

FORMAS DE INICIATIVA LEGISLATIVA / INICIATIVA LEGISLATIVA PARA GASTO PÚBLICO / COMPETENCIA DEL GOBIERNO NACIONAL

El artículo 154 de la Constitución Política colombiana consagra cuatro formas diferentes de iniciativa legislativa: i) iniciativa de los miembros del Congreso de la República; ii) iniciativa popular; iii) iniciativa funcional; y iv) iniciativa gubernamental. La primera de estas alude a la facultad de los congresistas de presentar nuevos proyectos de ley, a fin de cumplir con su labor de “hacer las leyes” –en los términos del artículo 114 de la Constitución Política–. Por ende, es apenas lógico, dada la naturaleza del Congreso, que cada uno de sus miembros tenga la competencia necesaria para radicar iniciativas legislativas que representen a su electorado. La iniciativa popular, por su parte, es un instrumento que permite materializar la democracia participativa, cuyo fin es garantizar que el pueblo intervenga directamente en la toma de ciertas decisiones. Aunque todo sistema que se autodenomine como democrático supone un grado de participación, la expresión “participativa” va más allá de los atributos generales que ostenta cualquier democracia. Bajo este modelo democrático, el poder de la ciudadanía no se limita a la elección de sus representantes, sino a la adopción de las decisiones y a la participación directa en la toma de estas. (...) Fruto de tal prerrogativa, la Constitución otorgó la posibilidad de que los ciudadanos presenten proyectos de ley ante el Congreso de la República. Esto materializa el mencionado concepto de democracia participativa, en tanto que *“permite la intervención creadora de los ciudadanos en la vida de la sociedad mediante la predeterminación de las normas jurídicas (...) y la adopción de las reglas de conducta que se consideran necesarias para un mejor vivir social”*. (...) La iniciativa popular no solo incluye la posibilidad de presentar proyectos de ley. Esta prerrogativa se extendió al plano de las reformas constitucionales. De manera que los ciudadanos tienen la facultad de presentar directamente proyectos de cambio constitucional ante el Congreso de la República, mediante propuestas de actos legislativos o proyectos para ser sometidos a referendo. Ante la necesidad de que el proyecto propuesto realmente represente los intereses del pueblo, el constituyente dispuso algunos requisitos para el ejercicio de la iniciativa legislativa popular. Se debe acreditar una cantidad suficiente de personas que impulsen el proyecto, tal como se desprende del artículo 155 de la Constitución según el cual: *“Podrán presentar proyectos de ley (...), un número de ciudadanos igual o superior al cinco por ciento del censo electoral existente en la fecha respectiva”*. Otra limitación es que la iniciativa popular no procede sobre una serie de materias. Así, el artículo 29 de la Ley 134 de 1994 establece que no se podrán presentar iniciativas populares legislativas ante el Congreso que versen sobre materias presupuestales, fiscales o tributarias; relaciones internacionales; concesión de amnistías o indultos; preservación y restablecimiento del orden público; y las que sean de iniciativa exclusiva del Gobierno. De otra parte, la iniciativa funcional es la que detentan los principales órganos de la Rama Judicial, así como los electorales y de control, en materias relacionadas con sus funciones. Es decir, gozan de esta facultad la Corte Constitucional, el Consejo Superior de la Judicatura, la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado, el Consejo Nacional Electoral, el procurador general de la Nación, el contralor general de la República, el defensor del pueblo y el fiscal general de la Nación. De otro lado, la iniciativa gubernamental es la que detenta el Gobierno Nacional. Esta se caracteriza por ser *exclusiva* y *privativa*. Lo cual significa que se prescinde de la intervención de cualquier otra autoridad para su ejercicio (carácter exclusivo) y que la regulación de ciertas materias solo es posible siempre que exista el consentimiento del ejecutivo (carácter privativo). Dentro de las materias que son exclusivamente de iniciativa gubernamental se encuentran: i) el plan nacional de desarrollo y de inversiones públicas; ii) la estructura de la administración nacional, que incluye ministerios, departamentos administrativos,

superintendencias, establecimientos públicos y otras entidades del orden nacional; iii) la celebración de contratos, negociación de empréstitos y enajenación de bienes nacionales; iv) las rentas nacionales; v) aspectos relacionados con el Banco de la República; vi) el crédito público; vii) el comercio exterior y el régimen de cambio internacional; viii) el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y la Fuerza Pública; entre otras. (...) Sobre esta clase de iniciativa, la Corte también ha aclarado que, en virtud del artículo 208 de la Constitución Política, los ministros son voceros del presidente de la República. De manera que no hay necesidad de que sea el último quien radique las iniciativas directamente.

IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA / FALTA DE COMPETENCIA DEL JUEZ CONSTITUCIONAL – Para ordenar la presentación de proyectos de ley / INICIATIVA LEGISLATIVA - Mecanismo en el que no debe inmiscuirse el juez de tutela / INICIATIVA LEGISLATIVA PARA PRESENTACIÓN DE PROYECTO DE LEY SOBRE EL PORCENTAJE DEL APOORTE A SALUD DE LOS PENSIONADOS - No puede ser intervenida por otros órganos estatales / / IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA POR INCUMPLIMIENTO DEL REQUISITO DE SUBSIDIARIEDAD / LEY SOBRE EL PORCENTAJE DEL APOORTE A SALUD PARA PENSIONADOS / ACCIÓN PÚBLICA DE INCONSTITUCIONALIDAD – Mecanismo idóneo y eficaz para cuestionar normas acusadas como inconstitucionales

[E]s claro que la Constitución Política contempló varias alternativas para dar inicio al proceso legislativo. De forma que la acción de tutela no es el mecanismo ideado por el constituyente para promover iniciativas legislativas. Sobre el tema, en la Sentencia T-324 de 2019, la Corte Constitucional estudió un caso en el que un ciudadano solicitó la asignación inmediata de recursos para las universidades públicas, en particular la Universidad del Tolima, y la modificación de la política fiscal de vigencias futuras, a fin de que el proyecto de Ley del Presupuesto General de la Nación incluyera estas erogaciones. En esa oportunidad, la Corte explicó que la competencia para presentar el proyecto de ley del Plan Nacional de Desarrollo, que incluye la asignación del gasto social en educación, es exclusiva del Gobierno Nacional. La razón obedece a que el último cuenta con iniciativa legislativa exclusiva y privativa, en lo concerniente a la política fiscal. En ese orden de ideas, el tribunal constitucional concluyó que la competencia para la formulación de la política fiscal en materia educativa y la distribución de los recursos requeridos por ese sector le corresponden exclusivamente al Gobierno Nacional. Por lo que era improcedente el empleo de la acción de tutela como herramienta para ordenarle al Gobierno Nacional incluir en el proyecto de Ley del Presupuesto General de la Nación un presupuesto adicional para las universidades públicas. Esto en virtud de la iniciativa legislativa privativa que aquel detenta en esa temática. Es evidente que los supuestos de hecho de la providencia en mención difieren del caso analizado en esta oportunidad. Sin embargo, esta es relevante para el análisis del caso bajo estudio, porque de lo allí dicho se desprende que la acción de tutela no es un mecanismo que sustituya las formas ideadas por el constituyente para dar inicio a la creación de leyes ni mucho menos una herramienta omnímoda que borre las competencias de los órganos que componen la estructura estatal. Se considera, entonces, que escapa de la órbita de acción del juez de tutela impartir órdenes a quienes gozan de iniciativa legislativa, para exigirles la presentación de proyectos de ley sobre diversas materias.(...) Como ya se explicó, el constituyente no previó la acción de tutela para que el juez constitucional apremie a los distintos entes públicos a hacer uso de su iniciativa legislativa, por más justa o loable que pueda parecer cierta causa. La presentación de proyectos de ley debe responder a las inquietudes que surjan del seno del Congreso, del Gobierno o de los órganos que

gozan de iniciativa legislativa funcional, o de una parte considerable de ciudadanía que aúne esfuerzos sobre una misma materia. Por consiguiente, son estos actores, y no el juez de tutela, quienes deben movilizarse en pro de la creación de nuevas leyes en las temáticas que consideren relevantes. De ahí que si la parte actora lo encuentra necesario, pertinente y procedente puede acudir a la facultad otorgada en virtud de la iniciativa legislativa popular, que incluso permite la presentación de actos legislativos, a fin de reformar la Constitución. Fue este, y no la acción de tutela, el mecanismo originalmente contemplado por el constituyente para que la sociedad civil se pronuncie y alce su voz en el marco de la creación normativa, como respuesta al modelo de democracia participativa. Ahora bien, como se indicó en primera instancia, otra de las alternativas a las que puede acudir el actor es la acción de inconstitucionalidad -aunque no para solicitar la presentación de un proyecto de ley-. Este mecanismo judicial le permite controvertir las actuaciones legislativas del Congreso de la República. A través de este podría exponer las razones por las que considera que, en lo relativo a los porcentajes de aportes en salud, las Leyes 1819 de 2016 y 2010 de 2019 son inconstitucionales, si es que así lo cree. Justamente, frente a esa alternativa en el escrito de impugnación el actor aseguró que, realmente, no puede emplear ese mecanismo, ya que no cuenta con ingresos económicos suficientes que le permitan sufragar un abogado. Argumento que desestima la Sala, en razón a que la acción de inconstitucionalidad no requiere ser presentada mediante abogado. De acuerdo con el artículo 2 del Decreto 2067 de 1991, los únicos requisitos para su presentación son: **i)** señalar y transcribir o allegar las normas acusadas como inconstitucionales; **ii)** indicar qué normas constitucionales se consideran infringidas; **iii)** explicar las razones por las cuales dichos textos se estiman violados; **iv)** en caso que aplique, señalar el trámite impuesto por la Constitución para la expedición del acto demandado y la forma en que fue quebrantado; y **v)** exponer la razón por la cual la Corte es competente para conocer de la demanda. Por consiguiente, si el actor a bien lo tiene puede acudir a la acción de inconstitucionalidad, pues esta no requiere el empleo de apoderado judicial. Así, de forma semejante a como acudió a la acción de tutela, puede hacerlo con ese otro mecanismo. Otras de las inconformidades expuestas en el escrito de impugnación consistieron en que era merecedor de un trato especial, dada su edad y falta de recursos económicos. Y sostuvo que, en todo caso, se configura un perjuicio irremediable, ya que su pensión se ha ido devaluando anualmente, situación que podría contrarrestar en alguna medida si no le descontaran el 12% de su mesada por concepto de salud. Sin embargo, que el actor tenga 65 años de edad, que reciba como mesada pensional un poco menos de \$2.000.000 -tras las deducciones por salud y por un préstamo bancario-, y que considere que el valor adquisitivo de la mesada pensional se ha reducido paulatinamente, no significa que el juez de tutela deba ordenar al Gobierno Nacional las materias frente a las cuales deba ejercer su facultad de iniciativa legislativa. Y como lo pretendido en la presente acción de tutela es que se le ordene al Presidente de la República presentar un proyecto de ley, con trámite de urgencia, tendiente a que los pensionados aporten por concepto de salud el mismo porcentaje que aportan los trabajadores activos, concluye la Sala que la acción de tutela interpuesta no es procedente, ni siquiera como mecanismo transitorio, para buscar que se efectúe algún análisis respecto de la situación particular y concreta del actor.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN CUARTA

Consejera ponente: MYRIAM STELLA GUTIÉRREZ ARGÜELLO

Bogotá D.C., veinte (20) de mayo de dos mil veintiuno (2021)

Referencia: ACCIÓN DE TUTELA

Radicación número: 50001-23-33-000-2021-00090-01 (AC)

Actor: MARIO ALBERTO ZAFRA GUARÍN

Demandado: PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA

Temas: Acción de tutela. Iniciativa legislativa. Porcentaje aporte a salud de pensionados.

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La Sala decide la impugnación interpuesta por el señor *Mario Alberto Zafra Guarín* contra la sentencia de 5 de marzo de 2021, proferida por el Tribunal Administrativo del Meta, que dispuso:

“PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE la acción de tutela interpuesta por el señor *Mario Alberto Zafra Guarín* contra el Presidente de la República y el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, por los motivos expuestos en la presente providencia.

SEGUNDO: DECLARAR la falta de legitimación en la causa por pasiva material por parte de la Administradora Colombiana de Pensiones -Colpensiones, por las razones expuestas.”¹

ANTECEDENTES

1. Pretensiones

El 19 de febrero de 2021², el señor *Mario Alberto Zafra Guarín* interpuso acción de tutela, en nombre propio, contra la Presidencia de la República por considerar vulnerados sus derechos a la igualdad, dignidad humana y “*protección al adulto mayor*”. En consecuencia, formuló las siguientes pretensiones:

- “1. Que se ordene al señor *IVÁN DUQUE MÁRQUEZ*, Presidente de Colombia, Presente un Proyecto de Ley ante el Congreso de la República, con trámite de urgencia, donde se adicione el artículo 204 de la Ley 100 de 1993, y la Ley 1250 de 2008 artículo 1, y el artículo 142 de Ley 2010 de 2019, donde el aporte a la SALUD DEL PENSIONADO sea igual al que paga hoy el trabajador activo, que es del 4% y no del 12% como lo establece las Leyes antes referidas.
2. Que el Gobierno esté pendiente en el Congreso de este proyecto hasta Sancionarlo y hacerlo Ley, para que como pensionado no pague el 12 % por aporte a la Salud, sino el 4%. Reconociendo así el derecho a la igualdad establecido en la Constitución de Colombia.
- 3.- QUE DE NO ser posible aplicar a todos los pensionados este porcentaje, pues que se fije un umbral o techo para los que devengan hasta CINCO (5) salarios mínimos mensuales vigentes, tengan este derecho y fijar fechas para con posterioridad incluirlos a todos los que devenguen valores superiores, hasta que todos salgan beneficiados.

¹ Sentencia de tutela de primera instancia. Archivo 574 KB en Samai. Folio 14.

² Información obtenida por la página web de la Rama Judicial – módulo consulta de procesos.

- 4.- *Que con la Ley que se tramite, se DEROGUE y/o MODIFIQUE el Artículo 1 de la Ley 1250 de 2008, que es la ley que fija el aporte del 12.0% a los pensionados en Colombia, al sistema de la seguridad social en salud. También que se modifique la Ley 2010 de 2019 en el Artículo 142, adiciónese el parágrafo 5, se modifique el artículo 204 de la Ley 100 de 1993, ampliando el beneficio para los que tengan una mesada pensional no mayor a cinco 5 salarios mínimos mensuales vigentes”.*³

2. Hechos

En el expediente, se advierten como hechos relevantes los siguientes:

El accionante tiene 65 años y es pensionado desde agosto de 2019. El actor aseguró que trabajó en la Contraloría General de la República por más de 35 años y manifestó su desacuerdo con el hecho de estar obligado a pagar el 12% de su pensión, por concepto de aportes a salud.

3. Fundamentos de la acción de tutela

La parte actora reprochó que los pensionados que devengan más de dos salarios mínimos pagan por aportes a salud un 12%, mientras que los trabajadores activos aportan un 4%.

Explicó que en virtud de la Ley 1819 de 2016 los empleados dejaron de aportar el 12% en salud, y pasaron a contribuir solo un 4%; y que si bien en la Ley 2010 de 2019 se estableció que los pensionados que ganan hasta dos salarios mínimos también gozarían de ese beneficio, *“son muy pocos los pensionados/as que se benefician de la Ley 2010 de 2019 para que paguen el 4% como aporte pensional. Es por ello, que pido que este beneficio se amplíe y que sea para las mesadas pensionales que correspondan hasta cinco 5 salarios mínimos los que deben pagar un aporte a la salud del 4%.”*⁴

Aseguró que la diferencia entre los porcentajes a pagar por concepto de salud entre pensionados y trabajadores constituye una violación a su derecho a la igualdad que coloca a los primeros en una situación de desventaja. Asimismo, consideró vulnerado el derecho a la dignidad humana; de ahí que manifieste que *“Disminuir en un 8.0% la cotización al aporte de salud, es devolverme una vida digna como pensionado, pues pasaría de un miserable 64.0% a un 72.0% como base de liquidación injusta pero más aceptable para la subsistencia familiar”*⁵. Y agregó que el derecho a la protección del adulto mayor también está siendo transgredido.

Comparó el incremento del IPC y del salario mínimo desde el año 1994 hasta el 2021. Información de la cual concluyó que año a año el poder adquisitivo de las pensiones ha ido disminuyendo. Y agregó que solo en seis meses del 2019 pagó por concepto de salud \$2.281.100, mientras que si solo tuviera que aportar el 4% habría pagado \$760.350.

De otra parte, sostuvo que la acción de tutela es procedente, debido a que no cuenta con otro mecanismo de defensa y a que existe un perjuicio irremediable consistente en que se le descuenta un porcentaje muy alto de su pensión –a la que calificó como pequeña y devaluada–.

Por último, transcribió fragmentos de las sentencias T-025 de 2015, T-774 de 2004, *“484 de 2011, 531 de 1993, 097 de 2011 y 333 de 2011”*, relativas a la protección

³ Escrito de tutela. Archivo 623 KB en Samai. Folio 14.

⁴ Escrito de tutela. Archivo 623 KB en Samai. Folio 11.

⁵ Escrito de tutela. Archivo 623 KB en Samai. Folio 13.

especial y mínimo vital del adulto mayor, al principio de solidaridad, a la informalidad que caracteriza a la acción de tutela, a la noción de perjuicio irremediable y a la procedencia de la acción de tutela.

4. Trámite impartido e intervenciones

- 4.1. En auto de 22 de febrero de 2021, se admitió la acción de tutela interpuesta contra el presidente de la República; se vinculó al director del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República y al director de la Administradora Colombiana de Pensiones –Colpensiones–, en calidad de terceros; y se dispuso surtir las notificaciones respectivas.
- 4.2. **Colpensiones** aseguró que carece de legitimación en la causa por pasiva, debido a que lo solicitado por el actor ni es de su competencia ni va dirigido a la entidad, pues lo pretendido es que el presidente de la República radique un proyecto de ley relacionado con el porcentaje de aportes en salud de pensionados. En consecuencia, solicitó ser desvinculado de la acción.

5. Providencia impugnada

En sentencia del 5 de marzo de 2021, el Tribunal Administrativo del Meta decidió declarar improcedente la acción de tutela, porque consideró que el actor cuenta con otros mecanismos diferentes a la acción de tutela, para alcanzar lo perseguido.

Indicó que una de las opciones es presentar una acción de inconstitucionalidad ante la Corte Constitucional, mecanismo que puede ser ejercido por cualquier ciudadano, cuando estime que ciertas normas son contrarias a la Constitución Política. Esa herramienta le permite exponer los motivos por los que considera que las Leyes 1250 de 2008 y 2010 de 2019 consagran una discriminación frente a los pensionados, debido a que establecen como porcentaje de cotización en salud el 12%, mientras que el de los trabajadores es del 4%.

Otra de las alternativas consiste en que el actor, junto con 5% del censo electoral vigente, presente un proyecto de ley o de reforma constitucional. Aclaró que si bien, aquel no es un mecanismo que el actor pueda ejercer individualmente, *“lo cierto es que, el descuento de cotización de salud que solicita, no lo afecta de manera individual, sino a todo un conglomerado de personas, que podrían iniciar este mecanismo de participación ciudadana”*⁶.

Además de esos mecanismos, el Tribunal sostuvo que no se demostró que el actor sea un sujeto de especial protección constitucional, así como tampoco la existencia de un perjuicio irremediable.

6. Impugnación

El actor impugnó la sentencia de primera instancia, por varias razones. Manifestó que el juez de tutela no tuvo en cuenta que por ser una persona de 64 años de edad⁷ y por sus modestos recursos económicos era merecedor de un trato especial. Asimismo, señaló que por la falta de dinero no está en la capacidad para contratar a un abogado que inicie la demanda; y añadió que en todo caso su avanzada edad

⁶ Sentencia de tutela de primera instancia. Archivo 574 KB en Samai. Folio 11.

⁷ A la fecha el actor tiene 65 años, pero al momento en que presentó la impugnación tenía uno menos.

no le permite esperar 7 años o más en un trámite judicial, del que ni siquiera tiene certeza si el resultado le será favorable.

Insistió en que año a año la pensión se ha devaluado, mientras que el costo de la canasta familiar aumenta; lo cual comprueba la existencia de un perjuicio que afecta su calidad de vida, ya que no puede comprar alimentos y elementos básicos. En cambio, si solo aportara un 4% por salud, tendría una cantidad de dinero que le garantizaría cubrir sus gastos mensuales.

Finalmente, señaló que como el Presidente de la República guardó silencio en el curso de la acción, en el caso debieron darse por cierto los hechos expuestos, en virtud del artículo 20 del Decreto 2591 de 1991, que consagra la presunción de veracidad en materia de tutela. Por ende, reprochó que en primera instancia la falta de contestación no haya generado consecuencia alguna. Además, transcribió fragmentos de las Sentencias T-675 de 2014 y T-601 de 2009 que aluden a la referida presunción.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Generalidades de la acción de tutela

La acción de tutela, consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política y reglamentada por el Decreto 2591 de 1991⁸, fue concebida como un mecanismo para la protección inmediata, oportuna y adecuada de derechos fundamentales, ante situaciones de amenaza o vulneración, por la acción u omisión de las autoridades, o de los particulares en casos concretos y excepcionales. Sin embargo, es subsidiaria a otras herramientas judiciales, salvo cuando se interponga como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

2. Planteamiento del problema jurídico

De acuerdo con los antecedentes expuestos, se observa que lo perseguido por el actor es que se le ordene al presidente de la República presentar un proyecto de ley, tendiente a que los pensionados aporten por concepto de salud el 4% de su mesada pensional, así como, sostuvo, lo hacen los trabajadores.

Teniendo en cuenta lo anterior, la Sala analizará si la acción de tutela es procedente para ordenar la presentación de un proyecto de ley o si por el contrario ese objetivo escapa del ámbito de protección de derechos fundamentales para el que fue creada la acción de tutela.

De encontrarse que la acción de tutela sí es procedente para tal finalidad, se analizará si en el caso la autoridad accionada transgredió el derecho a la igualdad y dignidad humana de la parte actora, en virtud del porcentaje del 12% que a aquel se le descuenta de su mesada pensional, por concepto de aporte a salud.

3. Iniciativa legislativa e intervención del juez de tutela en proyectos radicados en el Congreso de la República. Análisis del caso.

⁸ Decreto 2591 de 1991. Artículo 1º: *“Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe en su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos que señala este decreto”.*

- 3.1. El artículo 154 de la Constitución Política⁹ colombiana consagra cuatro formas diferentes de iniciativa legislativa: i) iniciativa de los miembros del Congreso de la República; ii) iniciativa popular; iii) iniciativa funcional; y iv) iniciativa gubernamental.

La primera de estas alude a la facultad de los congresistas de presentar nuevos proyectos de ley, a fin de cumplir con su labor de “hacer las leyes” –en los términos del artículo 114 de la Constitución Política–. Por ende, es apenas lógico, dada la naturaleza del Congreso, que cada uno de sus miembros tenga la competencia necesaria para radicar iniciativas legislativas que representen a su electorado¹⁰.

La iniciativa popular, por su parte, es un instrumento que permite materializar la democracia participativa, cuyo fin es garantizar que el pueblo intervenga directamente en la toma de ciertas decisiones¹¹. Aunque todo sistema que se autodenomine como democrático supone un grado de participación, la expresión “participativa” va más allá de los atributos generales que ostenta cualquier democracia¹². Bajo este modelo democrático, el poder de la ciudadanía no se limita a la elección de sus representantes, sino a la adopción de las decisiones y a la participación directa en la toma de estas¹³.

Fruto de tal prerrogativa, la Constitución otorgó la posibilidad de que los ciudadanos presenten proyectos de ley ante el Congreso de la República. Esto materializa el mencionado concepto de democracia participativa, en tanto que “*permite la intervención creadora de los ciudadanos en la vida de la sociedad mediante la predeterminación de las normas jurídicas (...) y la adopción de las reglas de conducta que se consideran necesarias para un mejor vivir social*”¹⁴.

La iniciativa popular no solo incluye la posibilidad de presentar proyectos de ley. Esta prerrogativa se extendió al plano de las reformas constitucionales. De manera que los ciudadanos tienen la facultad de presentar directamente proyectos de cambio constitucional ante el Congreso de la República, mediante propuestas de actos legislativos o proyectos para ser sometidos a referendo¹⁵.

Ante la necesidad de que el proyecto propuesto realmente represente los intereses del pueblo, el constituyente dispuso algunos requisitos para el ejercicio de la iniciativa legislativa popular. Se debe acreditar una cantidad suficiente de personas que impulsen el proyecto, tal como se desprende del artículo 155 de la Constitución según el cual: “*Podrán presentar proyectos de ley (...), un número de ciudadanos igual o superior al cinco por ciento del censo electoral existente en la fecha respectiva*”.

⁹ Constitución Política. Artículo 154. “*Las leyes pueden tener origen en cualquiera de las Cámaras a propuesta de sus respectivos miembros, del Gobierno Nacional, de las entidades señaladas en el artículo 156, o por iniciativa popular en los casos previstos en la Constitución*”.

¹⁰ Corte Constitucional. Sentencia C-031 de 2017.

¹¹ Corte Constitucional. Sentencia T-637 de 2001.

¹² Corte Constitucional. Sentencia C-150 de 2015.

¹³ Corte Constitucional. Sentencia T-324 de 2019.

¹⁴ Corte Constitucional. Sentencia C-643 de 2000.

¹⁵ Constitución Política. Artículo 155. “*Podrán presentar proyectos de ley o de reforma constitucional, un número de ciudadanos igual o superior al cinco por ciento del censo electoral existente en la fecha respectiva o el treinta por ciento de los concejales o diputados del país. La iniciativa popular será tramitada por el Congreso, de conformidad con lo establecido en el artículo 163, para los proyectos que hayan sido objeto de manifestación de urgencia. Los ciudadanos proponentes tendrán derecho a designar un vocero que será oído por las Cámaras en todas las etapas del trámite*”.

Otra limitación es que la iniciativa popular no procede sobre una serie de materias. Así, el artículo 29 de la Ley 134 de 1994 establece que no se podrán presentar iniciativas populares legislativas ante el Congreso que versen sobre materias presupuestales, fiscales o tributarias; relaciones internacionales; concesión de amnistías o indultos; preservación y restablecimiento del orden público; y las que sean de iniciativa exclusiva del Gobierno.

De otra parte, la iniciativa funcional es la que detentan los principales órganos de la Rama Judicial, así como los electorales y de control, en materias relacionadas con sus funciones¹⁶. Es decir, gozan de esta facultad la Corte Constitucional, el Consejo Superior de la Judicatura, la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado, el Consejo Nacional Electoral, el procurador general de la Nación, el contralor general de la República, el defensor del pueblo y el fiscal general de la Nación¹⁷.

De otro lado, la iniciativa gubernamental es la que detenta el Gobierno Nacional. Esta se caracteriza por ser *exclusiva* y *privativa*. Lo cual significa que se prescinde de la intervención de cualquier otra autoridad para su ejercicio (carácter exclusivo) y que la regulación de ciertas materias solo es posible siempre que exista el consentimiento del ejecutivo (carácter privativo)¹⁸.

Dentro de las materias que son exclusivamente de iniciativa gubernamental se encuentran: i) el plan nacional de desarrollo y de inversiones públicas; ii) la estructura de la administración nacional, que incluye ministerios, departamentos administrativos, superintendencias, establecimientos públicos y otras entidades del orden nacional; iii) la celebración de contratos, negociación de empréstitos y enajenación de bienes nacionales; iv) las rentas nacionales; v) aspectos relacionados con el Banco de la República; vi) el crédito público; vii) el comercio exterior y el régimen de cambio internacional; viii) el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y la Fuerza Pública; entre otras.

La Corte Constitucional la ha calificado como una prerrogativa importante, debido a que es esta la que permite que el Gobierno Nacional materialice las funciones a su cargo, especialmente, en lo que atañe al cumplimiento de los objetivos de política pública trazados en el Plan Nacional de Desarrollo¹⁹.

Sobre esta clase de iniciativa, la Corte también ha aclarado que, en virtud del artículo 208 de la Constitución Política, los ministros son voceros del presidente de la República. De manera que no hay necesidad de que sea el último quien radique las iniciativas directamente.

Del anterior marco, es claro que la Constitución Política contempló varias alternativas para dar inicio al proceso legislativo. De forma que la acción de

¹⁶ Corte Constitucional. Sentencia C-031 de 2017.

¹⁷ Constitución Política. Artículo 156: “La Corte Constitucional, el Consejo Superior de la Judicatura, la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado, el Consejo Nacional Electoral, el Procurador General de la Nación, el Contralor General de la República, tienen la facultad de presentar proyectos de ley en materias relacionadas con sus funciones”. Constitución Política. Artículo 282. Numeral 6: “El Defensor del Pueblo velará por la promoción, el ejercicio y la divulgación de los derechos humanos, para lo cual ejercerá las siguientes funciones: (...) 6. Presentar proyectos de ley sobre materias relativas a su competencia”. Constitución Política. Artículo 251. Numeral 4: “Son funciones especiales del Fiscal General de la Nación: (...) 4. Participar en el diseño de la política del Estado en materia criminal y presentar proyectos de ley al respecto”.

¹⁸ Corte Constitucional. Sentencia C-031 de 2017.

¹⁹ Corte Constitucional. Sentencia C-031 de 2017.

tutela no es el mecanismo ideado por el constituyente para promover iniciativas legislativas.

- 3.2. Sobre el tema, en la Sentencia T-324 de 2019, la Corte Constitucional estudió un caso en el que un ciudadano solicitó la asignación inmediata de recursos para las universidades públicas, en particular la Universidad del Tolima, y la modificación de la política fiscal de vigencias futuras, a fin de que el proyecto de Ley del Presupuesto General de la Nación incluyera estas erogaciones.

En esa oportunidad, la Corte explicó que la competencia para presentar el proyecto de ley del Plan Nacional de Desarrollo, que incluye la asignación del gasto social en educación, es exclusiva del Gobierno Nacional. La razón obedece a que el último cuenta con iniciativa legislativa exclusiva y privativa, en lo concerniente a la política fiscal.

En ese orden de ideas, el tribunal constitucional concluyó que la competencia para la formulación de la política fiscal en materia educativa y la distribución de los recursos requeridos por ese sector le corresponden exclusivamente al Gobierno Nacional. Por lo que era improcedente el empleo de la acción de tutela como herramienta para ordenarle al Gobierno Nacional incluir en el proyecto de Ley del Presupuesto General de la Nación un presupuesto adicional para las universidades públicas. Esto en virtud de la iniciativa legislativa privativa que aquel detenta en esa temática.

Teniendo en cuenta esas consideraciones, la Corte Constitucional explicó lo siguiente:

“mediante la acción de tutela no es posible sustituir al Gobierno Nacional en su gestión de formular y aplicar la política fiscal del Estado, como tampoco resulta procedente, con el propósito por demás loable de proteger los derechos fundamentales, cuestionar las decisiones que con respecto a ésta facultad se tomen, porque de ser posibles la sustitución y la disputa, tendríamos que concluir que el constituyente le confió al juez constitucional, por vía de tutela, el poder omnímodo de decidir en todos los asuntos públicos, incluyendo la dirección económica del Estado lo cual, además de impertinente, contradice abiertamente la Constitución Política” (Subrayado fuera de texto original).

Es evidente que los supuestos de hecho de la providencia en mención difieren del caso analizado en esta oportunidad. Sin embargo, esta es relevante para el análisis del caso bajo estudio, porque de lo allí dicho se desprende que la acción de tutela no es un mecanismo que sustituya las formas ideadas por el constituyente para dar inicio a la creación de leyes ni mucho menos una herramienta omnímoda que borre las competencias de los órganos que componen la estructura estatal.

Se considera, entonces, que escapa de la órbita de acción del juez de tutela impartir órdenes a quienes gozan de iniciativa legislativa, para exigirles la presentación de proyectos de ley sobre diversas materias.

4. Análisis del caso

- 4.1. Con fundamento en lo expuesto en el acápite anterior, la Sala encuentra que la acción de tutela objeto de estudio no es procedente para ordenarle *“al señor IVÁN DUQUE MÁRQUEZ, Presidente de Colombia, Presente un Proyecto de Ley ante el Congreso de la República, con trámite de urgencia, donde se adicione el artículo 204 de la Ley 100 de 1993, y la Ley 1250 de 2008 artículo 1, y el artículo 142 de Ley 2010 de 2019, donde el aporte a la SALUD DEL PENSIONADO sea igual al*

que paga hoy el trabajador activo, que es del 4% y no del 12% como lo establece las Leyes antes referidas”; tal como solicitó el actor, en las pretensiones de la tutela.

Como ya se explicó, el constituyente no previó la acción de tutela para que el juez constitucional apremie a los distintos entes públicos a hacer uso de su iniciativa legislativa, por más justa o loable que pueda parecer cierta causa. La presentación de proyectos de ley debe responder a las inquietudes que surjan del seno del Congreso, del Gobierno o de los órganos que gozan de iniciativa legislativa funcional, o de una parte considerable de ciudadanía que aúne esfuerzos sobre una misma materia. Por consiguiente, son estos actores, y no el juez de tutela, quienes deben movilizarse en pro de la creación de nuevas leyes en las temáticas que consideren relevantes.

De ahí que si la parte actora lo encuentra necesario, pertinente y procedente puede acudir a la facultad otorgada en virtud de la iniciativa legislativa popular, que incluso permite la presentación de actos legislativos, a fin de reformar la Constitución. Fue este, y no la acción de tutela, el mecanismo originalmente contemplado por el constituyente para que la sociedad civil se pronuncie y alce su voz en el marco de la creación normativa, como respuesta al modelo de democracia participativa.

- 4.2. Ahora bien, como se indicó en primera instancia, otra de las alternativas a las que puede acudir el actor es la acción de inconstitucionalidad -aunque no para solicitar la presentación de un proyecto de ley-. Este mecanismo judicial le permite controvertir las actuaciones legislativas del Congreso de la República. A través de este podría exponer las razones por las que considera que, en lo relativo a los porcentajes de aportes en salud, las Leyes 1819 de 2016 y 2010 de 2019 son inconstitucionales, si es que así lo cree.

Justamente, frente a esa alternativa en el escrito de impugnación el actor aseguró que, realmente, no puede emplear ese mecanismo, ya que no cuenta con ingresos económicos suficientes que le permitan sufragar un abogado. Argumento que desestima la Sala, en razón a que la acción de inconstitucionalidad no requiere ser presentada mediante abogado.

De acuerdo con el artículo 2 del Decreto 2067 de 1991, los únicos requisitos para su presentación son: **i)** señalar y transcribir o allegar las normas acusadas como inconstitucionales; **ii)** indicar qué normas constitucionales se consideran infringidas; **iii)** explicar las razones por las cuales dichos textos se estiman violados; **iv)** en caso que aplique, señalar el trámite impuesto por la Constitución para la expedición del acto demandado y la forma en que fue quebrantado; y **v)** exponer la razón por la cual la Corte es competente para conocer de la demanda.

Por consiguiente, si el actor a bien lo tiene puede acudir a la acción de inconstitucionalidad²⁰, pues esta no requiere el empleo de apoderado judicial.

²⁰ En la Sentencia C-1052 de 2001, al referirse a los requisitos de la demanda de inconstitucionalidad, la Corte Constitucional precisó que son los establecidos en el artículo 2o del Decreto 2062 de 2020, que se tratan de “unos requisitos mínimos razonables que buscan hacer más viable el derecho [de participación política], sin atentar en ningún momento contra su núcleo esencial”, como lo explicó en la Sentencia C-131 de 1993, al declarar exequible la norma citada. En palabras de la Corte Constitucional, “La consagración de estos requisitos mínimos no puede entenderse, entonces, como una limitación a los derechos políticos del ciudadano ya referidos, pues lo que se persigue al identificar el contenido de la demanda de inconstitucionalidad es fijar unos elementos que informen adecuadamente al juez para poder proferir un pronunciamiento de fondo, evitando un fallo inhibitorio que torna inocuo el ejercicio de este derecho político. Esto supone que el demandante de una norma cumpla con una carga mínima de comunicación y argumentación que ilustre a la Corte sobre la norma que se acusa, los preceptos constitucionales que resultan vulnerados, el concepto de dicha violación y la razón por la cual la Corte es competente para pronunciarse sobre la materia. [...] La

Así, de forma semejante a como acudió a la acción de tutela, puede hacerlo con ese otro mecanismo.

- 4.3. Otras de las inconformidades expuestas en el escrito de impugnación consistieron en que era merecedor de un trato especial, dada su edad y falta de recursos económicos. Y sostuvo que, en todo caso, se configura un perjuicio irremediable, ya que su pensión se ha ido devaluando anualmente, situación que podría contrarrestar en alguna medida si no le descontaran el 12% de su mesada por concepto de salud.

Sin embargo, que el actor tenga 65 años de edad, que reciba como mesada pensional un poco menos de \$2.000.000 -tras las deducciones por salud y por un préstamo bancario-, y que considere que el valor adquisitivo de la mesada pensional se ha reducido paulatinamente, no significa que el juez de tutela deba ordenar al Gobierno Nacional las materias frente a las cuales deba ejercer su facultad de iniciativa legislativa.

Y como lo pretendido en la presente acción de tutela es que se le ordene al Presidente de la República presentar un proyecto de ley, con trámite de urgencia, tendiente a que los pensionados aporten por concepto de salud el mismo porcentaje que aportan los trabajadores activos, concluye la Sala que la acción de tutela interpuesta no es procedente, ni siquiera como mecanismo transitorio, para buscar que se efectúe algún análisis respecto de la situación particular y concreta del actor.

- 4.4. Finalmente, respecto al argumento sobre la presunción de veracidad, expuesto en la impugnación, la Sala aclara que el hecho de que un sujeto llamado a intervenir en una acción de tutela se abstenga de presentar informe no significa que el juez esté en el deber de conceder las pretensiones solicitadas. Lo dispuesto en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991 es que “*se tendrán por ciertos los hechos y se entrará a resolver de plano*”. Esto significa que el juez fallará asumiendo que los hechos expuestos en el escrito de tutela son verdaderos, mas no significa que automáticamente al aplicarse tal norma sea imperativo conceder el amparo.

Existe, entonces, una diferencia entre dar por ciertos los hechos de la tutela y la valoración de los cargos expuestos por el actor. De ahí que aun teniendo por cierto los hechos de la tutela, al analizar los argumentos de la parte actora, el juez puede concluir que la acción no procede o que no hay lugar al amparo de derechos.

Esa, precisamente, es la situación que se presenta en el caso del accionante. Los hechos de la tutela son que el actor es pensionado, que a la fecha tiene 65 años y que está inconforme con el descuento de 12% por concepto de salud. El otro componente de la tutela hace referencia a los argumentos por los cuales el tutelante considera que debe ordenársele al presidente de la República presentar un proyecto de ley tendiente a que “*el aporte a la SALUD DEL PENSIONADO sea igual al que paga hoy el trabajador activo, que es del 4% y no del 12%*”. Aplicar la mencionada presunción de veracidad solamente tendría por efecto dar por cierto tales supuestos fácticos –edad y calidad de pensionado–; lo cual no implica, se insiste, conceder el amparo.

presentación de una demanda de inconstitucionalidad ante la Corte da inicio a un diálogo entre el ciudadano, las autoridades estatales comprometidas en la expedición o aplicación de las normas demandadas y el juez competente para juzgarlas a la luz del Ordenamiento Superior. Esto supone como mínimo la exposición de razones conducentes para hacer posible el debate.”.

En consecuencia, la Sala considera que aun dando aplicación al artículo 20 del Decreto 2591 de 1991 –pese a que el actor allegó pruebas que acreditan los hechos narrados–, se arriba a la conclusión ya expuesta: la tutela interpuesta es improcedente para el objetivo perseguido por el actor.

- 4.5. Así las cosas, no se efectuará un análisis de fondo de los argumentos desarrollados por la parte actora, en tanto que no se superó la primera etapa de análisis, que no es otro que la comprobación si en el caso concreto la acción de tutela resulta procedente.

En atención a las consideraciones expuestas, la Sala declarará la improcedencia de la acción de tutela interpuesta porque, de acuerdo con varias disposiciones de la Constitución Política y el precedente constitucional mencionado, encontró que la acción de tutela no es el mecanismo ideado por el constituyente para promover iniciativas legislativas ni para ordenar a los distintos actores que gozan de esta prerrogativa que la empleen.

En mérito de lo expuesto, **la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

1. **Confirmar** la sentencia de 5 de marzo de 2021, proferida por el Tribunal Administrativo del Meta, dadas las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.
2. **Notificar** la presente decisión a los interesados, por el medio más expedito.
3. **Publicar** la presente decisión en la página web del Consejo de Estado.
4. **Enviar** a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Cópiese, notifíquese y cúmplase

Esta sentencia se estudió y aprobó en sesión celebrada en la fecha.

(Firmado electrónicamente)
MILTON CHAVES GARCÍA
Presidente

(Firmado electrónicamente)
STELLA JEANNETTE CARVAJAL BASTO

(Firmado electrónicamente)
MYRIAM STELLA GUTIÉRREZ ARGÜELLO

(Firmado electrónicamente)
JULIO ROBERTO PIZA RODRÍGUEZ