

Bogotá D.C., marzo de 2019



Señores:

**Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y
Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – UGPP-**
República de Colombia

E. S. D.

Referencia: **Concepto jurídico – Fraude a Resolución Judicial-**

Álvaro Rolando Pérez Castro, identificado con la cédula de ciudadanía número 79.778.800 y tarjeta profesional 112.482 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en calidad de apoderado de confianza de la **Federación Nacional de Pensionados Portuarios “Fenlapenpor”**, conforme al poder otorgado el día diez (10) de octubre del año 2018, a través del presente escrito, me permito elevar el correspondiente concepto jurídico acordado en la reunión celebrada en las instalaciones de la Procuraduría General de la Nación el pasado dos (2) de abril mediante la cual se hizo saber a este apoderado acerca de las razones por las cuales la UGPP se ha sustraído del cumplimiento de los diferentes fallos de tutela que se han resuelto a favor de los pensionados portuarios.

Por esta razón y con el propósito de agilizar el restablecimiento de los derechos de los accionantes, me permito exponer las razones jurídicas por las cuales se deben acatar los pronunciamientos constitucionales así:

**ÁLVARO
ROLANDO PÉREZ**
ESTUDIO DE ABOGADOS

Dirección: Calle 16 N° 4-25. Ofi: 702 Edificio Continental.
Teléfono: 2849152 Mail: info@alvarorolandoperez.com
Página web: www.alvarorolandoperez.com
Bogotá D.C. – Colombia



Problema jurídico:

Procede el suscrito a establecer el problema jurídico el cual surge en razón a la existencia de una medida cautelar ordenada por el despacho de la Fiscalía 22 Delegada ante el Tribunal mediante la cual dio paso a la suspensión de los efectos jurídicos y económicos de los actos administrativos suscritos por el señor Manuel Heriberto Zabaleta, entre estos el reconocimiento de la indexación de la primera mesada pensional, de pensiones, entre otros, en el proceso penal que actualmente se adelanta en el Juzgado 16 Penal, consecuentemente, se visualiza la existencia de diferentes fallos de tutela mediante los cuales se reconocen los derechos de los pensionados portuarios y se ordena el cumplimiento de los derechos adquiridos mediante los actos administrativos referidos.

¿Debe la UGPP acatar los fallos de tutela o en su defecto ceñirse a lo contemplado en la decisión proferida por la Fiscalía 22 Delegada ante el Tribunal Superior de Bogotá?

Prevalencia del orden constitucional:

La noción de supremacía constitucional parte de la naturaleza normativa de la Constitución, se revela en el carácter de fuente primaria del ordenamiento jurídico, como así lo contempla el artículo 4 de la Constitución Política al indicar que ***“La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones***

**ÁLVARO
ROLANDO PÉREZ**
ESTUDIO DE ABOGADOS

Dirección: Calle 16 N° 4-25. Ofi: 702 Edificio Continental.
Teléfono: 2849152 Mail: info@alvarorolandoperez.com
Página web: www.alvarorolandoperez.com
Bogotá D.C. – Colombia



constitucionales". Por esta razón, la naturaleza normativa del orden constitucional es la clave de la sujeción del orden jurídico restante a sus disposiciones, en virtud del carácter vinculante que tienen sus reglas. Tal condición normativa y prevalente de las normas constitucionales, la sitúan en el orden jurídico como fuente primera del sistema de derecho interno, comenzando por la validez misma de las normas infraconstitucionales cuyas formas y procedimientos de producción se hallan regulados en la propia Constitución. De ahí que la Corte haya expresado: La Constitución se erige en el marco supremo y último para determinar tanto la pertenencia al orden jurídico como la validez de cualquier norma, regla o decisión que formulen o profieran los órganos por ella instaurados. ¹

Al respecto, la acción de tutela como mecanismo para proteger los derechos fundamentales se enmarca dentro del espíritu del Estado Social de Derecho para garantizar esa protección. Por tal razón la supremacía a la que me refiero no se queda única y exclusivamente sujeta a las decisiones judiciales sino que trasciende al campo de aplicación de la misma, es decir, no basta con la decisión de un juez de tutela que evita la conculcación o posible vulneración de un derecho fundamental y consecuentemente un perjuicio irremediable sino que debe velar por el cumplimiento de la misma para alcanzar el objetivo fundante de la protección.

Por esta razón, la inobservancia de los deberes constitucionales por parte de las entidades estatales acarrearán sanciones tanto a nivel disciplinario como penal con el fin de evitar arbitrariedades por parte de agentes del Estado que de manera caprichosa pudiesen someter a quienes reclaman el

¹ Sentencia C- 367 de 2014. M.P. Mauricio González Cuervo.

**ÁLVARO
ROLANDO PÉREZ**
ESTUDIO DE ABOGADOS

Dirección: Calle 16 N° 4-25. Ofi: 702 Edificio Continental.
Teléfono: 2849152 Mail: info@alvarorolandoperez.com
Página web: www.alvarorolandoperez.com
Bogotá D.C. - Colombia



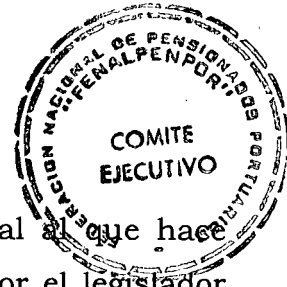
cumplimiento de las garantías constitucionales en un posible estado de vulnerabilidad que deje a la deriva sus derechos fundamentales como consecuencia del desconocimiento de la prevalencia del orden constitucional, los fines del Estado social de Derecho, principios de confianza legítima, buena fe y seguridad jurídica.

Del fraude a resolución judicial:

Unas de las consecuencias del desacato al fallo de tutela que estableció el legislador hace referencia a la configuración del tipo penal de fraude a resolución judicial pues la tutela como bien es sabido hace parte del género de providencias judiciales. Por esta razón, el decreto 2591 de 1991 prevé varias herramientas jurídicas que buscan el acatamiento de los fallos de tutela para establecer una garantía real de esta acción, entre estos instrumentos encontramos el artículo artículo 27 relativo al cumplimiento, el cual dispone que si la orden no se cumple dentro de las 48 horas siguientes a haberse dictado el fallo, el juez debe dirigirse de manera inmediata al superior del responsable para que lo haga cumplir y abra el proceso disciplinario que corresponda; si pasan otras 48 horas, dispondrá abrir proceso contra el superior y adoptará directamente las medidas necesarias para cumplir el fallo; así mismo, el artículo 52, relacionado con el desacato, señala que quien incumple la orden incurre en desacato, sancionable con arresto hasta de 6 meses y multa de hasta 20 salarios mínimos mensuales, finalmente el artículo 53, que nos interesa para el presente asunto, relacionado con la responsabilidad penal, advierte que la persona que incumpla la orden del fallo incurrirá en fraude a resolución judicial.

**ÁLVARO
ROLANDO PÉREZ**
ESTUDIO DE ABOGADOS

Dirección: Calle 16 N° 4-25. Ofi: 702 Edificio Continental.
Teléfono: 2849152 Mail: info@alvarorolandoperez.com
Página web: www.alvarorolandoperez.com
Bogotá D.C. – Colombia



Así las cosas, el tipo penal de fraude a resolución judicial al que hace referencia el art. 53 del decreto referido, fue establecido por el legislador como “ *El que por cualquier medio se sustraiga al cumplimiento de obligación impuesta en resolución judicial o administrativa de policía, incurrirá en prisión de uno (1) a cuatro (4) años y multa de cinco (5) a cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes.*”²

De esta manera no sólo incurre en la conducta punible quien NO acata el fallo de tutela sino también quien repite la acción o la omisión que dio lugar a la misma.

Igualmente, la Corte Constitucional ha realizado un sin número de pronunciamientos al respecto y los mismo han coincidido en que “*El acceso a la justicia no se agota en la posibilidad de acudir ante la administración de justicia para plantear un problema jurídico, ni en su resolución, sino que implica, también, que se cumpla de manera efectiva lo ordenado por el operador jurídico y se restablezcan los derechos lesionados*”.

Entendido lo anterior, resultaría improcedente a la luz del derecho constitucional y penal el argumento esbozado por la UGPP quienes han puesto de presente un temor infundado de acatar los distintos fallos de tutela al señalar que se encontrarían inmersos en la conducta punible de fraude a resolución judicial al no dar estricto cumplimiento a la orden impartida por la Fiscalía 22 Delegada ante el Tribunal, pues es evidente que por parte de esta entidad se está desconociendo la supremacía constitucional con la que se encuentran cobijados los fallos de tutela y la

² Artículo 454: fraude a resolución judicial. Ley 599 de 2000.

**ÁLVARO
ROLANDO PÉREZ**
ESTUDIO DE ABOGADOS

Dirección: Calle 16 N° 4-25. Ofi: 702 Edificio Continental.
Teléfono: 2849152 Mail: info@alvarorolandoperez.com
Página web: www.alvarorolandoperez.com
Bogotá D.C. – Colombia



prevalencia frente a diferentes decisiones emitidas por otras autoridades.
De esta manera, desacatar dichas decisiones constitucionales si dibujan la posibilidad de incurrir en la conducta punible referida y a su vez frente a investigaciones de carácter disciplinaria. Por esta misma razón, no le queda más opción jurídica a la UGPP que acogerse a lo establecidos en los diferentes pronunciamientos de los jueces constitucionales y a su vez de la Corte Constitucional por encima de cualquier disposición que pudiese dictar una autoridad diferente.

Queda en estos términos el concepto solicitado para los fines pertinentes.

Atentamente,

Álvaro Rolando Pérez Castro

C.C. No. 79.778.800 expedida en Bogotá D.C.

T.P. No 112.482 del C.S.J.

**ÁLVARO
ROLANDO PÉREZ**
ESTUDIO DE ABOGADOS

Dirección: Calle 16 N° 4-25. Ofi: 702 Edificio Continental.
Teléfono: 2849152 Mail: info@alvarorolandoperez.com
Página web: www.alvarorolandoperez.com
Bogotá D.C. – Colombia