



Función Pública

Concepto 139371 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

20216000139371

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000139371

Fecha: 22/04/2021 09:34:56 a.m.

Bogotá D.C.

REF: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Fallo de Responsabilidad Fiscal. Fallo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Petro. RAD. 20219000181212 del 8 de abril de 2021.

En la comunicación de la referencia, solicita le sea ampliado el concepto 20216000121471 del 7 de abril de 2021 respecto a las implicaciones del fallo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos caso Gustavo Petro, que determinó que la Contraloría General de la República y la Procuraduría General de la Nación no podrían inhabilitar funcionarios de elección popular, y si sería aplicable a su caso.

Sobre la inquietud planteada, me permito manifestarle lo siguiente:

Sobre el carácter vinculante de los fallos emitidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la Corte Constitucional, en su Sentencia T-655 del 14 de octubre de 2015, con ponencia del Magistrado Luis Ernesto Vargas Silva, señaló lo siguiente:

“vi. Carácter vinculante de las decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos

7.50 El Artículo 33 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos creó la Corte Interamericana de Derechos Humanos y en el Artículo 52 y siguientes el Instrumentos Internacional estableció su organización, composición y reglas procedimentales para el cumplimiento de su misión. Así mismo, se consagró que la Corte cumpliría funciones consultivas y también se le otorgó poderes jurisdiccionales para decidir casos que los Estados Partes y la Comisión Interamericana (conforme los artículos 34 y siguientes) pusieran en su conocimiento, por violación de derechos reconocidos en La Convención.

7.51 En Colombia, el Tratado fue aprobado mediante la Ley 16 de 1972 y entró en vigor para las partes en julio de 1978, de modo que el Estado no solo se ha comprometido a poner en marcha todo lo que sea necesario para garantizar los derechos contenidos en la Convención, sino que ha reconocido la jurisdicción de la Corte para determinar su vulneración y, de conformidad con el Artículo 68.1 del Instrumento, ha asumido la obligación de acatar sus decisiones cuando sea parte en un proceso.

Esta Corporación ha reconocido precisamente la obligatoriedad de las sentencias y, en particular, ha puesto de manifiesto que el Estado debe dar cumplimiento a las medidas ordenadas en los fallos de la Corte IDH. (...)

7.52 Pero además de lo anterior, la Corte Constitucional ha reconocido, en primer lugar, el valor vinculante de la interpretación sobre los derechos humanos que hace la Corte Interamericana, no solo de las disposiciones contenidas en La Convención, respecto de la cual ha afirmado que es su intérprete auténtico, sino también de las consagradas en la Constitución Política, con base en el Artículo 93 de la Carta. Así mismo, ha sostenido que la jurisprudencia de dicho organismo internacional contiene lineamientos que fijan el parámetro de control de las normas que hacen parte de ordenamiento jurídico interno, en cuanto establecen el alcance de distintos instrumentos internacionales sobre derechos humanos.

(...)

De esta forma, este Tribunal Constitucional ha dejado claro que la aceptación de la jurisdicción de la Corte Interamericana de Derechos Humanos hace que sus sentencias sean de obligatorio cumplimiento por el Estado, con fundamento en disposiciones del mismo Tratado y la jurisprudencia del Tribunal Interamericano y que, incluso, los criterios interpretativos proporcionados por la Corte IDH, cuando examina el significado y alcance de derechos contenidos en Instrumentos Internacionales y de los derechos constitucionales fundamentales, tiene también valor vinculante.”

De acuerdo con el citado fallo, el Estado Colombiano se comprometió a poner en marcha todo lo necesario para garantizar los derechos contenidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos y a reconoció la jurisdicción de la Corte para determinar su vulneración y, de conformidad con el Artículo 68.1 del Instrumento, asumió la obligación de acatar sus decisiones cuando sea parte en un proceso.

Ahora bien, en el fallo emitido por la CIDH en el caso Petro contra el Estado Colombiano, ordenó a este último:

“8. El Estado adecuará, en un plazo razonable, su ordenamiento jurídico interno a los parámetros establecidos en la presente Sentencia, en los términos de lo dispuesto en el párrafo 154 de la presente Sentencia.

(...)

10. El Estado, dentro del plazo de un año contado a partir de la notificación de esta Sentencia, rendirá al Tribunal un informe sobre las medidas adoptadas para cumplir con la misma, sin perjuicio de lo establecido en el párrafo 150 de la presente Sentencia.

11. La Corte supervisará el cumplimiento íntegro de esta Sentencia, en ejercicio de sus atribuciones y en cumplimiento de sus deberes conforme a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y dará por concluido el presente caso una vez que el Estado haya dado cabal cumplimiento a lo dispuesto en la misma.”

Lo dispuesto en el referido párrafo 154 de la sentencia, indica:

“154. Este Tribunal encontró que el Estado incumplió con sus obligaciones previstas en el Artículo 23 de la Convención en relación con el Artículo 2 del mismo instrumento, por la existencia de diversos dispositivos del ordenamiento jurídico colombiano. En consecuencia, la Corte considera que, como garantía de no repetición, el Estado deberá, en un plazo razonable, adecuar su ordenamiento interno de acuerdo a lo señalado en los párrafos 111 a 116 de la presente Sentencia.”

A su vez, los párrafos 111 a 116 de la sentencia, indican:

“111. La Corte recuerda que el Artículo 2¹⁴⁹ de la Convención contempla el deber general de los Estados Partes de adecuar su derecho interno a las disposiciones de la misma para garantizar los derechos en ella consagrados. Este deber implica la adopción de medidas en dos vertientes. Por una parte, la supresión de las normas y prácticas de cualquier naturaleza que entrañen violación a las garantías previstas en la Convención. Por otra, la expedición de normas y el desarrollo de prácticas conducentes a la efectiva observancia de dichas garantías¹⁵⁰. En relación con los derechos reconocidos en el Artículo 23 de la Convención, el deber de adecuar el derecho interno implica que las normas que prevén restricciones a los derechos políticos -o que facultan autoridades para su imposición- deben ajustarse a lo previsto en el Artículo 23.2 del mismo instrumento (supra párrs. 90 al 98). Asimismo, respecto a la adopción de dichas prácticas, esta Corte ha reconocido que todas las autoridades de un Estado Parte en la Convención tienen la obligación de ejercer un control de convencionalidad

(supra párrs. 103 y 107).

(...)

113. Por otro lado, el Código Disciplinario Único prevé en sus artículos 44 y 45 la facultad de la Procuraduría para destituir e inhabilitar funcionarios públicos, y define las implicaciones de dichas sanciones en los siguientes términos: “a) La terminación de la relación del servidor público con la administración, sin que importe que sea de libre nombramiento y remoción, de carrera o elección, o b) La desvinculación del cargo, en los casos previstos en los artículos 110 y 278, numeral 1, de la Constitución, o c) La terminación del contrato de trabajo, y d) En todos los casos anteriores, la imposibilidad de ejercer la función pública en cualquier cargo o función, por el término señalado en el fallo, y la exclusión del escalafón o carrera”. La Corte ya concluyó anteriormente que una sanción de inhabilitación o destitución de un funcionario público democráticamente electo por vía de autoridad administrativa y no por “condena, por juez competente, en proceso penal”, es contraria al Artículo 23.2 de la Convención y al objeto y fin de la Convención (supra párr. 100). Por las mismas razones, la Corte concluye que el Estado incumplió con sus obligaciones previstas en el Artículo 23 de la Convención, en relación con el Artículo 2 del mismo instrumento, por la existencia y aplicación de las normas del Código Disciplinario Único que facultan a la Procuraduría a imponer dichas sanciones a funcionarios públicos democráticamente electos, como fue el caso del señor Petro.

114. Por otro lado, el Tribunal constata que el Artículo 60 de la Ley 610 de 18 de agosto de 2000 señala que “la Contraloría General de la República publicará con periodicidad trimestral un boletín que contendrá los nombres de las personas naturales o jurídicas a quienes se les haya dictado fallo con responsabilidad fiscal en firme y ejecutoriado y no hayan satisfecho la obligación contenida en él”. Asimismo, dicho Artículo señala que no se podrán posesionar en cargos públicos “quienes aparezcan en el boletín de responsables” hasta que se cancele la sanción. Para efectos del presente análisis, esta norma debe ser entendida en su relación con el Artículo 38 del Código Disciplinario Único, el cual prevé que “[t]ambién constituyen inhabilidades para desempeñar cargos públicos, a partir de la ejecutoria del fallo, las siguientes: [...] 4. Haber sido declarado responsable fiscalmente”. De lo anterior se concluye que, aun cuando las facultades de la Contraloría no contemplan la atribución directa para destituir o inhabilitar funcionarios públicos de elección popular, las sanciones pecuniarias que pueden imponer, cuando estas resultan en la obligación de realizar el pago de una deuda fiscal de alta cuantía, como sucedió en el caso del señor Petro, pueden tener el efecto práctico de inhabilitarlo en virtud de lo dispuesto en el Artículo 38 del Código Disciplinario Único y de la prohibición a los funcionarios competentes de dar posesión a quienes aparezcan en el boletín de responsables fiscales.

115. En relación con lo anterior, la Corte concluye que las sanciones impuestas por la Contraloría pueden tener el efecto práctico de restringir derechos políticos, incumpliendo así las condiciones previstas en el Artículo 23.2 de la Convención y que han sido reiteradas en la presente sentencia. En esa medida, el Tribunal considera que el Artículo 60 de la Ley 610 de 2000 y el Artículo 38 fracción 4 del Código Disciplinario Único son contrarios al Artículo 23 de la Convención Americana, en relación con el Artículo 2 del mismo instrumento.

116. (...) En este sentido, el Tribunal considera que el Artículo 5 de la Ley 1864 de 2017, en tanto puede generar el efecto de inhibir a una persona para postularse a un cargo público de elección popular cuando haya sido objeto de una sanción disciplinaria o fiscal, pues podría incurrir en un delito sancionado con una pena de 4 a 9 años de prisión, constituye un incumplimiento del Artículo 23 de la Convención Americana en relación con el Artículo 2 del mismo instrumento.”

De acuerdo con el fallo de la CIDH, el Estado Colombiano, además de efectuar el pago de las respectivas indemnizaciones al demandante, deberá ajustar su normatividad a los parámetros establecidos en la sentencia, específicamente el Artículo 60 de la Ley 610 de 2000 y el Artículo

38 fracción 4 del Código Disciplinario Único, debiendo el Estado, dentro del plazo de un año contado a partir de la notificación de la Sentencia, rendir al Tribunal un informe sobre las medidas adoptadas para cumplir con la misma. Esto con objeto de garantizar la no repetición de la transgresión.

Si bien lo decidido por la CIDH es de obligatorio cumplimiento para el Estado Colombiano, sus efectos están referidos, por un lado, a la indemnización respectiva al demandante (Gustavo Petro) y por el otro, a modificar la legislación referida para ajustar los parámetros a la Convención Interamericana de Derechos Humanos que, como indica el mismo fallo, debe realizarse como garantía de no repetición.

El fallo, en sí mismo, no tiene la vocación de ser obligatorio para otros casos individuales, como el expuesto por el consultante. No obstante, considerando que la Convención Interamericana de Derechos Humanos hace parte del bloque de constitucionalidad que rige en el estado Colombiano y que los fallos de la CIDH constituyen, a lo menos, criterios jurisprudenciales para interpretar y aplicar las normas de derechos humanos, en criterio de esta Dirección Jurídica, para el reconocimiento de los argumentos y decisiones contenidas en el citado fallo en su caso particular, deberá solicitarlo ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, o acudir al procedimiento adoptado por la CIDH para la resolución de su caso.

En caso que requiera mayor información sobre las normas de administración de los empleados del sector público y demás temas competencia de este Departamento Administrativo puede ingresar a la página web de la entidad, en el link "Gestor Normativo": <http://www.funcionpublica.gov.co/eva/es/gestor-normativo>, donde podrá encontrar todos los conceptos relacionados emitidos por esta Dirección Jurídica.

El anterior concepto se emite en los términos establecidos en el Artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Cordialmente,

ARMANDO LÓPEZ CORTÉS

Director Jurídico

Elaboró: Claudia Inés Silva

Revisó: José Fernando Ceballos

Aprobó Armando López Cortés

11602.8.4

Fecha y hora de creación: 2025-06-17 20:16:22