

**LA SANCIÓN DISCIPLINARIA POR OMISIÓN LEGISLATIVA EN EL MARCO DE
LA LEY 1952 DE 2019**

Universidad Cooperativa de Colombia-

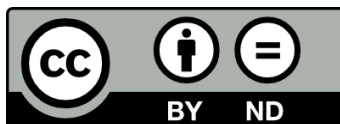
Sede Cartago- Pereira

Facultad de Derecho

Diplomado en Derecho Administrativo Laboral

Diana Marcela García Parra

Agosto de 2021



1. Tabla de contenido

| | | |
|--------|---|----|
| 1. | Tabla de contenido | 2 |
| 2. | Resumen..... | 3 |
| 3. | Abstract | 4 |
| 4. | Introducción | 4 |
| 5. | Planteamiento del problema..... | 6 |
| 5.1. | Descripción del problema | 6 |
| 5.2. | Delimitación del problema..... | 8 |
| 5.3. | Pregunta de investigación | 8 |
| 6. | Justificación | 8 |
| 6.1. | Importancia y pertinencia | 8 |
| 7. | Objetivo General..... | 9 |
| 7.1. | Objetivos específicos | 9 |
| 8. | Metodología de la investigación | 10 |
| 9. | Marco de Referencia | 10 |
| 9.1. | Marco Histórico | 10 |
| 9.2. | Marco teórico | 11 |
| 9.2.1. | Supremacía constitucional | 11 |
| 9.2.2. | Omisión legislativa. | 12 |
| 9.2.3. | Control Constitucional | 14 |
| 9.2.4. | Aspectos disciplinarios | 15 |
| 9.3. | Marco jurídico..... | 16 |
| 9.3.1. | Constitución Política de Colombia | 16 |

| | |
|---|---------------|
| 9.3.2. Leyes | 17 |
| 9.3.3. Jurisprudencia | 19 |
| 10. La Omisión Legislativa: Un Problema De Jurídico Carente De Sanción Disciplinaria; | Error! |
| Marcador no definido. | |
| 10.1. Fuero constitucional..... | 20 |
| 10.2. Omisión legislativa en el derecho comparado | 21 |
| 11. Forma de solucionar la omisión legislativa en Colombia..... | 23 |
| 12. Conclusiones | 24 |
| 13. Trabajos citados | 26 |

2. Resumen

Colombia tiene un numeroso Congreso de constante producción normativa, con periodos constitucionales establecidos para el ejercicio de la función legislativa, sin embargo, hay normas que resultan violatorias de la constitución y el trámite legislativo determinado, y que, llevan a la configuración de omisiones legislativas, donde debe intervenir la Corte Constitucional para evitar que se sigan vulnerando los derechos constitucionales de los ciudadanos. Teniendo en cuenta lo anterior, es importante indagar en si estos altos dignatarios, están incumpliendo su deber constitucional y legal al expedir normas defectuosas, y al no “actualizar” el sistema jurídico de acuerdo a la realidad social; al igual, si estas conductas generan algún tipo de sanción para quien legisla.

Palabras clave: Altos dignatarios, normas defectuosas, omisión legislativa, sanción, detrimento patrimonial.

3. Abstract

Colombia has a numerous Congress of constant normative production, with established constitutional periods for the exercise of the legislative function, however, there are norms that violate the constitution and the specific legislative process, and that, lead to the configuration of legislative omissions, where the Constitutional Court must intervene to prevent the constitutional rights of citizens from being violated. According to the foregoing, it is important to inquire into whether these high dignitaries are breaching their constitutional and legal duty by issuing defective regulations, and by not adjusting the legal system according to social reality; And, if these behaviors generate some type of sanction for those who legislate.

Key Words: Senior dignitaries, defective regulations, legislative omission, sanction, patrimonial detriment

4. Introducción

Este trabajo busca analizar, por qué la omisión legislativa siendo un problema jurídico carece de sanción disciplinaria, si los miembros del Congreso de la Republica tienen una obligación constitucional y legal de velar por el interés general, y cumplir los fines esenciales del estado por medio de su actividad legislativa; por lo tanto, si tienen esa obligación, ¿por qué al incumplir sus funciones y causar una omisión legislativa no hay sanción al respecto?

La vía de desarrollo de este tema será jurisprudencial, doctrinal y legal, donde la Corte Constitucional como protectora de la Constitución, se encarga del estudio de constitucionalidad de las leyes; frente al análisis doctrinal, se encuentran referentes conceptuales como el Dr. Edilson Arturo Bernal (2017) y el Dr. Wilson Ruiz Orejuela (2019) quienes hablan de la necesidad de un desarrollo legal y sancionatorio de la omisión legislativa, al igual que los referentes teóricos de Hans Kelsen (2009) y Luigi Ferrajoli (2007 y 2010).

Ahora bien, teniendo en cuenta que el Congreso, al ser un organismo estatal de orden nacional de relevante importancia, tiene un referente normativo que la Constitución le otorgó de forma genérica sumado a un fuero que abarca atributos importantes. Estas dos circunstancias jurídicas serán estudiadas a lo largo de la presente investigación; al igual, al determinar un punto focal, y es analizar si este fuero les exime o no de responsabilidad disciplinaria.

Si bien se está hablando de congresistas, los cuales son servidores públicos, es importante aclarar que se trata de empleados del estado que tienen una vinculación especial por medio de acto administrativo, que de igual modo son miembros de corporaciones públicas de elección popular, lo cual deja ver la relación de índole laboral entre los congresistas y el Estado, misma que es especial dado que en el ejercicio del cargo necesariamente se manejan funciones públicas

que están protegidas por un manual de funciones, competencias y prohibiciones que pueden llevar al servidor público a cometer faltas disciplinarias por una mala o deficiente aplicación, lo cual muestra la relación del presente trabajo con el derecho administrativo laboral.

5. Planteamiento del problema

5.1. Descripción del problema

La responsabilidad de los miembros del Congreso de la República respecto de la omisión causada al momento de legislar, ha sido un tema desarrollado a grandes rasgos por la Corte Constitucional y el Consejo de Estado, que al poco tiempo de vigencia de la Constitución de 1991 dieron inicio a la discusión, primariamente por la Corte Constitucional, quien en Sentencia C-081 de 1993 hablo de la necesidad de actualizar el ordenamiento jurídico, como uno de los fines del estado para evitar incurrir en omisión legislativa; luego en la Sentencia C-188 de 1996 dijo que la omision legislativa es esa falta del legislador en su obligacion Constitucional de legislar, que se puede dar por abstención total o por realizar un cumplimiento descuidado que ponga en peligro los derechos de los ciudadanos.

Es evidente que la Corte siguio desarrollando el concepto en el tiempo y ya en sentencias como la C-543 de 1996 hizo una aclaración, expresando que existe omisión legislativa relativa y absoluta, estableciendo que sobre esta ultima no tiene competencia por la falta de las características que exige el examen de contitucionalidad propiamente dicho, y de ahí en adelante la Corte se ha declarado abiertamente competente para resolver frente a omisiones legislativas relativas unicamente, postura se ha mantenido hasta la fecha.

Por su parte el Consejo de Estado, quien tenía una postura variable frente a la existencia o no de responsabilidad por parte del legislativo, ha dicho que la omisión legislativa se da cuando hay un colapso de los derechos del *afectado por el rompimiento de la igualdad frente a la ley y la imposición de cargas públicas*, (Sentencia IJ001 de 1998) estableciendo que independientemente del actuar legislativo, lo que se aprecia para determinar la responsabilidad es la magnitud del daño antijurídico causado al receptor, con ocasión de la omisión que causaron los agentes del Estado (Sentencia IJ001 de 1998)

Respecto a la Doctrina, su avance permite inferir que la parte doctrinal necesita un poco más de profundidad, el cual podría ser mayor si por medio de las instituciones de educación superior se incentivara a los estudiantes en la investigación del tema dada su importancia y trascendencia nacional, para que se estudien los elementos conceptuales y técnicos de la omisión legislativa relativa y los daños antijurídicos que puede se pueden generar en el marco de la producción normativa.

Bajo ese orden de ideas, respecto de la parte legal, en el marco de la ley 5 de 1992 modificada por la ley 1828 de 2017 al analizar las funciones previstas para el Congreso y su aspecto funcional, determinando obligaciones, deberes y sobre todo las competencias constitucionales y legales para el desarrollo de las actividades propias de su cargo.

Siendo así, el interés del presente estudio es concluir si los congresistas al enmarcarse en una omisión legislativa relativa podrían llegar a incurrir en una falta o sanción, teniendo en cuenta que tienen un *fuero funcional especial* dado por la misma Constitución.

De igual manera, el estudio abarcará un análisis de derecho comparado, y los parámetros mencionados permitirán precisar como resultado, la graduación o generación de las sanciones a

los Congresistas cuando se presentan omisiones legislativas relativas en otros Estados iberoamericanos.

5.2.Delimitación del problema

Buscando dar una respuesta al tema de investigación planteado, se tomará como periodo de estudio desde el año 2001 hasta el año 2021, teniendo en cuenta que el único órgano que ha sido constante en promover jurisprudencia al respecto ha sido la Corte Constitucional, en especial desde la vigencia de la ley 734 de 2002. Sin embargo, las fuentes doctrinales han permitido establecer conceptos ligados a la responsabilidad extracontractual del Estado, no solo en el campo de la omisión, sino también en las deficiencias en los procesos de planificación normativa.

5.3.Pregunta de investigación

¿Plantea nuestro ordenamiento jurídico una sanción disciplinaria para la omisión legislativa en el marco de la ley 1952 de 2019?

6. Justificación

6.1.Importancia y pertinencia

La importancia de esta investigación radica, en que se analizará jurisprudencial, legal y doctrinalmente, si existe sanción para los miembros del Congreso de la Republica, cuando se incurre en omisión legislativa al expedir una norma, que cause un daño antijurídico al

constituyente primario, y que, en virtud de este daño, se cause un detrimento patrimonial al Estado.

De igual manera se estudiará qué organismo se encarga del proceso de investigación y análisis de la omisión legislativa y que pronunciamientos ha tenido hasta el momento; también se considerará, si existe estipulación de sanciones disciplinaria aplicables, y en caso contrario, por medio del derecho comparado se estudiará cómo se ha reglamentado la omisión legislativa en otros países latinoamericanos, para que de este modo se pueda formular una propuesta frente a cómo podría implementarse en Colombia la sanción disciplinaria por omisión legislativa relativa.

La pertinencia del proyecto en este caso tiene relación con un tema de actualidad, frente al desdibujado rol del Congresista y la institucionalidad que tenemos en nuestro presente administrativo y político.

Por lo anterior, esta investigación será una herramienta para aquellos que se interesen en el tema de la omisión legislativa, buscando ofrecer una solución jurídica a un problema actual del Estado, en el marco de la ley 5 de 1992 modificada por la ley 1828 de 2017 y el nuevo código disciplinario propuesto en la ley 1952 de 2019 modificado por la ley 2094 de 2021.

7. Objetivo General

Determinar si existe una sanción disciplinaria por omisión legislativa aplicable a los miembros del Congreso de la República en el marco de la ley 1952 de 2019.

7.1.Objetivos específicos

1. Identificar si en el marco de la ley 5 de 1992, la ley 1828 de 2017 y el nuevo código disciplinario ley 1952 de 2019 modificado por la ley 2094 de 2021, se establece alguna sanción por omisión legislativa en contra de los miembros del Congreso de la Republica.
2. Analizar si el fuero constitucional de los congresistas los exime de responsabilidad disciplinaria evitando que exista sanción por omisión legislativa.
3. Comparar por medio del derecho Internacional Público, si en las legislaciones argentina y española se ha logrado dar una solución al problema que supone la omisión legislativa en sus respectivos Países.

8. Metodología de la investigación

Esta es una investigación con un amplio contenido dogmático, de características *lege lata*, mediante el cual se asume la existencia de un problema de interpretación en el ordenamiento jurídico y, por lo tanto, la intención es proponer una solución interpretativa que permita un análisis lógico; con un enfoque cualitativo en el cual se llevó a cabo una estrategia documental analizando el control de Constitucionalidad, los pronunciamientos frente a la omisión funcional del legislador y otros aspectos para dar solución a la pregunta de investigación.

9. Marco de Referencia

9.1.Marco Histórico

El Congreso de la Republica de Colombia tiene un trasfondo histórico que antecede a la actual Constitución de 1991; los historiadores concuerdan en que su historia se remonta a 1810,

donde en el acta de independencia José Acevedo y Gómez plasmó: *La Constitución debe formarse sobre las bases de libertad, para que cada provincia se centralice, uniéndose en esta por un Congreso Federativo.* (Hernández, 2021) Aunque lo más trascendente surgió con la adopción del estilo americano de Montesquieu donde el órgano legislativo está conformado por dos cámaras, Senado y Cámara de Representantes como continua en la actualidad; el Congreso ha sido clausurado, cerrado, disuelto y suprimido a lo largo de la historia de Colombia en varias ocasiones, dado su poder en el país, esto, hasta que en 1958 se concreta la figura de estado republicano, el Congreso vuelve a sesionar y se avizora la creación de la próxima Constitución de Colombia. (Hernández, 2021)

Luego se convoca a una Asamblea Nacional, lo cual fue bien acogido por el pueblo que estaba harto del Congreso, y por medio de este órgano se crea la Constitución Política de Colombia de 1991, la cual trajo cambios importantes en el actual Congreso de la Republica como: *régimen estricto de inhabilidades, incompatibilidades y prohibiciones; acción de perdida de investidura; estabilidad legislativa.* (Hernández, 2021)

Con la nueva Constitución Política de Colombia, (1991) en su artículo 114 estableció que el Congreso se encargaría del poder legislativo, creando leyes, con la potestad de reformar la Constitución y con fuero Constitucional; sigue el sistema bicameral y se crea el Congreso de la Republica como un cuerpo colegiado estructurado, con un numero establecido de miembros en una y otra cámara, con un reglamento establecido en la ley 5 de 1992 que detalla el quehacer legislativo, con igualdad de poder entre sus miembros y distribuido en comisiones que se encargan de diferentes temas de interés nacional.

9.2.Marco teórico

9.2.1. *Supremacía constitucional*

Desde el surgimiento del sistema jurídico, se buscó la creación de una ley que tuviera tal trascendencia e importancia que le diera sentido y validez al sistema; y que, al ser tan importante, su modificación tuviera una ritualidad especial, ya que en ella estarían plasmados no solo derechos básicos, sino también derechos fundamentales y principios de igual envergadura, que son protegidos en cualquier sistema constitucional y que a su vez, de esta norma procederían las demás, para cimentar el sistema jurídico, estableciéndose con los anterior una parte formal y otra material de la Constitución. Al respecto, Kelsen, (2009) estableció que la Constitución está por encima de las demas normas y que esas normas deben ayudar a aplicar la constitución en todo su esplendor, porque la supremacía o jerarquía recae según el autor en la norma fundamental que es la más importante de una república como es el caso de Colombia.

De igual forma, cualquier norma que sea contraria a la constitución debe perder su validez en el ordenamiento jurídico, y la Constitución debe recurrir a herramientas destacadas para la jerarquía jurídica, entre ellas la piramide de Kelsen, (2009), donde la constitución es el organismo jurídico mas importante y por ello se sitúa en la cima de la piramide, y luego se despliega un orden normativo lógico aplicable creandose la jerarquía del derecho, que va de la mano con el artículo 4 de la Constitución Política de Colombia, (1991), que en su primer inciso establece que *la constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicaran las dispisiciones constitucionales.*

9.2.2. *Omisión legislativa.*

Ahora bien, la Constitución Política en el Estado social de derecho brinda una estabilidad no solo al Estado, sino también al ciudadano frente al reconocimiento de sus derechos y garantías, que en relación con la supremacía Constitucional obliga a implementar mecanismos para *el control y la sanción consecuente de las infracciones a la Constitución, las que pueden originarse tanto en acciones positivas que violenten la ley fundamental como en omisiones que contraríen los preceptos que ella consagra.* (Bulnes, 2006, pg 3)

Ese control y sanción corresponde a la Corte Constitucional como protectora de la constitución y garante de la prevalencia y respeto por los derechos fundamentales de los ciudadanos, por lo tanto, cuando la Corte observa un actuar omisivo por parte del legislador que deje vacíos en la legislación, debe analizar los siguientes aspectos según Garzon , (2014):

- 1) *Es necesario que la Constitución establezca el deber de actuar del legislador.*
- 2) *El deber de actuar del legislador debe ser concreto y no abstracto.*
- 3) *La omisión no debe ser razonable teniendo en cuenta el tiempo que ha transcurrido para el cumplimiento del deber constitucional.*

Al respecto, Ferrajoli, (2010) expresa que en un estado de derecho existen unas garantías primarias que se refiere a normas que van encaminadas a proteger los derechos de los ciudadanos, que imponen límites adecuados a la libertad; y unas garantías secundarias mediante las cuales se mira que las normas no sean contrarias a la constitución y la ley; de igual modo, que por el actuar omisivo del legislador, no se vayan a vulnerar derechos creándose lo que determinó Ferrajoli (2007) como una *laguna técnica en el ordenamiento jurídico* que cause un daño antijurídico que debe ser enmendado por el infractor de manera obligatoria, para lo cual el autor habla del control constitucional como un medio de control aplicable a las actuaciones del legislador por medio de aplicación de la constitución del estado de forma directa.

En Colombia hay una implementación del control constitucional por parte de las Sentencias de la Corte Constitucional que es el organo encargado de enmendar cualquier tipo de inconsistencia que hubiere entre la constitución y la ley o entre las leyes y los derechos de los ciudadanos, encargandose de analizar y enmedar las omisiones legislativas mediante sentencias y correctivos al legislativo, ofresiendo plazos para subsanar las faltas cometidas.

La omisión legislativa según Ruiz, (2019) es de dos tipos: absoluta o relativa; absoluta cuando no hay positivación de la norma y por lo tanto no hay un documento que cotejar, lo que supondria suspensión de la actividad legislativa, respecto de la cual la Corte Constitucional prefiere no emitir juicio alguno, declarandose incompetente dando unos argumentos al respecto como son:

1. No es metodológicamente posible el examen de constitucionalidad en estos casos por la carencia de norma susceptible de control.
2. Es indispensable que la demanda de inconstitucionalidad recaiga sobre un texto real y no simplemente deducido por el actor o implícito.
3. La declaración de inexcequibilidad total o parcial de una decisión legislativa requiere previamente definir si existe una oposición definitiva o verificable entre lo que dispone el precepto acusado y lo que manda la Constitución. (Ruiz, 2019)

9.2.3. Control Constitucional

Después de la expedición de la Constitución política de Colombia, (1991) hay un avance significativo en el ámbito del derecho, se establecen unas competencias en los órganos del Estado y unas prohibiciones plasmadas desde la constitución en su artículo sexto, donde se establece que los agentes del Estado asumen responsabilidad por desacatar la Constitución de manera primaria y la ley de manera secundaria, adicionando el actuar omisivo.

Si bien es cierto que la potestad legislativa está en cabeza del Congreso de la república, el control de inconstitucionalidad de las mismas está en cabeza de la Corte Constitucional, la cual desde 1994 estableció de manera jurisprudencial su competencia en asuntos de omisión legislativa relativa, la cual ha tenido un desarrollo importante por esta Alta Corte, en protección de la Constitución y el interés general, frente a la subsanación normativa y análisis de leyes incompletas o que generen vacíos en el sistema jurídico. El control de constitucionalidad es la forma que tiene el ciudadano de decirle al Estado que existe una norma que va en contra de la constitución, para que este, por medio de la Corte Constitucional solucione el problema por medio de una sentencia, dependiendo el asunto. (Ferrajoli, 2010)

9.2.4. Aspectos disciplinarios

Al respecto, el actuar omisivo del legislador puede causar un daño que debe ser subsanado y puede incluso llegar a causar un detrimento patrimonial al Estado; en otros asuntos, el Estado responde por los daños que causen sus agentes y luego repite contra ellos por medio de sanciones en varios sentidos, entre ellos disciplinariamente donde según el artículo 277-6 de la Constitución Política de Colombia, (1991) el competente es el Procurador General de la Nación como vigilante e investigador de la función pública, pero cuando se trata del Congreso de la República, la defensa de los derechos vulnerados parece agotarse en el Control de Constitucionalidad antes expresado, por lo cual la importancia de un análisis exhaustivo de los preceptos constitucionales frente a la omisión causada por los agentes de Estado, al igual que el reglamento, funciones, deberes y prohibiciones del Congreso (Ferrajoli, 2010) para saber si hay lugar a aplicación del derecho disciplinario a la omisión legislativa con la nueva ley 1952 de

2019 mod ley 2094 de 2021 ya que siempre ha existido la preocupación frente a si existe una sanción por omisión del legislativo como se avisora a continuación:

En general, el tema de las omisiones legislativas inconstitucionales y sus posibilidades de control jurídico, ha sido presentado por la doctrina no solo como una de los capítulos mas difíciles de la tensión entre constitucionalismo y democracia sino como aquel que representa tal vez su escenario mas extremo (...) por un lado, la naturaleza jurídica y valer vinculante de las normas constitucionales y especialmente de los derechos fundamentales en los actuales estados constitucionales de derecho; y por el otro, el papel y los alcances de la actuación de los tribunales o entes constitucionales en su función de control constitucional. (Ferrajoli, 2010)

9.3.Marco jurídico

9.3.1. Constitución Política de Colombia

Lo primero estudiar es la tipología constitucional de nuestro Estado, que, como bien lo expresa la Constitución Política, es descentralizado, participativo, pluralista, que cuenta con entes que se encargan de su manejo ejecutivo, legislativo y judicial a lo largo del territorio nacional, caso en el que encontramos a los Miembros de Corporaciones Públicas de Elección Popular, entre ellos el Congreso de la República, con una relación administrativa-laboral con el Estado, como responsable de la reforma constitucional, creación normativa, el control político y sus funciones jurisdiccionales frente altos dignatarios del Estado.

Al respecto, la (Constitución Política de Colombia, 1991) establece en su artículo 123 que los Congresistas son servidores públicos y por lo tanto son sujetos del derecho administrativo laboral y por ende, sujetos disciplinables por la ley 1952 de 2019 que entró en vigencia el primero de julio del presente año (derogando así la ley 734 de 2002), con modificación de la ley 2094 de 2021 en concordancia con las disposiciones disciplinarias que

ejerce la Procuraduría General de la Nación, que a su vez, tiene delegación Constitucional principalmente en el artículo 118 que la faculta para vigilar el ejercicio de la función pública, incluyendo a los Miembros de Corporaciones Públicas de Elección Popular de acuerdo a lo previsto en el artículo 277 numeral 6 de la Carta Política.

La Procuraduría General de la Nación tiene gran poder sancionatorio frente a los Miembros de Corporaciones Públicas de elección popular como el Congreso, pero, respecto a omisión legislativa, los vicios de forma y de fondo en la creación normativa, las irregularidades reglamentarias y el recurrente trámite legal de las normas dispuestas en los artículos 151 y 152 de la Constitución Política, es la Corte Constitucional el órgano encargado del análisis y decisión frente a la constitucionalidad o no por omisión relativa efectuada por el legislador, quien al desentenderse de su competencia, incumple la obligación de “*hacer*” impuesta por la Constitución Política.

9.3.2. *Leyes*

Respecto a la parte normativa, está la ley 5 de 1992 es el reglamento del Congreso de la Republica, allí se estipulan unas subdivisiones, creándose comisiones en cada especialidad que atiende este órgano colegiado; se establecen sus funciones en el estado colombiano, donde en el artículo 6 hay una división funcional así: función constituyente frente a la reforma de la constitución; función legislativa que hace referencia a la elaboración de normas y su actualización constante, etc.; se reitera la supremacía constitucional; en su artículo 2 numeral 2 se establecen unos objetivos frente a la corrección de los procedimientos, a saber:

Tiene por objeto subsanar los vicios de procedimiento que sean corregibles, en el entendido que así se garantiza no solo la constitucionalidad del proceso de formación de las leyes, sino también los derechos de las mayorías y minoría y el ordenado adelantamiento de las discusiones y votaciones. (Ley 5 de 1992)

Esta ley habla sobre la subsanación frente a proyectos de ley y a normas ya entradas en vigencia; de igual forma establece solo tres faltas, entre ellas el incumplimiento del reglamento plasmado en la ley 5 de 1992. Algo a destacar de esta ley es la incorporación de la Comisión de ética y Estatuto del Congresista que está encargado exclusivamente del régimen de inhabilidades e incompatibilidades, al igual que de aquellas conductas que van en contra del comportamiento que se espera de un servidor público desarrollado en la ley 1826 de 2017 que modifica y adiciona la ley 5 de 1992.

La ley 1828 de 2017 conocida como el código de ética y disciplinario del Congresista, en la cual se establecen los principios que deben regir dicho código como el principio de legalidad, buena fe, debido proceso, entre otros; establece en su artículo 10 que: *las faltas ético disciplinarias se realizan, por acción, por omisión, por cualquier conducta o comportamiento ejecutado por el congresista pero solo por vulneración del artículo 9 en el cual se establecen unas conductas sancionables de forma básica y general frente al quehacer normal de un Congresista. Se establecen sanciones como amonestación o suspensión la cual es máximo por 180 días y cuenta con causales de exclusión y cesación ofreciendo garantías desmedidas a los Congresistas; se especifica también el trámite en caso de vulneración de este código, pruebas, recursos, etc. Habla de los impedimentos y recusaciones, dejando un vacío enorme frente a los efectos de la recusación, dejando su sanción a la libre decisión de la Comisión de Ética y estatuto del Congresista y sin recursos al respecto.*

Habiendo tantos vacíos jurídicos frente a la omisión legislativa, es importante hablar de la ley 1952 de 2019 que entró en vigencia el 01 de julio del presente año, denominada Código General Disciplinario que deroga la ley 734 de 2002, cambio que era necesario dados los vacíos jurídicos que existían en la ley en mención, algo novedoso fue la inclusión del dolo y culpa

frente a la modalidad de la conducta disciplinaria; En el artículo 27 de la ley 1952 de 2019 se estableció que: *la falta disciplinaria puede ser cometida por acción u omisión en el cumplimiento de los deberes propios del cargo o función, o con ocasión de ellos, o por extralimitación de sus funciones*; la graduación de la sanciones se modificó agregando máximos y mínimos sancionatorios, criterios de gravedad o levedad de la falta y cambios en aspectos procesales, etc.

Aunque la anterior ley ya fue modificada por la Ley 2094 de 2021 que introdujo cambios drásticos a lo largo de la ley, como la excepción que contempla en el inciso sexto del artículo primero, donde se le quita a la Procuraduría su competencia privativa para conocer de asuntos disciplinarios frente a servidores públicos *que tengan fuero especial y el régimen ético disciplinario en el ejercicio de la función de conformidad con el artículo 185 de la Constitución Política de Colombia*. (Ley 2094 de 2021) luego en su artículo 16 parágrafo segundo deja claro que la Procuraduría General de la Nación solo tendrá conocimiento en asuntos disciplinarios frente al Congreso, en asuntos diferentes a *conductas en ejercicio de la función congresional de conformidad con la Constitución, el reglamento del Congreso y las normas ético disciplinarias contempladas*. (Ley 2094 de 2021)

9.3.3. Jurisprudencia

Esta obligación se configura cuando a pesar de existir la norma positiva en la Carta Política que obliga al legislador a realizar el desarrollo normativo de acuerdo a la naturaleza de la Ley, este cuerpo colegiado no cumple su obligación, tramitándola de forma irregular, generando con ello una omisión Constitucional; cabe aclarar, que esta omisión no se genera por el

incumplimiento de las obligaciones generales propias de creación normativa, sino por tramitarse por fuera de las reglas dispuestas para su creación. (Sentencia C-188 de 1996)

Respecto a la omisión legislativa relativa, la Corte Constitucional se ha declarado abiertamente competente, ya que en esta si existe un texto normativo que puede ser demandado, y por ende, debatido, dando como resultado una sentencia denominada integradora o interpretativa, que se encarga de emendar la omisión causada por el agente legislativo, verbigracia, en la Sentencia C-875/05 ha dicho, que para que proceda el examen de constitucionalidad, se requiere un texto negativo que sea demandado por el ciudadano, que sea lesivo o excluyente de los derechos fundamentales, y que se llegue a esta conclusion al realizar su lectura o analisis en contexto.

9.4.Fuero constitucional

Al respecto, hay que recalcar que la Constitución Política de Colombia consagró un fuero para los congresistas, que les da un trato diferente y preferencial en algunos aspectos, con el fin de protegerlos y brindar unas garantías especiales que favorecieran el desarrollo de sus funciones, dejando a la vista la importancia y jerarquía de estos altos funcionarios del Estado, que tienen el deber de proteger la función pública. En desarrollo de este fuero, la Constitución en su artículo 186 estableció que el organismo que tiene la facultad de investigar y sancionar los delitos cometidos por los congresistas es la Corte Suprema de Justicia; (Sentencia C-545 de 2008) porque según la Corte, este fuero aplica en el ámbito penal, no en el derecho disciplinario, salvo reglamento expedido por el Congreso y ley 2094 de 2021. Por otro lado, en su artículo 185, la Constitución Política determinó la inviolabilidad de estos funcionarios, exceptuando las actuaciones que deban ser investigadas por el derecho disciplinario.

En este orden de ideas, el fuero constitucional que la Constitución Política de Colombia les entregó a los congresistas no los exime de toda responsabilidad disciplinaria, por el contrario establece que el Congreso a pesar de que tiene la potestad de establecer una reglamentación propia como el reglamento del Congreso o el código de ética y disciplinario del congresista, también se le aplicaran las disposiciones generales verbigracia la ley 1952 de 2019 que rige para todos los servidores públicos y personas que ejerzan funciones públicas y serán investigados por el Procurador General de la Nación teniendo en cuenta las modificaciones que impone la ley 2094 de 2021.

9.5.Omisión legislativa en el derecho comparado con España y argentina

El Congreso de la Republica de Colombia goza de muchas garantías y potestades buscando la efectividad de la actividad legislativa, pero estos funcionarios aun así infringen sus deberes en todas las formas posibles y cayendo en inhabilidades, incompatibilidades afectando la función pública que deben proteger, generando leyes sin cumplir el deber de cuidado esperado de ellos, generando vacíos graves en el ordenamiento jurídico que dan paso a la vulneración de derechos fundamentales, y que luego la Corte Constitucional tenga que emitir sentencias condicionales, integradoras, sustitutivas y exhortivas para adecuar la ley al ordenamiento jurídico para evitar un daño al ciudadano; o deba pedirle al Congreso de corrija la norma para posteriormente integrarla al sistema jurídico.

De igual forma en el Ordenamiento Argentino el Tribunal Constitucional cuando observa que hay una norma que infringe el orden jurídico hace unas recomendaciones al legislativo para lograr la subsanación correspondiente; para Argentina la omisión legislativa es cuando la falta de acción o el actuar legislativo en efecto, lleve a escenarios que contraríen la Constitución, al

respecto, *lo que caracteriza a la omisión, es el incumplimiento de una obligación, expresa o implícita, de desarrollar una disposición o precepto constitucional o de dotar de operatividad una cláusula por la que se reconocen o garantizan derechos.* (Valcarce, (s.f.)) Al igual que en la legislación colombiana, se hacen las correspondientes recomendaciones al legislativo; se da la expedición de sentencias por el tribunal constitucional que en el caso colombiano sería la Corte Constitucional con sentencias exhortivas, sustitutivas... etc. Y el correspondiente control de constitucionalidad; por el contrario, a pesar de que en Argentina tienen la misma concepción frente a la omisión legislativa, el manejo de esta va más allá. La diferencia entre estas legislaciones radica en que en Argentina el legislativo que tiene un organismo que lo controla, por lo tanto, las dificultades que se presenten pueden ser puestas a su conocimiento, en cambio en Colombia el Congreso de la República no tiene superior y la Corte Constitucional no tiene facultades especiales para sancionar (Valcarce, (s.f.)). En Argentina a parte de las recomendaciones al órgano legislativo, se han dado las siguientes soluciones para la omisión legislativa:

- 1. Denuncia ante un órgano superior, que implica que, vista la omisión legislativa, se haga del conocimiento de la autoridad jerárquicamente superior.*
- 2.. La intimación, que implica el otorgamiento de un plazo para que se colme el vacío legal.*
- 3.. La cobertura y el resarcimiento, se contempla en la provincia de Río Negro en Argentina, en cuya Constitución se prevé ante el incumplimiento que se integrará el orden jurídico y si esto no fuera posible se estipulará un resarcimiento en favor del promovente. (Rangel, 2008)*

Teniendo en cuenta que la omisión legislativa es un problema jurídico en un sinnúmero de países, muchos autores han llegado a la conclusión de que la única forma de solucionarlo es

por medio de las recomendaciones y el control de constitucionalidad con la emisión de sentencias que aminoren los daños causados; al respecto, en España Fernández, (2015) en su investigación sobre omisiones legislativas, establece un concepto y características de la omisión legislativa similares a las colombianas, donde dice que la omisión legislativa es *la falta de desarrollo, por parte del Poder Legislativo, durante un tiempo excesivamente largo, de aquellas normas constitucionales de obligatorio y concreto desarrollo, de tal forma que se impide su eficaz aplicación* Fernández, (2015) además el autor de expresar su pesar frente al manejo descuidado de la omisión legislativa que al igual que en Colombia no se le ha dado la relevancia normativa que debe tener, y en su preocupación plantea que una de las posibles soluciones es implementar una acción que proteja derechos fundamentales y que resarza los daños causados por medio de una indemnización. En el contexto colombiano esa podría ser una solución transitoria, pero solo frente a la defensa o protección de derechos fundamentales, no frente a la indemnización porque la figura de acción de tutela va encaminada exclusivamente a la protección de derechos fundamentales y para la parte indemnizatoria tendría que ser una acción diferente.

10. Forma de solucionar la omisión legislativa en Colombia

Si bien, el garantismo legislativo que existe en Colombia, en lugar de incentivar a los integrantes del congreso para que realicen una mejor actividad legislativa, ha logrado un efecto contrario, donde existen unos congresistas que no asisten a las sesiones, se dejan permear por intereses particulares, realizan un trabajo normativo omisivo, entre otras cosas, por lo anterior, las posibles soluciones a las que se ha llegado por medio de la presente investigación son las siguiente:

1. Capacitación constante. La Constitución Política desde su artículo 150 habla de la obligación del Congreso de expedir las leyes, y en los artículos precedentes establece los tipos de normas, y que debe expedirse por medio de cada tipo de ley, pero hay casos donde el Congreso expide la ley con un trámite que no es el correspondiente, de ahí la importancia de la capacitación constante frente a la expedición de normatividad.
2. Realizar estudios más acertados cuando sea necesario expedir una norma, para medir el impacto que puede causar y así prever posibles efectos nocivos para determinada población y evitar omisiones legislativas.
3. Profesionalización acorde al cargo para evitar que esos esas altas dignidades sean ocupados por personas que no sean aptas para ellas, ya que la Constitución Política en sus artículos 172 y 177 exige como requisitos solo: *ser colombiano de nacimiento, ciudadano en ejercicio y tener más de treinta años de edad en la fecha de la elección.*
4. Conformar un grupo de personas en cada ciudad por parte de las comunidades académicas para que, al estar enterados de las necesidades sociales, colabore con el congreso para que estos expidan normas acordes con las situaciones reales de la sociedad, y que este grupo entre sus deberes, tenga poner en conocimiento del órgano competente cualquier tipo de incumplimiento por parte del legislativo especialmente frente a la expedición de normas y sobre omisiones legislativas para que esta entidad realice las investigaciones correspondientes.
5. Proponer un Acto legislativo promovido por la ciudadanía para modificar la constitución frente a la pérdida de investidura, para que este abarque la omisión legislativa y la prohibición de desacatar las recomendaciones de la Corte Constitucional frente a la

modificación de determinada ley, para que así los congresistas se vean en la necesidad de cumplir a cabalidad con su trabajo.

6. Dar publicidad y capacitación por medios de comunicación a la ciudadanía para motivar al ejercicio de la pérdida de investidura de los congresistas, para que esta presión les sirva como incentivo para realizar un buen trabajo en el desarrollo normativo y así evitar omisiones legislativas o que, de llegar a darse, asuman en un tiempo prudente la obligación de subsanar.

11. Conclusiones

La Corte Constitucional de Colombia a lo largo de los años ha venido realizando una labor interesante e importante como protectora de la constitución, extendiendo su protección al ordenamiento jurídico en general, haciendo controles de constitucionalidad, recomendaciones al Congreso y como ultima ratio, expidiendo sentencias con el fin de llenar vacíos jurídicos para garantizar los principios constitucionales y la estabilidad jurídica del estado, declarándose competente en casos especiales como las omisiones legislativas relativas como se pudo ver a lo largo del presente trabajo de investigación, en el cual también se indagó, sobre si existe algún tipo de sanción en contra de los congresistas por omisión legislativa, para lo cual se revisó el reglamento del Congreso ley 5 de 1992 para observar si había estipulación alguna sobre omisión legislativa y el resultado fue negativo.

De igual forma se estudió el Código de Ética y Disciplinario del Congresista ley 1828 de 2017 con el mismo fin, pero buscando encasillar la omisión legislativa como una falta disciplinaria contemplada por el Congreso, ya que es quien en mayor medida la comete, pero el resultado nuevamente fue negativo, por lo cual el estudio recayó en la ley 1952 de 2019 el Nuevo

Código General Disciplinario que también tiene aplicación al congresista, pero no hay algo explícito al respecto; por último se revisó la ley 2094 de 2021 que modificó la ley 1952 de 2019 para verificar que había algún aspecto sobre omisión legislativa y entre todos los cambios que contempla, no hay nada en ese respecto, por lo tanto, frente al primer objetivo se puede afirmar que no existe aún sanción disciplinaria para los congresistas por omisión legislativa.

Al llegar a esta conclusión se dio la necesidad de revisar, si la falta de sanción en estos casos se da por la protección que brinda el fuero constitucional que le otorgó la Constitución a los Congresistas, pero la Corte Constitucional en sus sentencias aclaró que este fuero les da un trato diferenciado frente a aspectos penales, no frente a todos los aspectos disciplinarios salvo ley 1828 de 2017.

Como último objetivo se trazó la utilización del derecho comparado con Argentina y España, analizando cómo han manejado la omisión legislativa, donde Argentina ha tenido el mejor manejo frente a los demás estados latinoamericanos, donde el legislativo tiene un órgano de control al que debe responder en caso de omisiones legislativas y este no solo hace recomendaciones, sino que puede llegar a resarcimiento de perjuicios en favor del afectado; por otro lado en España se maneja igual que en el estado colombiano, donde la Corte Constitucional hace recomendaciones, realiza un control de constitucionalidad y expide diferentes tipos de sentencias para evitar vacíos en el ordenamiento jurídico. Y por último se dio la formulación de recomendaciones aplicables al ordenamiento jurídico en pro de mejorarlo frente a omisiones legislativas que cada vez están más presentes y notorias en el sistema jurídico del país, de las cuales actualmente no se tiene sanción de ningún tipo, por ello la gran importancia de esta investigación.

12. Trabajos citados

- Bernal , E. A. (2017). Responsabilidad Extracontractual del Estado por omision en la actividad legislativa. Obtenido de *Repositorio de la Universidad Libre*. Bogota:
<https://repository.unilivre.edu.co/bitstream/handle/10901/11097/RESPONSABILIDAD%20EXTRACONTRACTUAL%20DEL%20ESTADO%20POR%20OMISI%C3%93N%20EN%20LA%20ACTIVIDAD%20LEGISLATIVA%20%281%29.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Bulnes, L. (2006). *LA INCONSTITUCIONALIDAD POR OMISIÓN*. Obtenido de Redalyc. Santiago de C:
<https://www.redalyc.org/pdf/820/82040215.pdf>
- Congreso de la Republica de Colombia. (23/01/2017) Ley 1828 de 2017, Diario Oficial No. 50.125. Obtenido de Vlex:
<https://bbibliograficas.ucc.edu.co:2327/#search/jurisdiction:CO/estatuto+de+etica/WW/vid/691489881>
- Congreso de la Republica de Colombia. (28/01/2019) Ley 1952 de 2019, Diario Oficial 51698. Obtenido de Vlex:
<https://bbibliograficas.ucc.edu.co:2327/#search/jurisdiction:CO/ley+1952+de+2019/WW/vid/869634038>
- Congreso de la Republica de Colombia. (29/06/2021) Ley 2094 de 2021. Obtenido de Vlex:
<https://dapre.presidencia.gov.co/normativa/normativa/LEY%202094%20DEL%2029%20DE%20JUNIO%20DE%202021.pdf>
- Congreso de la Republica de Colombia. (18/06/1992) Ley 5 de 1992, Diario Oficial 51698. Obtenido de Vlex:
<https://bbibliograficas.ucc.edu.co:2327/#search/jurisdiction:CO/ley+5+de+1992/WW/vid/548746675>
- Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. (25/08/1998) Sentencia IJ001 de 1998, Expediente Ij001. Obtenido de Consejo de Estado:
https://www.redjurista.com/Documents/consejo_de_estado_sala_plena_e_no_nij001_de_1998.aspx#/
- Constitución Política de Colombia. (04 de 07 de 1991). *Asamblea Nacional Constituyente* . Obtenido de Vlex:
<https://bbibliograficas.ucc.edu.co:2258/#search/jurisdiction:CO/constitucion+politica+de+colombia/WW/vid/42867930>
- Corte Constitucional. Sala Plena. (01/02/2006) Sentencia C-038 de 2006, Expediente D-5839. M.P. Dr. HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO Obtenido de Corte Constitucional:
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2006/C-038-06.htm>

- Corte Constitucional. Sala Segunda de Revisión. (26/02/1993) Sentencia C-081 de 1993, Expediente T-7324. M.P. Dr. EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ Obtenido de Corte Constitucional: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1993/T-081-93.htm#:~:text=T%2D081%2D93%20Corte%20Constitucional%20de%20Colombia&text=Las%20personas%20jur%C3%ADdicas%20%2D%20incluso%20de,art%C3%ADculo%2029%20de%20la%20Constituci%C3%B3n.>
- Corte Constitucional. Sala Plena. (08/05/1996) Sentencia C-188 de 1996, Expediente N° D-1042 M.P. Dr. FABIO MORON DIAZ. Obtenido de Corte Constitucional: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1996/C-188-96.htm>
- Corte Constitucional. Sala Plena. (16/10/1996) Sentencia C-543 de 1996, Expediente D-1286 M.P. Dr. CARLOS GAVIRIA DIAZ. Obtenido de Corte Constitucional: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1996/C-543-96.htm>
- Corte Constitucional. Sala Plena. (28/05/2008) Sentencia C-545 de 2008, Expediente D-6960 M.P. Dr. NILSON PINILLA PINILLA. Obtenido de Corte Constitucional: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2008/C-545-08.htm>
- Corte Constitucional. Sala Plena. (23/08/2005) Sentencia C-875/05, Expediente D-5670 M.P. Dr. RODRIGO ESCOBAR GIL. Obtenido de Corte Constitucional: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2005/C-875-05.htm>
- Fernandez, J. (18 de 09 de 2015). *Omisión legislativa como omisión inconstitucional. Pervivencia de incertezas.* (J. Electoral, Ed.) Obtenido de Universidad de la Rioja. España.
- Ferrajoli, L. (2007). *Principia Iuris. Teoria del diritto e della democrazia Vol 2.* Roma: Bari-Laterza.
- Ferrajoli, L. (2010). *DERECHOS SOCIALES FUNDAMENTALES EN LA TEORÍA JURÍDICA DE LUIGI FERRAJOLI, OMISIONES LEGISLATIVAS INCONSTITUCIONALES Y POSICIONES JURÍDICAS SOCIALES FUNDAMENTALES.* Obtenido de Universidad Nacional de Colombia. Bogotá: <https://repositorio.unal.edu.co/handle/unal/7411>
- Garzon , E. (Septiembre de 2014). *La inconstitucionalidad por omisión: una revisión jurídica.* Obtenido de VLEX: <https://bbibliograficas.ucc.edu.co:2327/#search/jurisdiction:CO/inconstitucionalidad+por+omisi%C3%B3n%3A/WW/vid/704958217>
- Hernández, A. (2021). *Banredcultural- Red Cultural del Banco de la Republica.* Obtenido de El Congreso de Colombia: <https://www.banrepcultural.org/biblioteca-virtual/credencial-historia/numero-145/el-congreso-de-colombia>

Kelsen, H. (Abril de 2009). *Teoría pura del derecho* . Obtenido de Biblioteca virtual CEUG:
<https://bibliotecavirtualceug.files.wordpress.com/2017/05/libro-teoria-pura-del-derecho-hans-kelsen.pdf>

Rangel, L. (06 de 2008). *LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD POR OMISIÓN LEGISLATIVA EN LA CONSTITUCIÓN. UN AVANCE EN EL ACCESO A LA JUSTICIA CONSTITUCIONAL**. Obtenido de Scielo:
http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1405-91932008000100007

Ruiz, O. W. (2019). *Responsabilidad del Estado y sus Regimenes*. Bogotá: Eco Ediciones Limitada.

Valcarce, M. ((s.f.)). *Control de constitucionalidad de omisiones legislativas: el activismo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación*. Obtenido de Universidad de Buenos Aires:
<http://www.derecho.uba.ar/graduados/ponencias/valcarceojeda>

