

SANTIAGO FACUNDO SIMINIAN (UCA – UCALP – UBA).

Eje temático N° 2: “Derecho y Ética”

El Bien objetivo como elemento constitutivo del Derecho.

Dentro del sinnúmero de lugares comunes que hoy en día, en la filosofía del derecho podemos encontrar, señalo uno: **El bien es relativo**. Semejante afirmación nos lleva a expulsar del derecho al Bien, lo cual sería inevitable si tal aseveración fuese cierta. Sin embargo, al mismo tiempo, aceptamos pacíficamente la existencia de muchos bienes dentro del mundo jurídico, por ejemplo: el bien como sinónimos de cosa; los bienes jurídicos, los bienes públicos, bien común o general o de la mayoría, el bien superior del niño; etc. Sobre estos bienes, todos afirmamos que no hay subjetividad alguna para calificarlos como bienes. y más aún como bienes claramente objetivos.

Frente a esta contradicción, indico que pasamos por alto, que no pueden existir bienes sino porque todos ellos tienen algo en común con algo que llamamos Bien. Esta es la doctrina de la participación o analogía. Ahora, el concepto predicado jamás podría tener mayor substancia que el participante o analogante. ¿Estamos frente a una contradicción en pensar que el bien, para el caso que exista, es subjetivo, pero los bienes son objetivos? Creemos que sí.

Ante este panorama, nos es imprescindible apelar a la famosa frase de Aristóteles respecto al bien: “el bien es lo que todos apetecen”. En tal sentido, todos buscamos el Bien como fin. El Bien con mayúscula es procurado mediante bienes con minúscula. Los bienes son medios para llegar al Bien. Aristóteles no dice que todos tendemos al Bien y a los bienes, y que quizás nos equivoquemos en elegirlo o en creer encontrarlo, pero que inevitablemente procuraremos tenerlo. El Bien está presente en toda nuestra vida moral, y por ende en el derecho. Y ello no es al revés. Los bienes jurídicos lo serán en tanto previamente lo sean morales. El derecho no tiene la potestad de crear bienes ontológicamente hablando. El derecho solo reconoce bienes preexistentes, los protege y los califica como jurídicos. Sin los bienes, el derecho queda vacío, y protegiendo la nada. El derecho penal sanciona ciertas conductas porque lesionan un bien jurídico preexistente. Una de las causas de la crisis actual del derecho es que el mismo sistema jurídico no acepta la objetividad del Bien, pero pretende que todos aceptemos la objetividad de los bienes jurídicos y la penalización de su lesión. Otro ejemplo es el caso de la jerarquización del “bien superior del niño”. El derecho de familia cree dirigir todo su andamiaje a la consumación objetiva del “bien superior del niño”, sin perjuicio de ello, en el derecho de familia es donde actualmente la subjetividad del bien está más enraizada. ¿Cómo pretenderemos que los Jueces y abogados procuremos el “bien superior del niño”, si todo bien es subjetivo, y si dicho bien es solo una ficción jurídica? Sostengo que es imposible. Rescatar al Bien como elemento constitutivo del derecho es rescatar al derecho mismo de su crisis. No pretendo que nos pongamos de acuerdo en el contenido del Bien; pero comencemos por sincerarnos. Es políticamente correcto hoy que hablemos del Bien como relativo; pero no actuamos en consecuencia. Al momento de sufrir un delito, claramente se nos representa que han lesionado un bien que el derecho protege, y por tanto es un bien jurídico lesionado. La calificación de relativo o subjetivo a dicho bien al momento de padecer el delito desaparece de nuestra mente. Solo cuando intentamos teorizar sobre el derecho, cambiamos nuestro “chip” y la realidad deja de actuar en nuestro intelecto para dejar paso a la relativización del Bien. ¿Porque debería el derecho penar a quien cometió la lesión de un bien, si ese bien es relativo?

Conclusiones: 1) Solo siendo el Bien objetivo, los bienes jurídicos tendrán la posibilidad de tener algo de objetividad. 2) Sin el Bien, el derecho pierde su sentido y rumbo. 3) El derecho sin la existencia previa del Bien es solo una estructura represiva.