

CONCEPTO 13553 DE 2017

(junio 23)

<Fuente: Archivo interno entidad emisora>

MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES

MEMORANDO

Bogotá, D.C.,

Para: Javier Dario Higuera Angel
Director de Asuntos Migratorios, Consulares y Servicio Ciudadano
De: Andres Leonardo Mendoza Paredes
Jefe Oficina Asesora Jurídica Interna (E)
Asunto: Concepto sobre reglamentación del artículo [5](#) de la Ley No 1465 de 2011

Respetado Director.

De la manera más atenta y teniendo en cuenta la solicitud de Concepto Jurídico realizado por su digna dependencia mediante memorando I-GCNU-17-011250 del 25 de mayo de 2017, sobre la pertinencia de reglamentar el artículo [5o](#) de la ley 1465 de 2011 y en cabeza de que entidad recaería la obligación de reglamentarlo, al respecto le remito las consideraciones jurídicas sobre el particular.

Anexo: lo enunciado en siete (07) folios.

CONCEPTO JURÍDICO, SOBRE LA PERTINENCIA DE REGLAMENTAR EL ARTÍCULO [5o](#) DE LA LEY 1465 DE 2011, EL INSTRUMENTO JURÍDICO A UTILIZAR Y EN CABEZA DE QUE ENTIDAD RECAERÍA LA OBLIGACIÓN DE REGLAMENTARLO.

Ministerio de Relaciones Exteriores
Oficina Asesora Jurídica Interna
Grupo Interno de Asuntos Legales

Bogotá D.C., junio 2017

I. INTRODUCCIÓN:

Este documento contiene un análisis jurídico y respuestas frente a los interrogantes planteados en cuanto a la pertinencia de reglamentar el artículo [5o](#) de la ley 1465 de 2011, el instrumento jurídico a realizar y en cabeza de que entidad recaería la obligación de reglamentarlo., para lo cual se desarrollarán los siguientes aspectos: A) Sobre la necesidad de reglamentación de las normas B) Instrumento Jurídico a utilizar C) Entidad en quien recaería la obligación de reglamentarlo D) Del caso concreto y sus conclusiones

II. ANÁLISIS JURÍDICO:

Mediante memorando I-GCNU-17-011250 del 25 de mayo de 2017, la Dirección de Asuntos Migratorios, Consulares y Servicio al Ciudadano, solicita concepto sobre la posibilidad de reglamentar el artículo [5o](#) de la ley 1465 de 2011, y determinar en cabeza de que entidad recaería la obligación de reglamentarlo, para lo cual debemos definir sobre que es la potestad

reglamentaria:

El honorable Consejo de Estado-Sección Tercera⁽¹⁾, se ha referido a la potestad reglamentaria definiéndola como:

"...la facultad constitucional que se atribuye de manera permanente al Gobierno Nacional para expedir un conjunto de disposiciones jurídicas de carácter general y abstracto para la debida ejecución de la ley, a través de las cuales desarrolla las reglas y principios en ella fijados y la completa en aquellos detalles y pormenores necesarios que permiten su aplicación, pero que en ningún caso puede modificar, ampliar o restringir en cuanto a su contenido o alcance. "

A. SOBRE LA NECESIDAD DE REGLAMENTACIÓN DE LAS NORMAS

De acuerdo con el numeral 11⁽²⁾ del artículo 189 de la Constitución Política de Colombia, le corresponde al Presidente de la República reglamentar las leyes, mediante la expedición de actos administrativos obligatorios o necesarios para detallar y desarrollar el contenido de una ley.

La honorable Corte Constitucional⁽³⁾ ha insistido en su jurisprudencia en que la potestad reglamentaria contenida en el artículo 189 numeral 11 mencionado, ha de ejercerse:

"...por mandato de la Norma Fundamental, de conformidad con los preceptos legales y constitucionales. Así, los actos administrativos emitidos como consecuencia del ejercicio de dicha potestad únicamente pueden desarrollar el contenido de la ley. Desde esta perspectiva, al Presidente de la República le está vedado ampliar o restringir el sentido de la Ley. No puede tampoco suprimir o modificar las disposiciones previstas en la Legislación pues con ello estaría excediendo sus atribuciones. Es de desatacar aquí, que no todas las leyes ordinarias requieren ser reglamentadas. Existen leyes que han sido formuladas por el Legislador de manera tan detallada y los temas en ellas contenidos han sido desarrollados en forma tan minuciosa, que prima facie no habría espacio para una regulación ulterior. La facultad reglamentaria no es absoluta y debe ejercerse dentro de las fronteras que marcan la Constitución y la Ley, teniendo por objeto contribuir a la concreción de la ley, encontrándose, por consiguiente, subordinada a lo dispuesto por ella sin que sea factible alterar o suprimir su contenido ni tampoco reglamentar materias cuyo contenido esté reservado al Legislador. "

En cuanto a la necesidad de reglamentar las normas la misma corporación en la sentencia en comento, emite la siguiente apreciación:

“...la competencia reglamentaria se dirige a la producción de actos administrativos por medio de los **cuales lo que se busca es convertir en realidad el enunciado abstracto de la ley para encauzarla hacia la operatividad efectiva en el plano de lo real.** Así, la potestad reglamentaria se conecta, con la expedición de normas de carácter general - **sean ellas decretos, resoluciones o circulares - imprescindibles para la cumplida ejecución de la ley** ”. (Negrillas nuestras)

De lo anterior se desprende, que la necesidad surge, de asegurar que esa Ley expedida se haga operativa y cumpla con su objetivo principal en la realidad, sobre aquellos aspectos en los que pretende incidir; esto es, si lo que se busca con esa reglamentación es precisar definiciones o aclarar etapas del procedimiento previsto en la ley, alcanzando el grado de generalidad o especificidad que determine el Presidente, según el contenido de la ley reglamentada, en virtud a que una norma sin su debida y oportuna reglamentación se vería impedida de lograr su cometido.

En cuanto al desarrollo y expresión de la necesidad de reglamentación de una norma el Consejo

de Estado⁽⁴⁾ ha expresado:

“El reglamento, como expresión de esta facultad originaria del Ejecutivo es, pues, un acto administrativo de carácter general que constituye una norma de inferior categoría y complementaria de la ley; su sumisión jerárquica a ésta en la escala normativa (principio de jerarquía normativa piramidal) es indiscutible y absoluta, **toda vez que se produce en los ámbitos y espacios que la ley le deja y respecto de aquello que resulte necesario para su cumplida ejecución, sin que pueda suprimir los efectos de los preceptos constitucionales o legales ni contradecirlos, motivo por el cual si supera o rebasa el ámbito de aplicación de la ley e incursiona en la órbita de competencia del Legislador compromete su validez y, por tanto, deberá ser declarado nulo**, de conformidad con lo ordenado por el numeral 2 del artículo [237](#) de la Constitución Política. El poder reglamentario se encuentra limitado en función a la necesidad de la cumplida ejecución de la ley y, como lo ha manifestado la jurisprudencia, la extensión de esta competencia es inversamente proporcional a la extensión de la ley, **es decir, cuanto mayor sea el campo disciplinado por la ley, menor será el que corresponde al decreto reglamentario y, al contrario, si ella sólo regula aspectos o reglas generales para su aplicación, más amplio será el campo de desarrollo del reglamento**, acorde con las exigencias requeridas para su cumplimiento.” (Negrillas fuera de texto)

Encontramos en consecuencia que también esa reglamentación de la norma tiene unos límites, como son, que no debe rebasar el ámbito de aplicación, en ningún caso puede modificar, ampliar o restringir el contenido o alcance de la Ley, alterar o suprimir su contenido, ni tampoco reglamentar materias cuyo contenido esté reservado al Legislador y debe estar dentro de las fronteras que marcan la Constitución y la Ley.

A. INSTRUMENTO JURÍDICO A UTILIZAR.

Es necesario hacer claridad, que clase de Ley es la No. [1465](#) de 2011, para ellos es preciso resaltar que la naturaleza de las leyes que expide el Presidente de la República son clasificados de la siguiente manera:

Decretos Legislativos se entienden, aquellos por medio de los cuales el Presidente de la República declara los estados de excepción, previstos en los artículos [212](#), [213](#) y [215](#) de la Constitución Política.

Los Decretos con Fuerza de Ley, son aquellos proferidos por el Presidente que tienen la naturaleza o connotación de ley, pues se expiden en ejercicio de funciones legislativas excepcionales. De tal manera, que esta clase de actos tienen la misma jerarquía de una ley expedida por el Congreso de la República.

Los Decretos Administrativos, son aquellos proferidos por el Presidente de la República o el Gobierno Nacional que tienen la naturaleza de acto administrativo, pues son expedidos en ejercicio de funciones administrativas, cuya finalidad es la reglamentación o aplicación concreta de una ley o la misma Constitución Política.

Los Decretos Ejecutivos son aquellos que profiere el Presidente o el Gobierno en cumplimiento de sus funciones, los cuales tienden a la aplicación concreta de disposiciones constitucionales, legales o reglamentarias.

De esta clasificación, se colige entonces, que tanto los decretos legislativos, al igual que los decretos-leyes hacen parte de aquellos decretos llamados con Fuerza de Ley, pues en ellos el

Presidente actúa como legislador extraordinario y es a esta clasificación en la que se ubica el Decreto Ley No 1465 de 2011⁽⁵⁾, que es un decreto con fuerza de ley.

Ahora bien, para reglamentar el artículo 5o de la mencionada Ley, es necesario hacer uso de la tercera definición sobre los decretos administrativos, cuya finalidad es la reglamentación de la norma o el artículo para alcanzar el objetivo de la misma, deberá en consecuencia realizarse la reglamentación a través de un Decreto Reglamentario.

Este proyecto de Decreto deberá surtir una serie de pasos que se encuentran descritos en el Decreto único reglamentario No [1081](#) de 2015 del sector de la Presidencia de la República, modificado en lo pertinente a la técnica normativa por el Decreto No. [1609](#) de 2015.

C. ENTIDAD EN QUIEN RECAERÍA LA OBLIGACIÓN DE REGLAMENTARLO

Los proyectos de decreto y resolución proyectados para la firma del Presidente de la República dentro de su competencia reglamentaria, deberán remitirse con la firma del Ministro o Director del Departamento Administrativo correspondiente a la Secretaria Jurídica de la Presidencia de la República, acompañados de una memoria justificativa.

Conforme a lo anterior, las entidades adscritas deben enviar el Proyecto de Decreto a la cabeza del sector para el trámite respectivo.

D. EL CASO CONCRETO

Se presentan por parte de la Dirección de Asuntos Migratorios, Consulares y Servicio al ciudadano las siguientes inquietudes:

¿Cómo y cuándo debe sesionar el sistema Nacional de Migraciones?

Frente al presente interrogante dependerá de las necesidades que ya existan y las que se pudieren eventualmente presentar, así como el espacio y disponibilidad de los integrantes. Deberá ser reglamentado dentro del acto administrativo.

¿Cuántos representantes de las entidades de los sectores mencionados anteriormente, tendrían asiento en la mesa Nacional de la Sociedad Civil?

Se sugiere un representante y su delegado, previendo la eventual ausencia excepcional del primero. Es uno de los puntos que debe ser reglamentado dentro del acto administrativo.

¿Quién las elige y como sería el procedimiento para hacerlo?

En cuanto a la Mesa Nacional de Sociedad Civil y de quienes la pueden integrar, al artículo [5o](#) en comento referirse “donde tendrán asiento”, abre la amplia posibilidad que la pueden integrar los sectores privados, organizaciones no gubernamentales, academia organizaciones de colombianos en el exterior que: a) Tengan un interés legítimo para integrar la Mesa, b) Que tengan un claro objetivo de participar del diseño, ejecución, seguimiento y evaluación de la política migratoria; por lo que se podrá hacer uso de convocatoria o invitación pública para quienes desean integrarla. Es uno de los puntos que debe ser reglamentado dentro del acto administrativo.

¿Para operativizar la Mesa, es necesario reglamentar el artículo [5](#) de la Ley 1465 de 2011?

De conformidad a las necesidades e inquietudes que se exponen, se recomienda reglamentar el presente acto administrativo.

¿Quién debe hacer dicha reglamentación?

Para el caso que nos ocupa, al Ministerio de Relaciones Exteriores a través de la Dirección de Asuntos Consulares y Servicio al Ciudadano, es a quien corresponderá la elaboración y el trámite del proyecto, para la consecuente firma de la señora Ministra y del señor Presidente de la República.

¿Bajo qué instrumento jurídico se haría dicha reglamentación?

Debe hacerse a través de un decreto reglamentario, agotando los pasos descritos en el Decreto único reglamentario No [1081](#) de 2015 del sector de la Presidencia de la República, modificado en lo pertinente a la técnica normativa por el Decreto No. [1609](#) de 2015.

III. CONCLUSIÓN.

Debido a las inquietudes, dificultades y necesidades para poder implementar y operativizar la conformación de la Mesa Nacional de la sociedad Civil para las Migraciones de que trata el artículo [50](#) de la Ley No 1465 de 2011, esta oficina Asesora Jurídica Interna llega a la conclusión, que es pertinente reglamentarlo, dentro del marco y las limitaciones que le impone la Ley.

ALCANCE AL CONCEPTO.

Este concepto no compromete la responsabilidad de la Oficina Asesora Jurídica Interna, ni es de obligatorio cumplimiento o ejecución, esto en virtud a lo dispuesto en el artículo [28](#) del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo - Ley 1437 de 2011, en concordancia con el artículo [230](#) de la Constitución Política.

Atentamente

ANDRES LEONARDO MENDOZA PAREDES

Jefe Oficina Asesora Jurídica Interna (E)

NOTAS AL FINAL:

1. Sentencia 24715 del 03 de diciembre de 2007 C.P RUTH STELLA CORREA PALACIO
11. Ejercerla potestad reglamentaria, mediante la expedición de los decretos, resoluciones y órdenes necesarios para la cumplida ejecución de las leyes.
2. Sentencia C-1005/08 M.P HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO
3. Sentencia 24715 del 03 de diciembre de 2007 C.P RUTH STELLA CORREA PALACIO
4. Por la cual se crea el Sistema Nacional de Migraciones y se expiden normas para la protección de los colombianos en el exterior.



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.
Normograma del Ministerio de Relaciones Exteriores

ISSN 2256-1633

Última actualización: 30 de septiembre de 2024 - (Diario Oficial No. 52.869 - 4 de septiembre de 2024)

