

## PRESENTACIÓN

La investigación constituye la esencia de toda institución de enseñanza superior. Gracias a sus resultados, las sociedades pueden ir progresando, mediante una renovación continúa de sus métodos de desarrollo. Si bien es cierto que Colombia recién se ha lanzado en esta difícil, pero tan necesaria, tarea investigativa, la apuesta en esta vía desde la academia es hoy en día significativa, con una producción científica cada vez más relevante. Muestra de ella es la presentación de la presente obra titulada “Derechos fundamentales y conflicto” que el lector sabrá, estamos convencido de ello, apreciar como se lo merece.

La obra que el lector tiene en sus manos forma parte de la colección “Aequitas: Colección de la Facultad de Derecho” de la Universidad Santiago de Cali. Fruto de una colaboración con diversas instituciones tanto nacionales como internacionales, agrupa trabajos de juristas colombianos así como de otros países de Latinoamérica y de Europa (Argentina, Ecuador, España, Francia) que nos sentimos orgullosos de presentar al conjunto de la comunidad académica.

El punto de partida del presente libro es la indudable correlación entre la constante intensificación de los conflictos y tensiones de diversas índoles que existen en las sociedades modernas, que ponen en cuestión la garantía efectiva de los derechos fundamentales. En este sentido, el año 2019 ha sido particularmente fructífero, con su lote de dificultades democráticas a través de todo el mundo. Si miramos únicamente a nuestro continente, cuatro Estados, inclu-

so Colombia, están en el momento de la escritura de estas líneas<sup>1</sup> inmersos en importantes tensiones sociales a las consecuencias imprevisibles y, como no, con restricciones sin duda alguna cada vez mayor a los derechos fundamentales (pensamos en los casos de Bolivia, Chile y Venezuela).

Pues bien, la presente obra pretende aportar al debate, desde un ámbito jurídico y socio jurídico, acerca de seis temas de máxima actualidad relacionados con la problemática general aquí presentada de los derechos fundamentales y el conflicto.

Así, en el capítulo titulado “El neoconstitucionalismo y la crisis de la adjudicación del derecho”, el autor Alejandro Matta Herrera reflexiona acerca de la conveniencia de conservar un diseño institucional que otorgue a los jueces colombianos un importante protagonismo en la determinación del derecho, especialmente en lo que se refiere a los derechos humanos. Según opina el Profesor Matta, docente de la Universidad EAFIT, el constitucionalismo de posguerra ha sumergido a Colombia, aunque no exclusivamente, en un diseño institucional y en una cultura jurídica que diluyó la posibilidad de controlar por medio de estándares jurídicos la labor de los jueces. Esta realidad hace, según el autor, que la labor argumentativa e interpretativa de los jueces sea orientada por sus preferencias y no guiada por el texto, lo que, por consiguiente, diluye sin duda alguna el control jurídico de la adjudicación del derecho y, por ende, socava uno de los acuerdos más fundamentales de las sociedades modernas: el estado de derecho.

En el capítulo titulado “La policía como actor político”, los autores Rubén Darío Restrepo Rodríguez y Sergio Molina Hincapié parten de la idea de que la Policía es proclive a desconocer su plano deontológico de acoger el orden público como derrotero que garantiza la neutralidad y objetividad de su función, si tomamos en cuenta que sus integrantes son seres humanos con posturas que pueden

---

1    Noviembre de 2019.

transformar la función policial en arbitraria al desconocer los frenos institucionales, tales como los derechos humanos o la estructura del Estado, lo que incluso puede conllevar en abusos y desviación del poder. Dado lo anterior, los autores proponen, en su interesante trabajo, que la policía sea considerada como un actor que deba participar activamente en las decisiones del Estado, y no como un mero ejecutor de la política de orden público.

En el capítulo cuarto, titulado “Guardia compartida: la doctrina de las audiencias provinciales de Cataluña y su evolución”, el autor, Gerard Rincón Andreu, profesor de Derecho Civil, vuelve sobre la figura de la guardia compartida vista desde la óptica del derecho de la Comunidad Autónoma de Cataluña (España) y de su aplicación por los tribunales catalanes. Mediante un brillante estudio jurisprudencial, el autor muestra cómo se lleva a cabo el ejercicio efectivo en Cataluña de dicha figura, así como el desarrollo y la aplicación de los criterios para determinar el régimen de guarda de los menores, tomando en cuenta el principio del interés superior del menor. Tal como lo resalta el autor, la casuística y la discrecionalidad judicial a partir del principio de interés superior del menor provocan una compleja tarea de construcción e interpretación jurídica.

En el capítulo titulado “Balance de los derechos de participación en Ecuador”, el autor Vicente Solano, profesor de la Universidad de Cuenca (Ecuador), afirma que el nuevo constitucionalismo latinoamericano como fenómeno jurídico ha implicado textos normativos, que contenían nuevas instituciones, garantías y derechos. En Ecuador, esta realidad ha conducido a la incorporación, dentro del cuerpo de la norma fundamental del país, de los llamados “derechos de participación”, con el objetivo de establecer una mayor relación entre el Estado y la sociedad. Bajo esta premisa, se intentó hacer que el ciudadano sea partícipe en la toma de decisiones en lo que se refiere a los asuntos de interés público. Pues bien, el autor, a través de su trabajo, hace un balance de esta implementación constitucional, revisando sus debilidades, pero también sus fortalezas.

En el sexto capítulo, titulado “Los delitos políticos y su diferenciación de los delitos comunes relacionados con la pertenencia, promoción y financiación de grupos armados ilegales”, el autor, Diego Fernando Tarapués Sandino, magistrado auxiliar de la Jurisdicción Especial para la Paz (JEP) y docente santiaguino, estima que el establecimiento de categorías delictivas generales, como la de los delitos políticos, representa un grave problema a la hora de implementar y aplicar disposiciones normativas abstractas para brindar prerrogativas o para restringir el ejercicio de derechos. En esta óptica, se pregunta acerca de la aparente regulación sobre agrupaciones vinculadas al conflicto armado, que podrían, por una parte, ser consideradas como delincuentes políticos titulares de prerrogativas jurídicas que emanan del mismo texto constitucional en virtud de facilitar procesos de negociación conducentes a un escenario de paz y de convivencia nacional, o bien, por otra parte, catalogarse como grupos armados ilegales pertenecientes a la delincuencia común que merecen un tratamiento más punitivo producto del rechazo social a la estructuración sofisticada de empresas criminales.

Finalmente, en el capítulo de quien escribe estas líneas, titulado “El Consejo Europeo: una institución atípica de la construcción europea”, mostramos como el Consejo Europeo se ha convertido, tras décadas de informalidad, en una de las instituciones más relevante de la Unión Europea, lo que no puede dejarnos indiferente. En este sentido, y a pesar de disponer de algún poder legislativo, su recién actuación durante las negociaciones de salida del Reino Unido (el llamado Brexit) o para la designación de la nueva presidenta de la Comisión Europea tras las últimas elecciones europeas nos muestra que su poder se va cada vez más afianzando en el seno del edificio comunitario, lo que refuerza indudablemente la intergubernamentalidad del proceso en detrimento de la supranacionalidad hasta el momento alcanzado. Podemos apreciarlo, los trabajos presentados, muy variados, constituyen sin duda alguna un importantísimo aporte para la discusión jurídica.

No podemos terminar con esta presentación sin agradecer a todos los que han hecho posible la publicación de este nuevo libro perteneciente a la colección “Aequitas”, y en especial a los autores por sus valiosos aportes, así como a la Universidad Santiago de Cali por su apuesta a favor de una investigación de calidad, mediante el importante apoyo que brinda a sus docentes en pro de la difusión de sus trabajos.

**RONAN CIRÉFICE**

**Profesor de Derecho Internacional Público**

Líder del Grupo de Investigación de la Facultad de Derecho  
GICPODERI

Santiago de Cali, Colombia, noviembre de 2019