

LA EXCEPCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD EN COLOMBIA: ENTRE LAS OBLIGACIONES CONSTITUCIONALES Y EL PREVARICATO POR ACCIÓN

*Carlos Andrés Pérez Mercado¹
Daniela Alejandra Polo Vergara²*

Introducción

En el ordenamiento jurídico colombiano, la excepción de inconstitucionalidad es un mecanismo fundamental para proteger la supremacía de la Constitución y los derechos fundamentales de los ciudadanos. Basado en los principios del Estado de Derecho y la separación de poderes, este instrumento permite a los jueces declarar la inaplicabilidad de normas jurídicas que contravengan la Carta Política. De esta forma, la excepción de inconstitucionalidad constituye una herramienta esencial para preservar el equilibrio entre los poderes públicos y proteger a los individuos frente a posibles abusos legislativos o administrativos. Sin embargo, su aplicación plantea desafíos y controversias que requieren un análisis detallado.

En el contexto del Estado Social de Derecho, la “constitucionalización del derecho permite al ordenamiento jurídico del Estado obtener una eficacia material con una tutela judicial optimi-

zada, como efecto de su formalización en lo más alto de la jerarquía del derecho positivo” (Peña, Soto & Cardona, 2024). Esto posibilita una aplicación más justa del derecho, atendiendo a las demandas de una sociedad en evolución (Romero & Soto, 2023).

Este artículo aborda la excepción de inconstitucionalidad desde una perspectiva integral, explorando su evolución histórica, fundamentos jurídicos, procedimientos aplicables y su impacto en la seguridad jurídica y la protección de los derechos fundamentales en Colombia. Además, se analizan los desafíos y dilemas que enfrenta en la práctica judicial y se plantean alternativas para fortalecer su eficacia y legitimidad en el marco del Estado constitucional colombiano.

Pregunta Problema:

¿Cómo pueden los operadores jurídicos en Colombia equilibrar su obligación constitu-

¹ Estudiante de Derecho de la Universidad Libre – seccional Cartagena. Auxiliar Investigativo. Correo electrónico: carlosa-perezme@unilibre.edu.co. Orcid: <https://orcid.org/0009-0000-1646-5054>

² Estudiante de Derecho de la Universidad Libre – seccional Cartagena. Auxiliar Investigativo. Correo electrónico: danielaa-polov@unilibre.edu.co. Orcid: <https://orcid.org/0009-0008-3125-7411>

cional de aplicar la excepción de inconstitucionalidad con el riesgo de incurrir en prevaricato por acción al abstenerse de aplicar una norma que consideran contraria a la Constitución?

Esta pregunta invita a explorar los desafíos y responsabilidades de jueces y operadores judiciales en la aplicación de la excepción de inconstitucionalidad, así como las posibles implicaciones legales y éticas de sus decisiones en relación con el delito de prevaricato por acción.

Antecedentes de la Excepción de Inconstitucionalidad

La excepción de inconstitucionalidad tiene sus raíces en la historia jurídica europea, específicamente en una acción iniciada por el magistrado inglés Lord Edward Coke, quien defendió la *Magna Carta Libertatum* de 1215 frente a la imposición de leyes locales que la contradecían. Este principio establece que la voluntad del pueblo, expresada en la constitución, predomina sobre cualquier otro poder estatal. Otro acontecimiento significativo en la historia jurídica es el famoso caso liderado por el juez John Marshall, quien, en su rol como presidente de la Corte Suprema de los Estados Unidos, sentó las bases de la revisión judicial (*Judicial Review*) en el caso de *Marbury contra Madison* (1803), consolidando la primacía de la Constitución sobre las leyes ordinarias.

La excepción de inconstitucionalidad permite a cualquier persona negarse a la aplicación de

una ley o normativa que, a su juicio, vulnera sus derechos fundamentales establecidos en la Constitución. Este mecanismo se activa en el marco de un proceso judicial, invocando la supremacía de la Constitución y protegiendo los derechos que esta garantiza. De este modo, se asegura que las leyes y normativas se alineen con los principios constitucionales, preservando así la integridad de los derechos fundamentales.

La consolidación de este mecanismo se fortaleció con la creación de tribunales constitucionales, concebidos originalmente por Hans Kelsen, los cuales se encargaron exclusivamente de la resolución de disputas constitucionales. Con el tiempo, el modelo kelseniano se expandió a América Latina, adoptándose en países como Honduras, Uruguay y Colombia, donde ha jugado un rol clave en la defensa del orden constitucional y la protección de los derechos fundamentales.

En este contexto, se puede afirmar que la excepción de inconstitucionalidad en Colombia tiene su origen en el sistema jurídico continental europeo, consolidándose como un mecanismo esencial para la protección de la supremacía constitucional y la defensa de los derechos fundamentales. Este concepto fue introducido en el país durante la vigencia de la Constitución de 1886, inspirada en el modelo jurídico francés. Sin embargo, fue con la Constitución de 1991 que adquirió mayor relevancia y reconocimiento, convirtiéndose en una herramienta fundamental para controlar la

constitucionalidad de las leyes y actos administrativos, permitiendo que los jueces ordinarios declaren la inaplicabilidad de una norma cuando esta contraviene los preceptos constitucionales.

La aplicación de esta excepción se ha reflejado en numerosas sentencias de la Corte Constitucional, en las cuales se ha priorizado la protección de los derechos fundamentales sobre disposiciones legales contrarias a la Constitución. Por ejemplo, en la sentencia T-681 de 2016, la Corte aplicó la excepción de inconstitucionalidad para salvaguardar el derecho a una vivienda digna de una adulta mayor en situación de discapacidad y precariedad económica. Este fallo reafirma el principio de supremacía constitucional y destaca que, en determinadas circunstancias, la aplicación de una norma no puede menoscabar los derechos fundamentales amparados en la Carta Magna. Así, la excepción de inconstitucionalidad se consolida como un mecanismo de defensa de los principios y valores constitucionales en casos concretos, ejerciendo un control de constitucionalidad difuso que cada autoridad judicial tiene el deber de aplicar.

Es pertinente mencionar también la Sentencia T-103 de 2010 de la Corte Constitucional de Colombia, la cual ilustra cómo el mecanismo de la excepción de inconstitucionalidad puede utilizarse en situaciones específicas para defender la Constitución y garantizar los derechos fundamentales. En este fallo, se detallan los requisitos especiales de procedibilidad,

formulando lo que se conoce como defecto procedimental.

En el caso de la Sentencia T-103 de 2010, se resolvió una acción de tutela presentada por la empresa Surtidora de Gas del Caribe S.A. contra decisiones judiciales que, a su juicio, vulneraban su derecho al debido proceso. La Corte identificó defectos en el procedimiento y en el fondo de las decisiones judiciales, y aplicó la excepción de inconstitucionalidad para proteger el derecho fundamental afectado. Este fallo resguarda el derecho al debido proceso y garantiza que la imposición de tributos esté sujeta a los principios constitucionales, evitando así la vulneración de derechos fundamentales.

La Excepción de Inconstitucionalidad y la Excepción de Inconvencionalidad

Las figuras de excepción de inconstitucionalidad e inconvencionalidad son mecanismos jurídicos que permiten a jueces o funcionarios públicos abstenerse de aplicar una norma interna cuando esta contradice una disposición superior. Aunque ambos conceptos están relacionados con el control de normas en función de su compatibilidad con marcos superiores, presentan diferencias en cuanto a su fundamento, ámbito de aplicación y efectos (Noriega Ruiz, Montes Camelo, Meriño Ortega & Soto Barrios, 2024).

Ambas excepciones encuentran su fundamento en la supremacía de la Constitución

y el principio de jerarquía normativa, que establece que ninguna norma interna puede contradecir la Constitución de un país. En Colombia, los artículos 4, 93 y 241 de la Constitución reconocen la prevalencia de los tratados internacionales de derechos humanos (parte del bloque de constitucionalidad) y de la propia Constitución sobre cualquier norma contraria, mediante los controles de constitucionalidad y de convencionalidad, en sus modalidades difusas y abstractas.

El control de constitucionalidad y de convencionalidad puede ser ejercido de oficio por cualquier servidor público en sus decisiones, para evitar que una norma constitucional o internacional sobre derechos humanos, o su interpretación, se contravenga. Los ciudadanos, además, pueden proponer la excepción de inconstitucionalidad en procesos jurisdiccionales y procedimientos administrativos. Mientras que el control de convencionalidad debe realizarse ex officio o a petición de parte cuando existan interpretaciones internas e internacionales contradictorias o cuando se invoquen tratados aún no ratificados por el Estado, pero que forman parte del Sistema Interamericano de Derechos Humanos (SIDH) u otros sistemas de protección de derechos humanos. Esto justifica la excepción de inconventionalidad como medida de protección del individuo frente al poder público, particularmente cuando las alternativas internas han sido agotadas y la excepción de inconstitucionalidad no puede interponerse (Noriega, Montes, Meriño & Soto, 2024).

El Equilibrio entre el Prevaricato por Acción y la Excepción de Inconstitucionalidad

Este tema refleja la tensión inherente entre el deber de los servidores públicos de aplicar las normas legales y su obligación de garantizar la supremacía constitucional. Este equilibrio es particularmente relevante en Colombia, donde el artículo 413 del Código Penal tipifica el prevaricato acción como el delito cometido por el servidor público que, profiera dictamen, resolución o concepto manifiestamente contrario a la Ley. Simultáneamente, el artículo 4° de la Constitución Política establece la excepción de inconstitucionalidad, permitiendo a jueces y otros funcionarios abstenerse de aplicar una norma legal que sea manifiestamente contraria a la Constitución.

El prevaricato por acción se refiere a la conducta del funcionario que, a sabiendas de una obligación legal, decide no cumplirla sin justificación válida en una decisión que emita. Esta conducta puede tener graves consecuencias, ya que el funcionario tiene la obligación de ejecutar las normas que le impone la ley, y su inaplicación manifiesta puede afectar derechos fundamentales, desestabilizar el orden normativo y generar un vacío de justicia. En el caso del prevaricato por acción, la ley exige una justificación robusta para que el servidor público no aplique una norma; de lo contrario, se le imputará responsabilidad penal por incumplir su deber.

Por otro lado, la excepción de inconstitucionalidad, establecida en el artículo 4° de la

Constitución Política, permite que, cuando existe una contradicción manifiesta entre una norma legal y una norma constitucional, prevalezca la disposición constitucional. Esta excepción no es una facultad arbitraria de los funcionarios públicos; debe aplicarse únicamente cuando la contradicción entre las normas es evidente y no puede resolverse mediante interpretación. En otras palabras, debe haber una incompatibilidad tan clara que no sea posible aplicar ambas normas simultáneamente.

A través de la excepción de inconstitucionalidad, los jueces y otros servidores públicos no solo tienen el derecho, sino el deber, de inaplicar una norma legal que esté en contradicción con la Constitución en un caso específico, con el fin de proteger los derechos fundamentales y el orden constitucional. Esta figura se aplica en casos concretos, es decir, en situaciones subjetivas o interpartes, en las que el juez o funcionario que conoce del caso tiene la responsabilidad de garantizar que la norma aplicable esté conforme a la Constitución.

El desafío principal que enfrentan los servidores públicos es equilibrar estos dos deberes: por un lado, evitar incurrir en prevaricato por acción, y por otro, ejercer correctamente la excepción de inconstitucionalidad cuando sea necesario. Para que un funcionario pueda abstenerse de aplicar una norma legal sin incurrir en prevaricato por acción, es esencial que la contradicción entre la norma legal y la Constitución sea manifiesta. Esto implica que debe existir una incompatibilidad tan evidente entre las dispo-

siciones legales y constitucionales que aplicar la norma de rango inferior resultaría en una violación de principios o derechos constitucionales.

La excepción de inconstitucionalidad protege el derecho del funcionario a abstenerse de aplicar una norma que contradiga la Constitución, pero esta abstención debe estar debidamente fundamentada en un conflicto normativo evidente. Un servidor público que, bajo el argumento de proteger la Constitución, decida no aplicar una norma sin que exista una contradicción clara entre esta y la Constitución, podría estar incurriendo en prevaricato por acción, al incumplir su deber de aplicar la ley de manera injustificada. En otras palabras, la excepción de inconstitucionalidad no justifica la inaplicación arbitraria; demanda un análisis riguroso de la norma legal y su posible contradicción con la Constitución.

Sistematización de la Excepción de Inconstitucionalidad

Para que proceda la excepción de inconstitucionalidad, debe existir una contradicción evidente entre la norma legal y una o varias disposiciones constitucionales. Esta contradicción debe ser clara y obvia, de modo que aplicar ambas normas de manera simultánea resulte imposible, lo cual es fundamental para que el servidor público pueda justificar su decisión de no aplicar la norma sin incurrir en una contradicción legal manifiesta.

Asimismo, el servidor público debe justificar de manera sólida su decisión de no aplicar la norma legal, demostrando que hacerlo violaría principios o derechos consagrados en la Constitución. No es suficiente una interpretación subjetiva; la fundamentación debe estar basada en un análisis normativo riguroso y claro que evidencie la incompatibilidad entre la norma y los principios constitucionales.

Es importante resaltar que esta institución procesal debe aplicarse exclusivamente en situaciones concretas y no de manera general. Esto significa que el funcionario que la invoca lo hace para resolver un caso específico, y no para dejar de aplicar una norma en todas las situaciones.

Teniendo en cuenta lo anterior, el equilibrio entre el prevaricato por acción y la excepción de inconstitucionalidad requiere una ponderación cuidadosa de las responsabilidades legales y constitucionales de los operadores judiciales. El prevaricato por acción sanciona a aquellos funcionarios que, sin justificación suficiente, omiten cumplir con sus deberes legales. En contraste, la excepción de inconstitucionalidad es una herramienta legítima para garantizar la supremacía de la Constitución, siempre que se aplique en casos donde exista una contradicción manifiesta entre las normas.

El desafío radica en que los funcionarios públicos deben ser capaces de justificar adecuadamente su decisión de inaplicar una norma para evitar la responsabilidad penal que implica el prevaricato por acción. Así, se puede garantizar

la tutela penal efectiva de los bienes jurídicos mediante la acción social como lente la revancia penal de las conductas. (Noriega, Robles, Meriño & Soto, 2024).

Conclusión

En conclusión, la interrelación entre la excepción de inconstitucionalidad y el prevaricato por acción en el marco del ordenamiento jurídico colombiano plantea un desafío significativo para los operadores judiciales. Por un lado, la excepción de inconstitucionalidad se erige como un mecanismo fundamental para la defensa de la supremacía constitucional y la protección de los derechos fundamentales, permitiendo que jueces y funcionarios públicos se abstengan de aplicar normas legales que resulten manifiestamente contrarias a la Constitución. Por otro lado, el prevaricato por acción sanciona la inaplicación injustificada de los servidores públicos, quienes, al incumplir con su deber de aplicar la ley, pueden afectar el orden jurídico y los derechos de los ciudadanos.

El equilibrio entre ambos conceptos exige una ponderación cuidadosa de las obligaciones legales y constitucionales. Para evitar incurrir en prevaricato por acción, es imperativo que la decisión de inaplicar una norma legal esté fundamentada en una contradicción manifiesta con la Constitución, respaldada por un análisis riguroso que demuestre que su aplicación resultaría en la violación de derechos fundamentales. Esto implica que los operadores judiciales no solo deben estar atentos a la

letra de la ley, sino también a su conformidad con los principios superiores establecidos en la Constitución.

En consecuencia, la correcta aplicación de la excepción de inconstitucionalidad no solo fortalece el Estado de Derecho y protege los derechos humanos, sino que también ayuda a evitar la responsabilidad penal por prevaricato por acción, promoviendo una práctica judicial que respete y salvaguarde los valores democráticos y constitucionales. Esta dualidad de roles invita a una reflexión crítica sobre el deber de los funcionarios públicos de actuar con diligencia y compromiso hacia la justicia, asegurando que el ordenamiento jurídico colombiano se mantenga fiel a los principios de su Constitución.

Referencias Bibliográficas

- Asamblea Nacional Constituyente. (1991). *Constitución Política de Colombia de 1991*. Código Penal de Colombia. Art. 413. Constitución Política de Colombia.
- Corte Constitucional de Colombia. (2010). *Sentencia T-103/10*.
- Corte Constitucional de Colombia. (2016). *Sentencia T-681/16*.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Convención Americana de Derechos Humanos (CADH)*.
- Caso de *Marbury contra Madison*. (1803). Revisión judicial.
- Kelsen, H. *Creación de tribunales constitucionales*.
- Noriega Ruiz, A. Robles Tolosa, J.S., Meriño Ortega, E M, & Soto Barrios, A.F. (2024). Improper Omission as an Amplifier Device of the Criminal Statue in Colombia. *EVOLUTIONARY STUDIES IN IMAGINATIVE CULTURE*, 1901–1923. <https://doi.org/10.70082/esiculture.vi.1734>.
- Noriega Ruíz, A., Montes Camelo, A., Meriño Ortega, E. M., & Soto Barrios, A. F. (2024). Excepción de inconventionalidad en las actuaciones públicas del Estado colombiano. *Misión Jurídica*, 17(26), 177–195. <https://doi.org/10.25058/1794600X.2383>
- Peña Sánchez, A., Soto Barrios, A., & Cardona Arbeláez, D. (2023). Las garantías judiciales y los derechos políticos en el proceso disciplinario colombiano contra funcionarios de elección popular. *Revista Jurídica Mario Alario D'Filippo*, 15(30), 417–441. <https://doi.org/10.32997/2256-2796-vol.15-num.30-2023-4256>
- Romero, Z., & Soto, A. (2023). La importancia de los moot courts en la formación de los abogados. *Revista Saber, Ciencia y Libertad*, 18(1), 501–524. <https://doi.org/10.18041/2382-3240/saber.2023v18n1.10467>