



CONCEPTO 52 DE 2016

(mayo 31)

INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR

10400/197895/191978/1760648440

Bogotá D.C.,

Doctora

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

ASUNTO: Su consulta con radicado del ICBF No. 1S1978 del 27/04/2016, 197895 del 2/05/2016 y SIM 1760648440

De manera atenta, en relación con el asunto de la referencia, en los términos previstos en el artículo 26 del Código Civil, Ley 1755 de 2015, así como en el artículo 6o, numeral 4o, del Decreto 987 de 2012, se responde la solicitud de concepto definitivo sobre el caso en cuestión, en los términos que siguen:

1. PROBLEMA JURÍDICO

¿Es obligatoria la presencia del Comisario de Familia, de su equipo o del personero municipal para realizar una diligencia de desalojo <sic, es desalojo> de un agresor, en cumplimiento de medida de protección establecida en el Decreto 1069 de 2005 (por el cual se compila lo dispuesto en el art. 3 numeral 1 del Decreto 4799 de 2011)?

2. ANÁLISIS DEL PROBLEMA JURÍDICO

Metodológicamente, estudiaremos 2.1. Funciones de las Comisarías de Familia para la protección de víctimas de violencia intrafamiliar. 2.2. Las Funciones de la Personería Municipal y de la Policía Nacional en el cumplimiento de las medidas de protección establecidas en el Decreto 1069 de 2005 (Decreto único reglamentario del sector justicia y del derecho); 2.3 Caso en concreto.

2.1. Funciones de las Comisarias de Familia para la protección de víctimas de violencia intrafamiliar

Las Comisarias de Familia 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, entre otras.

Como Autoridad Administrativa con funciones Judiciales le corresponde a las Comisarias de Familia recibir y tramitar las solicitudes de protección que formulen los ciudadanos o ciudadanas por hechos de violencia intrafamiliar, de conformidad con las Leyes 294 de 1996, 575 de 2000 reglamentada por el Decreto 652 de 2001 y Ley 1257 de 2008, lo dispuesto en los numerales 1, 4 y 5 del Artículo 86 de la Ley 1098 de 2006 y Decreto 1069 de 2015 (Decreto único reglamentario del sector justicia y del derecho).

Como autoridad Administrativa de orden policivo ejercen la vigilancia, protección, promoción, control y sanción en relación con las normas protectoras de la familia, la niñez, la mujer, la juventud y la tercera edad, de conformidad con el numeral 9 del artículo 86, en concordancia con los arts. 106 y 190 de la Ley 1098 de 2006 y Código General del Proceso y de acuerdo a las funciones o a las competencias que en cada caso particular le asignen los Concejos municipales o distritales.

Como Autoridad Administrativa de Restablecimiento de Derechos y en cumplimiento de esta competencia al Comisario le corresponde procurar y promover la realización y el restablecimiento de los derechos reconocidos en los tratados internacionales, en la Constitución Política, en el Código de la Infancia y la Adolescencia, en concordancia con lo dispuesto en el Decreto 1069 de 2015.

El Decreto 4799/11 (Que reglamenta las Leyes 294 de 1996, 575 de 2000 y 1257 de 2008) el cual fue compilado por el Decreto 1069 de 2015, en relación con las competencias de las Comisarías de Familia, la Fiscalía General de la Nación, los Juzgados Civiles y los Jueces de Control de Garantías, para que garanticen el efectivo acceso de las mujeres a los mecanismos y recursos que establece la Ley para su protección, en su artículo 2.2.3.8.2.4., describe cada una de las actuaciones que deberá adelantar la autoridad competente para el cumplimiento de la medida adoptada.

En numeral 1 del artículo 2.2.3.8.2.4, del mencionado Decreto se indica que para garantizar la efectividad de la medida de protección concerniente al desalojo del agresor de la casa de habitación, la autoridad competente enviará copia de la medida provisional o definitiva decretadas a la persona encargada de la vigilancia de la respectiva casa o lugar de habitación, así como al Consejo de Administración o al Comité de Convivencia, al propietario, arrendador o administrador o a quién tenga a su cargo la responsabilidad del inmueble, para que adopten las medidas pertinentes, con copia a la Policía Nacional, con el objeto de evitar el acceso al lugar por parte del agresor. Cuando no exista un sistema de control de ingreso en la casa o lugar de habitación, la autoridad competente deberá oficiar a la Policía Nacional para que garantice el cumplimiento de la orden.[1]

A continuación en el numeral 8 de la misma normativa se establece que para la ejecución y cumplimiento de las medidas, el Comisario de Familia debe solicitar la colaboración de las Autoridades de Policía.

No obstante, la ley faculta a la autoridad competente que adopta la medida, para solicitar a la Policía Nacional el acompañamiento, cuando lo considere necesario para hacer cumplir las medidas adoptadas, quienes deberán seguir las órdenes impartidas por éstas; quiere decir lo anterior que habrán situaciones en las que sea necesaria la presencia de la autoridad que adopta la medida, cómo de la Policía, como en los casos en que hayan menores de edad o personas que requieran de protección especial.

2.2. Las Funciones de la Personería Municipal y de la Policía Nacional en el cumplimiento de las medidas de protección establecidas en el Decreto 1069 de 2005

El artículo 118 de la Constitución Política,[2] establece que las Personerías Municipales hacen parte del Ministerio Público, el cual se encuentra bajo la dirección del Procurador General de la Nación.[3] Así mismo, de conformidad con la Ley 136 de 1994, "por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios", los personeros municipales están encargados de la guarda y promoción de los derechos humanos, la protección del interés público y la vigilancia de quienes desempeñan labores públicas, entre otras funciones.[4] Igualmente, el artículo 178[5] del estatuto en mención que establece las funciones de los personeros, precisa que éstas serán ejercidas bajo la dirección suprema del Procurador General de la Nación.

Los personeros municipales ejercen funciones propias del Ministerio Público, cuya dirección corresponde al Procurador General de la Nación, por lo que si bien no pertenecen a la planta de personal de la Procuraduría, sus labores se desarrollan de manera articulada tanto funcional como técnicamente con esta entidad.

Es decir corresponde a las personerías municipales en materia de violencia intrafamiliar brindarle a la víctima una correcta orientación y acompañamiento para que, en su condición de víctima, pueda conocer los mecanismos y las autoridades encargadas de protegerlas y prevenir situaciones más gravosas. Así mismo, podrá obrar en todos los procesos judiciales y administrativos en defensa de los derechos de los ciudadanos, así como, hacer uso de la potestad disciplinaria en contra de las autoridades de la administración municipal que incumplan con sus deberes legales.

De acuerdo con el artículo 218 de la Constitución Política, la Policía Nacional tiene como fin primordial "el mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas, y para asegurar que los habitantes de Colombia convivan en paz." Desde esta perspectiva, el artículo 1o de la Ley 62 de 1993[6] afirma que dicho cuerpo se encuentra instituido para "proteger a las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades".

Por su parte, la Ley 1098 de 2006, en el artículo 89,[7] establece que la Policía Nacional y en especial la Policía de Infancia y Adolescencia, tendrán entre otras la siguiente función: "Brindar apoyo a las autoridades judiciales, los Defensores y Comisarios de Familia, Personeros Municipales e Inspectores de Policía en las acciones de policía y protección de los niños, las niñas y los adolescentes y de su familia, y trasladarlos cuando sea procedente, a los hogares de paso o a los lugares en donde se desarrollen los programas de atención especializada de acuerdo con la orden emitida por estas autoridades..."

Sobre las víctimas de la violencia intrafamiliar, principalmente cuando las agresiones recaen sobre mujeres y menores de edad, por su condición de sujetos de especial protección, el artículo 20 de la Ley 294 de 1996,[8] atribuye a la Policía Nacional entre otras, las obligaciones de conducir inmediatamente a la víctima hasta un centro asistencial, acompañarla a un lugar seguro, brindarle asesoría sobre la forma de realizar sus derechos y, en general, todo tipo de ayuda para impedir la repetición de los hechos.[9]

Así mismo, para garantizar el cumplimiento de las medida de protección adoptadas por las autoridades competentes, deberá prestar el acompañamiento o seguir las órdenes impartidas para lo cual deberán: (i) Elaborar un protocolo de riesgo que les permita analizar la situación particular de la víctima y establecer los mecanismos idóneos para dar cumplimiento a la medida, (ii) Elaborar un Registro Nacional donde se incluya información sobre las medidas de protección, los apoyos policivos y el acta entregada a las víctimas. Informará lo pertinente a la autoridad que impartió la orden.[10]

2.3 Del caso en concreto y conclusión

Conforme el análisis de la normativa precedente, podemos concluir que respecto al cumplimiento de la medida contemplada en numeral 1 del artículo 3 del Decreto 4799 de 2011, compilado en el artículo 2.2.3.8.2., y siguientes del Decreto 1069 de 2015, es decir la orden al agresor de desalojo de la casa de habitación, cuando no exista sistema de control de ingreso en la casa o lugar de habitación, exige que el Comisario de Familia oficie a la Policía Nacional.

No obstante lo anterior, las autoridades administrativas competentes, tienen el deber de prevenir la amenaza o vulneración de los derechos de niños, niñas o adolescentes, y ante esta obligación les asiste el deber de estar presentes en las diligencias de desalojo y adelantar las actuaciones que estimen necesarias para que no se vulneren sus derechos. Por lo tanto, cuando se encuentren en el lugar ante la presencia de niños, niñas y adolescentes, deberá hacer presencia el Comisario de Familia por tener competencia en los casos de violencia intrafamiliar.

Finalmente, en lo que respecta a la presencia del Personero Municipal, para hacer efectiva la medida en estos casos, no es obligatoria sino facultativa.

Por último, es preciso indicar que el presente concepto[11] no es de obligatorio cumplimiento o ejecución para particulares o agentes externos, de conformidad con lo establecido en la Ley 1755 de 2015. No obstante lo anterior, tiene carácter vinculante para las dependencias internas del Instituto y terceros que colaboren en la prestación del servicio público o en el desarrollo de la función administrativa de competencia del ICBF, en virtud de la función asignada a la Oficina Asesora Jurídica de mantener la unidad doctrinaria e impartir las directrices jurídicas necesarias para el desarrollo de las funciones del Instituto, de conformidad con los numerales 8 y 15 del Decreto 987 de 2012.

Cordialmente,

LUZ KARIME FERNANDEZ CASTILLO

Jefe Oficina Asesora Jurídica

* * *

1. 'Para garantizar la efectividad de la medida de protección descrita en el literal a) del artículo 17 de la Ley 1257 de 2008, la autoridad competente enviará copia de la medida provisional o definitiva decretadas a la persona encargada de la vigilancia de la respectiva casa o lugar de habitación, así como al Consejo de Administración o al Comité de Convivencia, al propietario, arrendador o administrador o a quién tenga a su cargo la responsabilidad del inmueble, para que adopten las medidas pertinentes, con copia a la Policía Nacional, con el objeto de evitar el acceso al lugar por parte del agresor. Cuando no exista un sistema de control de ingreso en la casa o lugar de habitación, la autoridad competente deberá oficiar a la Policía Nacional para que garantice el cumplimiento de la orden".

<sic> objeto de evitar el acceso al lugar por parte del agresor. Cuando no exista un sistema de control de ingreso en la casa o lugar de habitación, la autoridad competente deberá oficiar a la Policía Nacional para que garantice el cumplimiento de la orden."

2. Constitución Política Artículo 118. "El Ministerio Público será ejercido por el Procurador General de la Nación, por el Defensor del Pueblo, por los procuradores delegados y los agentes del ministerio público, ante las autoridades jurisdiccionales, por los personeros municipales y por los demás funcionarios que determine la ley Al Ministerio

Público corresponde la guarda y promoción de los derechos humanos, la protección del interés público y la vigilancia de la conducta oficial de quienes desempeñan funciones públicas".

3. Constitución Política Artículo 275. "El Procurador General de la Nación es el supremo director del Ministerio Público".

4. Ley 136 de 1994. Artículo 109 "Naturaleza del cargo. Corresponde al personero municipal o distrital en cumplimiento de sus funciones de Ministerio Público la guarda y promoción de los derechos humanos, la protección del interés público y la vigilancia de la conducta de quienes desempeñan funciones públicas".

5. Artículo 178. "Funciones. El Personero ejercerá en el municipio, bajo la dirección suprema del Procurador General de la Nación, las funciones del Ministerio Público, además de las que determine la Constitución, la ley, los Acuerdos y las siguientes (...)".

6. Por la cual se expiden normas sobre la Policía Nacional, se crea un establecimiento público de seguridad social y bienestar para la Policía Nacional, se crea la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada y se reviste de facultades extraordinarias al Presidente de la República.

7. Artículo modificado por el artículo 87 de la Ley 1453 de 2011

8. Esta disposición fue modificada por el artículo 17 de la Ley 1257 de 2008

9. La norma en cita dispone que "Artículo 20 Las autoridades de Policía prestarán a la víctima de maltrato intrafamiliar toda la ayuda necesaria para impedir la repetición de esos hechos, remedar las secuelas físicas y psicológicas que se hubieren ocasionado y evitar retaliaciones por tales actos En especial, tomarán las siguientes medidas: a) Conducir inmediatamente a la víctima hasta el centro asistencial más cercano, aunque las lesiones no fueren visibles b) Acompañar a la víctima hasta un lugar seguro o hasta su hogar para el retiro de las pertenencias personales, en caso de considerarse necesario para la seguridad de aquella; c) Asesorar a la víctima en la preservación de las pruebas de los actos de violencia y; d) Suministrarle la Información pertinente sobre los derechos de la víctima y sobre los servicios gubernamentales y privados disponibles para las víctimas del maltrato intrafamiliar. II Parágrafo. Las autoridades de policía dejarán constancia de lo actuado en

un acta, de la cual se entregará copia a la persona que alegue ser víctima del maltrato. El incumplimiento de este deber será causal de mala conducta sancionable con destitución”.

10. De conformidad con lo establecido en el numeral 8 del artículo 2.2.3.8 2.4., del Decreto 1069 de 2015

11. “Como al realizar las referidas intervenciones la Administración debe aplicar el derecho, no siempre a través de funcionarios con conocimientos jurídicos, o cuando la debida ejecución de la ley requiere precisiones de orden técnico, se hace necesario que aquélla haga uso del poder de instrucción, a través de las llamadas circulares del servicio, o de conceptos u opiniones, y determine el modo o la forma como debe aplicarse la ley en los distintos niveles decisorios. Con ello se busca la unidad de la acción administrativa, la coordinación de las actividades que desarrollan los funcionarios pertenecientes a un conjunto administrativo, la uniformidad de las decisiones administrativas e igualmente, la unidad en el desarrollo de las políticas y directrices generales trazadas por los órganos superiores de la Administración, con lo cual se cumple el mandato del Constituyente contenido en el art 209 de la Constitución, en el sentido de que la función administrativa se desarrolle con fundamentos en los principios de igualdad moralidad, eficacia, eficiencia e imparcialidad (...) cuando el concepto tiene un carácter autorregulador de la actividad administrativa y se impone su exigencia a terceros, bien puede considerarse como un acto decisorio de la Administración con las consecuencias jurídicas que ello apareja En tal virtud, deja de ser un concepto y se convierte en un acto administrativo, de una naturaleza igual o similar a las llamadas circulares o instrucciones de servicio”. Corte Constitucional Sentencia C - 877 de 2000 M P Antonio Barrera Carbonell.

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