiento general de leyes penales para dar la impresión de que ahora el Partido Popular está aportando soluciones. Sin embargo, el proyecto que se nos trae es un revolutum regido por un eslogan: barrer la calle de pequeños delincuentes. [...] y parte de una premisa inaceptable: tratar a los inmigrantes irregulares como se fueran delincuentes y a los delincuentes extranjeros como si fueran inmigrantes irregulares. [...] Se introducen también, y vienen como cobertura de la buena intención del proyecto, medidas contra la violencia de género. [...]Se trata de decir que se va a introducir ahora, por primera vez, el delito de ablación del clítoris y, consiguientemente, de mutilación genital. Y se pregunta aquí, retóricamente: ¿quién se puede oponer, quien puede ser tan demagogo para oponerse a la tipificación del delito de la ablación del clítoris? La respuesta es: El delito de ablación del clítoris o de mutilación -y lo sabe perfectamente el ministro de Justicia so pena de ignorancia- está perseguido en nuestro ordenamiento penal, no solamente por cuestión de orden público sino porque existe un delito de mutilación genérica perfectamente aplicable al caso, artículo 149 del Código Penal. Es traspasar la frontera de la ignorancia para incurrir rayanamente en la demagogia más ramplona pretender que en España no es perseguible el delito de la ablación del clítoris, porque tenemos un artículo 149 del Código Penal que lo permite (DS. Congreso N° 245, 2003: 12554-56)

Como macroproposición del discurso del portavoz socialista, se extrae la asertiva de que el PSOE ya ha mencionado que la seguridad es un problema, pero el Gobierno no sólo no actuó sino que además les acusó a ellos de ser los responsables de este problema. Sin embargo, las soluciones presentadas por el Gobierno no son las adecuadas por el uso propagandístico del Derecho penal, por vincular la inmigración al fenómeno criminal y por legislar sobre temas que ya son perseguibles por el actual CP.

En este sentido, de la intervención del PSOE se entiende la defensa de una política criminal basada en la DUDH y respetuosa con principios como el de intervención mínima. Sin embargo, se ha de matizar que el portavoz socialista criticaba a Gobierno por utilizar un plan de mercadotecnia (*Packaged politics*) para enmarcar su propuesta de reforma del CP al mismo tiempo que omitía la información de que su partido realizaba lo mismo con el “Plan de lucha contra la delincuencia”. Además, en el turno de respuestas y réplicas, el portavoz socialista retiró su defensa por no tipificar la ablación como delito; cuando éste fue confrontado al dato de que ésta reforma era consecuencia de una propuesta del Grupo Socialista en el Senado, afirmó que se refería a la afirmación de que la ablación quedaba impune con el CP de 1995, pero que era favorable a tipificarla como delito (DS Congreso Nº 245, 2003: 12562).

Como venimos afirmando, en éste debate distintos partidos intentaron explicitar al máximo sus defensas en temas político-criminales que estaban tan presentes en el escenario preelectoral. En este sentido, CiU defendió el proyecto de reforma penal presentado por el Gobierno remarcando que se trataba de una antigua demanda suya y que, además, las encuestas del CIS daban cuenta de la existencia de una demanda social favorable a un endurecimiento de las leyes penales.

Ciertamente la política de prevención del delito, la política de lucha contra la delincuencia no se agota en la política criminal entendida como política penal de modificación del Código Penal o política penitenciaria de orientación de estas penas a la reinserción. Hacen falta políticas sociales, por descontado que sí, y siempre las hemos reclamado, y también hacen falta políticas en materia de seguridad, pero yo creo que debieran estar con nosotros en que el Código Penal no es suficiente a estos efectos, en que en estos momentos no es un instrumento útil, y lo dice el portavoz de un grupo parlamentario que votó el Código Penal, no ha demostrado que sea un instrumento útil y por tanto tenemos que discrepar de algún planteamiento de una enmienda de totalidad, porque realmente falla el Código Penal. Podrán fallar otras cosas, pero falla el Código Penal, y cuando se pueden ofrecer cifras, como las que ha proporcionado el señor ministro, de grados o niveles de reincidencia y de habitualidad delictiva, pero también como las que podemos ofrecer en este sentido otros grupos parlamentarios, lo que se produce es un síndrome de fallo múltiple, pero por descontado también se produce un importante fallo en cuanto al Código Penal y al tratamiento de la reincidencia y la delincuencia. [...] Si nos atenemos a la última encuesta del CIS, lo que produce inseguridad a los ciudadanos es que las leyes no se cambien, porque el sentimiento de inseguridad es la segunda preocupación

que tienen en estos momentos los ciudadanos y hay que decir que un 92 por ciento está a favor de que las faltas reiteradas se consideren delito, más de un 93 por ciento está a favor de que la reincidencia se considere como una agravante, y así podríamos continuar. (DS Congreso N° 245, 2003: 12559).

Aunque admita que a la política criminal necesariamente le hace falta el acompañamiento de otras políticas públicas no penales, como macroposición de este fragmento transcrito de la intervención del portavoz de CiU se entiende que el Código Penal no era un instrumento útil para el combate a la delincuencia en aquél momento. Con ello, se presupone que el CP no era suficiente y, por ende, que estaba justificada la reforma. Máxime ante el respaldo ofrecido por el barómetro del CIS.

Respaldo que, como mencionamos en el apartado 1 del presente Capítulo, puede ofrecer equívocos ante el contexto de la realización de la encuesta, el miedo al aislamiento de los encuestados, el planteamiento equívoco de algunas preguntas y, fundamentalmente, el hecho de haber sido ésta realizada posteriormente al anuncio gubernamental de que se reformaría el CP y de un amplio agendamiento de este tema por los medios de comunicación.

El proyecto de reforma del CP de medidas concretas en materia de seguridad ciudadana, violencia doméstica e integración social de los extranjeros superó sin dificultades las enmiendas a la totalidad presentadas por IU, PSOE y algunos partidos del Grupo Mixto. Pasadas las elecciones municipales y autonómicas (25/05/2003), y transcurridos más de dos meses desde el Debate de Totalidad, a 17 de junio de 2003 dicho proyecto de reforma penal fue debatido por la Comisión de Justicia del Congreso de los Diputados.

En esta ocasión, el Grupo Parlamentario de EAJ-PNV, que no se había pronunciado durante el Debate a la Totalidad, mostró su conformidad con la reforma en lo tocante a la violencia de género, pero criticó duramente las propuestas político-criminales relativas a la delincuencia habitual y en lo tocante a los extranjeros. En efecto, la portavoz de EAJ-PNV aprovechó su discurso para criticar la acción del Gobierno de reformar el CP “por entregas” y reprochó al PP no respetar las opiniones de aquellos que discrepaban del proyecto penal del Gobierno (DS. Congreso. Comisiones, N° 776, 2003: 24667-68)



En líneas generales, el Debate en la Comisión de Justicia de éste proyecto se centró en la defensa o rechazo de aspectos técnicos relativos a las reformas penales propuestas. Excepto la intervención de EAJ-PNV<sup>239</sup>, los demás Grupos Parlamentarios discurren en torno a aspectos técnicos, sin manifestar su contrariedad al tema de fondo, de expansión del Derecho penal y la incorporación de políticas-criminales neoretribucionistas.

Así, PSOE, PP y CiU estuvieron de acuerdo en que la delincuencia habitual representaba un problema pasible de una reforma penal. No obstante, mientras CiU y PP justificaron la necesidad de la reforma en la impunidad existente, como consecuencia del CP de 1995, el PSOE rechazó la propuesta del Gobierno afirmando que el CP no promovía la impunidad y que ésta se basaba en una actitud “compulsiva” hacia la materia penal. Sin embargo, el PSOE no desechó la necesidad de endurecer la ley penal. (DS. Congreso. Comisiones, N° 776, 2003: 24677)

En torno a la violencia de género, a su vez, todos los grupos parlamentarios manifestaron en la Comisión de Justicia del Congreso la necesidad de modificar la legislación penal para hacer frente a ésta, aunque, igualmente, discreparon en cómo debería darse esta modificación. No obstante, a partir de la presentación de enmiendas transaccionales, las posiciones de los GP de EAJ-PNV, CiU, PSOE y PP en temas como la mutilación genital femenina o la conversión de la falta de lesiones cometida en el ámbito doméstico en delito se acercaron a tal punto que dichos grupos votaron favorablemente estas modificaciones en el CP.

En ésta ocasión se mantuvo la discrepancia de los Grupos Parlamentarios en torno a las propuestas de reforma penal relativas al colectivo extranjero. Algo que se mantuvo y centró parte del Debate de aprobación del Proyecto de Ley en el Pleno, a 26 de junio de 2003.

Sin embargo, pese a la reiteración de los argumentos y discursos de los grupos parlamentarios en el Debate de aprobación en el Pleno del Congreso de lo que vendría a

---

<sup>239</sup> El GP de IU no participó en este Debate. No obstante, sus enmiendas propuestas por escrito manifestaban su contrariedad al mismo.

ser la LO 11/2003, es interesante señalar que la polarización de los discursos en esta reforma, la evolución de la misma y el clima de opinión existente hicieron que algunos diputados del Grupos socialista remarcasen que ésta representaría el final del Pacto de Estado para la Justicia. En efecto, el Grupo Socialista se abstuvo en la votación final de esta reforma (DS. Congreso., N° 121, 2003). Sin embargo, como analizamos en el Caso 2 (Capítulo VIII de la presente tesis doctoral), no hizo lo mismo con la aprobación, unos días después, de la LO 7/2003, para el cumplimiento íntegro y efectivo de las penas.

La aprobación por el Pleno del Congreso envió el Proyecto de Ley de medidas concretas en materia de seguridad ciudadana, violencia doméstica e integración social de los extranjeros al Senado que, a su vez, aprobó el mismo, el 17 de septiembre de 2003, sin añadir ninguna modificación. De la redacción final de la LO 11/2003, de 29 de septiembre de 2003, nótese que su exposición de motivos afirma que:

La realidad social ha puesto de manifiesto que uno de los principales problemas a los que tiene que dar respuesta el ordenamiento jurídico penal es el de la delincuencia que reiteradamente comete sus acciones o, lo que es lo mismo, la delincuencia profesionalizada. Son numerosos los ejemplos de aquellos que cometen pequeños delitos en un gran número de ocasiones, delitos que, debido a su cuantía, no obtienen una respuesta penal adecuada (LO 11/2003, de 29 de septiembre)

En el apartado destinado a justificar la Ley, el Legislador optó por no valorar si la “respuesta penal adecuada” debe ser, únicamente, el incremento de la pena o si procede, en cambio, una intervención de carácter social y/o reeducador. Entendemos que ello es consecuencia de un argumento mayoritario en los debates parlamentarios: se da por sentado que lo “adecuado” es aumentar la pena. Asimismo, no se explica en qué se basa la valoración de la “realidad social”, ni los “numerosos ejemplos”.

Evidentemente, una “exposición de motivos” no necesita reproducir estudios criminológicos en profundidad, aunque estas alusiones genéricas, presentadas como fundamento de los motivos de la ley merecerían alguna referencia más concreta a las razones de la valoración, porque, de lo contrario, favorecen la impresión de que se basan exclusivamente en lo que, como describimos en el apartado 2 del presente Capítulo, aparece en los medios de comunicación, sobre todo si, como es el caso, las estadísticas oficiales del período revelan la estabilidad de la delincuencia conocida.

A partir de los análisis realizados en los discursos políticos, respecto a los dos modelos analíticos empleados, aunque no exista una uniformidad en los discursos de todos los Grupos Parlamentarios, entendemos que destacan algunos puntos y argumentos por lo que, a continuación, resumiremos las similitudes o diferencias encontradas en los discursos estudiados en relación a los modelos referenciales empleados:

- Modelo I – “Garantismo”

1. Respecto a la DUDH y a la CE:

Tanto el Gobierno como la oposición han reivindicado postulados de la DUDH y de la CE para justificar las reformas penales o criticarla, respectivamente.

2. Separación entre Derecho y los aspectos morales para la definición de los delitos y de las penas:

En algunos casos, como la tipificación de la ablación como delito, los distintos grupos parlamentarios han justificado la necesidad de esa reforma en base a preceptos morales, obviando que ésta ya podía ser perseguible con el Art 149 del CP.

3. Orientación del sistema punitivo hacia los postulados resocializadores:

Los principales partidos políticos, PP y PSOE, en este caso, no han incluido en los debates la necesidad de orientar el sistema punitivo hacia los postulados resocializadores, debatiendo fundamentalmente apenas el grado del “endurecimiento” de las reformas penales propuestas.

4. No justificar las penas (ni su necesidad) en la compensación personal de las víctimas:

Entendemos que éste no ha sido un punto relevante en los discursos analizados.

5. Tener en la democracia constitucional los límites y vínculos para la actuación del poder punitivo, eliminando la Razón de Estado:

En efecto, los argumentos empleados por el Gobierno para justificar la reforma se construyen en base a la Razón de estado y la dialéctica “amigo-enemigo”, lo que legitimaría la necesidad de expandir los límites del Derecho penal.

## 6. Derecho penal mínimo y como *ultima ratio*:

Sistemáticamente, los discursos de los dos principales partidos políticos ignoraron el principio de intervención penal mínima y como último recurso.

- Modelo II – A partir de algunos principios constitucionales

### 1. Valor superior de la libertad.

- a) No reivindicar la cárcel como mejor o única solución político-criminal.

En las propuestas aprobadas, sobre todo PP y CiU defendieron el empleo de las penas privativas de libertad como mejor o única solución para “frenar” la pequeña delincuencia, la violencia doméstica y como mecanismo de prevención general para disuadir la comisión de delitos por extranjeros en situación irregular.

### 2. Garantías derivadas de la presunción de inocencia.

- a) Tener presente el carácter excepcional de la prisión provisional.

En la dirección contraria a este precepto, el legislador instrumentaliza la posibilidad de emplear la prisión provisional a la delincuencia habitual o en los casos de violencia doméstica como mecanismo para lanzar a la opinión pública el mensaje de “firmeza” en el combate de estos supuestos delictivos.

3. Orientación a la resocialización: a) Ser contrario a las penas “inocuidadoras”; rechazar el castigo como finalidad única de las penas; y, b) Defender el mantenimiento de las penas que permitan la reincorporación progresiva de los condenados en la sociedad (v.gr., a través de los beneficios penitenciarios).

En su mayoría, los discursos analizados y la reforma aprobada proponen la interposición de penas “inocuidadoras”, en contra de medidas que permitan la reincorporación progresiva de los condenados en sociedad.

4. Limitación de las reivindicaciones de las víctimas: a) Ubicar y, por ende, delimitar los discursos de las víctimas como parte interesada, es decir, no exenta de pasionalidad por lo que éstos no pueden asumir un carácter universal.

Entendemos que éste no ha sido un punto relevante en los discursos analizados.

5. Contrario a la construcción de un Derecho penal de Autor: a) Asumir que el sistema penal debe castigar los sujetos por sus hechos y no por sus atributos personales, preferencias de cualquier tipo o clase social.

En efecto, los discursos presente en las tesis que justifican ésta reforma, parten del supuesto de que hay que castigar a los sujetos por su condición y no por los hechos delictivos que hayan cometido.

## **5. Consideraciones generales**

A partir de los discursos y procesos analizados en el presente Capítulo, nos queda clara la orientación tanto del proceso de reforma penal como de los contenidos aprobados en la LO 11/2003, de 29 de septiembre, hacia el campo demoscópico. En efecto, el legislador quiso lanzar un mensaje de “firmeza” en el combate al fenómeno criminal.

No obstante, cabe recordar que este mensaje se encaja en un contexto histórico y teórico determinado, que nos permite comparar los contenidos aprobados en esta reforma penal, con políticas neoretribucionistas tales como “ley y orden”, “tolerancia cero” y de los “*three strikes*”, visibles, por ejemplo, en la expansión de la presión penal hacia determinados colectivos como la *underclass* y los inmigrantes o la conversión en delito de robo la comisión de la cuarta falta de hurto.

Además, el contexto en que se dio tanto el anuncio de la reforma como su tramitación (crisis del Prestige, Guerra de Irak, elecciones municipales y autonómicas) indica el oportunismo del mensaje político lanzado. Con todo, se ha de tener presente la transferencia de relevancia de los temas abordados en esta reforma penal, de la agenda de los medios hacia la agenda pública. En este caso, entendemos que la acción de los medios de comunicación como “fijadores” de las temáticas político-criminales reformadas ha sido una condición *sine qua non* para que, por un lado, las encuestas del CIS detectasen la aprobación ciudadana de un endurecimiento de estos temas en el CP y, por otro lado, el legislador encontrara un espacio legitimador de su intervención. Igualmente, en este caso, los medios de comunicación analizados fortalecieron la plataforma necesaria para que algunas peticiones de los sindicatos policiales y las asociaciones feministas fuesen atendidas.

Sin embargo, el contexto de la tramitación de ésta reforma favoreció también la polarización de los discursos analizados, materializada en un cierto alineamiento entre los discursos de algunos periódicos analizados y los postulados de ciertos partidos políticos en los temas de seguridad ciudadana y extranjería. Pese a esta polarización en materia de seguridad ciudadana y de “integración social de los extranjeros”, cierto es que en materia de violencia de género hubo una manifiesta unanimidad en torno a la conveniencia de la reforma, tanto en los medios de comunicación analizados como por parte de los Grupos Parlamentarios.

Entendemos que el clima de opinión impulsado desde los medios de comunicación en materias penales relacionadas con la seguridad ciudadana y la violencia de género propició que la opinión pública, en este caso, ejerciera una fuerza de control social en los discursos, tanto de políticos como de periodistas. Ello nos permitiría comprobar nuestra “Hipótesis 1”. Sin embargo, ante la discrecionalidad de los discursos tanto políticos como mediáticos en torno a la vinculación de la delincuencia con la inmigración, entendemos que solo podemos corroborar parcialmente dicha hipótesis, puesto que, en este último tema, la opinión pública no ejerció una función de control social.

A su vez, el análisis del presente caso nos permite comprobar tanto nuestra “Hipótesis 2” como nuestra “Hipótesis 3”. Por ello, entendemos que la mediatización de discursos político-criminales neoretribucionistas legitima o impulsa la actuación del legislador de expandir la dimensión punitiva de las leyes penales. Con todo, la acción de los medios de comunicación no debe ser entendida como causa única de la existencia del populismo punitivo, aunque, como pudimos inferir, es condición necesaria para la ocurrencia de este fenómeno.

## **CAPÍTULO X**

### **MODIFICACIÓN PARCIAL DEL CÓDIGO PENAL Y LA CRIMINALIZACIÓN DE LAS CONSULTAS POPULARES**

En el presente Capítulo, analizaremos la acción de la opinión pública en el proceso de construcción de dos reformas penales, promovidas por la LO 15/2003, de 25 de noviembre, que modificó diversos aspectos del CP y por la LO 20/2003, de 23 de diciembre, a través de la cual se criminalizó la convocatoria de referéndums por autoridad que careciera de competencia para hacerlo y se incluyó la sanción penal a quien facilitara la financiación pública a partidos políticos disueltos. Para tal, de igual modo a lo realizado en los anteriores capítulos de la Parte III, seguiremos los planteamientos epistemológicos y el diseño metodológico expuesto en el Capítulo I, teniendo presente la Parte II de la presente tesis doctoral como referente teórico e histórico a fin de analizar los discursos y procesos presentes en el campo demoscópico y su impacto en el proceso de construcción de las referidas reformas penales.

#### **1. Contexto político-jurídico y clima de opinión**

El proyecto de reforma del CP de lo que vendría a ser la LO 15/2003, de 25 de noviembre, fue aprobado por el Consejo de Ministros del 25 de abril de 2003 e inició su andadura en el Congreso de los Diputados el 05 de mayo de 2003. Dichas fechas se enmarcan precisamente en el contexto político-electoral previo a las elecciones autonómicas y municipales de aquél año. Con todo, los debates parlamentarios en torno a esta iniciativa legislativa sólo se dieron posterior a las mencionadas elecciones, de 25 de mayo de 2003.

A su vez, la reforma penal promovida por la LO 20/2003, de 23 de diciembre, fue producto de una situación legislativa singular. El Gobierno aprovechó la tramitación de una reforma en la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) – de autoría de la Mesa del Congreso – para, cuando ésta se encontraba en la Comisión de Justicia del Senado, enmendarla con la propuesta de reforma en el CP que criminalizaba la convocatoria de consultas populares no autorizadas y proponía sancionar penalmente a quien facilitara la financiación pública de partidos políticos disueltos.

No obstante, si analizamos el proceso legislativo en el cual transcurren éstas dos iniciativas, veremos que ambas deben ser vistas como parte de un marco político previo a las elecciones generales de marzo de 2004. En la Figura 45, resumimos la tramitación de ambas reformas penales.

**Figura 45:** Tramitación legislativa de las Leyes Orgánicas 15/2003 y 20/2003

LO	TRAMITACIÓN - ETAPAS LEGISLATIVAS						
	Iniciativa (Inicio)	Comisión Congreso	Pleno Congreso	Comisión Senado	Pleno Senado	Pleno Congreso	Promulgación
15/2003	25/04/2003	03/09/2003	11/09/2003	24/09/2003	31/10/2003	06/11/2003	25/11/2003
20/2003	17/11/2003	18/11/2003	20/11/2003	03/12/2003	10/12/2003	18/12/2003	23/12/2003

Fuente: Elaboración propia.

Cabe destacar que el proceso legislativo de la reforma penal de la LO 15/2003 coincide parcialmente con el periodo de tramitación de las reformas promovidas por las Leyes Orgánicas 7/2003 y 11/2003, analizadas, respectivamente, en los Capítulos VIII y IX de la presente tesis doctoral. No obstante, creemos oportuno destacar que dicha reforma aborda algunas materias ya modificadas por las mencionadas iniciativas precedentes, como en el ámbito de la violencia de género. Ello revela, en primer lugar, la ansia o “compulsión del legislador” (Insolera 2006), que llevó a que se realizara, en la LO 15/2003, reformas de las anteriores reformas del mismo año. Por ello, algunos penalistas enmarcan el año de 2003 como un período de reformas y contrarreformas en el Código Penal (Zugaldía Espinar 2008; González Cussac 2003).

En efecto, González Cussac (2003) utiliza la expresión “contrarreforma” para resaltar la voluntad del legislador en marcar un contrapunto en la política criminal hasta entonces vigente. En este sentido, como nos afirmó el diputado del PP entrevistado para la realización de ésta tesis, “el Código Penal de 1995 era muy garantista” lo que en su opinión “requería algunos cambios” para que el CP pasara a ser “realista”. Cabe recordar que, conforme expusimos en el Capítulo II, es concretamente el “realismo de derechas” la base ideológica que impulsa la construcción de políticas criminales neoretribucionistas.



La amplia reforma penal promovida por la LO 15/2003, de 25 de noviembre, no sólo sirvió como un “símbolo político” que marcó un giro ideológico en la política criminal española como, además, al modificar algunos aspectos entonces ya tipificados o expandir sanciones ya previstas en el CP, constituyó también un claro ejemplo de un Derecho penal simbólico (González Cussac 2003: 19). Algunos aspectos incluidos en esta reforma son, entre otros: a) la recuperación de la prisión de tres a seis meses y suspensión del arresto de fin de semana; b) la imposición obligatoria de una orden de alejamiento en delitos relacionados a la violencia doméstica; c) la criminalización de la posesión de pornografía infantil; d) la conversión de la falta de maltrato a los animales domésticos en delito y la expansión de las conductas muy leves que pasaron a ser consideradas como falta de maltrato a los animales; e) la tipificación de delito al acceso no autorizado a la señal de radiodifusión de servicios de televisión a cable; y, f) la agravación de las sanciones a los desórdenes públicos en eventos deportivos.

Con todo, el Derecho penal simbólico y las políticas simbólicas también permean los aspectos penales reformados por la LO 20/2003, de 23 de diciembre. Dicha Ley ofrece una respuesta penal a dos conflictos políticos extensivamente presentes en las agendas mediática y política<sup>240</sup>: el “Plan Ibarretxe”<sup>241</sup> y la negativa del Sr. Juan María Atutxa, entonces Presidente del Parlamento autonómico vasco, a disolver el grupo parlamentario de Batasuna, después que éste fuera ilegalizado por el TS. Cabe recordar que, en este último caso, el Sr. Atutxa ya respondía en aquél momento a una querrela abierta en el TSJPV por un supuesto delito de desobediencia<sup>242</sup>.

Pese a que ambas leyes operan desde la perspectiva de políticas simbólicas y coinciden temporalmente como unas de las últimas deliberaciones aprobadas por el Gobierno en la VII Legislatura, como veníamos afirmando, los antecedentes político-jurídicos de ambas son divergentes. Mientras la LO 20/2003 parte de dos casos

---

<sup>240</sup> Entre enero de 2003 y noviembre de 2003, por ejemplo, según las informaciones disponibles en la base de datos “Factiva”, los periódicos estudiados en la presente tesis doctoral han publicado más de 2800 noticias solamente respecto al “Plan Ibarretxe”.

<sup>241</sup> El llamado “Plan Ibarretxe”, idealizado por el entonces Presidente del Gobierno autónomo vasco Juan José Ibarretxe buscaba impulsar la realización de una consulta popular en Euskadi relacionada a la autodeterminación de *Euskal Herria*.

<sup>242</sup> En efecto, la Sala de lo Penal del TSJPV absolvió al Sr. Atutxa por éstos cargos. Véase: “El TSJPV absuelve a Atutxa por su presunta desobediencia al Supremo” (ABC, 05/01/2007).

concretos en una clara criminalización *intuii personae*, la LO 15/2003, como proyecto de una amplia reforma del CP, tiene su referencia inicial en el discurso de investidura de José María Aznar como Presidente del Gobierno, en marzo de 2000.

El Gobierno traerá a esta sede parlamentaria iniciativas concretas en dos parcelas de nuestro ordenamiento, para completar la actualización de nuestro sistema legal básico. Promoveremos la reforma del proceso penal, del sistema de penas y del control de su cumplimiento. Para llevar a cabo la revisión del sistema de penas del Código Penal, el Gobierno encomendará a una comisión técnica el correspondiente estudio previo. (José María Aznar, DS. Congreso, N°2, 2000: 24)

Siguiendo el compromiso adquirido en el Discurso de Investidura, el Gobierno impulsó, en noviembre de 2000 – es decir, anterior tanto al Pacto Antiterrorista como al Pacto de Justicia -, la creación de una Comisión que analizaría el sistema de penas. Las primeras noticias a éste respecto hacen referencia a la voluntad del PP de reformar el CP de 1995 y a la discordancia del PSOE en torno a ello.

- El Gobierno pone en marcha la revisión del sistema de penas del Código Penal (El País, 14/11/2000)
- El Gobierno comienza la ‘revisión global’ del sistema de sanciones del Código Penal socialista (ABC, 14/11/2000)
- Una comisión técnica revisa las penas del Código Penal del PSOE
- El PSOE rechaza una revisión global del Código Penal y rehúye el consenso sobre Humanidades (ABC, 15/11/2000)
- La revisión del Código Penal que impulsa el Gobierno choca con el rechazo del PSOE (El País, 15/11/2000)
- El PSOE rechaza colaborar en la revisión del Código Penal (El Mundo, 15/11/2000)
- Acebes tacha al PSOE de inmovilista por negarse a la reforma del Código Penal (16/11/2000)

Como consecuencia a la firma de los Pactos Antiterrorista y de Justicia, el Gobierno pospuso la realización de una reforma parcial del Código Penal en beneficio de éstos pactos. No obstante, por un lado, según el Pacto Antiterrorista, las medidas que el Gobierno impulsara a fin de luchar contra el terrorismo –incluyendo las reformas penales - contarían con el apoyo del PSOE y, por otro lado, a partir del Pacto de Justicia se priorizaron algunas acciones político-criminales como la reforma de la LECrim.

Sin embargo, como venimos afirmando, en el transcurso de VII Legislatura los dos principales partidos políticos han priorizado la fijación de la política criminal en la agenda política. En efecto, a raíz del “Plan de Seguridad” (primavera/2002) del PSOE y del “Plan de Lucha contra la delincuencia” (otoño/2002) del PP, la política criminal pasó a situarse, a lo largo de 2002, como uno de los ejes principales de la agenda política - y, por ende, también de la agenda mediática. Entre tanto, la idea de reformar el CP no fue contemplada hasta finales de 2002 cuando, según algunas noticias mediáticas, el Gobierno anunció que realizaría reformas penales en algunos temas muy concretos. Asimismo, precisamente en ése periodo también se anunció que España impulsaría la creación de un Código Penal europeo.

- El Gobierno endurece el Código Penal para que los delincuentes pasen más años en prisión como parte del Plan contra la delincuencia (El País, 13/09/2002)
- EL Gobierno cambiará el Código Penal para tipificar como delito el uso de móvil robado (El País, 16/10/2002)
- El Gobierno atajará la piratería de productos culturales con cambios en el Código Penal (ABC, 21/11/2002)
- Código Penal único. España va abordar en el próximo periodo de sesiones una reforma del Código Penal que establecerá la tipificación de los delitos más esenciales que se persiguen en la UE (El País, 28/11/2002)
- España propone un Código Penal europeo (La Vanguardia, 28/11/2002)

Con todo, conforme hemos expuesto en los anteriores Capítulos de la Parte III de la presente tesis doctoral, la reforma del CP sólo alcanzó una gran trascendencia cuando, a finales de 2002/ principios de 2003, en medio a la crisis abierta por el desastre ecológico del petrolero Prestige, el Gobierno anunció que llevaría a cabo una serie de reformas político-criminales, primero en el sistema de penas, destinado a expandir las sanciones previstas a los delitos de terrorismo o considerados muy graves y, en un segundo momento - en medio a las participación española en la Guerra de Irak y las elecciones municipales y autonómicas de 2003-, para combatir la pequeña delincuencia, la violencia doméstica así como en aspectos penales tocante al colectivo inmigrante.

En efecto, fue precisamente en enero de 2003 que el Gobierno reactivó su iniciativa de impulsar una reforma parcial del CP, junto a las propuestas de reforma para el “cumplimiento íntegro de las penas” y de medidas para “seguridad ciudadana, violencia doméstica e integración social de los extranjeros”. Específicamente, en ese

momento sale a la luz la propuesta de reformar algunos puntos que finalmente han sido acogidos en la LO 15/2003.

- Reforma del Código Penal. El Gobierno sustituirá los arrestos de fin de semana por otras penas. (El Mundo, 15/01/2003)
- La reforma del Código Penal afectará a 175 artículos (El Mundo, 18/01/2003)
- El Código Penal fija dos años de cárcel por fraude comercial en el acceso a la televisión de pago (El País, 30/01/2003)

En este contexto, en consecuencia al anuncio de los temas propuestos para la reforma del CP y aprovechando el agendamiento mediático del mismo, conforme también ya expuesto en los Capítulos VIII y IX, el Gobierno auscultó la valoración ciudadana respecto a los proyectos existentes de reforma penal, en el Baremo de Opinión del CIS de enero de 2003. En la Figura 46 resumimos los resultados obtenidos respecto a algunos aspectos finalmente incorporados en la LO 15/2003.

**Figura 46:** Valoración ciudadana de algunas medidas propuestas para reformar el CP presentes en la LO 15/2003<sup>243</sup>

	Aumentar las penas para quienes trafican con inmigrantes ilegales	Considerar delitos los malos tratos a animales domésticos	Aumentar las penas y ampliar los supuestos del delito de pornografía infantil	Aumentar las penas en los delitos contra la propiedad intelectual (copia ilegal de CDs, programas informáticos, etc.)
Muy bien	67,0	42,2	72,8	26,7
Bien	29,0	41,0	24,4	35,6
En Contra	1,2	9,2	1,1	16,5
Muy en contra	0,7	3,5	0,3	8,2
Le es indiferente	0,1	0,8	0,1	4,1
N.S.	1,6	2,9	1,0	7,8
N.C.	0,5	0,6	0,3	1,1
Total	(2480)	(2480)	(2480)	(2480)

Fuente: Elaboración propia a partir de los datos del CIS

Nótese que el apoyo ciudadano a una expansión penal es muy mayoritario en relación a aquellos delitos revestidos de especial gravedad y que causan gran repulsa

<sup>243</sup> Pregunta 19 del Estudio N° 2477 del CIS (Barómetro de Opinión), realizado entre los días 21 y 26 de enero de 2003: “Asimismo, el Gobierno quiere incluir nuevos delitos en el Código Penal o aumentar las penas para algunos otros. En concreto, me gustaría saber si le parece muy bien, bien, regular, mal o muy mal.”

social (rechazo moral) a la inversa de lo que ocurre con la expansión punitiva de aquellos delitos cuya comisión está más extendida en la sociedad. En este sentido, un 72,8% valoraban como “muy bien” aumentar las penas a los supuestos relacionados con la pornografía infantil mientras apenas 26,7% de los encuestados entendían como “muy bien” el aumento de las penas a los delitos relacionados con la propiedad intelectual, como en el caso de las copias de CDs y programas informáticos.

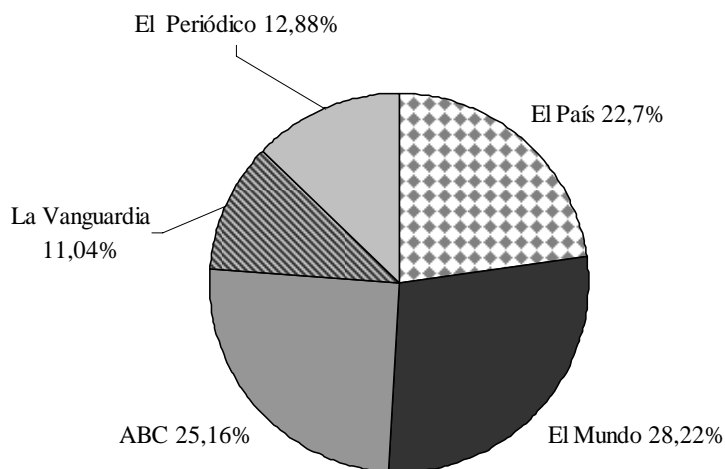
Sin embargo, la aprobación en el Consejo de Ministros del anteproyecto de lo que vendría a ser la LO 15/2003 sólo se dio el 25 de abril de 2003 y preveía la reforma de 163 artículos del CP. Comenzaba, pues, la tramitación parlamentaria de una muy amplia reforma penal, que concluyó con la modificación de más de 186 artículos del CP. En noviembre de 2003, pasados diez días de la aprobación definitiva de ésta iniciativa por el Pleno del Congreso, el Gobierno proponía la reforma penal presente en la LO 20/2003, desatando un escenario de amplia disputa política y mediática, conforme expondremos en los siguientes apartados del presente Capítulo.

## **2. Discursos procedentes de la agenda mediática**

Considerando el hecho de que en el cuarto caso que analizamos en la presente tesis doctoral contempla dos leyes diferentes, siguiendo el diseño metodológico estipulado, para la construcción de la muestra de piezas mediáticas a analizar, hemos delimitado dos períodos temporales. El primer, relativo a la LO 15/2003, se extiende del 21 de Abril de 2003 hasta el 02 de diciembre de 2003 mientras el segundo, a su vez, se extiende del 10 de noviembre hasta el 30 de diciembre de 2003. En cada uno de ellos, hemos seleccionado en los periódicos previamente estipulados, noticias tanto sobre temas relacionados a éstas reformas penales como aquellas que aludían a las propias reformas.

Con todo, dada la coincidencia temporal de ambas reformas, muchas de las piezas encontradas tratan de los temas implicados en ambas reformas, por lo que hemos consolidado la muestra. En total, hemos seleccionado 163 piezas informativas, distribuidas por medio según lo expuesto en la Figura 47.

**Figura 47:** Distribución de noticias analizadas en el “Caso 4” por medio



Fuente: Elaboración propia.

Del análisis realizado en los discursos en circulación en la agenda de los medios, hemos encontrado cuatro momentos discursivos que retratan la evolución de los procesos implicados en éste caso: a) un primer momento, cuando de la aprobación del anteproyecto la reforma parcial del CP en el Consejo de Ministros, en el cual los medios mantuvieron una postura cercana a la de partidos políticos afines a sus respectivos idearios; b) cuando del periodo de enmiendas de la propuesta de reforma parcial del CP, en el cual los medios legitimaron e impulsaron demandas de una expansión penal promovida por ciertos segmentos político o sociales; c) un tercer momento, en el cual se regresa a un contexto mediático de críticas o elogios a la aprobación de la LO 15/2003 y acercamiento a los partidos políticos, en consecuencia a la ruptura del Pacto de Justicia; y, d) un cuarto momento de saturación, cuando los medios de comunicación aquí estudiados critican al unísono la instrumentalización del CP por parte del Gobierno y su intento de frenar el conflicto y debate político con la tipificación de nuevos delitos.

En este sentido, en el primer momento discursivo, cuando de la aprobación del anteproyecto de reforma parcial del CP por el Consejo de Ministros, los medios analizados han defendido posturas muy cercanas a la de los partidos políticos afines a sus respectivos idearios. Cabe recordar que en este momento se iniciaba las precampaña

para las elecciones municipales y autonómicas de 2003 y el Gobierno recién había anunciado su participación en la Guerra de Irak. Sin embargo, la inclusión en la reforma de temas que estaban muy presentes en la agenda mediática como la violencia en los estadios de fútbol, los casos de pornografía infantil, el maltrato a los animales domésticos o el narcotráfico, y el contexto del Pacto de Justicia hizo con que la reforma penal recibiera una buena acogida. A continuación, expondremos algunos ejemplos de macroproposiciones o textos extraídos de ése primer momento discursivo bien como algunos de los análisis realizados:

-La nueva reforma penal del Gobierno crea doce delitos, entre ellos el robo del móvil. En pocas semanas existirán doce nuevos delitos. Es decir, existirán en el Código Penal, porque la realidad suele ir por delante de la Ley (La Vanguardia, 26/04/2003)

Según se presupone de éste fragmento de texto de La Vanguardia, existían 12 delitos en la sociedad que no tenían cabida en el CP, por lo que, implícitamente, la reforma debería ser vista como benéfica, ya que propicia que la ley no vaya tan por detrás de la realidad.

- El Gobierno desoye al Poder Judicial y no modifica la Ley del Jurado. El ejecutivo aprobó una modificación del Código Penal. Esta reforma define 12 tipos penales nuevos entre los que se encuentran la sustracción de teléfonos móviles, el maltrato de animales domésticos o la violencia en el deporte. Además, se amplía el ámbito de lucha contra otros delitos como la pornografía infantil o el narcotráfico y se suprimen, por ineficaces, los arrestos de fin de semana. (El País, 26/04/2003)

El País, en este momento prioriza la crítica al hecho de que el Gobierno no siguió la recomendación del Poder Judicial de modificar la Ley del Jurado pero ve con buenos ojos la reforma del Código Penal en función de los temas abordados en ella, ignorando que algunos se trataban de materias penalmente ya perseguibles antes de la reforma, aunque el texto afirma de que se tratan de “12 tipos penales nuevos”. Asimismo, se valora positivamente la expansión penal y considera explícitamente algunas penas ineficaces.

- **Precampaña electoral. Ofensiva política. El Ejecutivo envía al Congreso la reforma del CP** (El Mundo, 26/04/2003)

[1] El Consejo de Ministros acordó ayer remitir al Parlamento un proyecto de reforma del Código Penal, con el que pretende mejorar la lucha contra la

delincuencia y aumentar la seguridad ciudadana. En el texto se introducen 12 nuevos tipos penales y se suprime el arresto de fin de semana, que es una de las penas vigentes.

[2] El ministro de Justicia, José María Michavila, explicó que este proyecto de ley, que modifica 166 artículos del Código Penal aprobado en 1995 (cuando gobernaba el PSOE), tiene por objeto incorporar nuevas realidades delictivas y también sustituir penas que se ha demostrado que son ineficaces o anticuadas, así como agravar la comisión de determinados delitos.

[3] En el proyecto se definen 12 tipos penales nuevos, entre los que figuran la sustracción de teléfonos móviles, protección de la propiedad intelectual, maltrato de animales domésticos y violencia en el deporte; otros delitos amplían su ámbito de protección, como los relativos a pornografía infantil, narcotráfico, acoso sexual, blanqueo de capitales o falsificación de moneda. Además, el Consejo de Ministros aprobó el envío a las Cortes de un proyecto de reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial que, según Michavila, supondrá poner un «nuevo motor» a Justicia.

Para El Mundo, la reforma del CP se perfilaba claramente como un tema relacionado a la precampaña electoral y se trataba de una “ofensiva política”. Del primer párrafo se presupone que hay que luchar contra la delincuencia, batalla cuya arma pasa por las reformas penales acordadas por el Consejo de Ministros. A partir de ello, se presupone en el segundo párrafo que el CP existente no era tan eficaz una vez que había sido aprobado aún en el Gobierno socialista. A lo largo del texto, se defiende la expansión del sistema penal, en la dirección contraria de lo previsto en el principio garantista de mínima intervención y como última ratio.

Específicamente, el “arresto de fin de semana” es calificado como un medida ineficaz únicamente en base a la opinión del Ministro de Justicia, sin el contraste de fuentes o la presentación de estudios que lo avalen. Implícitamente, la cárcel o las medidas político-criminales más punitivas son valoradas positivamente.

A su vez, en un segundo momento discursivo, en la muestra analizada encontramos un periodo en que, a lo largo de la tramitación de enmiendas a la propuesta de reforma parcial del CP, los medios legitimaron y/o impulsaron demandas de algunos segmentos políticos o sociales relacionadas a la reforma penal promovida por la LO 15/2003. Algunos ejemplos:

-La pornografía infantil es el delito más denunciado en Internet (ABC, 18/05/2003)



- El Maltrato animal en el código penal ya. Abandonar un coche está más castigado que desentenderse de un animal. Cada año, miles de perros son abandonados y, en su mayoría, mueren, de hambre, enfermedad, atropellados o víctimas de malos tratos. La Asociación para el Bienestar de los Animales El Refugio lleva tiempo luchando para que este tipo de vejaciones a los animales esté considerada según las leyes españolas como un delito penal. (El Mundo, 29/04/2003)

-Enmiendas del PSOE a la ley del Código Penal. EL PSOE enmendará el proyecto de ley que reforma más de 150 artículos del Código Penal por considerarlo una "involución" en el vigente sistema de penas. A su juicio, bajo el pretexto de introducir nuevos delitos, elimina los elementos "más importantes" del actual código, como los arrestos de fin de semana. (El Periódico, 25/05/2003)

-El Parlamento de Cataluña pide al Congreso penas de cárcel por abandonar animales. Todos los partidos apoyan la resolución para endurecer el castigo por maltratar a las mascotas (El Mundo, 06/06/2003)

-Los Cambios en la ley del deporte no han frenado la violencia. La solución pasa por la modificación del Código Penal. El mundo del fútbol pide al Gobierno que aproveche la iniciativa de Laporta para endurecer sus posturas (El Periódico, 13/09/2003)

-Fútbol sin control. El problema de la violencia. Reacciones tras la tragedia de Santiago. El Gobierno se remite a la reforma en marcha del Código Penal para atajar las agresiones. (El Periódico de Cataluña, 09/10/2003)

-La violencia en los espectáculos deportivos se penará con cárcel. Esta reforma del Código Penal ya está muy avanzada en la Cámara Alta, pero es propósito del Gobierno acelerarla al máximo, para que pueda entrar en vigor a comienzos del próximo año, según manifestó ayer el titular de Interior, Ángel Acebes, tras la muerte del seguidor del Deportivo Manuel Ríos. (La Vanguardia, 09/10/2003)

-La violencia en los actos deportivos se castigará con tres años de cárcel (El País, 09/10/2003)

En líneas generales, los discursos analizados han reforzado la conveniencia de expandir la intervención penal en temas como el maltrato a animales, la pornografía infantil y en los casos de agresiones en espectáculos deportivos. La cárcel o la mera expansión de las sanciones penales previstas son presentadas como la solución para estos distintos problemas. Con independencia del medio, ante estos temas, los discursos analizados han reivindicado postulados político-criminales neoretribucionistas, más

punitivos y, en algunos aspectos, contrarios a algunos principios constitucionales como el valor superior de la libertad.

Paralelo a algunos discursos ubicados en éste periodo, entre septiembre y octubre de 2003, a partir de los análisis realizados, entendemos que se inicia un tercer momento discursivo en la agenda mediática estudiada. La aprobación, a 11 de septiembre de 2003, en el Pleno del Congreso, de lo que vendría a ser la LO 15/2003 y la ruptura del Pacto de Justicia, a 17 de septiembre de 2003, favoreció a que, en nuestro entender, los medios analizados adoptasen posturas político-criminales más cercanas a las adoptadas por los partidos políticos afines a sus discursos. A continuación, transcribimos algunos ejemplos de noticias que, a nuestro juicio, se encajan en éste momento discursivo bien como algunos de los análisis realizados en las mismas.

**El Congreso concluye la reforma de 170 artículos del Código Penal. (El País, 12/09/2003)**

[1]El PP rechaza en el pleno todas las propuestas de la oposición

[2]La profunda reforma que el Código Penal sufrió en 1995, bajo Gobierno socialista, llega a su fin. El Congreso de los Diputados dejó lista ayer, para su aprobación definitiva en el Senado, la modificación de 170 artículos del Código, lo que supone una amplia transformación. Varias decenas de enmiendas de toda la oposición se estrellaron en el pleno de ayer contra la negativa del PP a aceptar alteraciones de sus planteamientos. El proyecto sale del Congreso sin romperse ni mancharse, casi como el Gobierno lo había elaborado.

[3] Entre los grupos de oposición más afines al PP, las votaciones dejaron una cierta sensación de incomodidad, porque ni siquiera enmiendas de tipo estrictamente técnico fueron admitidas por los populares. A primera hora de la mañana, el PP advirtió que faltaban diputados de su grupo y que CiU tenía numerosas ausencias por celebrarse la Diada, así que tocó a rebato y se presentaron en el hemiciclo desde el presidente del Gobierno, José María Aznar, hasta el secretario de Estado para las Relaciones con las Cortes, Jorge Fernández Díaz, que estaba en cama, con fiebre. Al final sobraron votos, porque al tratarse de una ley orgánica, lo mismo que la del Poder Judicial -cuya reforma quedó también aprobada ayer- era necesaria una votación de conjunto, en la que se exige la mayoría absoluta de la Cámara, es decir 176 votos.

[4] La reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial tuvo 180 votos a favor, 22 en contra y 108 abstenciones del Grupo Socialista. El carácter orgánico del Código Penal fue refrendado por 191 votos a favor (PP, CiU y CC), la abstención del PNV y 112 votos en contra, del PSOE, IU y Grupo Mixto.

[5] Entre otras muchas reformas, que será debatidas ahora en el Senado, la duración mínima de la pena de prisión pasa de seis a tres meses. Se establece en cinco años la duración de la pena que distingue entre la prisión grave y la menos grave; se suprime la pena de arresto de fin de semana y se sustituye,

según los casos, por pena de prisión, de trabajo en beneficio de la comunidad o por la pena de localización permanente, que es una de las novedades que introduce el proyecto.

[6] También se amplía la duración máxima de las penas de alejamiento y de no aproximación a la víctima, algo pensado fundamentalmente para la lucha contra la violencia doméstica.

[7] La exposición de motivos del proyecto asegura que las modificaciones de un importante número de artículos 'responden exclusivamente a la inclusión de novedades de carácter técnico', pero lo cierto es que la oposición afirma que todo va mucho más allá.

[8]'Localización permanente'

Por ejemplo, la novedad de la llamada 'pena de localización permanente', que hace desaparecer los arrestos de fin de semana. Los autores del proyecto aseguran que quieren dar 'una respuesta penal efectiva a determinados tipos delictivos y se basa en la aplicación de nuevas medidas que proporciona el desarrollo de la tecnología'. Pero esa tecnología, en opinión de algunos diputados socialistas, tardará en generalizarse para que los jueces puedan aplicarla. El proyecto prevé que la pena de localización permanente se cumpla en el domicilio del condenado o en otro lugar que señalen los jueces y por un periodo que no podrá exceder de 12 días, de manera consecutiva o los fines de semana.

[9] Otra novedad significativa, entre las muchas que se introducen, es que podrán ser perseguidas de oficio las injurias y calumnias contra funcionarios públicos o autoridades administrativas cuando se trate sobre hechos que conciernan directamente al ejercicio de sus cargos.

[10] Las alteraciones del orden en espectáculos públicos a los que asista gran número de personas podrán ser castigadas con la pena de privación de asistencia a espectáculos similares a aquéllos en los que se provocó la alteración.

[11]Javier Barrero y Julio Villarrubia, portavoces del PSOE en los debates de ayer, criticaron con dureza la reforma. Barrero llegó a hablar de 'contrarreforma penal'. Villarrubia centró sus críticas en la extraordinaria celeridad con que se ha tramitado el proyecto, lo que, a su juicio, ha impedido un tratamiento sereno y eficaz de una reforma de tanto calado.

Nótese que en líneas generales, en el artículo de El País (12/09/2009) predomina la crítica a la ausencia de negociación por parte del Gobierno y no a la expansión de la intervención penal en si misma. La expansión punitiva es relegada a un segundo plano, apareciendo apenas en los últimos párrafos del texto, aunque se deja a que los diputados del PSOE la critiquen. El País se limita a señalar las reformas y decir que la exposición de motivos de la misma asegura tratarse de una modificación técnica mientras que “la oposición afirma que todo va mucho más allá”. Se destaca la ausencia de fuentes gubernamentales que ofrezcan un contrapunto a los hechos subrayados por el periódico.

En efecto, el en segundo párrafo se presupone que el Gobierno del PP adoptó en este proyecto una actitud poco democrática puesto que “varias decenas de enmiendas de toda la oposición se estrellaron”. Sin embargo, dicha información no es de un todo correcta, como queda patente en el respectivo Diario de Sesión del Congreso de los Diputados (DS. Congreso, N°275: 2003: 14416) ya que algunas enmiendas propuestas de CiU y CC fueron incorporadas en el Dictamen de la Comisión y, por la tanto, aprobadas por el Pleno. Véase, en éste sentido, las siguientes declaraciones del Portavoz de CiU a “El Periódico”:

(...) Por el contrario, Manuel Silva, de CiU, expresó su satisfacción por la incorporación de la mayoría de las enmiendas que habían presentado, en particular las referidas a la violencia doméstica. Silva matizó que quedan "importantes asignaturas pendientes" que confió se incorporen a la ley en el trámite del Senado. (El Periódico, 12/09/2003)

Aunque la aprobación por el Pleno del Congreso de lo que vendría a ser la LO 15/2003 no ha sido objeto de noticia en periódicos como ABC y El Mundo, éstos han destacado la marcha del PSOE del Pacto de Justicia, a raíz de las discordancias entre PP y PSOE cuando de la votación de la mencionada reforma del CP.

Andrés Ollero (PP) y Margarita Uría (PNV), portavoces parlamentarios de Justicia y habituales asistentes a la celebración judicial, tampoco se mostraban extrañados. La sorpresa no es “que el PSOE rompa ahora el Pacto, sino que lo firmase en su día”, comentaba Uría. Por su parte, Ollero recordaba que los socialistas ya estaban de facto fuera del acuerdo en los últimos meses, después de haber promovido enmiendas a la totalidad de los proyectos de ley presentados en desarrollo del Pacto (reforma del estatuto de los fiscales, modificación de la Ley Orgánica del Poder Judicial y del Código Penal). Por ello, a su juicio «no pasa nada» si los socialistas acaban “rompiendo el acuerdo”. (El Mundo, 17/09/2003)

Michavila responde a la ruptura del Pacto con una batería de medidas para 2004. Justicia contará con una partida

No obstante, la aprobación definitiva de la LO 15/2003 sí recibió un mayor destaque por parte de los medios analizados. Éstos han destacado tanto el “contrapunto” de la reforma como el endurecimiento de las sanciones.

-El Congreso de los Diputados aprobó ayer una amplia reforma del Código Penal de 1995, el llamado Código Penal de la democracia, que incluye 12

- nuevos tipos de delitos y endurece las penas de prisión (El Mundo, 07/11/2003)
- El Congreso aprueba de forma definitiva la reforma del Código Penal, con los votos de PP, CiU y CC y el rechazo de PSOE, IU y Grupo Mixto (El País, 07/11/2003)
  - El Código Penal tipifica 14 nuevas infracciones. (El Periódico, 07/11/2003)

Finalmente, entre octubre y noviembre de 2003, en las últimas etapas de la tramitación de la reforma penal promovida en la LO 15/2003, la cuando las posiciones de los partidos políticos, una vez más, empiezan un movimiento de polarización más nítido en torno a la política criminal<sup>244</sup>, encontramos un cuarto momento discursivo, “de saturación”.

En efecto, cabe destacar que se sobreponen en este momento discursos, en los distintos medios analizados, categorizados en los anteriores momentos. Así, por ejemplo, los medios analizados apoyan la expansión de la intervención penal en los casos de violencia en eventos deportivos, piratería informática u otros aspectos presentes en la LO 15/2003 al paso que critican el Gobierno a raíz de la propuesta de responder al “Plan Ibarretxe” a través del Código Penal, pese a sus distintas posiciones respecto a éste plan soberanista y al contenido en sí de la reforma. Algunos ejemplos de macroproposición extraídas de piezas analizadas:

- El Gobierno dividido sobre la reforma que podría llevar a la cárcel a Atutxa (El Mundo, 23/10/2003)
- La respuesta a Ibarretxe debe ser serena y consensuada (Editorial de El Mundo, 23/10/2003)
- Mayor sugiere que pueden hacerse cambios en el Código Penal frente al Plan Ibarretxe (La Vanguardia, 23/10/2003)
- La ley y la política. El Estado de derecho puede emplear una respuesta penal al Plan Ibarretxe, pero ésta tiene que ser fruto de un consenso parlamentario (ABC, 23/10/2003)

Sin embargo, dicha “saturación” queda más evidente cuando de la proposición y aprobación, por parte del Gobierno, de la inclusión de la reforma penal para criminalizar

---

<sup>244</sup> Cabe recordar que, conforme expusimos en el Capítulo IX, dicho proceso, observado tanto en partidos político como en los medios de comunicación analizados, de polarizar posiciones en torno a las políticas públicas en materia penal, se dio también previo a las elecciones municipales y autonómicas de 2003.

la convocatoria de consultas populares no autorizadas, aprovechando la tramitación, en el Senado, de lo que sería la Ley de Arbitraje del Poder Judicial.

El singular trámite parlamentario elegido por el Gobierno para ésta medida, suscitó críticas hasta de los periódicos más cercanos ideológicamente al PP<sup>245</sup>. Con mayor o menor intensidad, todos los medios de comunicación analizados criticaron la propuesta del Gobierno. Aunque El Mundo y ABC se mostraron partidarios con parte del contenido de la reforma, rechazaron de pleno la conducta del Gobierno. Sobre este tema, reproducimos algunas macroproposiciones encontradas en la agenda mediática:

- El PP tiene una idea. Lo malo de tener una idea es tener sólo una: la del PP es que a ellos no les tiembla el pulso, como a otros, a la hora de hacer frente a los nacionalismos disgregadores. Y no les preocupa quedarse solos en la defensa de esa firmeza. Ayer el PP se quedó más que solo: por primera vez en la historia, la oposición en bloque no es que votase en contra, sino que renunció a participar en la votación de una propuesta del Gobierno: una reforma del Código Penal que permite encarcelar a quien convoque, ampare o financie una consulta ilegal. (El País, 05/12/2003)
- El Congreso aprueba los delitos contra el plan Ibarretxe con el voto del PP y el plante de la oposición. Los demás partidos rechazan la reforma por excesiva y por los “abusos” del Gobierno (ABC, 19/12/2003)
- Política o Código Penal. El Gobierno ha degradado la vida política española al sustituir el debate de las ideas por simples amenazas (El Periódico, 19/12/2003)
- Un gobierno equivocado, una oposición bufa en su impotencia (El Mundo, 19/12/2003)
- Nadie dudará de que había otras maneras de resolver el tema de las posibles convocatorias de referéndum ilegales por parte de un presidente autonómico que modificando con carácter de urgencia el Código Penal e introduciendo penas de cárcel para quien lo convoque (La Vanguardia, 19/12/2003).

Evidentemente, el caso de la LO 20/2003 es único dado el contexto en el cuál se dio la reforma penal incluida en dicha ley. No obstante, indagados sobre la participación de los medios de comunicación en la construcción de un escenario favorable a las múltiples reformas realizadas en el CP a lo largo de la VII Legislatura, los periodistas entrevistados han expuesto visiones distintas, aunque han admitido la existencia de una

---

<sup>245</sup> “El procedimiento utilizado por el Gobierno, en los días finales de la legislatura, ha sido profundamente retorcido y equivocado, a través de una enmienda a la Ley Orgánica de Demarcación y Planta que acompañaba a la Ley de Arbitraje. Ello sin debate parlamentario y haciendo un uso muy equivocado de la mayoría absoluta.”(Editorial de El Mundo, 19/12/2003)

influencia de los medios de comunicación en éste proceso, así como de una tendencia de los medios a alinear sus posturas tanto al “sentido común” como, en algunos casos, a postulados defendidos por determinados grupos políticos.

¡Hay que distinguir! ¡No se puede generalizar! Primero, no se puede generalizar “los medios de comunicación”. Hay una corriente mayoritaria, en los medios de comunicación, que únicamente está por incrementar el castigo punitivo, que considera que eso es suficiente, obviando principios fundamentales básicos de la CE, como lo de la rehabilitación, claro, se olvidan que la función de la cárcel es la rehabilitación, claro, ésta es la función, ahora otra cosa es el funcionamiento del sistema penitenciario, a la gente le parece importarle muy poco, no sé...cuanto más años de prisión, mayor satisfacción se produce...no, ¡uno tiene que salir [de la cárcel], hay que velar para que salga en las mejores condiciones posibles, otra cosa es el debate si tiene que estar 20 ó 25 años (...) Segunda, se han producidas múltiples reformas en el CP...se hablaba de 20 y tantas reformas en cuestión de 3 ó 4 años y todas ellas no está caracterizadas por el mismo tipo de reforma, es decir, por ejemplo, se querría meter a la cárcel alguien que convocara un referéndum, claro, eso en una sociedad democrática me parece vamos, en un Estado de derecho, vamos, alguien que quiera convocar un referéndum meterle en la cárcel me parece vamos, ¡me parece increíble! ¿Qué quiero decir con esto? Que ni todos los delitos se han reformado, se han introducido en el CP, es decir, son homogéneos, es decir, y ni siempre la respuestas de todos los partidos y fuerzas políticas ha sido la misma ni unánime en todos los tipos de delitos. Por ejemplo, se sabe perfectamente que en este tipo de delito, de convocatoria de referéndum, por ejemplo, el Partido Socialista se desmarcó completamente, lo primero que hizo al llegar al gobierno fue derogar este proyecto legislativo...sin embargo, en otros, influido por los medios de comunicación, por un discurso políticamente correcto, se han legislado, convirtiendo en delito cuestiones que antes eran falta. [Pregunta: ¿pero, cree usted que los medios de comunicación tienden a no salir de lo que establece el sentido común o lo políticamente correcto?] Esto es cierto. Porque los medios de comunicación actuamos muchas veces de *seguidismo* del poder, del discurso políticamente correcto y porque efectivamente existe un temor por descolgarnos de este discurso oficial y que se nos entienda mal. Parece que continuamente tenemos que estar nos justificando y, sin embargo, con el paso del tiempo, se abren cada vez más rendijas, se abren cada vez más voces más críticas. (Entrevista periodista de “El País)

Hombre, yo creo que se ha legislado mucho también a golpe mediático. Yo creo que eso es indudable. Se ha procedido un endurecimiento tremendo del Código Penal por presiones mediáticas. Lo que pasa es que ese endurecimiento mediático, que promociona el endurecimiento de las leyes, de la sociedad y de una pérdida – el que diga que no, creo que está equivocado – de derechos civiles de los ciudadanos, importante, ¡eh!, viene promocionado por un juego muy envenenado, en lo sentido de que a veces es un sector social o un partido político y tal, el que lanza una primera idea que

un periódico o un medio de comunicación, afín o no, pueda recoger no solamente – eso puede ser muy discutible lo que voy a decir, pero es mi opinión y la creo así -, a veces esas campañas que hacen los medios de comunicación, recogiendo ideas que, si fueras a una votación, un referéndum, en España, serían mayoritarias, se recogen porque hoy en día la información tiene un valor de negocio importante, y determinadas ideas, hay gente que piensa que contribuyen a una mayor difusión de un medio de comunicación, sea venta, sea audiencia, etc., y entonces entramos en un círculo duro y peligroso en el que creo que, los medios de comunicación tenemos una responsabilidad importante, pero los políticos y determinados sectores sociales también, y es que perdemos de vista que todos debemos tener un norte, que es mejorar la sociedad en que vivimos, ¡no!, es decir, los periodistas sin la sociedad no somos nada, yo por lo menos así lo creo. Creo que trabajar en el vacío no sirve para nada. Puedes ser un periodista muy conocido pero diciendo absolutas barbaridades, pues [eso] no me interesa. No creo que esto tenga algún sentido. Pero este fin social del periodismo, hombre, yo creo que en este momento corre riesgos importantes, como también corre riesgos importantes el fin último de la judicatura y de los legisladores, ¡no!, porque se ha entrado en un especie de situación un poco difusa y que en este sentido también hay algo que me gustaría apuntar: tu coges los medios de comunicación en este momento – yo te lo digo y si tu lo recoges bien y si no, bien también -, yo creo que no hay ningún otro país en que se llegan a decir las cosas que se dicen por aquí. Aquí se han desvelado crímenes, se ha puesto el país patas arriba, con mucha libertad, por lo tanto aquí hay un debate sobre la libertad de expresión, que también creo que es un poco falso. España no tiene un problema de libertad de expresión. Lo que tenemos nosotros, sobre todo los que trabajamos al pie del cañón, tenemos muchos problemas de acceso a la información y es entonces cuando se pone en peligro la libertad real de información, de prensa, que es un logro muy importante para una sociedad libre. Es decir, sin una prensa libre, que tenga este objetivo de servicio y tenga facilidad de acceso a la información fiable, estamos jugando con una variable muy sensible, que en las sociedades democráticas avanzadas puede definir si de verdad vivimos en una sociedad realmente democrática o no. Y yo creo que aquí si estamos cogiendo un riesgo peligroso. Hay una “cerración” cada vez mayor a facilitar información, por mucho jefe de prensa que se nombra, por que entonces no significa que tendremos información sino que tendremos la que ellos quieren y, claro, éste creo que es el gran debate de fondo. Este es el asunto que tenemos a debate los periodistas que seguimos temas judiciales cuando nos reunimos. (Entrevista periodista de “La Vanguardia”)

Es cierto, muchas de las reformas realizadas en el periodo del Gobierno del PP han sido hechas en caliente, a golpe de titular. El PP, en esa época, endureció el sistema penal con diferentes reformas, como fue, si no me recuerdo mal, el cumplimiento íntegro de las penas, todo lo que eran los arrestos domiciliarios, endureció según que tipos penales lo que ha producido un colapso en la Justicia, una mayor masificación en las cárceles. Pero yo creo que los medios de comunicación no tuvieron una influencia en eso. La influencia de los medios de comunicación es muy limitada. Creo, vamos, que fue más por una política punitiva del Partido Popular y conforme



con lo que es la derecha, de mayor castigo, de “que no salgan a la calle”... yo creo que era por política partidista y no por los medios de comunicación. También es cierto que hay muchos medios de comunicación y yo sé de medios que enzarzaron estas políticas del PP y otros que no lo hicimos. (Entrevista periodista de “El Periódico”)

A partir de los análisis realizados en la agenda mediática para el “Caso 4”, a continuación, resumiremos algunas de las discrecionalidades y/o coincidencias encontradas respecto a los dos modelos analíticos empleados:

- Modelo I – “Garantismo”

1. Respecto a la DUDH y a la CE:

En el caso de las reformas penales propuestas en la LO 20/2003, de 23 de diciembre, ABC, por ejemplo, ha utilizado la defensa de la CE como recurso para justificar la legalidad de ésta reforma. A su vez, en líneas generales, en el caso de las reformas promovidas por la LO 15/2003, de 25 de noviembre, los discursos mediáticos analizados no han relacionado dichas reformas con principios constitucionales o con la gestión de derechos humanos fundamentales.

2. Separación entre Derecho y los aspectos morales para la definición de los delitos y de las penas:

En los discursos analizados, éste no ha sido un aspecto relevante.

3. Orientación del sistema punitivo hacia los postulados resocializadores:

Respecto a este punto, en relación a las medidas aprobadas por la LO 15/2003, los discursos mediáticos han defendido una política criminal que priorizara los aspectos sancionadores y no los aspectos resocializadores.

4. No justificar las penas (ni su necesidad) en la compensación personal de las víctimas:

Entendemos que este no ha sido un aspecto relevante en los discursos analizados.

5. Tener en la democracia constitucional los límites y vínculos para la actuación del poder punitivo, eliminando la Razón de Estado:

Entendemos que este no ha sido un aspecto relevante en los discursos analizados en relación a la LO 15/2003. Con todo, respecto a la LO 20/2003, ACB y El Mundo

defendieron el uso de la Razón de Estado, “para luchar contra los nacionalismos separatistas desde el Estado de Derecho” (ABC, 23/10/2003) aunque rechazaron los términos de la LO 20/2003.

#### 6. Derecho penal mínimo y como *ultima ratio*:

En líneas generales, los discursos analizados han legitimado la aprobación de medidas que expanden las dimensiones del Derecho penal y han asentido al protagonismo conferido a la intervención penal en el caso de las modificaciones político-criminales introducidas por la LO 15/2003 al paso que han desestimado la instrumentalización del Derecho penal en el caso de LO 20/2003.

- Modelo II – A partir de algunos principios constitucionales

##### 1. Valor superior de la libertad.

- a) No vindicar la cárcel como mejor o única solución político-criminal.

En ambas reformas penales estudiadas, la cárcel aparece en los discursos mediáticos analizados como una solución político-criminal eficaz, en el caso de la LO 15/2003 y rechazable, en el caso de la LO 20/2003.

##### 2. Garantías derivadas de la presunción de inocencia.

- a) Tener presente el carácter excepcional de la prisión provisional.

Entendemos que este no ha sido un aspecto relevante en los discursos analizados.

##### 3. Orientación a la resocialización:

- a) Ser contrario a las penas “inocuidadoras”; rechazar el castigo como finalidad única de las penas.

- b) Defender el mantenimiento de las penas que permitan la reincorporación progresiva de los condenados en la sociedad (v.gr., a través de los beneficios penitenciarios).

Únicamente en relación al punto “a” de éste ítem, los discursos mediáticos analizados, en el marco de la LO 15/2003 han defendido el carácter sancionador como mecanismo fundamental en las penas.

##### 4. Limitación de las reivindicaciones de las víctimas.

a) Ubicar y, por ende, delimitar los discursos de las víctimas como parte interesada, es decir, no exenta de pasionalidad por lo que éstos no pueden asumir un carácter universal.

Entendemos que este no ha sido un aspecto relevante en los discursos analizados.

5. Contrario a la construcción de un Derecho penal de Autor.

a) Asumir que el sistema penal debe castigar los sujetos por sus hechos y no por sus atributos identitario, preferencias de cualquier tipo o clase social.

Entendemos que este no ha sido un aspecto relevante en los discursos analizados.

### **3. La actuación de los grupos de interés y de las víctimas**

La actuación de las víctimas o grupos organizados de víctimas, en el presente caso, a partir de los datos analizados, entendemos que no ha sido relevante dentro de la *policy community* político-criminal. No obstante, la actuación de algunos grupos de presión sectoriales (como, por ejemplo, las asociaciones de defensa de los derechos de los animales) ha sido determinante en el proceso de construcción de algunas de las reformas aprobadas al paso que, en la dirección contraria, la actuación de opinantes, expertos en Derecho penal, muy críticos con las dos reformas (15/2003 y 20/2003), aunque ha sido destacable no ha logrado sus objetivos.

Cuando del anuncio de que el Gobierno reformaría parcialmente el CP de 1995, el Grupo de Estudios de Política criminal calificó dicha acción como “un brindis al sol”, por entender que la reforma penal tenía por finalidad única lanzar mensajes del Gobierno a la opinión pública (“Catedráticos de Derecho Penal califican la reforma del Código como un ‘brindis al sol’”, *El País*, 18/02/2003). En éste mismo sentido se pronunciaron cuatro asociaciones de juristas catalanes (“Cuatro asociaciones catalanas de juristas se oponen a las reformas penales”, *El Mundo*, 21/02/2003). Asimismo, algunas Instituciones de la esfera del Subgobierno *policy community* político-criminal, como el CGPJ han manifestado su oposición a algunos aspectos presentes en la reforma del CP (15/2003).

- El Poder Judicial avala con matices la reforma de 160 artículos del Código Penal (*El País*, 25/03/2003)

- El Gobierno desoye el CGPJ sobre el maltrato animal en el Código Penal (El Mundo, 26/03/2003)
- El CGPJ avala la reforma de 163 preceptos del Código Penal. Se sugieren mejoras en el texto. (El Mundo, 27/03/2003)

Concretamente respecto a la propuesta de convertir en delito el maltrato a animales domésticos y tipificar como falta el abandono de animales domésticos, conforme expusimos en el anterior apartado del presente Capítulo, algunas asociaciones de defensa de los derechos de los animales han contado con el apoyo de los medios de comunicación para lograr influir en los trabajos legislativos. Igualmente, cabe destacar la acción de esos grupos de presión en la aprobación de la Ley de Protección de Animales en Cataluña (Llei 22/2003, de 4 de juliol, de protecció dels animals), a lo largo del primer semestre de 2003. En consecuencia a ésta, a su vez, el Parlament de Catalunya encaminó a las Cortes Generales una propuesta de enmienda legislativa en torno a los derechos de los animales.

- El Parlament propone penas de arresto para quien abandone animales (El Periódico, 04/06/2003)

Paralelo al avance de las distintas reformas penales aprobadas a lo largo de 2003, la opinión de técnicos y expertos en la materia penal pasó a ganar más espacios en el campo demoscópico, algo que se incrementa con la LO 15/2003 y tiene su ápice cuando de la propuesta de reforma penal incluida en la tramitación de lo que vendría a ser la LO 20/2003, influyendo en la construcción de la opinión pública pero no en la decisión legislativa adoptada por el Gobierno.

- “El Código Penal no es un supermercado”, afirma la presidenta de la Asociación Valenciana de Juristas Demócratas (El País, 13/10/2003)
- Juristas critican el PP por usar otra ley (Proyecto de Arbitraje) para cambiar el Código Penal (El Mundo, 04/12/2003)
- El Colegio de Abogados de Barcelona ha cuestionado la reforma del Código Penal que tipifica como delito la convocatoria ilegal de un referéndum (La Vanguardia, 06/12/2003)
- 110 catedráticos y profesores de derecho constitucional han suscrito un manifiesto en el que tachan de "oportunistas" la reforma del Código Penal para frenar el plan Ibarretxe. (El Periódico, 11/12/2003)
- El continuo uso electoral de las reformas del Código Penal, que entran en contradicción con principios constitucionales, ha suscitado un manifiesto de rechazo de 120 penalistas de las universidades españolas (El Periódico, 24/12/2003)
- Más de 300 juristas critican la reforma contra el 'plan Ibarretxe'. (El País, 27/12/2003)

#### 4. Los discursos políticos y las reformas legales

Coincidentemente, la sesión parlamentaria en la que transcurrió el Debate a Totalidad de la iniciativa de reforma parcial del CP - que vendría a ser la LO 15/2003 -, se dio el mismo día 29 de mayo de 2003 en que el Pleno del Congreso aprobó las reformas penales para el “cumplimiento íntegro y efectivo de las penas”. En efecto, ésta última era el primer punto del Orden del día y fue considerado el más importante del día<sup>246</sup>.

Cuatro Grupos Parlamentarios – IU, EAJ-PNV, GPMX y PSOE - presentaron enmiendas de devolución al Gobierno del Proyecto de reforma parcial del Código Penal. Éstas, sin embargo fueron rechazadas en bloque. Más que el contenido de las enmiendas, es interesante matizar la poca importancia dada por los parlamentarios a éste proyecto en esta ocasión. Cuando del inicio del Debate, la Presidenta del Congreso se olvidó que el Gobierno iba defender el mismo y pasó directamente a la defensa de las enmiendas. Acto seguido, al destacar la ausencia de algunos de los diputados que defenderían sus enmiendas, empezó a darlas por decaídas hasta que el Ministro de Justicia regresó al hemiciclo y le pidió la palabra. En medio a una situación embarazosa, se retrotrae y se reinicia el debate.

Debate que, a su vez, no tuvo gran relevancia. Sin embargo, cabe destacar la intervención del portavoz de Coalición Canaria, muy reveladora del papel de la opinión pública en aquél contexto.

El Gobierno introduce una serie de aspectos que la opinión pública española y la sociedad están demandando sea en lo relativo a la protección de los animales, sea en lo relativo a la protección del medio ambiente y otros. [...] creo que son oportunas las medidas que trae el proyecto del Gobierno. Hay que hacer desaparecer la alarma social, hay que pacificar frente a cualquier tipo de delincuencia menor, que es la que muchas veces irrita más a la opinión pública, con el fenómeno de la reincidencia en la comisión de faltas, que la opinión pública no entiende que no se prevenga como si se tratara de un delito perfectamente tipificado en el Código Penal. En esa línea de

---

<sup>246</sup> Según el entonces Ministro de Justicia José María Michavila, el Orden del día revela la importancia decreciente de los temas parlamentarios debatidos (DS. Congreso N° 232, 2003: 13185). La aprobación del proyecto para el “cumplimiento íntegro y efectivo de las penas” era el primer punto de la sesión parlamentaria del día 29 de mayo de 2003 mientras el Debate a Totalidad de la reforma parcial del CP, el quinto de diez temas sometidos entonces a la apreciación del Pleno.

atender la demanda de la opinión pública, en una línea positiva de las reformas más destacables, como se anuncia en la exposición de motivos del proyecto de ley, sobre la duración máxima y ampliación de las penas de alejamiento, etcétera, asuntos sobre los que firmamos ayer todos los grupos parlamentarios relacionados con la prevención y lucha contra la violencia de género, los malos tratos ocurridos en el ambiente familiar, en el hogar, se trata de que tengamos los instrumentos penales disuasorios y correctores en la vía penal para cualquier tipo de delito y sobre todo para el tratamiento de cualquier tipo de delincuente a este respecto. Por todas estas razones, señora presidenta, mi grupo, como apoyo perfeccionador del proyecto del Gobierno por vía de enmiendas, votará en contra de las enmiendas que pedían su devolución. (DS. Congreso N° 232, 2003: 13185)

Conforme expusimos en el Capítulo V (apartado 3), hay una clara relación de lo que expone el diputado canario con la idea de la “democracia en funcionamiento” y la función que suponen los políticos que debe tener la opinión pública en la actividad parlamentaria. Se enmarca desde una visión positiva la relación entre demandas de la opinión pública y reformas penales, obviando valorar el contenido de las mismas. Según el Garantismo, las demandas presentes en la opinión pública deberían ser insuficientes para justificar cualquier reforma del Código Penal. Máxime si entendemos el carácter procesal y plural de la opinión pública.

Rechazadas las enmiendas de devolución, el proyecto de ley de reforma parcial del Código Penal siguió para el análisis de la Comisión de Justicia, donde fue debatido el 3 de septiembre de 2003. La postura irreductible del Gobierno en aceptar enmiendas de los demás grupos parlamentarios y la amenaza del PSOE de romper con el Pacto de Justicia marcaron la tónica de las intervenciones parlamentarias en ésta ocasión (DS. Congreso. Comisiones N° 802: 2003). Además, en ésta ocasión, los Grupos Parlamentarios de la oposición pasaron a cuestionar la necesidad de la reforma,

Ello denota en cierta medida el contexto discursivo con que los distintos grupos parlamentarios han afrontado el debate. Coincidiendo con las dinámicas encontradas en la agenda de los medios, al paso que se aceptaban los temas reformados, los Grupos Parlamentarios tendían a polarizar sus opiniones. Así por ejemplo, tanto PP como el PSOE convenían que sería loable criminalizar el maltrato animal, de deberían ser expandidas las penas a los actos violentos cometidos en eventos deportivos o que no

estaría de más criminalizar la tenencia de material con contenidos de pornografía infantil, pero discrepaban de cómo hacerlo.

Cabe resaltar que dicha situación se dio en un contexto cercano al final de la legislatura y posterior a una gran secuencia de reformas penales realizadas en distintas materias político-criminales. Indagados sobre la conveniencia de la reforma parcial del CP y sobre la necesidad de las ocho reformas penales realizadas en 2003, las respuestas ofrecidas pelos ex-portavoces de justicia de ambos partidos ha sido divergente, aunque ambos han situado la opinión pública o las demandas presentes en ella como causa para las reformas.

La reforma esa [15/2003] sí es muy discutible, fue en su día muy discutida. No estaba en un Pacto de Estado, es decir, no era una unanimidad, pero el partido socialista santifica el Código Penal de 95. [...] Yo creo que había aspectos manifiestamente mejorables y fue lo que hicimos. Pero vamos, con éste ambiente, de un Partido Socialista cerrado a plantear que el Código fuera mejorable, porque consideraban la mejor maravilla del mundo [...]. Pero vamos, estas reformas estaban normalmente muy ligadas a las exigencias que surgían de la sociedad, que a veces podían ser peticiones de grupos minoritarios, como en el caso famoso del negacionismo – que comenta por si sólo, no, ya que no hubo unanimidad – y en otros casos indudablemente eran cuestiones particularmente llamativas, disfunciones surgidas del nuevo Código Penal, pero que llegaba un momento que había que abordar, por eso esta especie de puntillismo de las reformas desde una perspectiva muy global. (Portavoz PP/ Congreso, entrevista en profundidad)

No. No eran todas necesarias, por lo que recuerdo. Le voy a confesar que recuerdo más las presiones mediáticas para las reformas que las reformas en sí. Sería en este momento absolutamente incapaz de recitarle las siete reforma [ocho] ¡ocho!, yo no lo pongo en duda eso, eh, pero sí lo que puedo recordar sí era el ambiente de presión mediática y política por parte de la derecha parlamentaria en aquella Legislatura –bastante crecida, bastante crecida- sobre la izquierda, centro-izquierda parlamentaria, para presentarla como enemiga del pueblo si no accedía a cualquier reforma penal. Eso sí lo recuerdo. El contenido de las reformas se me escapará. Recuerdo que no me gustó...[risas] (Portavoz PSOE/ Congreso, entrevista en profundidad)

En efecto, mientras el PP intentaba arrastrar la propuesta de reforma parcial del CP como parte del Pacto de Justicia, el PSOE intentaba desmarcarla. Para tal, como hemos analizado en el apartado 2 del presente Capítulo, emprendieron un juego “envenenado” con algunos medios de comunicación. Ambos intentaban mover fuerzas en el campo demoscópico a fin de sacar réditos de la posición que deseaban fijar. Por

ello, el portavoz del PSOE, relata el “miedo al aislamiento”, de tomar una decisión que, en función de los discursos enmarcados por los representantes del PP, pudiera ser malinterpretada por la ciudadanía, lo que en parte explica la coincidencia en el contenido neoretribucionista de las propuestas político-criminales de los dos principales partidos políticos pese a la discrepancia de ambos en las votaciones.

El Pacto para la Justicia fue básicamente esgrimido por el PP para colar lo que no estaba en el Pacto para la Justicia. Hago una valoración absolutamente política y no jurídica, ¿eh?...para colar lo que no estaba en el Pacto, para no cumplir con lo que estaba en el Pacto y sí para colar lo que no estaba en el Pacto. Las reformas de la Administración de Justicia que sí estaban en el Pacto, por ejemplo, se quedaron afuera y se centró únicamente en aspectos como la llamada lucha antiterrorista y las reformas represivas del Código Penal. Fue una utilización que acabó siendo impuesta por la matemática parlamentaria, la más cruel de las ciencias existentes...si tienes un voto a más ganas y si tienes un voto a menos pierde y se acabó. Yo que estuve de ponente en cosas en las que no estabas absolutamente de acuerdo y no quedaba más remedio que votarlas en contra pero que se iba a reformar. Además de algunas de las reformas penales me recuerdo de una reforma en la carrera judicial, también por enmienda en el Senado que también era verdaderamente sangrante. (Portavoz PSOE/ Congreso, entrevista en profundidad)

La aprobación ante el Pleno de lo que sería la LO 15/2003 se dio una semana antes de que se diera por roto el Pacto de Justicia y de que se aprobara definitivamente la LO 11/2003, de 29 de septiembre<sup>247</sup>. En un contexto de polarización político criminal, EAJ-PNV e IU se mostraron contrarios a la reforma parcial del CP, aunque la primera formación se abstuvo por discrepancias técnicas al paso la segunda la rechazó por contrariedad al contenido de la misma. A su vez, CiU pese a proponer cambios más punitivos al proyecto, aceptó la reforma a partir de la incorporación de algunas enmiendas transaccionales.

En esta ocasión, la postura adoptada por PSOE coincide con lo descrito por su portavoz en la entrevista que nos fue concedida para la realización de la presente tesis doctoral. De los discursos de esta agrupación analizados, claramente queda manifiesta la preocupación de que votar en contra a éste proyecto podría trasladar a la opinión pública una imagen de “poca firmeza”, razón por la cual su portavoz expresó ante el

---

<sup>247</sup> Como ya expusimos anteriormente, el Pleno del Congreso aprobó la reforma parcial del CP el día 11 de septiembre de 2003.



Pleno que se abstendría de la votación por el hecho del Gobierno no haber aceptado enmiendas de su partido y no por el contenido de la reforma en sí misma.

Encaminada al Senado, el proyecto de reforma parcial de lo que vendría a ser la LO 15/ 2003 recibió diversas modificaciones, entre ellas, la adicción de una disposición final que modificaría también la LRPM, conforme analizamos en el Capítulo VII de la presente tesis doctoral. Por ello, el Pleno del Congreso tuvo que revisar una vez más el proyecto de reforma del CP y deliberar si aceptaría o no las modificaciones propuestas en el Senado, lo que se dio en la sesión parlamentaria del día 6 de noviembre de 2003.

En este momento, los discursos en circulación en la agenda política convergieron hacia los en circulación en la agenda mediática. Excepto IU, los demás grupos parlamentarios valoraban positivamente que se reformasen aspectos penales como las sanciones a los actos violentos en los eventos deportivos, el maltrato animal o la tenencia de material con contenidos de pornografía infantil aunque discrepasen en cómo se llevaría a cabo tales reformas.

Por ello y dada la cercanía con el final de la Legislatura, los GP analizados han buscado fijar posiciones polarizadas a fin de lanzar mensajes diferenciadas a sus respectivos electores. Así pues, EAJ-PNV ponía de relieve la peligrosa situación de “proliferación legislativa” que se enfrentaban, por lo que se abstendrían en la votación pese a que estuviesen de acuerdo con algunos puntos de la reforma (DS. Congreso N° 293, 2003: 15420) al paso que CiU, aunque destacaba su concordancia con el texto, entendía que este había “quedado corto”, que “faltaba algo”, es decir, una mayor carga punitiva (DS. Congreso N° 293, 2003: 15424). En este mismo contexto, el PSOE rechazaba secundar el proyecto, lanzando un mensaje contrapuesto al del Gobierno.

Señorías, señora presidenta, el mensaje que ustedes quieren plantear a la sociedad a la ciudadanía – más seguridad, más cárceles, más persecución a los delitos marginales, menos persecución a los delitos de cuello blanco, menos medios, menos jueces, menos policías – no es nuestro mensaje. Su mensaje es, para nosotros, reaccionario, antisocial, antiguo, sectario y clasista, y en este mensaje, señorías, no les vamos a acompañar. (DS. Congreso N° 293, 2003: 15426)

Con todo, una mayor polarización discursiva se observa en la tramitación de la criminalización de las consultas populares y del acceso a financiación pública a partidos políticos disueltos, dos delitos ya perseguibles en el CP, antes de la reforma (delitos de abuso de autoridad en la función pública y desobediencia, respectivamente). Indagado sobre el proceso legislativo adoptado en esta reforma, el ex-portavoz de Justicia del PP en el Congreso expuso su malestar por convertir la Ley de Arbitraje en una ley reformadora del CP.

Es que ahí, vamos a ver. Yo siempre he comentado un poco irónicamente que las enmiendas transaccionales son políticamente muy positivas y técnicamente demenciales. Una enmienda transaccional es lo peor que le puede pasar a una Ley. Y, sin embargo, políticamente tiene un gran emprendimiento. Entonces, claro, la mayor parte de los disparates que hay en las Leyes son fruto de enmiendas transaccionales porque, claro, tienen mucho juego político y demuestran apertura y afán de integrar y se consigue así ampliar los votos que va a recibir el proyecto pero con frecuencia son cosas relativamente improvisadas...y...sobre todo a parte de improvisadas, hechas en falta un contenido sistemático. Se está analizando un punto concreto y se está intentando integrar unas enmiendas concretas pero con frecuencia no hay la capacidad en este debate, que además es un debate normalmente urgido por las votaciones inmediatas, pues y esto para decir respecto al contexto de las reformas, ¿qué significa? Y a veces significa justamente lo contrario...es un lío, ¿no? Las enmiendas transaccionales son mortales desde el punto de vista técnico, son siempre perjudiciales, yo creo. Porque no tienen el grado de reflexión y de visión de conjunto que suelen tener el trabajo del proyecto. Pero claro, políticamente...son inevitables. (Portavoz PP/ Congreso, entrevista en profundidad)

Ello refuerza el carácter “simbólico” y político impuesto por el Gobierno en la reforma presente en la LO 20/2003. Para contrastarlo, todos los demás Grupos Parlamentarios abandonaron el hemiciclo del Congreso de los Diputados en el momento de la votación de la aprobación de la LO 20/2003, dejando que el Gobierno del PP lo votara en solitario y aprobara dicha norma en función de su mayoría de 3/5 de los escaños (DS. Congreso N° 307, 2003).

A continuación, a fin de resumir los resultados de los análisis realizados en los discursos políticos respecto a los dos modelos analíticos empleados, aunque en este caso no exista una uniformidad en las posturas político-criminales defendidas por los grupos estudiados, sistematizaremos brevemente las concordancias o discrecionalidades encontradas en los discursos en relación a los modelos referenciales empleados:

- Modelo I – “Garantismo”

1. Respecto a la DUDH y a la CE:

Tanto el Gobierno como la oposición han reivindicado postulados de la DUDH y de la CE para justificar las reformas penales o criticarla, respectivamente. Con todo, al final de la tramitación de la LO 15/2003 se observa más claramente la defensa, por parte del PSOE de postulados Garantistas aunque explícitamente manifieste su concordancia con las reformas penales en los supuestos relacionados a la pornografía infantil, violencia en los eventos deportivos, violencia de género o maltrato animal.

2. Separación entre Derecho y los aspectos morales para la definición de los delitos y de las penas:

Entendemos que éste no ha sido un punto relevante en los discursos analizados.

3. Orientación del sistema punitivo hacia los postulados resocializadores:

En líneas generales, los grupos parlamentarios mayoritariamente han defendido aspectos en la LO 15/2003 que orientan el sistema punitivo en la dirección contraria a los postulados resocializadores. A su vez, lo mismo no se observa en los discursos relacionados con la LO 20/2003, una vez que éstos estuvieron más centrados en el contexto político que no en los aspectos político-criminales.

4. No justificar las penas (ni su necesidad) en la compensación personal de las víctimas:

Entendemos que éste no ha sido un punto relevante en los discursos analizados.

5. Tener en la democracia constitucional los límites y vínculos para la actuación del poder punitivo, eliminando la Razón de Estado:

En efecto, los argumento empleados por el Gobierno para justificar las reformas penales se construyen en base de la Razón de estado y de la dialéctica “amigo-enemigo”, lo que legitimaría la necesidad de expandir los límites del Derecho penal.

6. Derecho penal mínimo y como *ultima ratio*:

Sistemáticamente, los discursos de los dos principales partidos políticos ignoraron el principio de intervención penal mínima y como último recurso.

- Modelo II – A partir de algunos principios constitucionales

#### 1. Valor superior de la libertad.

- a) No vindicar la cárcel como mejor o única solución político-criminal.

En las propuestas aprobadas, sobre todo PP y CiU han defendido el empleo de las penas privativas de libertad como mejor o única solución, en el caso de la LO 15/2003 y, específicamente en el caso de la LO 20/2003, el PP ha defendido la introducción de penas de cárcel como solución para atajar el conflicto político en torno al “Plan Ibarretxe” y el “caso Atutxa”.

#### 2. Garantías derivadas de la presunción de inocencia.

- a) Tener presente el carácter excepcional de la prisión provisional.

En la dirección contraria a este precepto, los legisladores instrumentalizaron la posibilidad de emplear la prisión provisional. En el caso de la LO 15/2003, por ejemplo, los discursos analizados, sin excepciones, han celebrado la imposición obligatoria de una orden de alejamiento en los casos de delitos relacionados con la violencia de género. Ello favorece a transmitir a la opinión pública la idea equivocada de que las medidas cautelares tienen carácter sancionadores.

#### 3. Orientación a la resocialización: a) Ser contrario a las penas “inocuidadoras”; rechazar el castigo como finalidad única de las penas; y, b) Defender el mantenimiento de las penas que permitan la reincorporación progresiva de los condenados en la sociedad (v.gr., a través de los beneficios penitenciarios).

En su mayoría, los discursos analizados defienden la utilización de las penas de cárcel como mecanismo principal o único para la disolución de delitos como aquellos cometidos en torno a la violencia en eventos deportivos o la pornografía infantil.

#### 4. Limitación de las reivindicaciones de las víctimas: a) Ubicar y, por ende, delimitar los discursos de las víctimas como parte interesada, es decir, no exenta de pasionalidad por lo que éstos no pueden asumir un carácter universal.

Entendemos que éste no ha sido un punto relevante en los discursos analizados.

5. Contrario a la construcción de un Derecho penal de Autor: a) Asumir que el sistema penal debe castigar los sujetos por sus hechos y no por sus atributos personales, preferencias de cualquier tipo o clase social.

Los discursos políticos analizados, tanto respecto a la LO 15/2003 como en relación a la LO 20/2003, no han destacado la cuestión del derecho penal de autor.

## **5. Consideraciones generales.**

En el “Caso 4”, analizamos el efecto de la opinión pública en el proceso de construcción y aprobación de las reformas penales introducidas por la LO 15/2003, de 23 de noviembre y por la LO 20/2003, de 23 de diciembre. Entendemos que, en ambos casos, los discursos en circulación en el campo demoscópico han colaborado a la formación de determinadas tendencias en la opinión pública que, a su vez, han jugado un papel preponderante en la aprobación de dichas leyes.

No obstante, cabe matizar que ambos casos representan un punto de ruptura en el consenso tanto mediático como político observado en torno a la aprobación de reformas político-criminales. La cercanía con el final de la Legislatura desató un proceso en el cual los distintos actores sociales estudiados han buscado una polarización en sus discursos, fenómeno que hemos observado tanto en la agenda de los medios cuanto en la agenda política.

En este sentido, específicamente en el caso de la LO 15/2003, algunos medios de comunicación como El País o El Periódico acentuaron sus críticas a las propuestas del Gobierno al paso que El Mundo y ABC han criticado la postura de del PSOE por romper con el Pacto de Justicia. Sin embargo, previo a ello, todos los medios analizados han dado por buena la expansión punitiva de aspectos como el maltrato animal, la violencia doméstica, la expansión de las sanciones a los disturbios en eventos deportivos o en los supuestos relacionados con la pornografía infantil.

A su vez, el caso de la LO 20/2003 representa un contrapunto en los discursos analizados procedentes tanto de la agenda de los medios como de la agenda política. El singular procedimiento legislativo adoptado por el Gobierno propició críticas

generalizadas en los medios analizados, hasta en aquellos más afines ideológicamente al Gobierno bien como de todos los partidos políticos, excepto el PP. Sin lugar a dudas, representa un momento excepcional en que el efecto simbólico ante la opinión pública del uso de las reformas penales toca techo.

No obstante la relación entre las agendas de los medios y política queda patente en caso de las dos leyes analizadas, una vez que tanto los profesionales de la política como los medios de comunicación buscaron construir, a partir de sus discursos, una opinión pública respecto a los temas político-criminales que les era favorable.

Entendemos que, en ambos casos, la opinión pública ejerció una función de control social sobre legisladores y periodistas, comprobando nuestra “Hipótesis 1”. En el caso de las reformas penales introducidas por la LO 15/2003, la expansión punitiva en los temas que gozaban de una amplia aceptación pública han sido defendidos tanto en la agenda de los medios como en la agenda legislativa. Aún en el caso de la LO 20/2003, nótese que el eje central de los discursos críticos a la decisión del Gobierno se han centrado en el procedimiento legislativo adoptado, sin entrar en la cuestión de fondo.

Todo ello revela la estrecha relación entre la mediatización de la política-criminal y la actuación del legislador, lo que comprueba nuestra “Hipótesis 2”, así como el hecho de que los medios de comunicación en sí mismo no pueden ser considerados como responsables del fenómeno del populismo punitivo pese a que dicho proceso requiera su acción, legitimando o impulsando políticas criminales de corte punitivo, lo que nos permite también, en este caso, comprobar nuestra “Hipótesis 3”.

## **CONCLUSIONES**

# Conclusiones

## Consideraciones Generales.

La VII Legislatura (2000-2004) representa, claramente, el periodo democrático con mayor producción legislativa penal en España. Como ya mencionábamos en el comienzo del presente trabajo, en total han sido promulgadas 10 reformas político-criminales en apenas 4 años. Tomando este dato objetivo como punto de partida, nos hemos propuesto estudiar qué factores o elementos podrían haber colaborado para la construcción de tal escenario reformador del Código Penal (CP). Concretamente, hemos estudiado el papel que desempeñó la acción de la opinión pública en la construcción de esta intensa actividad legislativa. Para ello, nos hemos centrado en el efecto de algunas de las manifestaciones de la opinión pública, como los medios de comunicación, en el proceso de construcción de políticas penales.

En términos generales, uno de los rasgos que caracterizan la evolución actual de las leyes punitivas es lo que se conoce como “populismo punitivo” entendido como el endurecimiento del castigo con el que los representantes políticos pretenden responder a demandas sociales de mayor rigor porque suponen que ello les proporciona una determinada rentabilidad política.

El desarrollo de la presente investigación ha partido de dos interrogantes destinados a guiar la construcción del marco epistemológico con el que hemos estudiado la acción de la opinión pública en el proceso de construcción de reformas penales durante la VII Legislatura: ¿ los políticos habrían inducido la creación de un escenario de temor ciudadano frente al delito, anterior a la acción legislativa, fijando para ello la agenda mediática, lo que justificaría sus actuaciones en materia político-criminal? O, en segundo lugar, y en la dirección contraria al interrogante anterior, ¿serían los medios de comunicación quienes habrían generado un clima de opinión en el que, como consecuencia de un proceso de *agenda-setting*, se engendró en la ciudadanía una mayor preocupación por la inseguridad que fue lo que determinó la acción política?



Ello explica el doble hilo conductor del análisis general de la presente tesis doctoral. Para establecer “cómo” se da el proceso de transferencia de relevancia entre las agendas, previamente hay que conocer e individualizar “aquello que se transfiere”. La búsqueda de respuestas a este planteamiento requirió el análisis tanto de la relación entre las agendas de los medios, pública y política, en cada uno de los casos analizados como, paralelamente, el análisis de los discursos en circulación en cada una de dichas agendas.

Para sistematizar las conclusiones alcanzadas, expondremos separadamente las que se desprenden de los distintos apartados de la investigación, para concluir con las conclusiones centrales derivadas de las hipótesis de partida.

### **Primera.**

En términos generales, cabe destacar que, en el contexto estudiado, se evidencia la generación de un proceso de “legislación penal compulsiva” (Insolera 2006). En efecto, encontramos en la VII Legislatura la manifestación de una patología compulsiva que afectó, a lo largo del período analizado, a los dos principales partidos políticos, PP y PSOE. Con todo, la interpretación de esta compulsión puede ser explicada desde distintas perspectivas dadas las particularidades de cada una de las reformas penales promulgadas.

Pese a posibles matizaciones sobre el desarrollo de cada una de las reformas, creemos oportuno destacar, por ejemplo, que los dos principales partidos políticos españoles acordaron reformar dos veces la Ley de Responsabilidad Penal del Menor (LRPM) – incluso antes de que ésta entrara en vigor -, incrementaron, también de común acuerdo, las penas a condenados por terrorismo o delitos graves y han mantenido una enorme disputa retórica para conquistar ante la opinión pública la imagen de la opción política con más “mano dura” y capaz de gestionar la seguridad de los ciudadanos con más “firmeza”.

De esta manera, entendemos que un análisis sociológico de la producción legislativa de la VII Legislatura ratifica la definición de la existencia de una compulsión hacia la materia penal. Los legisladores han demostrado, en este período, una

inclinación irrefrenable a reformar las leyes penales ante cualquier oscilación del clima político y de opinión existentes. En nuestra opinión, además, para explicar este proceso compulsivo se ha de incorporar también una segunda definición al término “compulsión”: “apremio que se hace a una persona por parte de un juez o de una autoridad, compeliéndola a realizar algo o a soportar una decisión o una situación ajenas” (RAE, 2010).

### **Segunda.**

En todo el planteamiento de la investigación hemos comprobado cómo el fenómeno social estudiado no puede ser analizado como un proceso mecanicista, reducible a una ecuación secuencial. Tanto el proceso político legislativo como el de formación de la opinión pública son procesos sociales complejos que, como se advierte en el principio de este trabajo, requieren un encuadramiento histórico y teórico de los procesos estudiados así como la descripción de las condiciones materiales que los determinan.

Pues bien, como marco general de tales procesos, deben considerarse las consecuencias del proceso de globalización y el predominio de la doctrina neoliberal, que fomentó la construcción de un Estado mínimo, reservando a la Política la única función de hacer que la sociedad funcione (Subirats 2003). Sin embargo, -por destacar sólo una de las contradicciones de la modernidad postfordista-, el mismo neoliberalismo del “Estado mínimo” fomenta, en el terreno de las políticas públicas penales, una expansión de la maquinaria represora del Estado (Pavarini 2006; Silva Sánchez 2006).

### **Tercera.**

De manera paralela a la consolidación de las tesis neoliberales, se observa un desplazamiento del sistema democrático hacia el sistema comunicativo. En opinión de Grossi (2007: 126-127) pese al avance de la “democracia material”, el “campo demoscópico” apareció como si fuera la única esfera socialmente democrática, especialmente ante la progresiva crisis de la democracia representativa. Por ello, algunas de las consecuencias directas de la adquisición de poder por los medios de comunicación, como describe Swanson (1995: 21), se observan tanto en la pérdida de

influencia de los partidos políticos como en la exigencia por parte de los ciudadanos de una reacción inmediata de sus representantes políticos ante cualquier problema social.

Todo ello favorece que, como afirma Hassemer (1999: 324), el Derecho penal pase a representar una fuente de expectativa para la resolución de los más diversos problemas sociales, máxime en un contexto de progresiva consolidación de la sociedad del riesgo (Beck 2006), en la que tiene una influencia decisiva la percepción social del mismo. En este contexto, Melossi (2009: 289) recuerda que la intervención penal presupone el empleo del “palo” y el “pegamento” que garantizan la cohesión de la estructura social pero que, a día de hoy, tiene su ámbito de actuación cada vez más condicionado por las imágenes y representaciones del fenómeno criminal y del sistema penal ofrecida por los medios de comunicación de masas.

#### **Cuarta.**

Hemos abordado el estudio de cuatro casos empíricos, contruidos a partir de algunas reformas penales: a) en la Ley de Responsabilidad Penal del Menor (LRPM); b) para el cumplimiento íntegro y efectivo de las penas; c) de seguridad ciudadana, violencia de género e integración social de los extranjeros; y, d) de modificación de 240 artículos y criminalización de las consultas populares. En los cuatro casos estudiados podemos asegurar que la opinión pública ejerció una fuerza, una función de autoridad, instando o legitimando la actuación de los legisladores. Actuación que, entendemos, puede ser explicada por el proceso de *agenda-setting*, de transferencia mutua de relevancia entre las agendas de los medios, pública y política, tal como describieron Dearing y Rogers (1996), prevaleciendo, según los casos, la acción de una u otra agenda. Además, desde una perspectiva más amplia, entendemos que el fenómeno estudiado, también puede ser considerado como parte integrante de un proceso de *agenda-building* (Lang y Lang 1983: 58-59), en el que tanto los medios de comunicación como los legisladores y la ciudadanía se han influenciado recíprocamente aunque se destaque, en este proceso, la acción de los medios de comunicación.

#### **Quinta.**

La sensibilidad y receptividad de los responsables políticos hacia los discursos mantenidos en los medios de comunicación, en los que identifican a la opinión pública, ha podido ser confirmada tras la realización de entrevistas en profundidad. En ellas, los propios legisladores reconocieron que algunas de sus deliberaciones podrían haber sido fruto de decisiones apresuradas, pero que, en cualquier de los casos, manifestaron la dificultad de resistir la presión de la opinión pública, entendida por ellos como la opinión publicada en los medios de comunicación. Además, han remarcado que cuando un asunto entra en la agenda de los medios, pasa inmediatamente a ser políticamente rentable.

#### **Sexta.**

La cobertura mediática sobre temas penales propicia una sobrerrepresentación ciudadana del fenómeno criminal y la percepción de que el sistema penal es poco punitivo. En consecuencia, causa la consolidación en la opinión pública del tópico de que la presentación que hacen los medios de comunicación de los temas penales refleja adecuadamente tanto la realidad criminal como el sistema penal.

Por ello, la transferencia de relevancia de los temas penales de la agenda de los medios hacia la agenda pública favorece la generación de un clima ciudadano de intensa preocupación por la criminalidad a partir del cual los legisladores han justificado la adopción de políticas más represivas, de agravación de las penas e inclusión de nuevas tipologías delictivas. Evidentemente, no se trata de una relación puramente causal de influencia sobre el proceso legislativo. Sin embargo, está claro que si los titulares de prensa y la opinión de los ciudadanos van en la misma dirección, ello tiende a incidir en el proceso legislativo penal también en la misma dirección.

#### **Séptima.**

Teniendo en cuenta el planteamiento anterior, al analizar las reformas introducidas en la LRPM por las Leyes Orgánicas 7/2000 y 9/2000, de 22 de diciembre, 9/2002, de 10 de diciembre y 15/2003, de 25 de noviembre, hemos concluido que el tratamiento mediático de cuatro casos delictivos concretos – los crímenes de la “Vila Olímpica”, de la “Catana”, de “San Fernando” y “Sandra Palo” generaron la

construcción de un escenario en el cual, por un lado, se ha sobrerrepresentado los niveles de delincuencia juvenil y, de otro, se puso en cuestión la eficacia de la LRPM.

En el mencionado caso, ha colaborado decisivamente en la construcción de este escenario - sobrerrepresentación de los niveles de delincuencia juvenil y percepción de una supuesta ineficacia de la LRPM -, el amplio espacio dedicado, en los medios de comunicación, a las víctimas de los crímenes de la “Vila Olímpica”, “Catana”, “San Fernando” y “Sandra Palo”. Éstas han emprendido campañas a favor de un mayor “endurecimiento” de la Ley del Menor en aspectos puramente vengativos, algo que fue dado por válido en los medios de comunicación y aceptado por los profesionales de la política.

Como consecuencia a las presiones existentes en el campo demoscópico y ante la apremiante necesidad de los profesionales de la política de transmitir a los ciudadanos mensajes que comunicasen su acción, el camino elegido, en el caso de la LRPM – como atajo político – fue sucumbir a las demandas punitivas. Cada uno de los aspectos jurídicos reformados encuentra en los sucesos mediatizados una justificación. Del crimen de la Vila Olímpica deriva la inspiración legislativa para la moratoria y posterior suspensión de la aplicación de la LRPM a los jóvenes comprendidos entre 18-21 años que cometiesen delitos graves. De los crímenes de la Catana y San Fernando, el legislador encontró motivos para crear dos franjas de aplicación de la LRPM, y, en ambas, incrementar las medidas de internamiento para los casos de delitos graves. A su vez, durante el juicio de los implicados por el caso Sandra Palo, se anunciaba la modificación de la LRPM para permitir que las víctimas afectadas se personasen en los procesos penales de menores, precisamente una de las reivindicaciones de los familiares de Sandra Palo.

Tal como se expone en el Capítulo VII, las reformas implementadas en la LRPM no tienen en los medios de comunicación su única explicación. Sin embargo, no sólo por el volumen de información publicada sino también por los contenidos vehiculados, en este caso, el tratamiento de contenidos penales por los medios de comunicación analizados ha fomentado la construcción de una Estructura de Oportunidad Política, condición *sine qua non* para la actuación del legislador.

En el caso de la LRPM, los análisis realizados indican que los discursos en circulación tanto en la agenda de los medios como en la agenda política no sólo distan de los postulados político-criminales garantistas, sino además, defienden principios contrarios a algunos aspectos presentes en la Constitución Española (CE). Con independencia de que la responsabilidad por la promulgación de leyes más punitivas recaiga sobre los legisladores, tanto éstos como los comunicadores han defendido, en el caso de la LRPM, por ejemplo, la retribución como principal finalidad de las penas, la cárcel como mecanismo neutralizador de los menores delincuentes, y no han admitido que, en una ley presidida por el interés del menor, no debe darse primacía al interés de la víctima, ya que es un sujeto parcial, por definición.

Asimismo, en los discursos analizados – sobre todo en los que provienen de la agenda mediática -, constantemente se ha vulnerado la presunción de inocencia y se ha fomentado la visión de que la legislación de menores existente era insuficiente, incluso antes de su entrada en vigor, cuando todavía no existían datos empíricos que permitiesen una valoración de la misma.

#### **Octava.**

A su vez, en el caso de las reformas introducidas en el CP por la LO 7/2003 para el “cumplimiento íntegro y efectivo de las penas”, el proceso de *agenda-setting* se inicia a partir de la decisión del Gobierno de incluir este tema en la agenda política. Decisión que se toma en un contexto en que a la crisis provocada por hundimiento del buque petrolero “Prestige” y el posterior desastre ecológico, entre otros acontecimientos políticos, favorecían al deterioro de la imagen del Gobierno frente a la ciudadanía. Por ello y con los datos analizados, deducimos que el Gobierno buscaba con el anuncio de la reforma del CP para el “cumplimiento íntegro y efectivo de las penas” crear un hecho atípico capaz de, por un lado, desviar la atención de los medios de la crisis del Prestige y, por otro lado, transmitir a la ciudadanía el mensaje de que el Gobierno seguía trabajando para el bien común, algo que sólo fue logrado parcialmente.

Pese al hecho de que la iniciativa política precedió a la inclusión de este tema en la agenda mediática, la activación del proceso de *agenda-setting*, en este caso, ganó impulso también a partir de la acción de los medios de comunicación. A partir de los

discursos en circulación en la agenda de los medios se legitimaron algunas de las tesis debatidas posteriormente en el campo político.

Legitimación que se vio reforzada por los resultados del “Barómetro de Opinión” del CIS. En su edición de enero de 2003 - y después de un amplio tratamiento del tema por los medios de comunicación -, se auscultó la opinión de la ciudadanía respecto al proyecto de reformar el CP para el “cumplimiento íntegro y efectivo” de las penas. El 91,3% de los encuestados se manifestaron como muy favorables o favorables al “cumplimiento íntegro” de las condenas por terrorismo y un 85,9% se mostraron como muy favorables o favorables al incremento las penas hasta 40 años de prisión para los casos de terrorismo y delitos graves.

En base a estos resultados, gran parte de las intervenciones parlamentarias e incluso la exposición de motivos de la LO 7/2003, de 30 de junio, justifican la necesidad de la reforma para el “cumplimiento íntegro y efectivo de las penas” en la existencia de una “demanda social” que, en cualquier de los casos, ha sido creada a partir de la acción de los medios de comunicación.

De los discursos mediáticos analizados en el caso de la reforma para el “cumplimiento íntegro y efectivo” de las penas, se destaca la reiteración del argumento según el cual el terrorismo es un enemigo que amenaza el Estado democrático y de Derecho y, por ello, es justificable una reacción del propio Estado y desde la democracia que combata el terrorismo y proteja las víctimas. En resumen, los medios de comunicación aceptan – en mayor o menor grado, pero aceptan – el empleo de la Razón de Estado para la lucha contra el terrorismo, tesis sobre la cual se centraron gran parte de los debates políticos en sede legislativa.

Concretamente, en el caso de las reformas para el “cumplimiento íntegro y efectivo” de las penas se observa que el PSOE, pese su escasa coincidencia con algunos aspectos político-criminales contemplados en la propuesta elaborada por el Gobierno del Partido Popular, mantuvo su apoyo a la misma, más por atención a las reacciones de la opinión pública que por convencimiento sobre la eficacia de la reforma. A su vez, el PP construyó su discurso en la misma línea que algunos discursos mediáticos: para

acabar con el terrorismo de ETA, hay que emplear la Razón de Estado; los demócratas apoyarán estas medidas excepcionales.

La evolución de este tema en la agendas estudiadas denotan la fuerte contraposición dialéctica de amigos-enemigos de la democracia y la justificación de la Razón del Estado, lo que sirvió de base retórica para la defensa de un derecho penal de autor, según el cual los terroristas deben ser condenados por lo que son y no en función de los hechos que hayan cometido. Igualmente, cabe destacar la existencia de un proceso de miedo al aislamiento social, tanto por parte de los periodistas como por parte de los políticos, en el cual la opinión pública ha ejercido un importante papel de control social.

Del tratamiento mediático de la reforma y posterior auscultación demoscópica, los profesionales de la política han justificado su acción como parte del funcionamiento del sistema democrático (*democracy at work*).

### **Novena.**

Un argumento similar al acabado de resumir ha sido utilizado para la introducción de las reformas promovidas por la LO 11/2003, de 29 de septiembre, (de medidas concretas en materia de seguridad ciudadana, violencia doméstica e integración social de los extranjeros) cuya propia exposición de motivos justifica la aprobación de esa ley en función de la existencia de una manifiesta “realidad social”.

Realidad social que, al no existir datos criminológicos que aseguren un incremento de los niveles de delincuencia u otro factor que justifique un cambio en el CP nos permite inferir que fue construida a partir de los discursos en circulación en la agenda de los medios y con los datos cuantitativos del respaldo ciudadano al proyecto, según el CIS. En este sentido, la incorporación de reformas penales en materia de seguridad ciudadana, violencia de género e integración social de los inmigrantes también se valió del mismo proceso ya observado en otros casos: el Gobierno anunció las reformas en enero de 2003, también en medio a la crisis del caso “Prestige”. Las reformas formaron parte de un “plan de lucha” contra la inseguridad y el Pacto de Justicia. Una vez que estos temas encontraron un respaldo en la opinión pública, el



Gobierno esperó la construcción de un momento oportuno para iniciar los trámites parlamentarios pertinentes.

En efecto, la tramitación de la misma y su delimitación como un proyecto de reforma del CP en materia de seguridad ciudadana, violencia de género e integración social de los extranjeros sólo se inició en medio a la crisis abierta por la participación española en la invasión de Irak, en marzo de 2003. Como asegura Cugat Mauri (2004: 190), “llegamos a la convicción de que lo único que ha conseguido reunir tal atípica mezcla de temas tan aparentemente diversos es la interrelación que en ellos ha visto la llamada ‘opinión pública’”.

Los medios de comunicación analizados no sólo han dedicado amplios espacios a los temas relacionados con la inseguridad ciudadana, la violencia género y la interesada relación entre inmigración y delincuencia sino también han respaldado mediante sus discursos las medidas político-criminales propuestas. Igualmente, éstos han colaborado para que las demandas punitivas de los sindicatos policiales y los lobbies feministas fuesen acogidas por el campo político.

Asimismo cabe destacar que gran parte de la tramitación de esta iniciativa trascurrió en medio a la celebración de elecciones municipales y autonómicas, periodo en el cual los profesionales de la política han puesto de manifiesto los temas abordados en esta reforma. Algunas propuestas político-criminales neoretribucionistas quedan claramente plasmadas en los discursos políticos analizados como “ley y orden”, “tolerancia cero”, la doctrina de las “ventanas rotas” y los “*three strikes*”. Propuestas que, una vez más, han sido acordadas por los dos principales partidos políticos y como ya se ha dicho, han sido, en algunos momentos impulsadas y/o legitimadas por los medios de comunicación.

#### **Décima.**

Finalmente, las reformas penales introducidas por la LO 15/2003, de 25 de noviembre (por la que se introducen otras numerosas reformas en el CP) y LO 20/2003, de 23 de diciembre (por la que se penaliza la convocatoria ilegal de referendums) representan un punto de ruptura en el acuerdo entre los dos principales partidos políticos y en el

consenso observado en la agenda mediática en torno a las reformas penales. Paulatinamente, a medida que se acercaba el final de la Legislatura en cuestión y, consecuentemente, se aproximaba el período electoral, los dos principales partidos políticos buscaron un distanciamiento en sus propuestas político-criminales, pese a que defendieran los mismos contenidos. A su vez, algunos medios como El País y El Periódico pasaron a adoptar una postura más crítica con las propuestas gubernamentales, mientras que El Mundo y ABC hicieron lo mismo con las propuestas del PSOE y La Vanguardia osciló su dosis de criticismo ora contra el Gobierno ora contra los socialistas.

Sin embargo, respecto a los discursos analizados en la agenda mediática, dicha ruptura sólo se da en el momento final de la tramitación de las reformas propuestas en la LO 15/2003. Previamente, los discursos en circulación en los medios analizados incluso han incentivado la adopción de medidas más punitivas para casos como, por ejemplo, el maltrato animal, la pornografía infantil y la violencia en eventos deportivos, temas que, cabe destacar, ya estaban contemplados en el CP por lo que su reforma se encaja claramente en la elaboración de “políticas simbólicas”.

Precisamente la administración política de “símbolos” de cara a las respuestas que puedan ser ofrecidas a la opinión pública condujo al Gobierno a introducir la criminalización de consultas populares, en la LO 20/2003. El mensaje tenía por finalidad responder con el CP al proyecto político soberanista del entonces lendakari Ibarretxe. Si al final de la tramitación de la LO 15/2003 ya habíamos observado una polarización tanto de los discursos mediáticos como de los discursos políticos, ésta gana aún más fuerza en ese proyecto.

En todos los casos analizados queda clara la voluntad política de instrumentalizar el CP a fin de ofrecer respuestas a los más diversos problemas sociales o, en algunos casos, emplearlo para desplazar determinados temas del centro de atención pública. Asimismo, entendemos que los análisis realizados corroboran la tesis de que la acción de la opinión pública tuvo mucho que ver tanto con la activación como con la legitimación de los procesos de reformas penales llevadas a cabo a lo largo de la VII Legislatura.

## **Undécima.**

La valoración general del discurso transmitido por los medios permite las siguientes consideraciones. La superficialidad con que los medios de comunicación enmarcan el fenómeno criminal favorece tanto la construcción de una sobrerrepresentación de la realidad delictiva como la percepción, en nuestra opinión, equivocada, de que los instrumentos punitivos disponibles son insuficientes ante una supuesta escalada del fenómeno criminal.

De tal manera, en los casos analizados, se observa el predominio de la transferencia de relevancia de los discursos en circulación de la agenda de los medios hacia la agenda pública y política. Aunque en algunos casos la puesta en escena de la temática político-criminal encontró su punto de partida en los discursos políticos, la acción de los medios de comunicación se mostró como condición necesaria para que las reformas penales fuesen aprobadas, acentuando o creando ciertas tendencias de opinión “punitivistas”.

En este sentido, el uso apremiado del mensaje político de las reformas penales, poniendo énfasis en su carácter punitivo, representa no sólo un claro retroceso en la racionalidad legislativa, ideada por Bentham (2000), sino que también evidencia la aceptación de la validez de las tesis político criminales neoconservadoras. Además, entendemos que este proceso se enmarca en la creciente necesidad del campo político de lanzar continuamente mensajes mediáticos en clara sintonía con una “democracia centrada en los medios”.

A su vez, en los casos analizados, el protagonismo mediático otorgado a los grupos de víctimas o algunos lobbies favoreció al desplazamiento del debate penal, - tergiversando postulados constitucionales consagrados-, a partir de la estrategia unilateral por la que se reivindicaban las demandas particulares como aquello que es justo o necesario, algo que fue utilizado por los profesionales de la política como justificación para algunas de las reformas penales propuestas.

En medio a ello, la prensa, otrora garante de la estructura democrática – elemento fundamental para que los ciudadanos puedan recibir libremente informaciones

y, por ende, construir una opinión pública -, en los casos analizados, perdió las sendas del debate, priorizando en los casos analizados los discursos construidos en base a la relación víctima-retribución-castigo.

***Duodécima: confirmación de hipótesis.***

Todo ello nos conduce a confirmar las tres hipótesis enunciadas en el Capítulo I (apartado 4), con las siguientes puntualizaciones:

**PRIMERO:** La opinión pública como control social

Los casos analizados permiten asegurar que la opinión pública ejerció una función de control social sobre políticos y periodistas. Por ello, los discursos producidos por ambos actores en los procesos de reforma del CP, durante la VII Legislatura, han caminado cercanos a los postulados neoconservadores, muy conectados a la necesidad de expandir los mecanismos punitivos. El temor por lanzar un mensaje que pudiera ser interpretado como “poco duro” o “benéfico” con la delincuencia generó una espiral que silenció la defensa de principios racionalizadores del Derecho penal o de políticas públicas de corte social ante el fenómeno criminal.

**SEGUNDO:** Mediatización de la política criminal y la actuación del legislador

Los legisladores han tendido a priorizar la elaboración de políticas criminales con un fuerte acento punitivo en detrimento de políticas de corte social. Ello representó un claro ejercicio populista, toda vez que estos discursos han sido mantenidos y desarrollados a partir de las pautas y tendencias detectadas en la agenda de los medios. La excesiva mediatización de los temas político criminales ha propiciado el espacio y los contenidos de la actuación de los legisladores.

**TERCERO:** Medios de comunicación y populismo punitivo

El análisis de los casos confirma que los medios de comunicación no son, por sí mismos, la causa de la existencia de fenómenos como del “populismo punitivo”. Con todo, dado su predominio en el proceso de formación de la opinión pública, éstos son un

elemento necesario para que concurra el doble proceso descrito por Garland (2005) del “populismo” y del “punitivismo”. Y ello porque los discursos que circulan en la agenda de los medios favorecen la difusión o la legitimación de tesis político-criminales neoretribucionistas y garantizan a los profesionales de la política un espacio para presentar sus propuestas sin que éstas puedan ser validadas científicamente.

En definitiva, las conclusiones aquí expuestas derivan de la realización de un trabajo en el cual hemos reconstruido distintos discursos y sus interacciones que, a su vez, conforman un fenómeno social específico: la acción de la opinión pública en el proceso de construcción de reformas penales durante la VII Legislatura. Para ello, hemos empleado conocimientos provenientes de las Ciencias de la Comunicación, la Criminología y de la Ciencia Política que nos han permitido practicar una ciencia social como ciencia de la observación de la realidad. Somos conscientes de que puede ser considerada incompleta puesto que no abarca todas las variables posibles. Sin embargo, el intento aquí desempeñado ha sido un instrumento útil para explicar, metódicamente, las causas que consideramos válidas para describir la realidad de un fenómeno social concreto, a partir del conjunto de conocimientos de que disponíamos.

## **Conclusions (English Version)\***

### **General appointments**

The 7<sup>th</sup> Legislature (2000- 2004) represents clearly the democratic period in Spain with the most extensive legislative production in criminal issues. As mentioned at the beginning of this work, a total of 10 Penal Code reforms have been passed in only 4 years. Taking this objective fact as a starting point, we have proposed research which factors or elements may have contributed to the construction of such penal Code's reforming scenario. Specifically, we investigated the role played by the public opinion's action in the construction of this intense legislative activity. For this purpose, we focused on the effect of some public opinion manifestations' such as mass media on the penal policy making process.

Overall, one of the features that characterize the current evolution of punitive laws is the so called penal populism, understood as the expansion of the punishment system with which politicians intend to respond to toughness social demands because they assume that this provides him a certain political advantage.

The development of the present work has started from two different research questions designed to guide the construction of an epistemological frame to study the public opinion's action on the penal policy-making process during the 7<sup>th</sup> Legislature: politicians would have induced the creation of an citizen fear of crime scenario, prior to the legislative action, setting for that the media agenda, which would justify their actions in criminal policy issues? Or, and in the opposite direction to the previous question, would it be the mass media who has created a climate of opinion in which, as a result of the agenda-setting process, engendered in the population a greater concern with insecurity that was what determined the political action?

This explains the general analysis' double thread of the present doctoral thesis. To establish "how" works the relevance transfer between agendas, previously there is to

---

\* According to the current doctoral normative, to accomplish the European mention in the PhD title, the conclusions of this doctoral thesis must be done also in a foreigner language. For this reason we have attached an English translation of it.

know and individualize “what is transferred”. The answer’s search for this approach required the analysis of the relation between the media, public, and political agendas, in each studied cases and, in parallel, the analysis of discourses in circulation in each agendas.

In order to systematize the reached conclusions, we will explain it separately, according its arising from different sections of the present investigation, finishing with the main conclusions derived from our initial hypothesis.

### **First.**

Overall, it can be highlighted that, in the studied context, the generation of a process of "compulsive penal legislation" (Insolera 2006) is made evident. In fact, we find in the 7<sup>th</sup> Legislature the demonstration of a compulsive pathology that has affected, along the analyzed period, the two main political parties, PP and PSOE. However, the interpretation of this stress can be explained from different given perspectives the particularities of each one of the promulgated penal reforms.

In spite of possible nuances about the development of each one of the penal reforms, we suppose suitable to highlight, for example, that the two main Spanish political parties agreed on reforming twice the Law of Juvenile Crime Responsibility (LRPM) - even before it came into force -, they increased, also unanimously, the sentences to those convicted for terrorism acts or severe offenses, and also both parties have sustained a huge rhetorical dispute for conquering in the public opinion the image of the political force that was more “tough with crime” and capable to manage citizen’s security.

In this way, we understand that a sociological analysis of the 7<sup>th</sup> Legislature’s legal production ratifies the definition of the existence of a compulsive action towards criminal policies. Legislators have demonstrated, in this period, an uncontrollable inclination to reform the penal laws in face of any oscillation in existing political and opinion climates. In our view, moreover, to describe this compulsive process also a second definition to the concept “compulsive” has to be incorporated: “haste that is

made to a person by a judge or an authority, compelling her to carry out something or to bear a decision or a strange situation” (RAE, 2010).

## **Second.**

Along this research we have checked out how the social phenomenon studied can not be analyzed like a mechanical process, reducible into a sequential equation. The legislative policy-making process as well as the construction of the public opinion are complex social processes that, how is pointed out in the beginning of this work, require a historical and theoretical framing, and the description of the material conditions that gauge them as well.

Then well, as a general frame for these processes we must take into account the consequences of the globalization and the predominance of the neoliberal doctrine, which fostered the construction of a minimum State, addressing to Politics the only function of make that society work's (Subirats 2003). However - to highlight only one of the contradictions of the late modernity - the same neoliberalism that provide the "minimum State" promotes, in the criminal system, an expansion of the repressive machinery of the State (Pavarini 2006; Silva Sánchez 2006).

## **Third.**

At the same time of the consolidation of neoliberal thesis', its perceived a movement on the democratic system to the communicative system. According to Grossi (2007: 126-127) despite the progress of “material democracy”, the “demoscopic field” appeared as it was the exclusive democratic social sphere, especially under the progressive crisis of representative democracy. Therefore, some direct consequences of the media empowerment, as said Swanson (1995:21), are visible in the political parties influence loss as well as in the citizens' demands for an immediate reaction of all politicians for any kind of social problem.

All this collaborate to, as argues Hassemer (1999: 324), the Penal law become to represents a source of expectation for the resolution of any kind of social problems, especially in the context of a progressive consolidation of the risk society (Beck 2006),



in which has a decisive influence its social perception. In this context, Melossi (2009: 289) points out that the penal intervention presupposes the use of the “stick” and the “gum” that guarantee the cohesion of the social structure but, nowadays, has its field conditioned by images and representations of the criminal phenomenon and punishment system offered by mass media.

#### **Fourth.**

We have developed the empirical study of four cases, built from some penal code reforms such as: a) on the Law of Juvenile Crime Responsibility (LRPM); b) for the complete and effective fulfillment of sentences; c) for citizens security, gender violence and social integration of the foreigners; and, d) the modification of 240 articles in the penal code and the criminalization of illegal public referendums. In the four studied cases we can assure that the public opinion exerted a force, a function of authority, pushing for or legitimating the politicians’ action (on passing laws). Performance that, we understand, can be explained by the process of agenda-setting, of mutual transfer among media, public, and political agendas, as described Dearing and Rogers (1996), prevailing, according to each cases, the action of one or another agenda. Moreover, from a more extensive perspective, we understand that the studied phenomenon can also be considered as part of an agenda-building process (Lang & Lang 1983: 58-59), in which one the media, legislators, and citizenship have influenced themselves reciprocally but the media action is remarkable in this process.

#### **Fifth.**

Politicians’ sensitive and receptiveness to mass media discourses, in which they identify the public opinion, have been certified after the in-deep interviews carried out. In fact, policy makers recognized that some of theirs deliberations could have been token hasty, but that, in any case, was a consequence of how difficult is resist to the published opinion on mass media. Therefore, they had pointed out that when an issue is set by media agenda, it’s immediately political profitable.

## **Sixth.**

The mass media coverage about penal issues propitiates an overrepresentation of the criminal phenomenon and the perception that the penal system is little punitive. Consequently, the consolidation according to the public opinion of the commonplace that the presentation that the media of the penal subjects make reflects suitably causes the criminal reality as well as the penal system.

Because of that, the relevance transfer's of penal issues from the mass media agenda towards the public agenda favors the generation of a civic climate of intense fear of crime from which one legislators have justified the adoption of more repressive policies, the sentences' aggravation and inclusion of new criminal types. Obviously, it is not an absolute causal relation that influences the legislative process. However, it is comprehensible that if the press headlines' and the citizens' opinion go in the same direction, this tends to impact upon the penal policy-making process also in the same direction.

## **Seventh.**

Taking the former approach into account, on to analyze the reforms introduced in the LRPM by the Organic Laws 7/2000 and 9/2000, of 22 December, 9/2002, 10 of December and 15/2003, of 25 November, we have concluded that the media treatment of four concrete criminal cases - the crimes of the "Vila Olimpica", of the "Catana", of "San Fernando and "Sandra Palo" generated the construction of a stage in which, on the one hand, the levels of juvenile delinquency has been overrepresented and, of another, the efficiency of the LRPM was put in doubt.

In the mentioned case, he has collaborated decisively in the construction of this stage - overrepresentation of the levels of juvenile delinquency and perception of a presumed inefficiency of the LRPM -, the extense space dedicated, in the media, to the victims of the crimes of the " Vila Olimpica ", "Catana", "San Fernando and "Sandra Palo". These have undertaken campaigns in favor of one senior "hardening" of the LRPM in purely vindictive aspects, a thing that was given as valid in the media and accepted by the professionals of the policy.

As a consequence for the existing pressures in the demoscopic field and in face of politicians' urgent needs to communicate to citizens the message that they are acting, the chosen path, in the case of the LRPM - as a political shortcut - it was to succumb to the punitive demands. Each one of the juridical aspects reformed finds a justification in some of the mediatized events. From the Vila Olímpica's crime derives the legislative inspiration for the moratorium and back from the LRPM application to the 18-21 years juveniles that committed severe offenses. From the crimes of Catana and San Fernando, the legislator found motives for creating two borders of application in the LRPM, and, in both of them, increased the measures of internment for the cases of severe offenses. In turn, during the trial of the ones implied on Sandra Palo's case, the modification of the LRPM to allow that the affected victims presented themselves in the penal processes of minors was announced, precisely one of the claims of Sandra Palo relatives'.

As exposed on Chapter VII, the reforms held in the LRPM do not have its only explanation in the media. However, not only for the volume of published information but also for the contents being conveyed, in this case, the treatment of penal contents from the analyzed media has fostered the construction of a Structure of Political Opportunity, *sine qua non* condition for the performance of the legislator.

In the case of the LRPM, the analyses carried out indicate that the discourses in circulation in the media agenda as well as in the political agenda not only were far from the Guarantism postulates, but moreover, were also distance from some aspects presents in the Spanish Constitution (the CE). With independence of the responsibility from the enactment of more punitive laws, which falls on policy makers activity, these as well as journalists have defended, in the case of the LRPM, for example, the retribution as main purpose of the sentences, the prison as a mechanism to neutralize juvenile offenders, and they have not admitted that, in a law presided over by the interest of minors, the primacy for the victim's interests does not have to be given because these are an interest part, by definition.

Likewise, in the speeches analyzed - especially in those that come from the media agenda -, constantly the presumption of innocence has been harmed and the main vision has been fostered was that the existing juvenile legislation was insufficient, even before its entry in force, when there was not empirical data that allowed this appraisal.

## **Eighth.**

In turn, in the case of the reforms introduced in the CP by the Bill 7/2003, for the “complete and effective fulfillment of the sentences”, the agenda-setting process initiates with the Government’s decision to include this subject in the political agenda. Decision that was taken in a context in which the crisis provoked by the oil sinking from Prestige’s boat and its ecological disaster, among other political events, favored in the citizenship the ruin of the Government’s image. Because of that and with the analyzed data, we deduce that the Government was trying use the advertisement of the penal code reform for the “complete and effective fulfillment of the sentences” to create a capable atypical fact to, on the one hand, divert the media attention’s from the Prestige’s crisis and, on the other hand, to transmit to the citizenship the message that the Government continued working for the common good, an objective that was only partially achieved.

Despite the fact that the political initiative preceded the set of this issue into the media agenda, the activation of the agenda-setting process, in this case, was enforced also by the mass media action. Some of the discourses in circulation in the media agenda were legitimated latter by politicians.

This legitimation was reinforced by the results on the “Public Opinion’s” barometer from the CIS. In its edition of January of 2003 - and after an extensive treatment of these issue in the media -, the citizenship’s opinion was researched to inquire about the penal code’s reform project for the “complete and effective fulfillment of the sentences”. According to this, 91.3% of the polled manifested itself like very favorable or favorable to the “complete fulfillment” for convictions on terrorism and 85.9% were very favorable or favorable to the increase until 40 years prison’s sentences in cases of terrorism and severe offenses convictions.

Using these results, most part of the parliamentary interventions and even the motivation text for the Bill 7/2003, 30 June, justified the need of the penal reform for the “complete and effective fulfillment of the sentences” in the existence of a “social demand” that, in any of the cases, has been created by the media action.

From the analyzed media discourses in the case of the reform for the “complete and effective fulfillment of the sentences”, highlights the reiteration of the argumentation that terrorism is an enemy that threatens the Rule of Law and, because of that, a reaction from the State and from the democracy is justifiable to fight against the terrorism and protect the victims’ needs. In short, the media accepts - in major or minor degree, but accepts - the use of the State reason’s for the war on terrorism, thesis which big part of the political debates was centered in legislative debates.

Actually, in the case of the reforms for the “complete and effective fulfillment of the sentences” is observed that the PSOE, despite its scarce coincidence with some aspects contemplated in the proposal elaborated by the Popular Party Government’s, it sustained its support on this Bill, more focused on the public opinion’s reaction than for conviction about the efficiency of this reform. In turn, the PP constructed its discourses in the same line than some media discourses: to won on ETA’s terrorism, it is necessary use the State reasons; all the democrats will back up these exceptional measures.

The evolution of this issue in the studied agendas denote the strong dialectic contrast of friends-enemies of the democracy and the justification on the Reason of the State, the one that served as rhetorical basis for the defense of a penal law author’s, according to which the terrorists have to be condemned for what they are and not depending on the facts that they have committed. In the same way, we certified the existence of insulation’s fear process, on journalists as well as on politicians, in which the public opinion has exerted an important function as a social control mechanism.

From the media treatment of this penal reform and issue, and after the public opinion polled, politicians have justified its action like part of the functioning of the democratic system (democracy at work).

### **Nineth.**

A similar argument to that one, summarized previously, has been used to pass the Bill 11/2003, of 29 September, (concrete measures on the subject of law and order, domestic violence and social integration of the foreigners) in which the Bill’s text (in the exposure of motivations part) justifies passing this law following the existence of a manifest “social reality” that requires for the introduction of the promoted reform.

Social reality that, on the inexistence of any criminological data that assured an increase of the levels of delinquency or any other factor that could justify a penal code reform allows us to infer that the public support for this project was constructed on media agenda discourses' and using the data from CIS's polls. In this sense, passing penal reforms on law and order, violence of gender and social integration of the immigrants have used the same process already observed in other cases: the Government announced the reforms in January of 2003, also in during the Prestige's crisis. These reforms were also framed as part of a "plan of fight" against the insecurity and the Justice State Pact. On the time that these issues found a support in the public opinion, the Government waited for the construction of an appropriate moment to star the pertinent parliamentary process.

In fact, the legislative procedure and its delimitation as a penal code reform project on law and order, violence of gender and social integration of the foreigners only set up during the emersion of the crisis caused by the Spanish participation in the invasion of Iraq, on March of 2003. How insures Cugat Mauri (2004: 190), we "arrive to the conviction that the only thing that has achieved to gather such atypical issues in a same Bill is interrelation that itself have in the public opinion".

The analyzed mass media have not only devoted large spaces to the related issues with the fear of crime, gender violence and the interested relationship concerned immigration and delinquency, but also have backed up the policy measures through its proposed. Therefore, media discourses have collaborated to legitimize punitive demands provided by police unions and feminist lobbies, which were accepted by politicians.

Likewise can be pointed out that most part of the legislative procedure of this initiative has been developed along the celebration of local and autonomic elections, period in which politicians have brought to highlight the issues set in this reform. Some neoconservative penal policy proposes come over clearly shaped in the political discourses analyzed like "law and order", "zero tolerance", the doctrine of the "broken windows" and the "three strikes". Proposals that once again have been agreed by the two main political parties and have been, in some moments, promoted or legitimated by the discourses on the mass media agenda.

## **Tenth.**

Finally, the penal reforms passed on the Bill 15/2003, of 25<sup>th</sup> November (that promoted numerous reforms in the penal code) and on the Bill 20/2003, of 23<sup>th</sup> December (in which one the illegal calls for a referendum is criminalized), represent a break point in the agreement between the two main political parties and in the consensus observed in the mass media agenda about the penal reforms. Gradually, as it was becoming close the end of the 7<sup>th</sup> Legislature and, consequently, was neared the electoral period, the two main political parties looked for a distance in its criminal policies proposals, even though they defended the same contents. In turn, some means like El País and El Periódico went to adopting a more critical attitude with the governmental proposals, while El Mundo and ABC made the same one with the proposals provided by PSOE and La Vanguardia oscillated its dose of criticism against the Government and against the socialists.

However, concerning with the discourses analyzed in the mass media agenda, the mentioned break happened in the final moment of the procedure of the proposed reforms in the Bill 15/2003 and during the pass procedure of Bill 20/2003. Previously, the discourses in circulation in the analyzed media sample even have encouraged the adoption of more punitive measures for cases like, for example, the animal maltreatment, the child pornography and the violence in sport events, subjects that, it can stand out, they were already contemplated in the penal code by the one that its reform is fit in clearly elaboration as symbolic policies.

Precisely the political administration of symbols in order to offer answers to the public opinion has drove the Government to introduce the criminalization of referendums, in the Bill 20/2003. The Government's message has as main purpose to obey with the penal code the political project for the Basque Country independence ("Ibarretxe Plan's). If at the end of the procedure of the Bill 15/2003 we had already observed a polarization in the mass media discourses as well as in the political discourses, this has won more force in this case.

We found in all analyzed cases the political will to use the Penal Code in order to offer answers to the most diverse types of social problems or, in some cases, enforce it to moving determinate issues from the center of public attention. Hence, we understand that the analyses carried out corroborate the thesis that the action of the public opinion had a close connection with the activation and as well as with the legitimation of the penal code reform process, carried out along the 7<sup>th</sup> Legislature.

### **Eleventh.**

The general considerations on the mass media discourses transmitted allow the following observations. The superficiality with the media framed the criminal phenomenon allows the construction of an overrepresentation of the criminal reality as well as the wrong perception, according to our opinion, that the existence punitive instruments were insufficient in the face of a presumed climbing up of the criminal phenomenon.

In such way, in the analyzed cases, the predominance of the relevance's transfer discourses is observed from the media agenda towards the public and political agendas. Although in some cases the setting of the criminal politics issues found its starting point in the political action, the mass media frame was a necessary condition to pass the penal reforms, stressing or creating certain punitiveness opinion trends.

In this sense, the hurried use of the political message of the penal reforms, focalizing in its punitive character, represents not only a clear backward step in the legislative rationality, devised by Bentham (2000), but also the acceptance of the validity of the neoconservative penal policies. Moreover, we understand that this process is set in the increasing need of the political field of framing continuously mass media messages, as defined the "democracy centered on media thesis's".

Meanwhile, in the analyzed cases, the mass media prominence conceded to the victims' groups or some lobbies favored the displacement of the penal debate, - distorting consecrated constitutional postulates, from the unilateral strategy in which one are claimed privates' demands as the Just or the necessary-, and was used by politicians to justify some of the proposed penal reforms.



Therefore, the press, in another time responsible for the democratic structure - fundamental element that guarantees the citizens' right to receive freely information and, because of that, construct a public opinion -, in the analyzed cases, lost the debate guideline, prioritizing in the analyzed cases discourse constructed following the "victim-remuneration-punishment" relation.

**Twelfth: confirmation of hypothesis.**

All this drives us to confirm the three declared hypotheses in the Chapter I (section 4), with the following remarks:

**FIRST:** The public opinion as a social control

The analyzed cases allow us assure that the public opinion exerted a function of social control on politicians and journalists. Because of that, the discourses produced by both actors in the processes of penal code reforms during the 7<sup>th</sup> Legislature have sided next to neoconservatives' postulates, very close with the necessity to expand the punitive mechanisms. The fear to set a message that could be interpreted as "not tough enough" or "beneficial" with the delinquency has generated a spiral that silenced the defense of rational penal principles or social public policies to face deviance.

**SECOND:** Mediatization of the criminal policy and the policy maker action.

Policy makers have tended to prioritize the elaboration of penal policies with a strong punitive accent in detriment of social policies. This represented a clear populist exercise, as long as these discourses have been sustained and developed from the models and detected trends in the mass media agenda. The excessive mass media setting of the criminal policies issues has propitiated the space and the contents for the policy maker's action.

**THIRD:** Media and penal populism

The analysis of the cases confirms that the media are not, by themselves, the cause of the existence of a phenomenon like the penal populism. However, in face of its predominance in the process public opinion's construction, these are a necessary element for the double process, as described by Garland (2005), of the "populism" and

the “punitiveness”. This happens because the discourses that circulate on the media agenda favor the construction or the legitimation of neoconservative penal policies and its proposals guarantee to politicians a security space to show their policies proposals without any kind of empirical certification.

Definitively, the conclusions exposed here derive from the realization of a work in which one we have reconstructed different discourses and its interactions that, in turn, shape a specific social phenomenon: the action of the public opinion in the penal policy making process during the 7<sup>th</sup> Legislature in Spain. For that, we have used knowledge coming from the Communication Research, Criminology and from Political Science that have allowed us to practice a type of social science as a science of the observation of the reality. We are conscious that it could be considered incomplete once it does not include all the possible variables. However, the attempt exercised here has been a useful instrument to explain, methodically, the causes that we consider the reality valid explanation to describe a concrete social phenomenon, using the set of knowledge that we had.

## BIBLIOGRAFÍA

Aira Foix, Toni. 2009. *Los spin doctors: cómo mueven los hilos los asesores de los líderes políticos*. Barcelona: Editorial UOC.

Alber, Jens. 1988. "Is there a crisis of the welfare state? Cross-national evidence from Europe, North America, and Japan" en *European Sociological Review*, 4 (3): 181-207. Oxford: Oxford University Press.

Albrech, Peter-Alexis. 2000. "El Derecho penal en la intervención de la política populista", en Romeo Casabona, Carlos María (Dir.) *La insostenible situación del Derecho penal*. Granada: Comares.

Alcántara, Manuel. Martínez, Antonia. 1997. "El poder de los jueces" en Alcántara y Martínez (Eds). *Política y Gobierno en España*. Valencia: Tirant lo Blanch.

Anderson, D. 1995. "Expressive Justice is all the range", en *New York Times*, 15 de enero.

Anuario de Estadísticas Laborales. 2007. Madrid: Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, disponible en la página de internet <http://www.mtas.es/estadisticas/anuario200>  
Arteaga Botello, Nelson. 2005. "Seguridad privada y populismo punitivo en México", en *Quivera*, 7(01): 340-356.

Baer, K. 2000. *Reinventing Democrats: the politics of liberalism from Reagan to Clinton*. Lawrence: University Press of Kansas.

Bajtín, Mijaíl. 2006. *Marxismo e filosofia da linguagem*. Sao Paulo: Summus, 11ªEd.

Baker, Estella. Roberts, Julian V. 2005. "Globalization and the new punitiveness", en Pratt, D. Brown, M Brown, Hallsworth y Morrison. *The new punitiveness. Trends, theories, perspectives*. Cullompton: Willan Publishing.

Baratta, Alessandro. 1998. "Infancia y democracia", en García Méndez, Emilio. Belfo, Mary. (Coord.) *Infancia, Ley y Democracia en América Latina*. Buenos Aires: Lexis Nexos Argentina, Tomo I.

Barros Filho, Clóvis. Martino, Luis Mauro. 2003. *O habitus na comunicação*. São Paulo: Paulus.

\_\_\_\_\_. Lopes, Felipe T.P. 2003. "O eu e seus afetos. Um ensaio sobre o emissor e a ilusão identitária", en *Revista Famecos*, 22: 90-106.

Baumann, Zigmund. 2007. *Miedo líquido. La sociedad contemporánea y sus temores*. Barcelona: Paidós.

Beccaria, Cesare. 2004 [1786]. *De los delitos y de las penas*. Madrid: Alianza Editorial, 4ª reimpresión.

- Beck, Ulrich. 2006. *La Sociedad del riesgo: hacia una nueva modernidad*. Barcelona: Paidós.
- Beckett, Katherine. 1997. *Making crime pay. Law and order in contemporary American politics*. Oxford: Oxford University Press.
- Benítez Jiménez, María José. 2007. “Población Penitenciaria: Evolución, Volumen y Características demográficas” en Cerezo Domínguez, Ana Isabel y García España, Elisa (coords.). *La prisión en España. Una perspectiva criminológica*. Granada: Comares.
- Birkland, Thomas. 2005. *An Introduction to the Policy Process: Theories, Concepts, and Models of Public Policy Making*. Nueva York: ME Sharp.
- Bobbio, Norberto. 1984. *El futuro de la democracia*. México DF: Fondo de Cultura Económica.
- Bobbio, Norberto. 2000. *Derecha e Izquierda*. Barcelona: Suma de Letras.
- Bonville, Jean de. 2000. *L'Analyse de contenu des médias: de la problématique au traitement statistique*. París: DeBoeck.
- Botella, Joan. 2008. “Introducción”, en García Arán, Mercedes y Botella, Joan (Dir.). *Malas Noticias*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- \_\_\_\_\_. Peres-Neto, Luiz. 2008. “La formación de la opinión pública y la construcción de discursos sobre la realidad criminal en España”, en García Arán y Botella (Dir.). *Malas Noticias. Medios de comunicación, política criminal y garantías penales en España*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- Bottoms, Antony. 1995. “The philosophy and politics of punishment and sentencing” en Clarkson y Morgan (Ed.) *The Politics of Sentencing Reform*. Oxford: Clarendon Press.
- Bourdieu, Pierre. 2001. *Contrafuegos 2, Por un movimiento social europeo*. Barcelona: Anagrama.
- \_\_\_\_\_. 2004. *Cuestiones de sociología*. Madrid: Istmo.
- \_\_\_\_\_. 2005. *Sobre la televisión*. Barcelona: Anagrama.
- \_\_\_\_\_. Wacquant, Loïc 2005. *Una invitación a la sociología reflexiva*. Buenos Aires: Siglo XXI.
- Brandariz García, José Ángel. 2007. *Política criminal de la exclusión*. Granada: Editorial Comares.
- Braud, Philippe. 2006. *Violencias políticas*. Madrid: Alianza editorial.
- Briggs, Asa. Burke, Peter. 2002. *A social history of the media. From Gutenberg to the Internet*. Cambridge: Polity Press.

- Burke, Peter. 1995. *La fabricación de Luís XIV*. Madrid: Nerea.
- Cal, Rosa. Muñoz, Javier. 1999. “Prensa y franquismo. 'Nuevo Diario': un ejemplo de la escasa apertura de la Ley Fraga”, en *Revista Latina de Comunicación Social*, Nº 20, agosto, La Laguna (Tenerife), disponible en <<http://www.ull.es/publicaciones/latina/a999eag/51ago99.htm>> consultado el 28 de mayo de 2006.
- Calero, José María. Ronda, Javier. 2000. *Manual de Periodismo Judicial*. Sevilla: Universidad de Sevilla.
- Camaño Viera, D. 1997. *Sobre los 15 años de la nueva teoría del Garantismo penal*. Disponible en: <http://www.carlosparma.com.ar/doctrina.html> [consultado en 2 de agosto de 2008].
- Canadian Panel on Violence Against Women. 1993. *Changing the Landscape: Ending Violence-Achieving Equality*. Ottawa: Minister of Supply and Services. Disponible en <<http://www.hc-sc.gc.ca/hl-vs/pubs/women-femmes/violence-eng.php>>, consultado el 10 de diciembre de 2008.
- Canel, Rodríguez Andrés y Sánchez Aranda. 2000. *Periodistas al descubierto. Retrato de los profesionales de la información*. Madrid: CIS.
- Canovan, Margaret. 1991. *Populism*. Londres: Junction Books, citado por Laclau, Ernesto. 2005. *On Populist reason*. Londres: Verso.
- Carbonell Mateu, Juan Carlos. 1999. *Derecho penal: concepto y principios constitucionales*. Valencia: Tirant lo Blanch, 3ª Ed.
- Casalmiglia Blancafort, Helena. Tusón Valls, Amparo. 1999. *Las cosas del decir. Manual de análisis del discurso*. Barcelona: Ariel.
- Cascajo, José Luis. “El Congreso de los Diputados y la forma de Gobierno en España” en Martínez, A. *El Congreso de los Diputados en España: funciones y rendimiento*. Madrid: Tecnos.
- Casero Ripollés, Andreu. 2008. *La construcción mediática de las crisis políticas*. Madrid: Editorial Fragua.
- Census of State and Federal Correctinal Facilities 2005. Octubre de 2008, disponible en la página de internet del Department of Justice del gobierno de los EE.UU. <<http://www.ojp.usdoj.gov/bjs/abstract/csfcf00.htm>>, consultado el 19 de diciembre de 2008.
- Center for Prisons Studies. 2009. *Prison Brief for United States of America*. Reino Unido: King's College. Disponible en la página de internet <[http://www.kcl.ac.uk/depsta/law/research/icps/worldbrief/wpb\\_country.php?country=190](http://www.kcl.ac.uk/depsta/law/research/icps/worldbrief/wpb_country.php?country=190)>, consultada el día 13 de enero de 2009.
- Chalaby, Jean. 1998. *The invention of journalism*. Hampshire: Macmillan Press.

Champagne, Patrick. 1990. *Faire l'opinion : le nouveau jeu politique*. Paris: Les Éditions de Minuit.

Chen, Elsa Y. 2008. "Impacts of 'Three strikes and you're out' on crime trends in California and throughout the United States" en *Journal of Contemporary Criminal Justice*, 4 (24): 345-370.

Cid Moliné, Josep. 2009. *La Elección del castigo: suspensión de la pena o "probation" versus prisión*. Barcelona: Bosch.

\_\_\_\_\_. Larrauri Pijoan, Elena. 2001. *Teorías criminológicas: explicación y prevención de la delincuencia*. Barcelona: Bosch.

Collie, Melissa P. 1988. "The legislature and distributive policy making in formal perspective", en *Legislative Studies Quarterly*, 13 (4): 427-458.

Comte-Sponville, André. 2002. *Invitación a la filosofía*. Barcelona: Paidós.

\_\_\_\_\_. 2003. *Diccionario filosófico*. Barcelona: Paidós.

Considine, Mark. 2005. *Making public policy*. Cambridge: Polity Press.

Corbacho Valencia, Juan Manuel. Rúas Araújo, José. "La comunicación de crisis. El caso del Prestige", en *Revista Académica del Foro Iberoamericano sobre Estrategias de Comunicación*, mayo de 2005 (1), disponible en <[http://www.fisec-estrategias.com.ar/1/fec\\_01\\_com\\_corbacho.pdf](http://www.fisec-estrategias.com.ar/1/fec_01_com_corbacho.pdf)>, consultado el 23 de junio de 2008.

Corbetta, Piergiogio. 2007. *Metodología y técnicas de investigación social*. Madrid: McGrawHill.

Cortés Rodríguez, Luis. Camacho Adarve, María Matilde. 2003. *¿Qué es el Análisis del Discurso?* Barcelona: Octaedro.

Crespi, Irvin. 1997. *The public opinion process. How the people speak*. Nueva York: Lawrence Erlbaum.

Cullen y Gilbert. 1989. *Reaffirming Rehabilitation*. Cincinnati: Anderson Publishing, 1989.

Curran, James. 1995. "Press history" en, Curran, James. Seaton, Jean. *Power without responsibility. The press and the broadcasting in Britain*. Londres: Routledge, 4ª Ed.

Curran, James. 2005. *Medios de comunicación y poder en una sociedad democrática*. Barcelona: Hacer.

\_\_\_\_\_. Seaton, Jean. 1995. *Power without responsibility. The press and the broadcasting in Britain*. Londres: Routledge, 4ª Ed.

Dader, José Luís. 1999. "La retórica mediática frente a la cultura política autóctona: la encrucijada de la comunicación política electoral española entre la 'americanización' y

el pluralismo democrático tradicional”. En: *Cuadernos de Información y Comunicación*, 4: 63-87.

Daems, Tom. 2007. “Engaging with penal populism: The case of France”, en *Punishment & Society*, 9(3): 319–324.

Dahl, Robert A. 1961. *Who governs? Democracy and power in an American city*. New Haven: Yale University Press.

Dearing, James. Rogers, Everett. 1996. *Agenda-setting*. Thousand Oaks: Sage

Debray, Régis. 1995. *El Estado seductor*. Buenos Aires: Manantial.

Deleon, Peter. 1999. “The stages approach to the policy process. What has it done? Where is it going? En: Sabatier, Paul. 1999. *Theories of the policy process*. Oxford: Westview Press.

\_\_\_\_\_. 2006. “The historical roots of the field”, en Moran, Rein y Goodin, Robert (ed.) *The Oxford Handbook of Public Policy*. Nueva York: Oxford University Press.

Deutsch, Karl. 1980. *El análisis de las relaciones internacionales*. Buenos Aires: Paidós, 3ª Ed.

Dewey, John. 1991 [1924]. *The public and its problems*. Ohio: Ohio University Press.

Díaz Pita, María del Mar. Faraldo Cabana, Patricia. 2002. “La utilización simbólica del Derecho penal en las reformas del Código penal de 1995”, en *Derecho y proceso penal*, 1 (7): 119-149.

Díez Ripollés, José Luis. 2003a. *La racionalidad de las leyes penales*. Madrid: Trotta.

\_\_\_\_\_. 2003b. “El Derecho penal simbólico y los efectos de la pena”, en Arroyo Zapatero, Luis. Neumann, Ulfrid. Nieto Martín, Adán. *Crítica y justificación del Derecho penal en el cambio de siglo*. Cuenca: Universidad Castilla-La Mancha.

\_\_\_\_\_. 2003c. *Política criminal y Derecho penal*. Valencia: Tirant lo Blanch.

\_\_\_\_\_. 2004. “El nuevo modelo penal de la seguridad ciudadana” en *Jueces por la democracia*, 49: 25-42.

\_\_\_\_\_. 2007. *La Política criminal en la encrucijada*. Montevideo: B de F.

Downes, David. 1998. “Toughing it out: from labour opposition to labour government” en *Policy Studies*, 19 (3): 191-198.

\_\_\_\_\_. 2001. “The macho penal economy: mass incarceration in US – a European perspective” en *Punishment & Society*, 3 (1): 61-80.

\_\_\_\_\_. Hansen, Kirstine. 2006. "Welfare and punishment. The relationship between welfare spending and imprisonment" en *Crime and Society*, Briefing 2, noviembre: 1-8.

Duverger, Maurice. 1972. *The study of politics*. Nueva York: Crowell.

Edelman, Murray. 1974. *The symbolic uses of politics*. Chicago: University of Illinois Press.

\_\_\_\_\_. 1988. *Constructing the political spectacle*. Chicago: The University of Chicago Press.

\_\_\_\_\_. 2002. *La construcción del espectáculo político*. Buenos Aires: Manantial.

Esping-Andersen, Gøsta. 1990. *The Three worlds of welfare capitalism*. Cambridge: Polity Press.

\_\_\_\_\_. 2000. *Fundamentos sociales de las economías postindustriales*. Barcelona: Ariel.

Estrich, Susan. 1998. *Getting away with murder: how politics is destroying the criminal justice system*. Cambridge: Harvard University Press.

Fairclough, Norman. 2003. *Analysing discourse: textual analysis for social research*. Londres: Routledge.

\_\_\_\_\_. Wodak, Ruth. 1997. "Critical discourse analysis", en Van Dijk, T. A (Ed.). *Discourse Studies. A multidisciplinary introduction (II). Discourse as interaction*. Londres: Sage.

Faraldo Cabana, Patricia. 2004. "Un Derecho penal de enemigos para los integrantes de organizaciones criminales. La LO 7/2003 de 30 de junio, de medidas de reforma para el cumplimiento íntegro y efectivo de las penas", en Faraldo (Dir). *Nuevos retos del Derecho penal en la era de la globalización*. Valencia: Tirant lo Blanch.

Ferguson, Sherry Devereaux. 2000. *Researching the public opinion environment: theories and methods*. Thousand Oaks: Sage.

Ferrajoli, Luigi. 2004. *Derecho y Razón*. Madrid: Trotta.

\_\_\_\_\_. 2006. *Derecho y razón*. Madrid: Trotta, 8ª edición.

\_\_\_\_\_. 2006b. *Garantismo. Una discusión sobre Derecho y democracia*. Madrid: Trotta.

\_\_\_\_\_. 2008. *Democracia y Garantismo*. Madrid: Trotta.

Ferreiro Baamonde, Xulio. 2005. *La víctima en el proceso penal*. Madrid: La Ley.



Foucault, Michel. 2000. *Vigilar y castigar: nacimiento de la prisión*. Madrid: Siglo XXI, 12ª Ed.

Fraile Maldonado, Marta. 2007. “Prólogo a la edición revisada”, en Corbetta, Piergiorgio. *Metodología y técnicas de investigación social*. Madrid: McGrawHill.

Franco Aas, K. 2005. “The ad and the form: punitiveness and technological culture”, en Pratt, D. Brown, Hallsworth, M. Brown y W. Morrison (Ed.). *The new punitiveness: trends, theories, perspectives*. Cullompton: Willan Publishing.

Freeman, R. B. 1996. “Why do so many young Americans commit crimes and what may be done about it?” en NBER Working Paper, N°5451, disponible en internet en la dirección <<http://www.nber.org/papers/w5451>>, consultado el 28 de diciembre de 2008.

Fuentes Osorio, Juan L. 2005 “Los medios de comunicación y el Derecho penal”, en *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 7: 16/1 - 16/51.

Furedi, Frank. 2005. *Politics of Fear: beyond left and right*. London: Continuum.

García Arán, Mercedes. 2005. “El retroceso de las ideas en las reformas penales de 2003” en *Revista Jurídica de Catalunya*, 2.

\_\_\_\_\_. 2008. “Delincuencia, inseguridad y pena en el discurso mediático”, en Muñoz Conde, Francisco (Dir.). *Problemas actuales del derecho penal y la criminología. Estudios penales en memoria de la profesora Dra. María del Mar Díaz Pita*. Valencia: Tirant lo Blanch.

\_\_\_\_\_. 2008b. “El Derecho penal simbólico (A propósito del nuevo delito de dopaje deportivo y su tratamiento mediático)”, en García Arán, Mercedes y Botella, Joan (Dir.). *Malas Noticias*. Valencia: Tirant lo Blanch.

\_\_\_\_\_. Botella Corral, Joan. 2008. *Malas noticias. Medios de comunicación, política criminal y garantías penales en España*. Valencia: Tirant lo Blanch.

\_\_\_\_\_. Peres-Neto, Luiz. “Discursos mediáticos y reformas penales de 2003”, en García Arán y Botella Corral (Dir.). *Malas Noticias. Medios de comunicación, política criminal y garantías penales en España*. Valencia: Tirant lo Blanch.

García Áviles, J.A. 2007. “El infoentretenimiento en los informativos líderes de audiencia en la Unión Europea”, en *Revista Anàlisi*, 35.

Garland, David. 2001. *The culture of Control*. Oxford: Oxford University Press

Garland, David. 2005. *La cultura del Control*. Barcelona: Gedisa.

Gerbner (1970, 1995) ver citación en el Handbook de criminología.

Giménez Salinas i Colomer, Esther. 1999. “La nueva ley de justicia juvenil en España: un reto para el 2000”, en *Legislación de menores en el siglo XXI: análisis de derecho comparado*. Madrid: CGPJ.

\_\_\_\_\_. 2001. “Comentarios a la exposición de motivos y al título preliminar”, en Giménez-Salinas i Colomer (Coord.). *Justicia de menores: una justicia mayor. Comentarios a la Ley Reguladora de la Responsabilidad Penal de los Menores*. CGPJ: Madrid.

Gimeno, Juan A. González, M. Concepción. 2003. “La evolución reciente del gasto social” en Garde, Juan Antonio. *Políticas sociales y Estado de Bienestar en España*. Madrid: Fundación Hogar del Empleado (Fuhem).

Giró Martí, Xavier. 1999. *Anàlisi crítica del discurs sobre nacionalisme i identitat als editorials de la premsa diària publicada a Catalunya des de la transició fins al govern del PP (1977-1996)*. Bellaterra: Universidad Autónoma Barcelona, Tesis Doctoral inedita.

Gomà, Ricard. Subirats, Joan. 2003. “Estado de bienestar y exclusión social: hacia una nueva agenda de políticas de inclusión” en Garde, Juan Antonio. *Políticas sociales y Estado de Bienestar en España*. Madrid: Fundación Hogar del Empleado (Fuhem).

Gómez Colomer, Juan Luis. 1996. *Constitución y proceso penal: análisis de las reformas procesales más importantes introducidas por el nuevo Código Penal de 1995*. Madrid: Tecnos

González Cussac, José Luis. 2003. “La contrarreforma penal de 2003: Nueva y vieja política criminal”, en *Revista Xurídica Galega*, 38(1): 13-38.

\_\_\_\_\_. 2005. *El Derecho Penal frente al terrorismo. Cuestiones y perspectivas*. Castellón de la Plana: Universidad Jaume I.

González Zorrilla, Carlos. 1999. “Política(s) Criminal(es) en Materia de Drogas (Prohibicionismo versus reducción de daños)” en Larrauri Pijoan, Elena (Dir.). *Política Criminal*. Madrid: Consejo General del Poder Judicial.

Gordon Pérez, Mercedes. 1991. *La enseñanza del periodismo en el mundo occidental: estudio histórico y comparado de tres escuelas*. Madrid: Editorial de la Universidad Complutense de Madrid.

Graber, Doris. 1980. *Crime news and the public*. Nueva York: Praeger.

Gray, Lowery, Fellowes y Mcatte. 2004. “Public Opinion, Public Policy and Organized Interests in American States” en, *Political Research Quarterly*, 57(3): 411-420.

Greene, Judith A. 1999. “Zero Tolerance: A case study of Police Policies and Practices in New York City” en *Crime & Delinquency*, 45 (2): 171-187.

Greer, Chris. 2003. *Sex crime and the media: sex offending and the press in a divided society*. Cullompton: Willan

Grossi, Giorgio. 2007. *La opinión pública. Teoría del campo demoscópico*. Madrid: CIS.

Habermas, Jürgen. 2002. *Historia y crítica de la opinión pública: la transformación estructural en la vida pública*. Barcelona: Gustavo Gili.

Hall, Critcher, Jefferson, Clarke y Roberts. 1993 [1978]. *Policing the crisis. Mugging, the State, and Law and Order*. Londres: Macmillan Press, 8ª reimpression.

Hardt, Michael. Negri, Antonio. 2004. *Multitud: guerra y democracia en la era del imperio*. Madrid: Debate.

Hassemer, Winfried. 1999. “¿Por qué y con qué fin se aplican las penas?”, *Revista de Derecho penal y Criminología*, 3 (2): 317-331.

\_\_\_\_\_. Muñoz Conde, Francisco. 2001. *Introducción a la criminología*. Valencia: Tirant lo Blanc.

Hecló. 1981. citado por Ochando Claramunt, Carlos. 1999. *El Estado del bienestar. Objetivos, modelos y teorías explicativas*. Barcelona: Ariel.

Herrero Cecilia, Juan. 2006. *Teorías de pragmática, de lingüística textual y de análisis de discurso*. Cuenca: Ediciones de la Universidad de Castilla-La Mancha.

Higueras, Inmaculada. 1998. “Derecho a la información en España”, en Carreño Carlón, José. Villanueva, Ernesto (Coord.). *Temas fundamentales de Derecho de la información en Iberoamérica*. Madrid: Fragua editorial.

Hill, Michael. 2005. *The public policy process*. Essex: Pearson Education, 4ª Ed.

Hinds, Lyn. 2006. “Challenging current conceptions of law and order” en *Theoretical Criminology*, 10 (2): 203-221.

Hogwood, Brian W. Peters, Guy. 1985. *The pathology of Public Policy*. Oxford: Oxford University Press.

Horkheimer, Max. Adorno, Theodor W. 2001 [1947]. *La dialéctica de la Ilustración*. Madrid: Trotta, 4ª Ed.

Howitt, Dennis. 1998. *Crime, the media and the law*. West Sussex: Wiley.

Huertas Clavería, Josep. 2006. *Una historia de La Vanguardia*. Barcelona: Angle Editorial.

Insolera, Gaetano (Coord.) 2006. *La legislazione penale compulsiva*. Padova: Cedam.

Inter Medios de la Comunicación. 2007. *Las 100 mayores empresas de medios de comunicación*. Madrid: Inter Medios.

Ismaili, Karim. 2006. “Contextualizing the criminal justice policy-making process”, en *Criminal Justice Policy Review*, 17 (3): 255-269.

James, Bottomley, Liebling y Clare, Emma. 1997. *Privatizing Prisons. Retic and Reality*. Londres: Sage Publications.

Johnstone, Gerry. 2000. "Penal policy making", en *Punishment & Society*, 2(2): 161-180.

Jones, Daniel. 1993. *El sistema comunicativo de masas en España: contexto y análisis sectorial (1975-1992)*. Bellaterra: Tesis Doctoral inédita, Universidad Autónoma Barcelona, 1993.

Jones, Trevor. Newburn, Tim. 2002. "Policy Convergence and crime control in the USA and the UK: streams of influence and levels of impact", en *Criminal Justice*, 2(2): 173-203.

\_\_\_\_\_. 2005a. "Comparative criminal justice policy-making in the United States and the United Kingdom: The case of private prison", en *British Journal of Criminology*, 45 (1): 58-80.

\_\_\_\_\_. 2005b. "Policy convergence and crime control in the USA and UK: Streams of influence and levels of impact", en *Criminal Justice*, 2: 173-203.

\_\_\_\_\_. 2007. *Policy transfer and Criminal Justice. Exploring US influence over British Crime control policy*. Berkshire: McGraw-Hill Education.

Katz, Michael B. 1993. "Reframing the 'underclass' debate" en Katz, Michael B. (Ed.). *The underclass debate*. Princeton: Princeton University.

Kelling, George. Cole, Caterine. 1997. *Fixing Broken Windows: restoring order and reducing crime in our communities*. New York: Touchstone.

Kingdon, John W. 2003. *Agendas, alternatives, and public policies*. Nueva York: Longman, 2ª Ed.

Klein, Joe. 2005. "The Perils of the Permanent Campaign" en *Time Magazine*, 5 de octubre. Disponible en la dirección de internet < <http://www.time.com/time/columnist/klein/article/0,9565,1124237,00.html> >, consultado el 12 de octubre de 2009.

Krippendorff, Klaus. 1990. *Metodología de análisis de contenido: teoría y práctica*. Barcelona: Paidós.

Laclau, Ernesto. 2005a. *On Populist reason*. Londres: Verso.

\_\_\_\_\_. 2005b. "Populism: what's in a name?", en Panizza, Francisco. 2005. *Populism and the mirror of democracy*. Londres: Verso.

Landrove Díaz, Gerardo. 2006. *Introducción al Derecho penal español*. Madrid: Tecnos, 6ª ed.

Lang, Glads. Lang, Kurt. 1983. *The battle for public opinion: the president, the press, and the polls, during Watergate*. Nueva York: Columbia University Press.

Larrauri, Elena. 1999. “¿Para qué sirve la criminología?”, en Larrauri, Elena (dir.), *Política criminal*. Madrid: Consejo General del Poder Judicial.

\_\_\_\_\_. 2005. “Populismo punitivo y penas alternativas a la prisión”, en Bacigalupo, Silvina. Cancio Meliá, Manuel. *Derecho penal y política transnacional*. Barcelona: Atelier.

\_\_\_\_\_. 2006. “Populismo punitivo...y cómo resistirlo”. *Jueces por la democracia*, Nº 55.

Lasswell, Harold. 1996. *El estudio de las políticas públicas*. México: Porrúa.

\_\_\_\_\_. *apud* Subirats, Joan et al. 1998. *Las políticas públicas en España. Contenido, redes de actores y niveles de gobierno*. Barcelona: Ariel.

Library of Congress. 2009. *Primary Documents in American History. The Bill of Rights*. Disponible en la dirección de internet < <http://www.loc.gov/rr/program/bib/ourdocs/billofrights.html> >, consultada el 18 de agosto de 2009.

Lichtenberg, Judith. 1991. “Foundations and limits of freedom of the press”, en Lichtenberg, Judith (Ed.). *Democracy and the mass media*. Cambridge: Cambridge University Press, 1ª reimp.

Lindblom, Charles E. 1991. *El proceso de elaboración de políticas públicas*. Madrid: MAP.

Llano, Rafael. 2008. *La especialización periodística*. Madrid: Tecnos.

Lobo García, Vital. 2006. *Proyectos de reforma/modernización en la Administración General del Estado: desde la Transición hasta la actualidad*. Madrid: Instituto Nacional de Administración Pública, disponible en la página web <http://www.inap.map.es/ES/Investigacion>, consultada el 22 de abril de 2009.

López Garrido, Diego. García Arán, Mercedes. 1996. *El Código Penal de 1995 y la voluntad del legislador*. Madrid: Eurojuris.

López Peregrín, María del Carmen. 2003. “¿Lucha contra la criminalidad mediante el cumplimiento íntegro y efectivo de las penas?” en *Revista Española de Investigación Criminológica*, 1(2-3): 1-20.

Lowell Field, G. Higley, John. 1980. *Elitism*. Routledge: Londres.

Lowi, Theodore J. 2000. “Políticas públicas, estudios de caso y teoría política” en Aguilar Villanueva, Luis F. *La hechura de las políticas*. México D.F.: Miguel Ángel Porrúa, 3ª reimpresión.

- Lowry, D.T. Nio, J.T.C. Leitner, D.W. 2003. "Setting the public fear agenda: a longitudinal analysis of network TV crime reporting, public perceptions of crime, and FBI crime statistics", en *Journal of Communication*, marzo, 3, 61-73.
- Lucas Verdú, Pablo. 1973. *Principios de Ciencia Política (Tomo III). Estado contemporáneo y fuerzas políticas*. Madrid: Tecnos, 2ª edición.
- Luhmann, Niklas. 2000. *La realidad de los medios de masas*. Barcelona: Anthropos.
- Lukacs, John. 2005. *Democracy and Populism. Fear & Hatred*. Londres: Yale University Press.
- Maarek, Philippe. 1995. *Political marketing and communication*. Londres: John Libbey.
- Majone, Giandomenico. 2006. "Agenda setting" en Moran, Rein y Goodin (Ed.). *The Oxford Handbook of Public Policy*. Oxford: Oxford University Press.
- Maqueda Abreu, María Luisa. 2003. "Crítica a la reforma penal anunciada", en *Jueces para la Democracia*, N°47: 6-11.
- Maquiavelo, Nicolás [1469- 1527]. 2004. *El príncipe*. Madrid: Alianza, 7ª Reimp.
- Marina, José Antonio. 2003. *Los sueños de la razón*. Barcelona: Anagrama.
- Martí Gómez, Josep. 2009. Conferencia proferida en la presentación del libro "Malas Noticias. Medios de Comunicación, Política Criminal y Garantías penales en España". Barcelona: CCCB, 12 de marzo.
- Martín Rojo, Luisa. 1997. "El orden social de los discursos", en *Discurso*, 21/22: 1-37.
- Martín, María Antonia. 2003. "Políticas de comunicación en la España multimedia" en *Historia y Comunicación Social*, 8: 187-205.
- Martino, Luis Mauro Sá. 2008. "A ilusão teórica no campo da comunicação" en *Revista da Famecos*, 36 (3): 111-117.
- Matthews, Roger. 2005. "The myth of punitiveness", en *Theoretical Criminology*, 9: 175-201.
- McAdam, Tarrow y Tilly. 2001. *Dynamics of contention*. Cambridge: Cambridge University Press.
- McCombs, Maxwell. 2006. *Estableciendo la agenda: el impacto de los medios en la opinión pública y en el conocimiento*. Barcelona: Paidós.
- Mclean, Iain. McMillan, Alistair. 2003. *Oxford concise dictionary of politics*. Oxford: Oxford University Press.
- Mead, Lawrence. 1997. *From welfare to work*. Londres: The IEA Health and Welfare Unit.

- Medina Ariza, Juanjo. 2006. "Politics of crime in Spain", en *Punishment & Society*, 8 (2): 183–201
- Mehigan, James y Rowe, Abigail. 2007. "Problematizing prison privatization: an overview of the debate" en Jewkes, Yvonne (Ed.). *Handbook on Prisons*. Cullompton: Willan Publishing.
- Mellosi, Dario. 2009. *Controlling crime, controlling society*. Londres: Polity.
- Mendoza Buergo, Blanca. 2001. *El Derecho penal en la sociedad del riesgo*. Madrid : Civitas.
- Mény, I. Thoening, J.C. 1992. *Las políticas públicas*. Barcelona: Ariel.
- Miguel, Luis Felipe. 2002. "Os meios de comunicação e a prática política", en *Lua Nova*, 55-56 (1): 155-184.
- Mir Puig, Santiago. 2006. "Constitución, Derecho Penal y Globalización", en Mir Puig y Corcoy Bidasolo, M. (org.), *Nuevas tendencias en Política Criminal*. Madrid: B de F.
- Miyazawa, Setsuo. 2008. "The politics of increasing punitiveness and the rising populism in Japanese criminal justice policy", en *Punishment & Society*, 10(1): 47–77.
- Molas, Isidre. 2008. *Derecho Constitucional*. Madrid: Tecnos, 4ª Ed.
- Montalbes, Juan. 1997. "El Gobierno" en Alcántara y Martínez (Eds). *Política y Gobierno en España*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- Morales Arroyo, José María. 1990. *Los Grupos Parlamentarios en las Cortes Generales*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales.
- Morán Carreón, Edgar. 2007. *Representación de la política en programas de tertulia y de debate televisivo*. Bellaterra: Universidad Autónoma de Barcelona, tesina inédita.
- Moscovici, Serge. 2003. *Representações sociais*. Petrópolis: Vozes.
- Muñoz Conde, Francisco. García Arán, Mercedes. 2007. *Derecho penal*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- Murray, Charles. 1984. *Losing ground: American Social Policy 1950-1980*. Nueva York: Basic Books, 2ª Ed.
- Murray, Charles. 1997. *Does prison work?* Londres: Institute for Economic Affairs.
- \_\_\_\_\_. Herrnstein, Richard J. 1994. *The Bell Curve: Intelligence and class structure in American life*. Nueva York: Free Press.
- Navarro, Vicenç. 1996. *Neoliberalismo y Estado del bienestar*. Barcelona: Ariel.

\_\_\_\_\_. 2002. *Bienestar insuficiente, democracia incompleta: sobre lo que no se habla en nuestro país*. Barcelona: Anagrama.

\_\_\_\_\_. 2004. *El Estado de bienestar en España*. Madrid: Tecnos.

Newburn, Tim y Jones, Trevor. 2005. "Symbolic politics and penal populism: the long shadow of Willie Horton" en *Crime Media Culture*, 1 (1): 72-87.

\_\_\_\_\_. 2007. "Symbolizing crime control. Reflections on Zero Tolerance" en *Theoretical Criminology*, 11(2): 221-243.

Nimmo, Dan. Combs, James E. 1992. *The political pundits*. Nueva York: Praeger.

Noelle-Neumann, E. 1995. *La espiral del silencio. Opinión pública: nuestra piel social*. Barcelona: Paidós.

O'Riordan, T. 1991. "Stability and transformation in environmental government" en *Political Quarterly*, 62 (2): 167-85.

Ochando Claramunt, Carlos. 1999. *El Estado del bienestar. Objetivos, modelos y teorías explicativas*. Barcelona: Ariel.

OECD Factbook 2008: Economic, Environmental and Social Statistics. 2008. París: Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico.

Oliver, Willard. 2006. "Budgets, Institutions and Change: Criminal Justice Policy in America' Revisited" en *Criminal Justice Policy Review*, 17 (4): 451-467.

\_\_\_\_\_. 2008. "Political Party Platforms. Symbolic politics and Criminal Justice policy" *Criminal Justice Policy Review*, 19 (4): 397-413.

Ollero Tasara, Andrés. 1999. "Inseguridad Jurídica", en Albácar, José Luis (coord.). *Reflexiones sobre la justicia en España*. Madrid: Fundación por la Modernización de España.

Olmos, Víctor. 2002. *Historia del ABC*. Barcelona: Plaza & Janés

Paniagua, Juan. 1992. "El modelo parlamentario de la Constitución de 1978" en Cotarelo, Ramón. *La transición política y consolidación democrática*.

Parsons, Wayne. 1995. *Public policy. An introduction to the theory and practice of policy analysis*. Northampton: Edward Elgar Publishing.

Pavarini, Massimo. 2006. "Seguridad frente a la criminalidad y el gobierno democrático de la ciudad", en Pavarini, Pérez Carrillo y Tenorio Tagle. *Seguridad Pública. Tres puntos de vista convergentes*. México DF: Ediciones Coyoacán.

Pérez Jiménez, Fátima. 2006. *Menores infractores: estudio empírico de la respuesta penal*. Valencia: Tirant lo Blanch.



Pillsbury, S. 1995. "Why are we ignored? Peculiar place of experts in the current debate about crime and justice" en, *Criminal Law Bulletin*, julio/agosto, citado por Garland, David. 2005. *La cultura del control*. Barcelona: Gedisa.

Polinsky, A. Michell. 1985. *Introducción al análisis económico del derecho*. Barcelona: Ariel.

Portillo Contreras, Guillermo. 2007. *El Derecho penal entre el cosmopolitismo universalista y el relativismo postmodernista*. Valencia: Tirant lo Blanch.

Posner, Richard A. 1998. *El análisis económico del derecho*. México DF: Fondo de Cultura Económica.

Postman, Neil. 1987. *Amusing ourselves to death: public discourse in the age of showbusiness*. Londres: Methuen London.

Powe, Lucas A. Jr. 1991. *The Fourth Estate and the Constitution. Freedom of the Press in America*. Los Ángeles: University of California Press.

Pratt et al. 2005. *The new punitiveness. Trends, theories, perspectives*. Cullompton: Willan Publishing.

Pratt, John. 2002. *Punishment & Civilization*. Londres: Sage.

\_\_\_\_\_. 2007. *Penal Populism*. Londres: Routledge.

\_\_\_\_\_. Clark, Marie. 2005. "Penal populism in New Zeland", en *Punishment & Society*, 7(3): 303-322.

Pross, A. Paul. 1986. *Group politics and public policy*. Canadá: Oxford University Press Canada.

Quesada, Montse. 2007. *Periodismo de sucesos*. Barcelona: Editorial Síntesis.

Quintero Olivares, Gonzalo. 2004. *Adonde va el derecho penal: reflexiones sobre los legisladores y los penalistas españoles*. Madrid: Thompson Civitas, 2ª ed.

\_\_\_\_\_. 2007 *Parte General del Derecho Penal*. Cizur Menor: Thomson Aranzadi, 2ª ed.

Rechea Alberola, Cristina. Fernández Molina, Esther. 2006. *Los discursos sobre seguridad ciudadana y lucha contra la delincuencia en la prensa española*. Centro de Investigación en Criminología: Universidad Castilla-La Mancha.

Rechea Alberola, Fernandez Molina y Benítez Jiménez. 2004. "Tendencias sociales y delincuencia", en *Informe N° 11*. Centro de Investigación en Criminología: Universidad Castilla-La Mancha. Disponible en la dirección de Internet <<http://www.uclm.es/criminologia/pdf/11-2004.pdf>>, consultado el 12 de junio de 2007.

Reiner, Robert. 2000. *The politics of the Police*. Nueva York: Oxford University Press, 3ª ed.

Reiner, Robert. 2007. "Media-made criminality: the representation of crime in the mass media", en Maguire, Morgan y Reiner (Ed.). *The Oxford handbook of Criminology*. Oxford: Oxford University Press.

Resende, Paulo Edgar da Rocha. 2009. "Liberal Borders around Participatory Innovations: Hindering Democracy", en *5th ECPR General Conference*. Potsdam: 10-12 Septiembre.

Reynolds, Mike. 2005. *3-Strikes 1994 to 2004 A decade of difference*. Informe de investigación disponible en la página de Internet <<http://www.threestrikes.org/TenYear>>, consultada en 24 de noviembre de 2008.

Rhodes, R. A. W. 2006. "Policy network analysis" en Moran, Rein y Goodin (Ed.). *The Oxford Handbook of Public Policy*. Oxford: Oxford University Press.

Rivera Beira, Iñaki (ed.). 2005 *Política Criminal y Sistema Penal*. Barcelona: Anthropos.

Roberts et. al. 2003. *Penal Populism and Public Opinion. Lessons from five countries*. Oxford: Oxford University Press.

Rubio Lara, M. J. 1991. *La formación del Estado social*. Madrid: Ministerio de Trabajo y Seguridad Social.

Rudolphi, Hans-Joachim. 1991. "El fin del Derecho penal del Estado y las formas de imputación jurídico-penal" en Schünemann (coord.) *El sistema moderno del Derecho penal: cuestiones fundamentales*. Madrid:

Ruiz, Carlos. 2008. *La agonía del cuarto poder*. Barcelona: Trípodos.

Sabatier, Paul. 1999. *Theories of the policy process*. Oxford: Westview Press.

Sáez Valcárcel, Ramón. 2002. "La inseguridad, lema de campaña electoral" en *Jueces para la democracia*, 45: 3-9.

Sampedro Blanco, Víctor. 2000. *Opinión pública y democracia deliberativa. Medios sondeos y urnas*. Madrid: Istmo.

\_\_\_\_\_. 2007. "Prólogo", en Grossi, Giorgio. 2007. *La opinión pública. Teoría del campo demoscópico*. Madrid: CIS.

Sanz Hermida, Ágata María. 2002. *El nuevo proceso penal del menor*. Cuenca: Ediciones de la Universidad Castilla-La Mancha.

Sanz Mulas, Nieves. 2005. "Justicia y medios de comunicación", en Berdugo Gómez, Ignacio de la Torre. Sanz Mulas, Nieves. *Derecho penal de la democracia vs. Seguridad Pública*. Granada: Comares.

Sartori, Giovanni. 1987a. *The theory of democracy revisited. Part one: the contemporary debate*. Nueva Jersey: Chatham.

\_\_\_\_\_. 1987b. *The theory of democracy revisited. Part two: the classical issues*. Nueva Jersey: Chatham

\_\_\_\_\_. 1998. *Homo videns: la sociedad teledirigida*. Madrid: Taurus.

\_\_\_\_\_. 2007. *¿Qué es la democracia?* Madrid: Taurus.

Schiffrin, Deborah. 1994. *Approaches to discourse*. Oxford/ Cambridge/ Massachusetts: Blackwell.

Scott, John. Marshall, Gordon. 2005. *A Dictionary of Sociology*. Oxford: Oxford University Press, 3ª Ed.

Seoane, María Cruz. 1996. *Historia del Periodismo en España. El siglo XIX*. Madrid: Alianza editorial, 4ª reimpresión.

Shopenhauer, Arthur [1788-1860]. 2005. *A arte de ter razão*. São Paulo: Martins Fontes.

Silva Sánchez, J.M. 2006. *La expansión del Derecho penal: aspectos de política criminal en las sociedades postindustriales*. Montevideo: B de F, 2ª ed.

Smith, G.T. 1996. "Civilized people don't want to see that kind of thing: the decline of public physical punishment in London, 1760-1840" en Strange, C. *Qualities of mercy: justice, punishment and discretion*. Vancouver: UBC Press.

Soil Association. 2009. Página web <<http://www.soilassociation.org>>, consultada el 29 de octubre de 2009.

Solomon, Peter. 1981. "The policy process in Canadian criminal justice: A perspective and research agenda", en *Canadian Journal of Criminology*, 23: 5-25

Soriano, Jaume. 2007. *L'ofici de comunicòleg. Mètodes per investigar la comunicació*. Vic: Eumo Editorial.

Soto Navarro, Susana. 2005. "La influencia de los medios en la percepción social de la delincuencia", en *Revista electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, Disponible en <[http:// criminet.ugr.es/recpc/07/recpc07-09.pdf](http://criminet.ugr.es/recpc/07/recpc07-09.pdf)>, consultado el 17 de marzo de 2007.

Sozzo, Máximo. 2008. "Populismo punitivo, proyecto normalizador y "prisión-depósito" en Argentina", en *Jura Gentium. Revista de filosofía del derecho internacional y de la política global*, IV(1), disponible en la dirección de Internet <http://www.juragentium.uni>

Sparks, Richard. 2007. "The politics of imprisonment" en Jewkes, Yvonne (Ed.). *Handbook on Prisons*. Cullompton: Willan Publishing.

Stenson, Kevin y Sullivan, Robert (Ed.). 2001. *Crime, risk and Justice. The politics of crime control in liberal democracies*. Cullompton: Willan Publishing.

Stolz, Barbara Ann. 2002. "The role of interest groups in US criminal justice policy making: who, when, and how" en *Criminal Justice*, 2(1): 51-69.

Street, John. 2001. *Mass media, politics and democracy*. Nueva York: Palgrave.

Subirats, Joan et al. 1998. *Las políticas públicas en España. Contenido, redes de actores y niveles de gobierno*. Barcelona: Ariel.

Subirats, Joan. 2003. "Introducción", en Subirats (ed.). *Elementos de nueva política*. Barcelona: CCCB.

Sullivan, Robert R. 2001. "The schizophrenic state: neo-liberal criminal justice" en Stenson, Kevin y Sullivan, Robert (Ed.). 2001. *Crime, risk and Justice. The politics of crime control in liberal democracies*. Cullompton: Willan Publishing.

Surette, Ray. 1998. *Media, Crime, and Criminal Justice. Image and Realities*. Londres: Thompson Publishing.

Swanson, David. 1995. "El campo de la comunicación política. La democracia centrada en los medios", en Muñoz Alonso, Alejandro. Rospir, Juan Ignacio (eds.). *Comunicación Política*. Madrid: Universitas.

\_\_\_\_\_. Mancini, Paolo. 1996. *Politics, media and modern democracy: an international study of innovations in electoral campaigning and their consequences*. Londres: Praeger.

Tham, Henrik. 2001. "Law and order as a leftist project?" en *Punishment & Society*, 3 (3): 409-426.

Thompson, John B. 1995. *The media and modernity: a social theory of the media*. Cambridge: Polity Press.

\_\_\_\_\_. 1998. *Los media y la modernidad. Una teoría de los medios de comunicación*. Barcelona: Paidós.

\_\_\_\_\_. 2000. *Political Scandal. Power and visibility in the media age*. Cambridge: Polity Press.

Tonry, Michael. 2001. "Symbol, substance, and severity in western penal policies" en *Punishment & Society*, 3 (4): 517-536.

\_\_\_\_\_. 2004. *Punishment and politics. Evidence and emulation in the making of English crime control policy*. Cullompton: Willan Publishing.

\_\_\_\_\_. 2004. *Thinking about crime. Sense and sensibility in American Penal Culture*. Oxford: Oxford University Press.

Torcal, Mariano. Montero, José Ramón. 2006. *Political Disaffection in Contemporary Democracies: Social Capital, Institutions and Politics*. Londres: Routledge.

Urbano Castrillo, Eduardo. 2001. *Estudio preliminar sobre la responsabilidad penal de los menores*. Elcano: Aranzadi.

Valdecabres Ortiz, María Isabel. 2004. *Imparcialidad del juez y medios de comunicación*. Valencia: Tirant lo Blanc/ Universitat de València.

Vallès, Josep Maria. 2007. *Ciencia política. Una Introducció*. Barcelona: Ariel.

Van Dijk, Teun A. 2003. "La multidisciplinariedad del análisis crítico del discurso: un alegato a favor de la diversidad", en Wodak y Meyer (Orgs.). *Métodos de análisis crítico del discurso*. Barcelona: Gedisa.

Van Zoonen, Liesbet. 2004. "Imagining the fan democracy", en *European Journal of Communication*, 19 (1): 39-52.

Vattimo, Gianni. Zabala, Santiago. 2008. "Prólogo", en Messuti, Ana. *La justicia deconstruida*. Bellaterra (Cerdanyola del Vallès): Edicions Bellaterra.

Wacquant, Loïc. 2000. *Las cárceles de la miseria*. Madrid: Alianza Editorial.

\_\_\_\_\_. 2006. *Castigar els pobres: el nou govern de la inseguretat social*. Barcelona: Edicions 1984.

Weber, Max [1864-1920]. 2005. "Sociologia da Imprensa: um programa de pesquisa", en *Estudos em Jornalismo e Mídia*, 2 (1): 13-21, disponible en la página de internet <<http://www.revistas.univerciencia.org/index.php/estudos/article/view/5925/5396>>, consultada el 19 de agosto de 2009.

\_\_\_\_\_. 2008 [1922]. *Economía y Sociedad*. México: Fondo de Cultura Económica, 12ª Reimp.

Webster, Frank. 2009. Comentarios al trabajo "Penal Populism in Spain", presentado por Luiz Peres-Neto en el *Sociological Research Seminar*. Londres: City University London, 01/10/2009, presentación oral.

Whelan, Christopher T. 1996. "Marginalization, deprivation, and fatalism in the Republic of Ireland: class and underclass perspectives" en *European Sociological Review*, 12 (1): 33-51.

Wilson, James Q. 1985. *Thinking about crime*. New York: Vintage Books.

\_\_\_\_\_. Kelling, George. 1982 "Broken windows", en *The Atlantic*, marzo/82: 1-7, disponible en <<http://www.theatlantic.com/ideastour/archive/windows.mhtml>>, consultado el 10 de diciembre de 2008.

\_\_\_\_\_. Herrnstein, Richard J. 1985. *Crime & Human Nature. The definitive study of the causes of crime*. Nueva York: The Free Press.

\_\_\_\_\_. 1991. "Studying inner city social dislocations" en *American Sociological Review*, 56 (1): 1-14.

Wodak, Ruth. 2003. "De qué se trata el análisis crítico del discurso (ACD). Resumen de su historia, sus conceptos fundamentales y sus desarrollos", en Wodak y Meyer (Orgs.). *Métodos de análisis crítico del discurso*. Barcelona: Gedisa.

Wolf, Mauro. 1987. *La investigación de la comunicación de masas*. Barcelona: Paidós.

Young, Jock. 2003. "Winning the fight against crime? New Labour, populism and lost opportunities", en Matthews y Young (Ed.). *The new politics of crime and punishment*. Cullompton: Willan Publishing.

Young, Marion Iris. 2002. *Inclusion and Democracy*. Oxford: Oxford University Press.

Zimring, Franklin E. 2007. *The Great American Crime Decline*. Oxford: Oxford University Press.

\_\_\_\_\_. Hawkins, Gordon. Kamin, Sam. 2001. *Punishment and democracy: three strikes and you're out in California*. Nueva York: Oxford University Press.

\_\_\_\_\_. Johnson, David T. 2006. "Public opinion and the governance of punishment in democratic political systems", en *Annals of the American Political Science Society*, 605 (Mayo): 266-280.

Zugaldía Espinar, José Miguel. 2008. "Contrarreforma penal (el annus horribilis de 2003) y el anteproyecto de reforma del código penal de 2006", en Serrano Gómez y Bueno Arús. *Derecho penal y criminología como fundamento de la política criminal*. Madrid: Dykinson.

Zúñiga Rodríguez, Laura. 2001. *Política Criminal*. Madrid: Colex.

Zysman Quirós, Daniel. 2005. "La crisis del Welfare y sus repercusiones en la cultura política anglosajona", en Rivera Beira, Iñaki (ed.). *Política Criminal y Sistema Penal*. Barcelona: Anthropos.