



Departamento Administrativo de la Función Pública

Concepto 169041

28/05/2019

Bogotá D.C.

Referencia: EMPLEOS – Naturaleza del cargo de Comisario de Familia. **Radicado: 2019-206-0154592** del 3 de mayo de 2019.

En atención a la comunicación de la referencia, mediante la cual formula varios planteamientos relacionados con la naturaleza jurídica, carrera administrativa, régimen salarial y prestacional del empleo de comisario de familia, me permito manifestar lo siguiente:

De conformidad con lo establecido en el artículo [121](#) de la Constitución Política, ninguna autoridad del Estado podrá ejercer funciones distintas de las que le atribuya la Constitución y la Ley, por lo tanto, de acuerdo con lo establecido en el Decreto [430](#) de 2016, este Departamento Administrativo no es la entidad competente para pronunciarse sobre vigencias y derogatorias de las normas a las que hace referencia en el escrito de su consulta.

Para tal efecto y en virtud del Decreto [1427](#) del 29 de agosto de 2017¹ remitimos los puntos: Primero, segundo, tercero y quinto de su comunicación, relacionados con la vigencia y derogatoria de algunas disposiciones contenidas en las leyes [575](#) de 2000 y 909 de 2004, se dará traslado a la Dirección de Desarrollo del

Derecho y del Ordenamiento Jurídico del Ministerio de Justicia, para que en cumplimiento de sus funciones, dé respuesta a su petición.

Ahora bien, con el fin de dar respuesta a sus planteamientos, es procedente efectuar las siguientes consideraciones:

En relación con en el empleo de comisario de familia, la Ley [1098](#) de 2006² señala en relación con los requisitos para el ejercicio del empleo como comisario (a) de familia lo siguiente:

“ARTÍCULO 80. Calidades para ser Defensor de Familia. Para ser Defensor de Familia se requieren las siguientes calidades:

1. Ser abogado en ejercicio y con tarjeta profesional vigente.

2. No tener antecedentes penales ni disciplinarios.

3. Acreditar título de posgrado en Derecho de Familia, Derecho Civil, Derecho Administrativo, Derecho Constitucional, Derecho Procesal, Derechos Humanos, o en Ciencias Sociales siempre y cuando en este último caso el estudio de la familia sea un componente curricular del programa. (NOTA: El texto subrayado fue declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia [C-149](#) de 2009, siempre que se entienda que para el cumplimiento del requisito se pueden acreditar también otros títulos de postgrado que resulten afines con los citados y que guarden relación directa, clara e inequívoca con las funciones asignadas al defensor de familia, conforme a los artículos 81 y 82 de la misma ley.)

ARTÍCULO 85. Calidades para ser comisario de familia. Para ser comisario de Familia se requieren las mismas calidades que para ser Defensor de Familia. (Negrita y subrayado fuera del texto).

De acuerdo con lo expuesto, podemos concluir que para el ejercicio del cargo como comisario de familia, se requiere ser abogado en ejercicio y con tarjeta profesional vigente, no presentar antecedentes penales ni disciplinarios, y acreditar título de posgrado en Derecho de Familia, Derecho Civil, Derecho

Administrativo, Derecho Constitucional, Derecho Procesal, Derechos Humanos, o en Ciencias Sociales siempre y cuando en este último caso el estudio de la familia sea un componente curricular del programa o cualquier otro que tenga relación con las funciones del cargo.

Respecto de la naturaleza jurídica del empleo de comisario de familia, la Ley [575](#) de 2000³, establece:

“ARTÍCULO 13. *El artículo [30](#) de la Ley [294](#) de 1996 quedará así:*

ARTÍCULO 30. *Los municipios que no hayan dado cumplimiento a lo previsto en el artículo [295](#) del Código del Menor, dispondrán de un año, contado a partir de la fecha de vigencia de la presente ley, para crear y poner en funcionamiento por lo menos una Comisaría de Familia que cuente con el equipo interdisciplinario del que habla el artículo [295](#), inciso 2°, del Código del Menor.*

PARÁGRAFO. *A partir de la vigencia de esta ley los Comisarios de Familia serán funcionarios de Carrera Administrativa.*”

De acuerdo a la normativa transcrita, los comisarios de familia son empleos públicos de carrera administrativa, en consecuencia, su vinculación deberá efectuarse por medio de concurso de méritos y la superación del correspondiente período de prueba.

Ahora bien, en el caso de presentarse vacancias temporales o definitivas en empleos de carrera administrativa, el artículo 25 de la Ley [909](#) de 2004:

“ARTÍCULO 25. *Provisión de los empleos por vacancia temporal. Los empleos de carrera cuyos titulares se encuentren en situaciones administrativas que impliquen separación temporal de los mismos serán provistos en forma provisional solo por el tiempo que duren aquellas situaciones, cuando no fuere posible proveerlos mediante encargo con servidores públicos de carrera.*”

De acuerdo con lo anterior, es viable concluir que en el evento que se presenten vacancias temporales o definitivas en empleos considerados de carrera

administrativa, la figura del encargo se debe aplicar para los empleados públicos con derechos de carrera administrativa, en ese sentido, el nombramiento en provisionalidad procede, siempre que dentro de la planta de personal de la entidad no haya empleados con derechos de carrera administrativa que cumplan con los requisitos para ser encargados.

Teniendo en cuenta lo anterior, se procederá a dar respuesta a los planteamientos formulados en su comunicación que son de competencia de este Departamento Administrativo, así:

1. En cuanto a si los Comisarios de Familia tienen relación con la ley [1033](#) de 2006, es necesario tener en cuenta lo siguiente:

El artículo [1º](#) de la Ley 1033 de 2006, establece *un régimen de carrera especial para los empleados públicos civiles no uniformados del **Ministerio de Defensa Nacional**, sus entidades descentralizadas, adscritas y vinculadas, las Fuerzas Militares y la Policía Nacional* y, por lo tanto, sus disposiciones no son de aplicación a empleados que desempeñan los cargos de comisario de familia.

Debe destacarse que el artículo [14](#) de la Ley 1033 de 2006 deroga los incisos 5º y 6º del literal [a\)](#) del numeral 1 del artículo 3º de la Ley 909 de 2004, referidos “*A los empleados públicos de las entidades descentralizadas adscritas o vinculadas al Ministerio de Defensa Nacional, las Fuerzas Militares y a la Policía Nacional*”, así como “*A los empleados públicos civiles no uniformados del Ministerio de Defensa Nacional, de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional*”, sin que en dicha derogatoria se haya incluido el inciso 7º, de la citada Ley que se refiere a los comisarios de familia.

2. Referente a si los Comisarios de familia tienen relación con la ley [1098](#) de 2006, por la cual se expide el Código de la Infancia y la Adolescencia, se tiene que a mencionada ley en el artículo 83 y subsiguientes, consagra:

“ARTÍCULO 83. Comisarías de familia. Reglamentado por el Decreto Nacional [4840](#) de 2007. *Son entidades distritales o municipales o intermunicipales de carácter administrativo e interdisciplinario, que forman parte del Sistema Nacional de Bienestar Familiar, cuya misión es prevenir, garantizar, restablecer y reparar los derechos de los miembros de la familia conculcados por situaciones de violencia intrafamiliar y las demás establecidas por la ley.*” (Subrayas fuera del texto)

El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar como entidad coordinadora del Sistema Nacional de Bienestar Familiar será el encargado de dictar la línea técnica a las Comisarías de Familia en todo el país.”

(...)

“ARTÍCULO 85. Calidades para ser comisario de familia. *Para ser comisario de Familia se requieren las mismas calidades que para ser Defensor de Familia. (...)*” (Artículo 80. *Calidades para ser Defensor de Familia.*)

“ARTÍCULO 86. Funciones del comisario de familia.”

“ARTÍCULO 87. Atención permanente. *Reglamentado por el Decreto Nacional [4840](#) de 2007. (...)*”

“ARTÍCULO 96. Autoridades competentes. *Reglamentado por el Decreto Nacional [4840](#) de 2007. Corresponde a los defensores de familia y comisarios de familia procurar y promover la realización y restablecimiento de los derechos reconocidos en los tratados internacionales, en la Constitución Política y en el presente Código.*

“ARTÍCULO 98. Competencia subsidiaria. *Reglamentado por el Decreto Nacional [4840](#) de 2007. En los municipios donde no haya Defensor de Familia, las funciones que este Código le atribuye serán cumplidas por el comisario de familia. En ausencia de este último, las funciones asignadas al defensor y al comisario de familia corresponderán al inspector de policía. (Subrayas y negrillas fuera del texto)*

(...)”

De tal manera que el Código de Infancia y Adolescencia contiene disposiciones atinentes a los comisarios de familia.

3. En cuanto al marco normativo que regula la carrera administrativa de los comisarios de familia en Colombia, me permito informarle:

Tal como se ha dejado indicado, el párrafo del artículo [13](#) de la Ley 575 de 2000, que modificó el artículo [30](#) de la Ley 294 de 1996, a partir de la vigencia de la citada ley los Comisarios de Familia serán funcionarios de Carrera Administrativa.

Así mismo, en cuanto al campo de aplicación contenido en el artículo 3º de la Ley 909 de 2004⁴, se consagra que las disposiciones contenidas en esta ley, son de aplicación, entre otros, a los comisarios de familia, de conformidad con lo establecido en el párrafo artículo 13 de la Ley 575 de 2000, que modificó el artículo [30](#) de la Ley 294 de 1996

4. En relación con las normas que rigen la carrera en el país, se tiene que la Corte Constitucional mediante Sentencia [C-285](#) del 13 de mayo de 2015⁵, consideró:

*(i) **El sistema general de carrera, al que hace referencia el artículo [125](#) de la Constitución, regulado en la Ley [909](#) de 2004, “por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa y se dictan otras disposiciones”. Su campo de aplicación está definido en el artículo 3º de dicha normativa y comprende una gran parte de los empleos en la administración pública en los niveles nacional y territorial, central y descentralizado***⁶.

*(ii) Los sistemas especiales de origen constitucional, que por su naturaleza se encuentran sujetos a una regulación diferente por parte del Legislador, siempre con observancia de los principios constitucionales, entre los que se destacan los de igualdad, mérito y estabilidad*⁷.

Al respecto la jurisprudencia ha identificado los regímenes de las **universidades estatales** (art. [69](#) CP), de las **Fuerzas Militares** (art. [217](#) CP), de la **Policía Nacional** (art. [218](#) CP), de la **Fiscalía General de la Nación** (art. [253](#) CP), de la **Rama Judicial** (art. [256](#)-1 CP), de la **Registraduría Nacional del Estado Civil** (art. [266](#) CP), de la **Contraloría General de la República** (art. [268](#)-10 CP) y de la **Procuraduría General de la Nación** (art. [279](#) CP).⁸

(iii) **Los sistemas especiales de carrera de origen legal.** Son aquellos que pesar de no tener referente normativo directo en la Carta Política, se conciben como una manifestación de la potestad del Legislador de someter el ejercicio de ciertas funciones institucionales a un régimen propio, cuando las particularidades de una entidad justifican la adopción de un estatuto singular, por supuesto dentro de los mandatos generales que la Constitución traza en el ámbito de la función pública. (Negrilla fuera del texto)

Por su parte, el artículo 4 de la ley [909](#) de 2004, establece:

ARTÍCULO 4. SISTEMAS ESPECÍFICOS DE CARRERA ADMINISTRATIVA.

5. Se entiende por sistemas específicos de carrera administrativa aquellos que en razón a la singularidad y especialidad de las funciones que cumplen las entidades en las cuales se aplican, contienen regulaciones específicas para el desarrollo y aplicación de la carrera administrativa en materia de ingreso, capacitación, permanencia, ascenso y retiro del personal y se encuentran consagradas en leyes diferentes a las que regulan la función pública.

6. Se consideran sistemas específicos de carrera administrativa los siguientes:

- El que rige para el personal que presta sus servicios en el Departamento Administrativo de Seguridad (**DAS**). [Mediante Decreto Ley [4057](#) de 2011 se suprimió esta entidad]
- El que rige para el personal que presta sus servicios en el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (**Inpec**).
- El que regula el personal de la Unidad Administrativa Especial de Impuestos y Aduanas Nacionales (**DIAN**).
- El que regula el personal científico y tecnológico de las entidades públicas que conforman el Sistema Nacional de Ciencia y Tecnología.
- El que rige para el personal que presta sus servicios en las Superintendencias.
- El que regula el personal que presta sus servicios en el Departamento Administrativo de la **Presidencia de la República**.
- El que regula el personal que presta sus servicios en la Unidad Administrativa Especial de la **Aeronáutica Civil**.
- <Viñeta adicionado por el artículo [51](#) de la Ley 1575 de 2012. El nuevo texto es el siguiente:> El que regula el personal que presta sus servicios a los cuerpos oficiales de **bomberos**.

<Numeral CONDICIONALMENTE exequible> La vigilancia de estos sistemas específicos corresponde a la Comisión Nacional del Servicio Civil.

PARÁGRAFO. *Mientras se expiden las normas de los sistemas específicos de carrera administrativa para los empleados de las superintendencias de la Administración Pública Nacional, para el personal científico y tecnológico del Sistema Nacional de Ciencia y Tecnología, para el personal del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República y para el personal de la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil, les serán aplicables las disposiciones contenidas en la presente ley.*

En consecuencia, además del sistema general de carrera para los empleados de la administración pública de orden nacional y territorial, tanto de la administración central como descentralizada, existen unos sistemas especiales de carrera de origen constitucional y otros de origen legal.

7. Sobre la naturaleza jurídica del cargo de Comisario de Familia, se reitera lo señalado en el párrafo del artículo [13](#) de la Ley 575 de 2000, que modifica el artículo [30](#) de la Ley 294 de 1996, así:

“PARÁGRAFO. *A partir de la vigencia de esta ley los Comisarios de Familia serán funcionarios de Carrera Administrativa.”*

Por lo tanto, los Comisarios de Familia son empleos públicos de carrera administrativa.

8. Referente a la entidad o dependencia a la cual están adscritas las comisarías de familia y los comisarios de familia, debe tener en cuenta lo siguiente:

La Ley [1098](#) de 2006, consagra claramente que las Comisarías de Familia son entidades distritales, municipales o intermunicipales de carácter administrativo e interdisciplinario, 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, entre otras⁹.

Por su parte, el artículo 84 de la ley *ibídem*, establece:

“ARTÍCULO 84. Creación, composición y reglamentación. Reglamentado por el Decreto Nacional 4840 de 2007. Todos los municipios contarán al menos con una Comisaría de Familia según la densidad de la población y las necesidades del servicio. Su creación, composición y organización corresponde a los **Concejos Municipales.”** (Subrayas y negrilla nuestra)

En consecuencia, corresponde a los Concejos Municipales la creación, composición y organización, de las comisarías, así como definir la dependencia a la cual se encuentran adscritas.

9. En cuanto al régimen salarial y prestacional de los comisarios de familia, presupuesto con el que se cancelan los mismos y entidad responsable del pago, es importante tener en cuenta que:

A partir de la vigencia del Decreto [1919](#) de 2002, todos los empleados públicos vinculados o que se vinculen a las entidades del sector central y descentralizado de la Rama Ejecutiva de los niveles Departamental, Distrital y Municipal, a las Asambleas Departamentales, a los Concejos Distritales y Municipales, a las Contralorías territoriales, a las Personerías Distritales y Municipales, a las Veedurías, así como el personal administrativo de empleados públicos de las Juntas Administrativas Locales, de las Instituciones de Educación Superior, de las Instituciones de Educación Primaria, Secundaria y media vocacional, gozarán del régimen de prestaciones sociales señalado para los empleados públicos de la Rama Ejecutiva del Poder Públicos del Orden Nacional.

En ese entendido, el Decreto [1045](#) de 1978¹⁰, se aplicará a los Comisarios de Familia.

De otra parte, se debe precisar que el régimen salarial de los empleados públicos del nivel nacional contenido en el Decreto [1042](#) de 1978 y demás normas que lo modifican, adicionan o reglamentan, no se ha hecho extensivo a los empleados públicos del nivel territorial y, en este sentido, se considera procedente remitirse a lo que sobre este tema expresó la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, en concepto No. [1.518](#) del 11 septiembre de 2003, Magistrada Ponente doctora Susana Montes de Echeverri, el cual fue ampliado el 13 de diciembre de 2004 bajo el mismo número. En este concepto se precisa que de acuerdo con lo dispuesto en la Constitución Política, que la facultad para establecer el régimen salarial de los empleados públicos territoriales, que incluye fijar factores o elementos salariales, es del Gobierno Nacional, de conformidad con los

parámetros generales fijados por el Congreso de la República, en observancia de lo que consagra el artículo 150 numeral 19 literal e) de la Carta Política.

Por lo tanto, el régimen salarial de los empleados del nivel territorial, está conformado por la asignación básica mensual, prima de servicios, bonificación por servicios prestados, subsidio de alimentación, auxilio de transporte, viáticos, gastos de representación (solo para gobernadores y alcaldes) y horas extras.

Ahora bien, en cuanto a su interrogante relacionado con qué tipo de presupuesto o erogación económica se pagan los salarios y prestaciones de los comisarios de familia, el Decreto [4840](#) de 2007¹¹, establece:

“ARTÍCULO 1°. Responsabilidad para la creación, composición y organización de las Comisarías de Familia. Para dar cumplimiento a la obligación señalada en la Ley 1098 de 2006, para la creación, composición y organización de las Comisarías de Familia, a partir de la vigencia fiscal 2008, los distritos y municipios deberán incorporar en el Plan Operativo Anual de Inversiones y en el presupuesto de la entidad territorial, un rubro que asegure el desarrollo del objeto misional de la Comisaría de Familia.

ARTÍCULO 2°. Financiación de las Comisarías de Familia. Para la creación, composición y organización de las Comisarías de Familia, los Concejos Distritales y Municipales deberán tener en cuenta las siguientes orientaciones de orden presupuestal, conforme a la autonomía constitucional que rige a las entidades territoriales:

a) Los salarios del Comisario de Familia y de los integrantes del equipo interdisciplinario de conformidad con lo previsto en el inciso segundo del artículo 84 de la Ley 1098 de 2006, se podrán financiar con cargo a los recursos de participación de propósito general de forzosa inversión, en otros sectores;

b) Los demás gastos de funcionamiento inherentes a los servicios personales y servicios generales de dichas dependencias se atenderán con los ingresos corrientes de libre destinación, de conformidad con la Ley 617 de 2000.

PARÁGRAFO 1°. Dentro de la autonomía prevista en los numerales 1 y 6 del artículo 313 y los numerales 3, 4 y 7 del artículo 315 de la Constitución Política,

podrán las autoridades distritales o municipales elegir los mecanismos jurídicos y presupuestales necesarios para dar cumplimiento a la obligación prevista en el presente artículo.”

De lo anterior se tiene entonces que, para la creación, composición y organización de las Comisarías de Familia, a partir de la vigencia fiscal 2008, los distritos y municipios deberán incorporar en el Plan Operativo Anual de Inversiones y en el presupuesto de la entidad territorial, un rubro que asegure el desarrollo del objeto misional de la Comisaría de Familia.

Así mismo, para la financiación de las comisarías de familia, los concejos distritales y municipales, deberán tener en cuenta: los salarios del Comisario de Familia y de los integrantes del equipo interdisciplinario, se podrán financiar con cargo a los recursos que se determinen en cada entidad territorial por parte del concejo municipal.

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 [/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: A. Ramos

Revisó: José Fernando Ceballos Arroyave

Aprobó: Armando López Cortes

12602.8.4

NOTAS DE PIE DE PAGINA

1. Por el cual se modifica la estructura orgánica y se determinan las funciones de las dependencias del Ministerio de Justicia y del Derecho.

2. Por la cual se expide el Código de la Infancia y la Adolescencia”.

3. Por medio de la cual se reforma parcialmente la Ley 294 de 1996

4. Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones

5. Magistrado ponente: Jorge Iván Palacio Palacio

6. ARTÍCULO 3º. Campo de aplicación de la presente ley

7. Corte Constitucional, Sentencias C-532 de 2006 y C-553 de 2010, entre otras.

8. Corte Constitucional, Sentencias C-391 de 1993, C-356 de 1994, C-746 de 1999, C-1230 de 2005, C-315 de 2007 y C-553 de 2010, entre muchas otras.

9. CONCEPTO No. 105 DE 2016, Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, Rad. ICBF No. 1760716577 del 02/09/2016.

10. Por el cual se fijan las reglas generales para la aplicación de las normas sobre prestaciones sociales de los empleados públicos y trabajadores oficiales del sector nacional

11. *Por el cual se reglamentan los artículos 52, 77, 79, 82, 83, 84, 86, 87, 96, 98, 99, 100, 105, 111 y 205 de la Ley 1098 de 2006*

Este documento fue tomado directamente de la página oficial de la entidad que lo emitió.