

CONTENIDO

LOS AUTORES	15
PRÓLOGO	17
INTRODUCCIÓN	21

1

PONDERACIÓN Y SISTEMA JURÍDICO: CONFLICTOS CONSTITUCIONALES Y COLISIONES DE PRINCIPIO

1.1. ORDENACIÓN JERÁRQUICA Y SISTEMA JURÍDICO	26
1.2. LA JUSTIFICACIÓN DE LOS DERECHOS Y EL CAMBIO DE PARADIGMA DE REGLAS PARA LA APLICACIÓN DE PRINCIPIOS	26
1.3. APLICACIÓN DEL DERECHO: REGLAS Y PRINCIPIOS ..	27
1.4. LOS CONFLICTOS CONSTITUCIONALES EN LA PONDERACIÓN DE PRINCIPIOS	29
1.5. PRINCIPIOS Y CARACTERIZACIÓN DE LOS CONFLICTOS CONSTITUCIONALES	30
1.6. LA COLISIÓN DE PRINCIPIOS	33
1.7. LA ESTRUCTURA DE LOS PRINCIPIOS EN LA PONDERACIÓN	34
1.8. RELACIÓN DE PRECEDENCIA CONDICIONADA	35
1.9. EL ENUNCIADO DE PREFERENCIA EN LA APLICACIÓN DE LA PONDERACIÓN	36

1.10.	FUNDAMENTACIÓN CONDICIONADA A LAS NORMAS DE DERECHO FUNDAMENTAL	37
1.11.	NORMA Y DISPOSICIÓN DE DERECHO FUNDAMENTAL ...	38
1.12.	LA REGLA QUE DETERMINA LA PONDERACIÓN DE PRINCIPIOS COMO MECANISMO PARA SU APLICACIÓN	40
1.13.	CONSIDERACIONES FINALES EN TORNO A LOS CONFLICTOS CONSTITUCIONALES	41

2

ASPECTOS CONCEPTUALES, METODOLÓGICOS Y NORMATIVOS DE LA PONDERACIÓN

2.1.	CONCEPCIÓN ESCÉPTICA DE LA PONDERACIÓN	43
2.2.	CONCEPCIÓN RACIONALISTA DE LA PONDERACIÓN	45
2.3.	MODELOS DE PONDERACIÓN	46
2.4.	PONDERACIÓN Y PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD	48
2.5.	OBJECIONES A LA RACIONALIDAD DE LA PONDERACIÓN ..	58
2.6.	CONSIDERACIONES FINALES	59

3

ENFOQUE RETÓRICO DE LA ARGUMENTACIÓN JURÍDICA Y DE LA PONDERACIÓN CONSTITUCIONAL

3.1.	RAZONAMIENTO ANALÍTICO Y DIALÉCTICO	61
3.2.	TÓPICA, RETÓRICA Y RAZONAMIENTO JURÍDICO	65
3.3.	ESQUEMA MÍNIMO DE ARGUMENTACIÓN EN LA PONDERACIÓN CONSTITUCIONAL	67

4

**PROBLEMAS METAÉTICOS INELUDIBLES EN LA
PONDERACIÓN DE PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES**

4.1.	NATURALISMO	70
4.2.	INTUICIONISMO	71
4.3.	EMOTIVISMO	73
4.4.	PRESCRIPTIVISMO	76
4.5.	VERDAD Y RACIONALIDAD EN LAS PROPOSICIONES MORALES	78
4.6.	CONSTRUCTIVISMO Y OBJETIVISMO ÉTICO	80
4.7.	CONSIDERACIONES FINALES	82

5

EL MODELO PONDERATIVO DE APLICACIÓN DEL DERECHO

5.1.	LA PONDERACIÓN Y SU MÉTODO	86
5.2.	EL POSTULADO DE LA RACIONALIDAD DE LA PONDERACIÓN	87
5.3.	LA LEY DE LA PONDERACIÓN	88
5.4.	LA DIMENSIÓN DEL PESO: SU IDEA CENTRAL	91
5.5.	LA ESCALA TRÍADICA EN LA PRÁCTICA DE LA ARGUMENTACIÓN JURÍDICA	92
	5.5.1. DESARROLLO DE LA ESCALA TRÍADICA	94
5.6.	PONDERACIÓN RELATIVA A LAS CIRCUNSTANCIAS DEL CASO CONCRETO	96
5.7.	LA FÓRMULA DEL PESO	98

5.8.	EL JUICIO DE PONDERACIÓN CONSTITUCIONAL	103
5.9.	LA PONDERACIÓN EN LAS CARGAS DE LA ARGUMENTACIÓN	107
5.10.	EL CHOQUE DE LA PRETENSIÓN DE AISLAMIENTO Y SU VALORACIÓN POR PARTE DEL JUZGADOR	108
5.11.	LA TEORÍA DE LOS PRINCIPIOS: SU OBJETIVO CENTRAL..	109
5.12.	EL MARGEN DE ACCIÓN ESTRUCTURAL PARA LA PONDERACIÓN	112
5.13.	COLISIÓN Y PONDERACIÓN ENTRE DERECHOS INDIVIDUALES Y BIENES COLECTIVOS	114

6

EL DERECHO DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES: HACIA UNA DOGMÁTICA DE DERECHOS FUNDAMENTALES EN COLOMBIA

6.1.	LA FUNDAMENTALIDAD DE LOS DERECHOS COMO RESULTADO DE LA TEORÍA DE PRINCIPIOS	117
6.2.	DERECHOS HUMANOS VS DERECHOS FUNDAMENTALES ..	119
6.3.	TEORÍA PRETORIANA Y DESARROLLO JURISPRUDENCIAL DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES EN COLOMBIA	120
6.4.	GARANTÍAS REFORZADAS DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES EN LA CARTA DE 1991, Y LA RECEPCIÓN DE LA PONDERACIÓN EN LA CORTE CONSTITUCIONAL	121
6.5.	LA ACCIÓN DE TUTELA Y LOS CRITERIOS DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES	124
6.6.	DESARROLLO DE LOS CRITERIOS DE FUNDAMENTALIDAD PARA LA TUTELA DE LOS DERECHOS CONSTITUCIONALES	128

6.7.	EXAMEN CONCRETO DE CALIFICACIÓN DE FUNDAMENTALIDAD DE LOS DERECHOS CONSTITUCIONALES	131
6.7.1.	CRITERIOS ADICIONALES DE REFUERZO	133
6.8.	CONDICIONES ESPECIALES O SITUACIONES DE AFECTACIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES	137
6.9.	EL NUEVO JUEZ DE TUTELA Y SU PAPEL COMO PRINCIPAL PROTECTOR DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES	138
6.10.	REALIDAD POLÍTICA Y PONDERACIÓN: UN NUEVO MODELO DE ARGUMENTACIÓN CONSTITUCIONAL	143
6.11.	LA PONDERACIÓN EN LA LABOR JURISPRUDENCIAL DE LA CORTE CONSTITUCIONAL	147
6.12.	LA ARMONIZACIÓN CONCRETA DE PRINCIPIOS, USO Y APLICACIÓN EN LA CORTE CONSTITUCIONAL	153
6.13.	TEST DE RAZONABILIDAD: MODELO BÁSICO PARA PONDERAR PRINCIPIOS	154

7

LOS MÁRGENES CONCRETOS DE LA TEORÍA PRINCIPALISTA EN COLOMBIA

7.1.	JUSTIFICACIÓN DE NUEVOS SUJETOS DE ESPECIAL PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL	159
7.1.1.	LA TEORÍA DE PRINCIPIOS EN LA DIMENSIÓN CONSTITUCIONALISTA	160
7.1.2.	LA PRINCIPALISTA DE LOS DERECHOS: GESTACIÓN DEL ESTADO CONSTITUCIONAL COLOMBIANO	163

7.1.3.	VACÍOS NORMATIVO-CONSTITUCIONALES: PAREJAS DEL MISMO SEXO FRENTE A PAREJAS HETEROSEXUALES	171
7.1.4.	CONSIDERACIONES FINALES	176
7.2.	LA SUB-REGLA, INTERFACE ENTRE REGLAS Y PRINCIPIOS: PRECEDENTE JUDICIAL Y SENTENCIA DE UNIFICACIÓN JURISPRUDENCIAL EN LA LEY 1437 DEL 2011	178
7.2.1.	LA VINCULATORIEDAD DEL PRECEDENTE JUDICIAL EN MATERIA CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA	179
7.2.2.	PRECEDENTE JUDICIAL Y SENTENCIA DE UNIFICACIÓN EN LA LEY 1437 DEL 2011: LA PRESERVACIÓN DEL PRINCIPIO DE SEGURIDAD JURÍDICA	182
7.2.3.	CONSIDERACIONES FINALES	187
7.3.	EL DEBIDO PROCESO: UNA CONSTRUCCIÓN PRINCIPALISTA EN LA JUSTICIA ADMINISTRATIVA	188
7.3.1.	EL ESTADO SOCIAL DE DERECHO EN LA CONSAGRACIÓN DEL DEBIDO PROCESO COMO GARANTÍA IUSFUNDAMENTAL	190
7.3.2.	EL DEBIDO PROCESO COMO DERECHO FUNDAMENTAL Y PRINCIPIO CONSTITUCIONAL	192
7.3.3.	LA APLICACIÓN DEL DERECHO FUNDAMENTAL AL DEBIDO PROCESO EN LAS RELACIONES DEL ADMINISTRADO CON LA ADMINISTRACIÓN	195
7.3.4.	EL PRINCIPIO DEL DEBIDO PROCESO EN LA ACTIVIDAD DE LA ADMINISTRACIÓN	196
7.3.5.	LA PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL PRINCIPIO FUNDAMENTAL AL DEBIDO PROCESO ..	199

7.3.6.	EL DEBIDO PROCESO COMO PRINCIPIO FORMADOR DE LA ACTIVIDAD GENERAL DE LA ADMINISTRACIÓN	202
7.3.7.	CONSIDERACIONES FINALES	205
7.4.	EL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD COMO CRITERIO PARA CONTROLAR LA CONSTITUCIONALIDAD DE LOS TIPOS PENALES	206
7.4.1.	EL SUB-PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD EN SENTIDO ESTRICTO FRENTE A LA REALIZACIÓN DE LAS SANCIONES PENALES COMO MEDIO DE CONTROL SOCIAL	208
7.4.2.	LA RAZONABILIDAD DE LAS LEYES PENALES COMO CRITERIO ARGUMENTATIVO EN LA CONSTRUCCIÓN DE LA PROPORCIONALIDAD A PARTIR DEL CONCEPTO DE DERECHOS FUNDAMENTALES	210
7.4.3.	EL CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y EL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD CON OCASIÓN A LA LEY 906 DE 2004 EN EL MODELO DE JUSTICIA PENAL COLOMBIANA	212
7.4.4.	CONSIDERACIONES FINALES	213
7.5.	ANÁLISIS A LA SANCIÓN IMPUESTA A LOS MENORES INFRACTORES DE DELITOS SEXUALES CON MENOR DE 14 AÑOS EN VIRTUD DE LA PROPORCIONALIDAD AL DAÑO CAUSADO	214
7.5.1.	ALCANCES DE LA RESPONSABILIDAD PENAL PARA ADOLESCENTES CON OCASIÓN A LA REALIZACIÓN DE CONDUCTAS VIOLATORIAS DE DERECHOS Y LIBERTADES SEXUALES	215
7.5.2.	PROPORCIONALIDAD DE LA MEDIDA PENAL, DAÑO OCASIONADO A MENOR Y DERECHOS FUNDAMENTALES COMO LÍMITES A LA GARANTÍA DE LIBERTAD DE FORMACIÓN E IDENTIDAD SEXUAL	216

7.5.3.	CONSIDERACIONES FINALES	223
7.6.	¿EL JUEZ ORAL Y SU DISCRECIONALIDAD?: LA CONSERVACIÓN DEL DERECHO DE DEFENSA DE LAS PARTES	224
7.6.1.	¿ES DISCRECIONAL O NO EL JUEZ EN EL EJERCICIO DE SUS FACULTADES DE DISPOSICIÓN DEL LITIGIO DE CONFORMIDAD CON EL CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO?	226
7.6.2.	EL ANÁLISIS DE LA DESIGNACIÓN DE PRÁCTICA DE PRUEBAS EN EL PROCESO DE MANERA OFICIOSA	228
7.6.3.	LOS MÉTODOS DE VALORACIÓN DE LA PRUEBA Y LA DECISIÓN JUDICIAL A PARTIR DE LA DISCRECIONALIDAD DEL OPERADOR JURÍDICO ...	230
7.6.4.	EL SISTEMA DE LA ORALIDAD EN EL PROCEDIMIENTO CIVIL	232
7.6.5.	EL ROL DEL JUEZ EN LA ORALIDAD DE LOS PROCESOS CIVILES: CONDUCCIÓN Y GUÍA DEL PROCESO	234
7.6.6.	LA RELACIÓN DE LOS PRINCIPIOS FUNDANTES DEL PROCESO ORAL Y EL PAPEL DE JUEZ EN LA INCIDENCIA DE LAS ACTUACIONES JUDICIALES FRENTE A LAS PARTES	235
7.6.7.	CONSIDERACIONES FINALES	237
	BIBLIOGRAFÍA	239