

ÍNDICE

NOTA PRELIMINAR

Pedro P. Grández Castro

CONTRA EL CREACIONISMO JUDICIAL

Introducción. Cuatro preguntas

1. ¿Creacionismo o cognitivismo judicial?

1.1. Acuerdos

1.2. Desacuerdos

1.2.1. La incompatibilidad entre interpretación y creación del derecho

1.2.2. La incompatibilidad entre lógica deductiva y argumentación interpretativa

1.2.3. La incompatibilidad entre vínculo formal de los precedentes y la concepción del derecho jurisprudencial como case law

1.3. La jurisdicción como saber-poder. La denominada creatividad: un malentendido epistemológico

2. ¿Ponderación o subsunción?

2.1. Acuerdos

2.2. Desacuerdos

2.2.1. Sobre la naturaleza y el rol de la subsunción

2.2.2. Sobre el significado extensivo de las nociones de “reglas” y “principios”

2.2.3. Sobre el objeto de la ponderación

2.3. Ponderación equitativa simple y ponderación equitativa comparativa

3. ¿Separación o conexión entre derecho y moral?

3.1. Acuerdos

3.2. Desacuerdos

3.2.1. Sobre el fundamento de la moral: ¿objetivismo o autonomía de la moral?

3.2.2. ¿Certezas o dilemas morales?

3.2.3. ¿La moral o las morales? Sobre la teoría de las normas jurídicas

3.3. Las implicaciones antiliberales del objetivismo moral

4. ¿Positivismo o postpositivismo jurídico?

4.1. El fortalecimiento antes que el debilitamiento del positivismo jurídico por el constitucionalismo rígido

4.2. La opción iuspositivista y la primacía de la política en la construcción de la democracia

4.3. Por un constitucionalismo y un garantismo más allá del Estado

REDEFINICIÓN Y DEFENSA DEL POSITIVISMO JURÍDICO

1. Introducción: el positivismo jurídico como el acta de nacimiento de la política moderna

2. Tres etapas de la modernidad jurídica. Tres puntos de vista críticos y proyectuales

2.1. La divergencia deóntica entre justicia y validez

2.2. La divergencia deóntica entre validez y vigor

2.3. La divergencia deóntica entre vigor y efectividad

2.4. Por un positivismo crítico. El papel de una penalística civil: la crítica del derecho penal existente y el proyecto de un derecho penal garantista

ARGUMENTACIÓN INTERPRETATIVA Y ARGUMENTACIÓN EQUITATIVA: CONTRA EL CREACIONISMO JUDICIAL

1. Tipos de argumentación

2. La crisis de la legalidad y la actual expansión de los espacios de discrecionalidad, de argumentación y de poder de la jurisdicción
3. Las concepciones corrientes de la jurisdicción como fuente del nuevo derecho
4. La responsabilidad de la cultura jurídica
5. Argumentación judicial sobre la verdad y argumentación legislativa sobre otros valores
6. Argumentación interpretativa y argumentación equitativa
7. Argumentación equitativa simple y argumentación equitativa ponderada

COMENTARIO A LAS INTERVENCIONES DE MANUEL ATIENZA, JUAN ANTONIO GARCÍA AMADO Y ALFONSO GARCÍA FIGUEROA

1. Consideraciones sobre las tesis de Manuel Atienza
 - 1.1. La importancia clave de la argumentación y el positivismo jurídico
 - 1.2. Argumentación y lógica
 - 1.3. La identificación ético-cognoscitivista de racionalidad y verdad
 - 1.4. Sobre el creacionismo jurisprudencial
 - 1.5. Sobre la naturaleza de la fuerza vinculante de los precedentes
 - 1.6. Contra la ponderación de los principios
2. Consideraciones sobre las tesis de Alfonso García Figueroa
 - 2.1. Contra el imperialismo argumentativo
 - 2.2. Argumentación y garantismo
 - 2.3. Un falso blanco: la idea de que la argumentación favorece el activismo judicial
 - 2.4. Otro falso blanco: una concepción del positivismo jurídico que no comparto
 - 2.5. Argumentación interpretativa y argumentación equitativa
3. Consideraciones sobre las tesis de Juan Antonio García Amado
 - 3.1. Sobre el origen de la teoría de la argumentación
 - 3.2. Tres tipos de argumentación equitativa
4. Conclusión

PROCEDENCIA DE LOS TRABAJOS QUE SE INCLUYEN EN ESTE VOLUMEN