

FROM SOCIAL HARM TO ZEMIOLOGY. A CRITICAL INTRODUCTION; VICTORIA CANNING Y STEVE TOMBS

DAVID VILA-VIÑAS

Universidad de Sevilla

Sumario: I. LAS RAZONES DEL CAMBIO. II. HACIA UNA ZEMIOLOGÍA. III. CONCLUSIÓN.

El derecho penal regula el ejercicio del *ius puniendi* por parte del Estado. Las tradiciones liberales del Estado de derecho se han construido en buena medida con el objetivo de limitar y sujetar a este poder dentro de un conjunto de garantías. Desde una perspectiva jurídico-política le han exigido argumentos reforzados de legitimidad, que en las sociedades constitucionales pasaban por su orientación hacia la tutela de derechos fundamentales o, dicho de otro modo, hacia la persecución de aquellos actos que los vulneren de las formas más graves. Por eso la represión no puede sustanciarse solo en una retribución, que causara una lesión a un derecho como equivalencia al mal causado previamente a otro. Aquélla tiene que ser eficaz para tutelar el concreto derecho vulnerado pero también su puesta en riesgo en nuevos casos. Además de evitar la impunidad de la violación sufrida, el Estado debe diseñar e implementar políticas de seguridad pública que garanticen el ejercicio de tales derechos y libertades (RECASENS, 2007, pág. 133) y evitar la reiteración, por parte del mismo sujeto y del conjunto de la sociedad⁴. El derecho penal y la criminología han configurado las bases dogmáticas y socio-políticas de esta tarea a partir sobre todo de la serie bien jurídico - delito - pena. En las últimas décadas se han fortalecido algunas perspectivas que han criticado las limitaciones de este esquema para garantizar la efectividad de los derechos, e invirtiendo los términos, de las necesidades

⁴ A. RECASENS, *La seguridad y sus políticas*, Barcelona, Atelier, 2007, pág. 133.

humanas, como son las nociones de daño social y zemiología (ciencia del daño), introducidas en Hillyard *et al.*⁵.

I. LAS RAZONES DEL CAMBIO

El objetivo de este libro es doble: que la zemiología gane autonomía como disciplina científica respecto a la criminología, al derecho penal y al sistema penal en su conjunto y sistematizar, al menos provisionalmente, las aportaciones recibidas en las dos últimas décadas para configurar una ciencia del daño social. Todo ello es debido a un conjunto de críticas y preocupaciones sobre las actuales relaciones epistemológicas, jurídicas y políticas entre aquellas disciplinas, que en particular se pueden resumir en las siguientes. En primer lugar, la noción de delito, aunque se trate de una convención jurídico-política, cuenta con una legitimidad como verdad social en la que se define lo “malo”, es decir, las conductas que sintetizan un desvalor moral en nuestras sociedades. En segundo lugar, y en contraste con lo anterior, la preocupación de que muchos de los daños más intensos que sufrimos en nuestras sociedades no están relacionados con esas categorías penales, habiéndose bifurcado el sistema penal y los objetivos de justicia social. En contraste, “*the key aim of zemiology is social justice*”⁶. En tercer lugar, la distancia entre los efectos de la punición en la escala micro, en la que interviene el sistema penal sobre sus destinatarios, y los del funcionamiento de los sistemas económicos, políticos y sociales responsables de la mayor parte de los que les sucede de forma cotidiana a las poblaciones.

Aunque su objetivo sea distanciarse del derecho penal y de la criminología, Canning y Tombs remiten su posición a la genealogía de la criminología crítica y sus propuestas para desbordar las bases positivistas de las ciencias penales contemporáneas. Las principales críticas que recuperan se centran en dos categorías: el delincuente y el delito. Recuerdan que, a pesar de tratarse de una definición legal convencional aplicable a cualquier persona condenada por cometer un ilícito penal, el peso socio-político de esta categoría se concentra en las personas que han ingresado en prisión, para quienes tal definición legal se convierte en una fuente predominante

⁵ P. HILLYARD, S. TOMBS, C. PANTAZIS & D. GORDON (eds.), *Beyond criminology: Taking harm seriously*, London, Plutón Press, 2004.

⁶ V. CANNING & S. TOMBS, S. (2021), *From Social Harm to Zemiology. A Critical Introduction*, London, Roudledge Taylor & Francis Group, 2021, pág. 3.

de identidad. Además, esta sujeción se realiza de manera desigual y estereotipada en virtud del recorrido de determinadas desigualdades sociales, como las de origen étnico⁷. En contraste con este enfoque, la mirada que proponen desde el daño social no reduciría a los sujetos a su identidad-delincuente, sino que mostraría que a menudo las poblaciones destinatarias del sistema penal son ellas mismas víctimas de una enorme cantidad de daño social, si se las compara con la generalidad de la población⁸; una brecha, por otro lado, creciente⁹.

El delito es el segundo objeto central en el aparato crítico de las ciencias penales de las que bebe la monografía. De hecho, recuerda cómo las propuestas de las décadas de los 1960 y 1970, por ejemplo de Schwendinger/Schwendinger¹⁰, ya diseñaban un derecho penal estructurado desde un enfoque de derechos humanos y daño social. Propuestas que se han extendido en las últimas décadas para ampliar la definición de delito a las “*social conditions, social arrangements, or actions of intent or indifference that interfere with the fulfilment of fundamental needs and obstruct the spontaneous unfolding of human potential*”¹¹. Desde estos planteamientos, ya se hace evidente que las nociones zemiología y daño social pretenden desbordar no solo a las ciencias penales, sino el marco de derechos que se ha convertido en la base de la racionalidad constitucional en favor de un enfoque basado sobre las necesidades humanas¹².

A partir de estas premisas generales, el libro propone un desplazamiento hacia las ciencias del daño respecto a las actuales ciencias penales en incluso esa relectura crítica. Para apuntalar esta posición, actualizan los argumentos que se expusieron en la obra seminal de Hillyard *et al*¹³. De todos ellos, cabe añadir aquí los que apelan a los problemas de medida de las ciencias penales, sea porque criminalizan y tienen una respuesta excesiva

⁷ V. CANNING & S. TOMBS, S. (2021), *From Social Harm to Zemiology. A Critical Introduction*, ob. cit, pág. 17.

⁸ Ibidem, pág. 18, Figura 1.1.

⁹ Ibidem, pág. 19.

¹⁰ SCHWENDINGER, H., & SCHWENDINGER, J. (1970), “Defenders of order of guardians of human rights?”, *Issues in Criminology*, 5, págs. 123-157.

¹¹ TIFFT, L. L., & SULLIVAN, D. C. (2001), “A Needs-Based, Social Harms Definition of Crime”, en S. Henry, S. & Lanier, M. M. (eds.), *What is Crime? Controversies over the Nature of Crime and What to Do About It*, Lanham, pág. 191.

¹² FERRAJOLI, L. (2019), *Manifiesto por la igualdad* (P. Andrés, trad.), Madrid.

¹³ P. HILLYARD, S. TOMBS, C. PANTAZIS & D. GORDON (eds.), *Beyond criminology: Taking harm seriously*, ob. cit.

respecto a ciertas conductas, sea porque dejan de registrar otras rechazables desde la perspectiva zemiológica o sea, en definitiva, porque han perdido centralidad en su capacidad de controlar y ocuparse con eficacia de las conductas sociales responsables de los mayores daños, pasando a tener incluso un efecto contraproducente¹⁴.

Sin embargo, conviene no entender esta propuesta en los términos habituales de una retracción de las intervenciones del Estado, sino en los de un cambio de paradigma que modificaría el mapa de supuestos de intervención, alteraría la intensidad de algunos y sumaría otros que ahora se encuentran separados de manera estricta, sea como infracciones administrativas, ilícitos generadores de responsabilidad civil, formas aun más tenues de *soft law* o conductas consideradas inmorales por la mayoría pero permitidas por el derecho¹⁵. Asimismo, entre las ventajas de la adopción del enfoque zemiológico, destacan la posibilidad de ampliar el catálogo de respuestas al daño que se ofrecen hoy desde las políticas públicas, centradas en exceso en la criminalización¹⁶.

II. HACIA UNA ZEMIOLOGÍA

Asentadas las premisas críticas respecto a las ciencias penales hegemónicas, Canning y Tombs dedican el segundo capítulo (*Towards social harm and zemiology*) a dos tareas. Por una parte, sistematizan y dialogan con las respuestas que se dieron a *Beyond Criminology* desde las propias ciencias penales pero también desde los enfoques de protección social y derecho —necesidades humanas. Esto pasa sobre todo por aclarar las relaciones entre los enfoques de la criminología, la criminología crítica, el daño social y la zemiología¹⁷.

Por otra parte, comienzan a delimitar la disciplina zemiológica. Para ello resultan muy útiles, y accesibles para su uso posterior en la docencia de estas materias, las referencias que hacen a distintos casos de estudio. Éstos conforman además el contenido sociojurídico de base empírica que ha impulsado a estas perspectivas en las últimas décadas. Respecto al objetivo

¹⁴ V. CANNING & S. TOMBS, S. (2021), *From Social Harm to Zemiology. A Critical Introduction*, ob. cit., págs. 24-30.

¹⁵ *Ibidem*, págs. 30-31.

¹⁶ *Ibidem*, pág. 33.

¹⁷ *Ibidem*, pág. 42 y ss.

de delimitar científicamente la zemiología, una notable dificultad procede de la concomitancia y eventual superposición de enfoques y objetos de estudio. En ocasiones, la zemiología pretendería ir más allá que la criminología en su determinación y represión de conductas, por ejemplo para evitar los daños que tienen responsables más allá de los mecanismos penales de atribución¹⁸. En otras, la zemiología, para aislar los daños más graves, requeriría separar los contornos de los ilícitos civiles o las infracciones administrativas de sus connotaciones y tratamientos por parte de agencias y dentro de racionalidades propias del sistema penal. En estos casos, como les ocurre a las personas migrantes y solicitantes de asilo¹⁹, es el abigarramiento de definiciones administrativas y percepciones y tratamientos penales el que puede provocar daños.

Para abordar este objetivo, resulta lógico que los primeros pasos se dirijan a conceptualizar las nociones de daño social y zemiología, así como sus relaciones²⁰. En este sentido, parten de los desarrollos conceptuales de Copson y Pemberton²¹. En cuanto a la noción del daño, el primero señala que, en la criminología y la jurisprudencia penal, la noción se asocia a alguna restricción de la libertad, conforme a un marco liberal de justicia; mientras que, en la zemiología, se suele asociar al perjuicio de una noción de libertad positiva, más amplia, que identifica por lo tanto mayores episodios de daño social. En el enfoque de Pemberton²², que Canning y Tombs matizan pero asumen en lo principal, el daño social alude a un concepto de daño no natural, ni accidental, ni necesario, sino mediado por la vida social, organizándose la zemiología como su estudio sistemático.

Tal perspectiva apunta a uno de los principales problemas teóricos para el tratamiento del daño, que impacta sobre el mismo marco de atribución de responsabilidades. Si el daño social está mediado y se produce a causa de una cadena de acciones y decisiones que va mucho más allá de las personas que alcanzan las imputaciones del derecho penal, la cuestión es

¹⁸ El ejemplo de las responsabilidades, hoy intangibles para nuestros ordenamientos, frente a las muertes en el Edificio Grenfell (CANNING/TOMBS, 2021, pág. 4, cuadro 1.1) o el exceso de mortalidad invernal (CANNING/TOMBS, 2021, pág. 41, tabla 2.1) concretan bien este enfoque.

¹⁹ V. CANNING & S. TOMBS, S. (2021), *From Social Harm to Zemiology. A Critical Introduction*, ob. cit., págs. 48 y 83, figura 3.2.

²⁰ *Ibidem*, págs. 51-54.

²¹ L. COPSON, *Archaeologies of Harm: Criminology, Critical Criminology, Zemiology*, Bristol, 2011. S. PEMBERTON, *Harmful societies: Understanding social harm*, London, 2015.

²² *Ibidem*, pág. 6.

demostrar, describir y poner en relación esas interacciones y cursos de acción que van del daño individual (alguien contrae una enfermedad crónica a causa de la contaminación) a la multiplicidad de factores sociales con las que se relaciona (la distribución desigual de las ciudades, las políticas de movilidad, los sistemas de salud y de cuidados, la vertebración territorial de los Estados, etc.) y que debilitaría, por lo tanto, en detrimento de la responsabilización individual. Todo ello implica reformular y poner en diálogo distintos conceptos de las ciencias penales y sociales²³.

El siguiente paso en la configuración de unas ciencias del daño social se acomete al proponer una tipología provisional de dicho elemento (cap. 3). En este punto del libro, ya se ha expuesto una noción de daño transversal, aunque centrada en las ciencias sociales, y distinta a la que tiene en la definición legal-penal su única fuente. Para profundizar en el concepto conviene explorar sus modalidades, entre las que la monografía propone distinguir las siguientes: 1) los daños físicos; 2) los daños emocionales y psicológicos; 3) los daños financieros y económicos; 4) los daños culturales, que parten de la noción de Alvesalo²⁴ de *cultural safety* pero reformulados conforme a la reciente expansión del concepto²⁵; 5) los daños de reconocimiento, vinculados al concepto previo de Pemberton sobre daño relacional²⁶; y 6) los daños de la autonomía, que tal como también los delimitó Pemberton se encuentran muy próximos a los daños de reconocimiento.

Como es obvio, la serie anterior organiza tipos ideales y abstractos de daños que no se corresponden de manera exacta con su existencia empírica. En esta dimensión, los daños son una relación social y se producen dentro de ciertas coordenadas espaciales y temporales de distinta extensión y duración. Dicha relación social puede ser muy estrecha, cuando se da el caso de que un sujeto obtiene un beneficio claro al provocar daño a otro (tales son las situaciones que suelen encontrarse efectivamente criminalizadas) pero también muy difusa, como los daños que producen a comunidades

²³ Por ejemplo, CANNING y TOMBS (2021, págs. 56 y ss) dedican una atención especial a contrastar la noción de violencia hegemónica en el derecho penal y la criminología con nociones más amplias de violencia estructural e institucional.

²⁴ ALVESALO, A. (1999), "Meeting the Expectations of the Local Community on Safety-What about White Collar Crime?", *27th Annual Conference of the European Group for the Study of Deviance and Social Control*, 27, pág. 4.

²⁵ BOUKLI, A. & COPSON, L. (2020), "Towards a Typology of Cultural Harm: The UK Gender Recognition Act 2004, "Trans Fraud" and «Gender Deception»", *Justice, Power and Resistance*, 3(2), págs. 26-48.

²⁶ S. PEMBERTON, *Harmful societies: Understanding social harm*, ob. cit.

concretas algunas actividades extractivas globales a causa de la decisión de personas que nunca pisarán ese territorio o que quizá hasta desconocen estar tomando esas decisiones, o como los daños que la esclavitud, abolida siglos o décadas atrás, sigue produciendo sobre ciertos grupos. Asimismo, los daños operan de forma sinérgica, configurando nuevas formas de daño. Por ejemplo, es habitual que, si los daños económicos derivados de las situaciones de pobreza se extienden durante mucho tiempo, acarreen también daños físicos y psicológicos²⁷. Así pues, es posible describir líneas de jerarquía en la exposición al daño, que los hace más frecuentes o intensos para las mujeres y las personas racializadas, por poner un caso, o, reflejar las estructuras de subordinación del planeta o de los animales no-humanos.

En este punto del capítulo 4, la monografía está en disposición de abordar la tarea de definir unas bases ontológicas del daño²⁸. Para ello parte de los avances precedentes en esta materia. En tal sentido, una de las propuestas más controvertidas es alejarse del marco de los derechos para abordar la cuestión desde el de las necesidades humanas²⁹, por motivos análogos a la salida de las ciencias penales contemporáneas que proponen Canning y Tombs. En cualquier caso, no esconden que nos encontraríamos aquí con la dificultad de definir una ontología de las necesidades humanas más solvente que aquella con la que contamos para los derechos, sin que ello desembocara en un concepto por completo relativista de necesidad.

Asimismo tratan de forma crítica el intento de Yar de conciliar las nociones de daño social y delito y el de Soliman de hacer otro tanto con las disciplinas de la zemiología y la criminología crítica³⁰. Advertidas estas dificultades, sí alcanzan a proponer, junto con Soliman³¹, un concepto provisional de daño social como la ausencia de reconocimiento o de satisfacción de

²⁷ V. CANNING & S. TOMBS, *From Social Harm to Zemiology. A Critical Introduction*, ob. cit., pág. 91.

²⁸ *Ibidem*, págs. 101 y ss.

²⁹ S. PEMBERTON, "Social harm future(s): Exploring the potential of the social harm approach", *Crime, Law and Social Change*, 48, 2007, págs. 27-41.

C. PANTAZIS & S. PEMBERTON, "Nation states and the production of social harm: Resisting the hegemony of «TINA»", en Coleman, R. *et al.* (eds.), *State, Crime, Power*, London, págs. 214-233.

³⁰ M. YAR, "Critical Criminology, Critical Theory and social harm", en Hall, S. & Winlow, S. (eds.), *New Directions in Criminological Theory*, London, 2012, págs. 52-65.

V. CANNING & S. TOMBS, *From Social Harm to Zemiology. A Critical Introduction*, ob. cit., pág. 103.

F. SOLIMAN, "States of exception, human rights, and social harm: Towards a border zemiology", *Theoretical Criminology*, 25(2), 2019, págs. 228-248.

³¹ *Ibidem*, pág. 14.

las necesidades humanas que acaba afectando a las posibilidades de plena realización de las personas³². En cualquier caso, estas dificultades, unidas a las evidentes para alcanzar consensos en la definición de una vida buena o ausente de daño que sirva como marco de referencia para la determinación de éste, no impiden que podamos identificar el daño cuando se produce y describir su funcionamiento y factores que lo influyen.

Aquellas constituirían, por lo tanto, algunas de las principales actividades hoy de la zemiología (cap. 5): mapeo de los daños sociales y comprensión de cómo se producen. En este capítulo, Canning y Tombs reflexionan sobre la manera en que estos contenidos y enfoques metodológicos sobre el daño se han estructurado en los estudios existentes sobre zemiología, que han coadyuvado a generar un lenguaje más allá de las ciencias penales contemporáneas y los problemas identificados en ellas durante las últimas décadas. La otra faz de la docencia y la divulgación de la zemiología es su propia investigación, que debe evitar causar más daño a las personas afectadas junto a las que se produce conocimiento. Para ello proponen un conjunto de principios éticos y metodológicos de investigación en zemiología que dan idea de la complejidad de una actividad que no puede ser propiedad de la academia³³.

III. CONCLUSIÓN

La ambición conceptual y política de esta monografía da idea de lo lejos que se encuentran aún los sistemas jurídico-sociales capaces de asumir el daño social que se produce, los factores que lo influyen y las medidas que habría que adoptar para reducirlo, cuando, en muchos casos además, el tratamiento de estas situaciones desde el sistema penal añade daño a situaciones de desigualdad largo tiempo arrastradas.

De todas las que realizan, la apuesta que suscitará más debate es la relativa a abandonar los conceptos y racionalidades del derecho penal y de la criminología. No tanto porque quepa refutar las críticas que realizan a éstas, bastante documentadas tanto por la perspectiva crítica como por la incipiente zemiología a lo largo de las últimas décadas, sino porque dichas categorías constituyen un marco común del que resulta difícil prescindir.

³² V. CANNING & S. TOMBS, *From Social Harm to Zemiology. A Critical Introduction*, ob. cit., págs. 104-105.

³³ *Ibidem*, págs. 121 y ss.

¿Son las convenciones socio-científicas de daño o de necesidad humana menos problemáticas o estarían menos sujetas a disputa que las convenciones socio-jurídicas o socio-científicas de derechos, delito, responsabilidad o víctima? ¿Cómo se hacen valer las fuentes de legitimidad sobre las que pivota el éxodo que se propone? Más allá de un primer debate, muy productivo, entiendo que no conviene enconarse en la disyuntiva entre ruptura o transición, sino más bien adoptar el enfoque de la zemiología (o de las vulneraciones de derechos o incluso de las necesidades humanas si se quiere, en otros ámbitos) para analizar unas relaciones y procesos sociales que resultan en buena medida excéntricos a la comprensión de las ciencias penales contemporáneas, identificar qué tramas de decisión y de institucionalidad producen ese daño, así como cuáles son eficaces para mitigarlo o prevenirlo. Tal se trata de una cuestión que ni el derecho penal ni la criminología pueden soslayar hoy.