



Función Pública

Concepto 144001 de 2019 Departamento Administrativo de la Función Pública

20196000144001

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20196000144001

Fecha: 21/05/2019 10:35:43 a.m.

Bogotá D.C.

REF: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Alcalde. RAD. 2019-206-013632-2 de fecha 15 de abril de 2019

En atención a su escrito de la referencia, mediante el cual consulta si existe alguna inhabilidad para ser candidato a la alcaldía por tener una hija ocupando el cargo de comisaria de familia, me permito informarle:

Respecto a las inhabilidades para ser elegido alcalde municipal, el artículo 37 de la Ley 617 de 2000 que modificó el artículo 95 de la Ley 136 de 1994, establece:

(...)

“ARTÍCULO 95. INHABILIDADES PARA SER ALCALDE. <Artículo modificado por el artículo 37 de la Ley 617 de 2000. El nuevo texto es el siguiente:> No podrá ser inscrito como candidato, ni elegido, ni designado alcalde municipal o distrital:

(...)

4. Quien tenga vínculos por matrimonio, o unión permanente, o de parentesco hasta el segundo grado de consanguinidad, primero de afinidad o único civil, con funcionarios que dentro de los doce (12) meses anteriores a la elección hayan ejercido autoridad civil, política, administrativa o militar en el respectivo municipio; o con quienes dentro del mismo lapso hayan sido representantes legales de entidades que administren tributos, tasas o contribuciones, o de las entidades que presten servicios públicos domiciliarios o de seguridad social de salud en el régimen subsidiado en el respectivo municipio.” (Subrayado fuera de texto).

De acuerdo con la anterior disposición, no podrá ser inscrito como candidato ni elegido Alcalde municipal o distrital quien tenga vínculo por matrimonio, o unión permanente, o de parentesco en segundo grado de consanguinidad, primero de afinidad o único civil, con funcionarios que dentro de los doce (12) meses anteriores a la elección hayan ejercido autoridad civil, política, administrativa o militar en el respectivo municipio o distrito.

En ese sentido, para dar respuesta a su consulta, se considera importante atender dos presupuestos, por un lado el grado de parentesco y en segundo lugar el ejercicio de autoridad del comisario de familia.

Respecto del parentesco, tenemos que de conformidad con lo previsto en los artículos 35 y siguientes del código Civil, los hijos se encuentran dentro del primer grado de consanguinidad; es decir, dentro de los grados prohibidos por la norma.

Ahora bien, en cuanto al segundo presupuesto, se tiene que con el fin de determinar lo que se entiende por dirección o autoridad civil, el artículo 188 de la Ley 136 de 1994, señala que un empleado público ejerce autoridad civil si dentro de sus funciones se encuentra la de ejercer el poder público en función de mando, que obliga al acatamiento de los particulares y en caso de desobediencia, con facultad de la compulsión o de la coacción por medio de la fuerza pública; el nombrar y remover libremente los empleados de su dependencia, por sí o por delegación y el sancionar a los empleados con suspensiones, multas o destituciones en el respectivo municipio.

Respecto de las funciones del comisario de familia, la Ley 1098 de 2006, señala lo siguiente:

“ARTÍCULO 86. Funciones del comisario de familia. Corresponde al comisario de familia:

1. Garantizar, proteger, restablecer y reparar los derechos de los miembros de la familia conculcados por situaciones de violencia intrafamiliar.

(...)

3. Recibir denuncias y adoptar las medidas de emergencia y de protección necesarias en casos de delitos contra los niños, las niñas y los adolescentes.

4. Recibir denuncias y tomar las medidas de protección en casos de violencia intrafamiliar.

5. Definir provisionalmente sobre la custodia y cuidado personal, la cuota de alimentos y la reglamentación de visitas, la suspensión de la vida en común de los cónyuges o compañeros permanentes y fijar las cauciones de comportamiento conyugal, en las situaciones de violencia intrafamiliar.

(...)

8. Adoptar las medidas de restablecimiento de derechos en los casos de maltrato infantil y denunciar el delito.

9. Aplicar las medidas policivas que correspondan en casos de conflictos familiares, conforme a las atribuciones que les confieran los Concejos Municipales.”

“ARTÍCULO 104. Comisión y poder de investigación. (...)

PARÁGRAFO. El defensor, el comisario de familia o, en su caso, el inspector de policía podrán sancionar con multa de uno a tres salarios mínimos legales mensuales vigentes, a los particulares que rehúsen o retarden el trámite de las solicitudes formuladas en ejercicio de las funciones que esta ley les atribuye. Si el renuente fuere servidor público, además se dará aviso al respectivo superior y a la Procuraduría General de la Nación.” (Subraya fuera de texto)

De acuerdo con lo previsto en la anterior norma, el comisario de familia tiene funciones de garantía y protección de derechos; así como la facultad sancionatoria a quienes se rehúsen o retarden el trámite de las solicitudes formuladas en ejercicio de las funciones que esta ley les atribuye.

El Consejo de Estado en sentencia Radicación número- [250002324000200301122 01](#) de 28 de julio 2005 de la Sección Quinta de la Sala de lo contencioso Administrativo, Consejero ponente Darío Quiñones Pinilla, respecto a la Autoridad Civil ejercida por los empleados públicos, preceptúo:

"...La autoridad civil confiada a un servidor público por razón de sus funciones consiste en la potestad de mando, de imposición, de dirección que se ejerce sobre la generalidad de las personas. Su expresión puede ser diversa y puede consistir en competencias reglamentarias, o de designación y remoción de los empleados, o en potestades correccionales o disciplinarias o do imposición de sanciones distintas, o de control que comporte poder de decisión sobre los actos o sobre las personas controladas.

Por lo tanto, la determinación en cada caso concreto de si un servidor público ejerce o no autoridad civil, debe partir del análisis del contenido funcional que tenga su cargo y así se podrá establecer el tipo de poderes que ejerce y las sujeciones a las cuales quedan sometidos los particulares. Si dichas potestades revisten una naturaleza tal que su ejercicio permita tener influencia en el electorado, las mismas configuran la autoridad civil " que reclama la Constitución para la estructuración de la causal de inhabilidad de que se trata." (Subrayado fuera del texto).

De acuerdo con las funciones asignadas a los comisarios de familia, y confrontadas con la descripción jurisprudencial de la autoridad civil, debe concluirse que el comisario de familia ejerce autoridad civil, en razón a que tiene poder de mando, facultad decisoria, pues adopta medidas de emergencia, toma medidas de protección, define provisionalmente sobre la custodia y cuidado personal, adopta las medidas de restablecimiento de derechos, aplica las medidas policivas que correspondan, entre otras, y sus decisiones deben ser aceptadas por la sociedad, en reconocimiento de la autoridad que la misma ley les ha otorgado.

En ese sentido se pronunció el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar - ICBF, mediante concepto número 168 del 28 de noviembre de 2014 frente al particular señaló *"Las Comisarías de Familia, hacen parte del Sistema Nacional de Bienestar Familiar a nivel local o municipal y son entidades que forman parte de la Rama Ejecutiva del Poder Público del respectivo municipio o distrito. Tienen funciones y competencias de Autoridad Administrativa con funciones judiciales, de autoridad administrativa de orden policivo y Autoridad Administrativa de Restablecimiento de Derechos de acuerdo al artículo 96 de la Ley 1098 de 2006."* (Subraya fuera de texto)

En este orden de ideas, en criterio de esta Dirección Jurídica, se considera que el desempeño del cargo de Comisario de Familia implica el ejercicio de autoridad administrativa en el municipio y, en tal virtud, se colige que existe inhabilidad para que el pariente (padre) de un comisario de familia se postule para inscribirse y ser elegido como alcalde en el respectivo municipio.

Para mayor información respecto de las normas de administración de los empleados del sector público; así como las inhabilidades e incompatibilidades aplicables a los mismos, me permito indicar que en el link <http://www.funcionpublica.gov.co/eva/es/gestor-normativo> podrá encontrar conceptos relacionados con el tema, que han sido 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 CORTES

Director Jurídico

Proyectó: Javier Soto

Revisó: José Fernando Ceballos

Aprobó: Armando López

16202.8.4

Fecha y hora de creación: 2024-12-04 13:47:29