

# CAPÍTULO 6

## EL CABILDO ABIERTO Y LAS DECISIONES ADMINISTRATIVAS

Jhon Jairo Díaz Carpio  
Antonio Yesid Pedroza Estrada  
Martha María Charris Balcázar



# EL CABILDO ABIERTO Y LAS DECISIONES ADMINISTRATIVAS

*Jhon Jairo Díaz Carpio<sup>1</sup>, Antonio Yesid Pedroza Estrada<sup>2</sup>, Martha María Charris Balcázar<sup>3</sup>*

## RESUMEN

### Palabras clave

Democracia participativa, mecanismos de participación, participación ciudadana, decisiones administrativas, Cabildo Abierto, acción de cumplimiento.

Con la entrada en vigencia de la Constitución de 1991 y el Estado Social de Derecho, una nueva concepción de Estado y de Sociedad se institucionaliza, la democracia participativa empieza a jugar un papel preponderante y superior frente a la democracia representativa. El constituyente de 1991 establece una serie de mecanismos de participación ciudadana con el objetivo de materializar los postulados de la democracia participativa, dentro de los cuales se encuentra el Cabildo Abierto. Sin embargo, en los términos que fue desarrollado por el legislador, mediante la ley 134 de 1994, deja en duda su papel protagónico. Concretamente en aquellos casos en los cuales se vincula directamente a la Administración Pública y ésta en el ejercicio de sus funciones y competencias adquiere compromisos en el marco del desarrollo del Cabildo Abierto. Aunado a ello la Honorable Corte Constitucional, en su labor de revisión previa, no hizo reparos de orden constitucional al respecto. Al utilizar mecanismos del derecho administrativo, como lo son los actos administrativos y sus atributos, es posible mediante la acción de cumplimiento, reivindicar el carácter vinculante del Cabildo Abierto como mecanismo de materialización de la democracia participativa.

- 
1. Abogado. Maestría en Derecho. Especialista en Derecho Administrativo. Docente de pregrado en la Universidad Popular del Cesar, Universidad de Santander y Fundación Universitaria del Área Andina. Es miembro del grupo de investigación Sierra Nevada de Santas Marta.
  2. Doctor en Ciencias Políticas. Docente investigador de la Universidad Popular del Cesar (UPC) y de la Escuela Superior de Administración Pública (ESAP), Colombia. Perteneció al grupo de investigación Sierra Nevada de Santas Marta. Email: yesithpedroza@hotmail.com Orcid: <https://orcid.org/0000-0002-5853-9987>
  3. Magíster en Gerencia de Empresas. Abogada. Administradora Pública. Directora del Centro de Investigaciones Socio jurídicas y Derecho (CEDISJ). Perteneció al grupo de investigación Sierra Nevada de Santas Marta. Email: marthacharrisacademico@hotmail.com Orcid: <https://orcid.org/0000-0001-8519-3806>

### **Keywords**

Open Cabildo, administrative decisions, participatory democracy, participation mechanisms, citizen participation.

### **ABSTRACT**

With the entry into force of the 1991 Constitution and the Social Status of Law, a new conception of State and Society is institutionalized, participatory democracy begins to play a preponderant and superior role to representative democracy. The 1991 constituent establishes a series of citizen participation mechanisms with the objective of materializing the postulates of participatory democracy, within which is the Open Town Hall; However, in the terms that was developed by the legislator, through Law 134 of 1994, he doubts his leading role, specifically in those cases in which he is directly linked to the Public Administration and this in the exercise of his functions and competencies acquires commitments in the framework of the development of the open council; In addition to this, the Honorable Constitutional Court in its previous review work did not make constitutional objections in this regard. Using mechanisms of administrative law, such as administrative acts and their attributes, it is possible through the enforcement action to claim the binding nature of the Open Cabildo as mechanisms for the materialization of participatory democracy.

## INTRODUCCIÓN

*“Que la gente pueda opinar no es suficiente, que pueda actuar es necesario, y que pueda actuar en aquello que le interesa, en su comunidad, en su barrio, en su municipio [...]”*  
(Zuleta, 1988, pág. 8)

Con la entrada en vigencia de la constitución de 1991, no sólo se presenta una simple reforma constitucional, sino que se implanta un nuevo sistema en la estructura del Estado y en la concepción epistemológica del mismo. Dentro de este nuevo sistema se establece la llamada “democracia participativa” Art. 103 de la Constitución Política de Colombia (Presidencia de la República, 1991), donde el esquema democrático no puede ser simplemente un valioso conjunto de valores e ideales, “es necesario establecer unas reglas claras que aseguren la eficacia de estos mecanismos de participación” (Congreso de la República de Colombia, 2014). Ante lo cual la Superintendencia de Servicios Públicos es severa:

Con la democracia participativa, retorna la soberanía al pueblo colombiano y se establecen espacios de participación para los muy diversos sectores de la vida social, política, económica y cultural de la nación colombiana; además de fijar en el Estado la obligación de promover la materialización de este modelo de democracia, y en el ciudadano el derecho y el deber de ser su actor principal (Superintendencia de servicios Públicos, 1999, pág. 7).

Uno de los mecanismos establecidos por la Constitución Política de Colombia

es el Cabildo Abierto como forma de materialización de la democracia participativa. Así fue consagrado en el artículo 103 de la Constitución Política, según los siguientes términos:

Son mecanismos de participación del pueblo en ejercicio de su soberanía: el voto, el plebiscito, el referendo, la consulta popular, el Cabildo Abierto, la iniciativa legislativa y la revocatoria del mandato. La ley los reglamentará. El Estado contribuirá a la organización, promoción y capacitación de las asociaciones profesionales, cívicas, sindicales, comunitarias, juveniles, benéficas o de utilidad común no gubernamentales, sin detrimento de su autonomía con el objeto de que constituyan mecanismos democráticos de representación en las diferentes instancias de participación, concertación, control y vigilancia de la gestión pública que se establezcan (Presidencia de la República, 1991, p. 20).

Ahora bien, como la Constitución no definió el concepto de Cabildo Abierto, le correspondió hacerlo al Congreso de la República mediante la ley estatutaria 134 de 1994 (Congreso de la República de Colombia, 1994). En esta ley se desarrollaron los aspectos relativos a la participación ciudadana y al Cabildo Abierto lo definió en su artículo 9° donde se indica que “el Cabildo abierto es la reunión pública de los Concejos Distritales, Municipales o de las Juntas Administradoras Locales, en la cual los habitantes pueden participar directamente con el fin de discutir asuntos de interés para

la comunidad”. (Congreso de la República de Colombia, 2014, p. 2). A pesar de todo lo anotado, la participación ciudadana ha tenido muchas dificultades como mecanismo de direccionamiento de las decisiones administrativas. No fue sino hasta el año de 1994 cuando se expidió la ley estatutaria de la participación ciudadana, que desarrolló los mecanismos de participación consagrados en la Constitución de 1991 y, sólo empezó a regir en el año de 1995 con múltiples dificultades. Ahora bien, si observamos la definición contenida en el artículo 9° de la ley 134 de 1994 (Congreso de la República de Colombia, 1994), pareciera que el Cabildo Abierto sólo posee un carácter deliberatorio, es decir, solamente de discusión. Por lo cual, cabe preguntarse sobre su incidencia directa en las decisiones administrativas o sobre el carácter vinculante de este mecanismo de participación en las decisiones administrativas de nuestras autoridades públicas. En particular, en aquellos casos en los cuales se permite el desarrollo de este mecanismo constitucional, de acuerdo a los compromisos adquiridos por parte de la administración.

Recientemente se expidió la ley 1757 de 2015 “Por la cual se dictan disposiciones en materia de promoción y protección del derecho a la participación democrática” (p. 1), con el fin de promover la participación ciudadana en la vida política, administrativa, social y cultural. Pese a que en el artículo 28, se establece un cierto efecto vinculante a las respuestas emitidas por la administración en el marco de la celebración del Cabildo Abierto, esta obligatoriedad solo se predica en el evento en que la administración unilateralmente adquiera compromisos decisorios. Lo que excluye, por supuesto, la posibilidad de efecto

vinculante en otra clase de manifestaciones y, además, esta normativa tampoco incluye alguna forma de instrumento procesal que permita hacer efectivas esas decisiones a las que la administración se ha comprometido. Teniendo en cuenta lo anterior, se afirma que la presente investigación ofrece una mirada en detalle y a profundidad sobre la eficacia del Cabildo Abierto, y su incidencia en las decisiones administrativas. Aquí es necesario hacer una observación en el sentido de que esta investigación es una aproximación a una nueva tesis – si se quiere - sobre la posibilidad de revestir al Cabildo Abierto de plenos efectos vinculantes haciendo uso de la teoría del acto administrativo. El análisis teórico y práctico de la conceptualización del Cabildo Abierto, su naturaleza, su adaptación en la democracia participativa implantada en Colombia desde 1991 y su desarrollo normativo y jurisprudencial, permitirá conocer el grado de influencia e incidencia que tiene este mecanismo de participación ciudadana sobre las decisiones administrativas, y su importancia como mecanismo idóneo para la materialización de la democracia participativa en el sistema jurídico colombiano.

## **EL CABILDO ABIERTO Y LAS DECISIONES ADMINISTRATIVAS**

El Cabildo Abierto tiene su origen en la España del siglo XI, y surge como una expresión política de la vida municipal española. El historiador español Francisco Xavier Tapia, distingue dos formas de cabildos, el cerrado y el abierto:

El cabildo cerrado o mejor llamado Concejo Municipal, era una institución que para la época estaba compuesta por alcaldes, regidores y otros oficiales.

El cabildo abierto que derivado de su propio nombre comprometía la participación de las autoridades de la ciudad al mismo tiempo que la de los habitantes de la misma (Cogollos y Ramírez, 2004, p. 3).

“El Cabildo Abierto fue una de las instituciones más importantes que se trasladó desde España a América” (Cogollos y Ramírez, 2004, p. 9). La ley II, título X, libro IV de la Recopilación de las Leyes de Indias autorizaba la convocatoria del Cabildo Abierto en situaciones de gravedad extrema, que afectaban profundamente la existencia común, con el objeto de adoptar soluciones a la crisis. Teniendo en cuenta lo indicado por la Corte Constitucional en Sentencia C-180 (1994), se tiene que durante los siglos XVII y XVIII los Cabildos Abiertos se constituyeron en verdaderas reuniones populares, lideradas por tribunos elocuentes, en las cuales fue germinando el espíritu revolucionario que dio origen a la independencia. Se observa que esta institución jurídica ha sobrevivido hasta la actualidad, además fue históricamente una especie de manifestación del constituyente primario a nivel municipal. Sin embargo, y muy a pesar de su origen en la época medieval, hoy en día se concibe como una

clara expresión de la soberanía popular local y de la democracia participativa contemporánea, de ahí su adopción en el artículo 103 de la Constitución de 1991, como uno de los mecanismos de participación del pueblo en el ejercicio de su soberanía (Corte Constitucional, 1994, p. 154).

## LA EFICACIA DEL CABILDO ABIERTO EN EL SISTEMA JURÍDICO COLOMBIANO

“Si la persona es la titular del poder, en cambio, la participación es su escenario natural y propio y el lugar donde lo ejerce” (Gómez, 1999, p. 188). La única posibilidad en la que se pueda entender la materialización de la democracia participativa en un sistema democrático, es que los medios que la Constitución ha implementado para su desarrollo, tengan incidencia directa en las decisiones de la administración. Por aquello de que las decisiones de la administración en un sistema participativo no pueden ser ajenas a la voluntad general, ni constituirse de forma aislada de la ciudadanía. Ahora bien, de la lectura que se le da al artículo 9° de la ley 134 de 1994 (Congreso de la República de Colombia, 1994), se desprende que al Cabildo Abierto se le define como una reunión pública en la cual participa directamente el pueblo para “discutir” asuntos de interés general en beneficio de la comunidad. Para efectos de esta investigación, debe entenderse administración en sentido amplio, para ello se refiere siempre a la administración municipal en todos sus organismo centrales y descentralizados, incluyendo las empresas industriales y comerciales, las empresas de economía mixta, las empresas sociales del Estado, y demás entidades pertenecientes a la administración municipal de conformidad con la Ley 489 de 1998 (Congreso de la República de Colombia, 1998).

Cabe entonces preguntarse si una vez discutidos los asuntos de interés general por parte de la comunidad y llegadas a unas conclusiones acerca de lo que debe hacer la administración municipal ¿Estas conclusiones

direccionan o vinculan de alguna forma a la administración a la hora de tomar sus decisiones? O ¿Acaso existen medios legales para hacer exigible las decisiones tomadas por la comunidad cuando se celebran los Cabildos Abiertos? La ley estatutaria de la participación ciudadana le da un carácter meramente deliberatorio al Cabildo Abierto, pero no le brinda herramientas a los ciudadanos para hacer exigibles las conclusiones arrojadas en el desarrollo de estos medios de participación ciudadana. Sin duda, esto permite generar muchos cuestionamientos sobre la eficacia de los Cabildos Abiertos como forma de materialización de la democracia participativa.

De otro lado, es apenas lógico pensar que todos los mecanismos de participación deban servir como fin último para direccionar la actividad de la administración. De allí que, si se observa con detenimiento el desarrollo de los demás mecanismos de participación popular como el voto, la consulta popular, el referéndum y la revocatoria del mandato, etc., todos tienen su eficacia jurídica y vinculante, por lo que frente a ellos no cabe duda sobre su vocación de agentes directos en la materialización de la democracia participativa. Sin embargo, frente al Cabildo Abierto se presenta toda clase de interrogantes y de dudas sobre su eficacia. Lo que amerita el desarrollo en profundidad de esta institución necesariamente en relación con las decisiones administrativas, en particular de la administración municipal. En tal sentido, es innegable la reciente intención del legislador al expedir la ley 1757 (2015) en la cual se regula el Cabildo Abierto al dotarlo de cierta eficacia a la hora de que se adopten compromisos decisorios por parte de la administración municipal. En su artículo 28 consagra la

pretensión de revestir al Cabildo Abierto, de cierto efecto vinculante, a saber:

Obligatoriedad de la respuesta. Una semana después de la realización del cabildo se realizará una sesión a la cual serán invitados todos los que participaron en él, en la cual se expondrán las respuestas razonadas a los planteamientos y solicitudes presentadas por los ciudadanos, por parte del mandatario y de la corporación respectiva, según sea el caso. (Congreso de la República de Colombia, 2015, p. 9)

Sin embargo, tal como se aprecia en el anunciando, la legislación aún no reviste de total eficacia a este mecanismo de participación. Por lo menos, no de acuerdo a la naturaleza que implica este instrumento. Ahora bien, teniendo en cuenta las consideraciones expuestas en esta investigación, el planteamiento de la misma gira en torno a la propuesta de otorgar más eficacia al Cabildo Abierto a través del estudio de las decisiones administrativa, máxime cuando no existe norma adjetiva que inclusive permita hacer efectiva la eficacia que, hasta ahora, el legislador le ha otorgado a este mecanismo de participación popular.

### **EL CABILDO ABIERTO COMO MECANISMO DE MATERIALIZACIÓN DE LA DEMOCRACIA**

“El Cabildo Abierto es uno de los mecanismos de participación consagrados en la constitución de 1991 como uno de los medios idóneos para lograr la materialización de la democracia participativa” (Zuleta, 1988, p.). Con base en ello, resulta de

vital importancia establecer cuál es el grado de eficacia y de efecto vinculante que tiene la celebración de este medio de participación ciudadana en las decisiones de la administración frente a los temas discutidos en estos espacios democráticos de participación. Lo anterior resulta lógico, toda vez que no tendría ningún sentido práctico la celebración de este mecanismo donde el pueblo, como titular de la soberanía, es quien además está llamado a participar directamente en nuestro sistema democrático, y, por lo tanto, resultara vinculante para la administración todas las conclusiones pertinentes derivadas de la celebración del Cabildo Abierto. La nueva Constitución diseñó una democracia diferente, en la cual los colombianos tienen la posibilidad de ser los orientadores de su destino. (Congreso de la República de Colombia, 2014).

Resulta imperioso determinar el grado de eficacia que pueden tener los mecanismos de participación, ya que estos son los medios que la Constitución colombiana instituyó como forma para materializar la democracia participativa. De “allí la importancia pedagógica de este proceso y el profundo impacto que la participación de la comunidad tendrá en la eficacia de la Constitución”. (Gaviria, 1990, p. 15).

La democracia participativa supone pues la información, consulta, control e incluso decisión de la comunidad en directo sobre aspectos de las políticas públicas. Lo importante no son los mecanismos sino el fondo de la propuesta que consiste en la influencia real de la sociedad civil sobre la sociedad política (Peraza, 2005, p. 6).

En este orden de ideas, no puede pensarse en la materialización de la democracia participativa sino efectivamente cuando la sociedad civil, los ciudadanos organizados, puedan influir efectivamente en las decisiones de la administración. De manera tal que la voluntad general y legítima sea el derrotero imperativo de quien administra los intereses de un pueblo.

La noción de democracia deliberativa subraya la idea de que, más allá y más acá del momento electoral, los ciudadanos y sus representantes pueden deliberar sobre problemas y temas públicos bajo condiciones que producirán una reflexión racional y argumentativa, instituyendo de este modo un proceso público de decisión colectiva (Buey, 2015, p. 6).

Así las cosas, cualquier mecanismo que desarrolle el constituyente en procura de hacer efectiva la participación de la ciudadanía en la toma de decisiones de la administración, debe permitir la producción de efectos verdaderos y vinculantes bajo las condiciones que establezca la ley, siempre y cuando se evidencien como manifestación de la democracia participativa.

## **DESARROLLO JURISPRUDENCIAL DEL CABILDO ABIERTO**

La honorable Corte Constitucional en su labor de revisión previa de las leyes estatutarias, mediante la sentencia C-180 (1994) con ponencia del Dr. Hernando Herrera Vergara, revisó el proyecto de ley estatutaria No. 92/1992 Senado - 282/1993, “por la cual se dictan normas sobre mecanismos de participación ciudadana.”, y

en lo referente al Cabildo Abierto, puntualizó en el artículo 3:

En este punto la Corte pone de presente que la connotación eminentemente deliberante del cabildo que figura en la definición, en modo alguno significa que el legislador haya circunscrito sus efectos. Por el contrario, puede en todo tiempo conferirle capacidad decisoria. Queda, pues, abierta la puerta para que, en el futuro, el Congreso por la vía estatutaria les reconozca fuerza vinculante a las deliberaciones populares en cabildo, en forma congruente con la potestad soberana del pueblo quien, como titular originario la ejerce por esta vía de manera directa. (Corte Constitucional, 1994, p. 1)

Del análisis concreto y detallado del pronunciamiento de la honorable Corte Constitucional, está claro que en estos términos y hasta este momento queda proscrito todo tipo de carácter vinculante del Cabildo Abierto, ya que el legislador de acuerdo a lo anotado, solo le otorgó carácter deliberante a este mecanismo de participación. La cual fue considerada ajustada a la Constitución mediante la sentencia referida en líneas anteriores. Al respecto, cabe estar en desacuerdo con la decisión del alto tribunal Constitucional, toda vez que, al realizar una revisión histórica del papel de esta figura cumplida a través del tiempo, no ha sido otra sino la de servir de mecanismo de materialización de la democracia participativa. Por lo tanto, es pertinente preguntarse para qué le sirve al pueblo ejercer este mecanismo, si sólo se le ofrece como un mero instrumento deliberante, sin ninguna fuerza vinculante con

las decisiones de la administración. Sin duda, pensando en ello, fue que los magistrados Eduardo Cifuentes, Carlos Gaviria, Alejandro Martínez y Vladimiro Naranjo, salvaron sus votos, y donde reflejan su igual desacuerdo con la posición mayoritaria, cuya postura se expresa en los siguientes términos:

**Cabildo Abierto-Naturaleza**  
(Salvamento De Voto) El cabildo abierto es hoy en día una clara expresión de la soberanía popular local y de la democracia participativa contemporánea. De ahí su adopción en el artículo 103 de la Constitución de 1991, como uno de los mecanismos de participación del pueblo en el ejercicio de su soberanía. La decisión mayoritaria de la Corte sobre este punto, acepta el sentido democrático y participativo de la institución, pero, de manera inexplicable, limita sus alcances hasta considerar que sólo tiene efectos deliberantes. En estas condiciones, el cabildo abierto se confunde con el derecho de petición consagrado por el constituyente en el artículo 23 de la Carta.

La voluntad popular de institucionalizar una vía de participación adicional, queda entonces desvirtuada por la decisión de la Corte de recortar sus alcances hasta confundir su operatividad con la de otra figura ya existente.

- Eliminados sus efectos jurídicos, la única consecuencia que subsiste del texto constitucional es la nominal y, con ella, la de un eventual efecto simbólico en beneficio de la participación ciudadana, cuya utilidad es dudosa si se tiene en cuenta la producción de otro efecto

simbólico paralelo al anterior, y esta vez en beneficio de la frustración y de la apatía, ocasionadas por la ineficacia de los enunciados constitucionales.

- Las dificultades de la puesta en marcha de una institución constitucional no pueden conducir al legislador a frustrar su sentido y alcance. Es cierto que la reglamentación del cabildo abierto - como la de la revocatoria del mandato- plantea problemas difíciles y delicados. Sin embargo, la dificultad no es una imposibilidad - como lo demuestran otras legislaciones que contemplan la figura- y debió ser asumida - al menos por la Corte- para respetar la voluntad constituyente”. (Sentencia C-180, 1994).

En Sentencia T-637 2001, la Corte Constitucional nuevamente toca el tema del Cabildo Abierto, en donde aclara que “el ciudadano puede participar permanentemente en los procesos decisorios que incidirán en el rumbo de su vida. Esto se manifiesta en varios artículos de la Carta sobre participación en escenarios diferentes al electoral” (Corte Constitucional, 2001, p.1). Así mismo, indica los fines de la democracia participativa y el concepto de Cabildo Abierto. A pesar de que en esta reciente sentencia se indica la importancia de la participación directa de los ciudadanos en los asuntos que le conciernen como tal y que estos tienen derecho de tomar parte en las decisiones de las autoridades, nuevamente la Corte Constitucional limita este derecho indicando en otro aparte de la precitada sentencia que “el reconocimiento que se hace en la Constitución del derecho fundamental a la participación política, no significa que no existan límites para su ejercicio” (Corte Constitucional, 2001, p. 1).

Como bien se indicó en líneas anteriores en esta investigación no se comparte la decisión de la Corte. No obstante, es una realidad que el legislador mediante la Ley 134 de 1994 (Congreso de la República de Colombia, 1994), sólo le dio un efecto deliberante a este mecanismo de participación ciudadana. En este sentido, la Corte en la jurisprudencia citada -Sentencia C-180 de 1994-, asimiló el Cabildo Abierto a un mero derecho de petición. Situación que podría servir para buscar el cumplimiento de la respuesta expresada en el derecho de petición mediante la vía jurisdiccional. Lo que entonces podría generar una especie de verdadero efecto vinculante de este mecanismo de participación. Para ilustrar mejor lo expuesto, se requiere citar el siguiente aparte de la sentencia en mención:

Cabildo Abierto- Derecho de Petición Colectivo. El cabildo constituiría una modalidad del derecho de petición, en este caso, colectivo, en cuanto quienes formulan en ejercicio de este instrumento, solicitudes o peticiones ante las autoridades públicas, tienen derecho a que éstas sean respondidas dentro de un término breve, como así lo consagra la norma legal, por lo que se encuentra ajustada a la Constitución. (Corte Constitucional de Colombia, 1994, p.1)

Entendiendo desde este punto de vista el Cabildo Abierto, es decir, como un derecho de petición de interés general, en el cual la autoridad respectiva le da respuesta en forma breve. Esta respuesta entonces es, a la luz de nuestro ordenamiento legal, un acto administrativo con las presunciones, efecto y

eficacia de cualquier otro acto administrativo, lo que puede generar en consecuencia una especie de eficacia del Cabildo Abierto frente a las decisiones de la administración (Corte Constitucional de Colombia, 1994, 1994).

Con ocasión a la expedición de la ley 1757 de 2015, la Corte Constitucional tuvo la oportunidad de pronunciarse a través del control previo de constitucionalidad, lo cual hizo mediante la sentencia C – 150 (2015). Con este pronunciamiento la Corte hace algunas aproximaciones sobre la capacidad de que el legislador le otorgue capacidad de decisión a este mecanismo de participación. Sobre este aspecto la Corte precisó:

Cabildo Abierto-Posibilidad de que el legislador le atribuya capacidad de decisión. El cabildo es un mecanismo de democracia participativa que activa la relación de control del poder político en tanto hace posible el diálogo directo de la administración con la ciudadanía... En todo caso también puede manifestarse como una forma de ejercicio de dicho poder político cuando en las normas que lo regulan se contempla que los resultados de la discusión sean obligatorios. La posibilidad de asignarle tales efectos, fue expresamente reconocida por este Tribunal en la sentencia C-180 de 1994 (Sentencia C-150, 2015).

De este pronunciamiento es evidente que el Alto tribunal Constitucional, tal cual se ha sostenido en esta investigación, no le otorgó jurisprudencialmente ningún efecto decisorio a este mecanismo de participación. Reservando esa posibilidad al legislador, el cual con la expedición de la ley 1757 de 2015

que se analiza, sólo en un supuesto genera una especie de fuerza vinculante sin establecer - como se dijo - ninguna norma de carácter procedimental, que permita hacer efectiva las decisiones adoptadas de acuerdo al artículo 28 y, de contener mucho menos a las demás determinaciones que se encuentren por fuera de ese supuesto normativo.

Por último, la Corte no hizo mayores consideraciones al respecto de la naturaleza jurídica del Cabildo Abierto, y del escenario establecido en el marco de entender a este mecanismo de participación como un verdadero elemento de materialización de la democracia participativa. Y especialmente de que su celebración, conclusiones y respuestas deben configurarse en verdaderas decisiones obligatorias para la administración municipal en todos sus contextos. No basta con dejar exclusivamente esa connotación al legislador, quien no agota, por lo visto, esta posibilidad. Se requiere hacer uso del derecho administrativo y a la manifestación de voluntad de la administración, que conlleva la creación, modificación o extinción de una situación jurídica particular. En lo relativo al tratamiento jurisprudencial que el Honorable Consejo de Estado le ha dado al Cabildo Abierto, es claro que, tanto la ley como la jurisprudencia tradicionalmente, apenas le han otorgado un carácter deliberatorio. Solamente a partir de la expedición de la ley 1757 de 2015 (Congreso de la República de Colombia, 2015), se concedió obligatoriedad a decisiones que deliberadamente adopte la administración, asumiendo compromisos, con las reservas advertidas en lo relativo a la ausencia de medio procesal que permitan hacerlas efectivas. Todos los pronunciamientos del máximo tribunal de lo contencioso

administrativo, en relación con este mecanismo de participación, se relacionan con aspectos de carácter procedimental sobre la legalidad en el trámite de los mismos. Pero en ninguno caso aborda puntualmente el carácter vinculante o los eventuales efectos obligatorios que pueden tener este mecanismo de participación.

### **COMPROMISOS DE LA ADMINISTRACIÓN EN EL MARCO DE LA CELEBRACIÓN DEL CABILDO ABIERTO**

Como se vio anteriormente el Cabildo Abierto es un escenario propio de los Municipios y Distritos, en los cuales se discuten temas de interés general. En este sentido, entendiendo que es el Municipio o Distrito, a través de sus funcionarios, quienes tienen las competencias en el orden territorial. En la práctica son ellos los llamados a dar explicaciones y adquirir compromisos en el marco de las deliberaciones propias del Cabildo Abierto. Resulta preciso aclarar que no necesariamente la administración pública resulta vinculada al desarrollo del Cabildo Abierto. Por lo tanto, no siempre adquiere compromisos y responsabilidades en los mismos. Sin embargo, en la mayoría de los casos suele ser así, y es en estos donde se problematiza el margen de eficacia de este mecanismo de participación popular. En tal evento se evidencia de que la administración se abstenga de cumplir sus compromisos. Entonces ¿Cuál sería el mecanismo del que disponen los ciudadanos para hacer cumplir a la administración dichas responsabilidades? En este orden de ideas, resulta necesario indicar que tal y como quedó concebido el Cabildo Abierto en su desarrollo legal, no existía norma que precise o materialice

la posibilidad de darle cumplimiento a los compromisos adoptados por la administración, resultando estéril e ineficaz este mecanismo. No obstante, cabe la posibilidad de usar herramientas residuales propias del derecho administrativo que puedan revestir de cierta eficacia a este mecanismo, tal como se plantea en este trabajo de investigación.

Ahora bien, el Congreso expidió la ley 1757 de 2015 (Congreso de la República de Colombia, 2015), a través de la cual se dotó de una especie de efectos vinculantes al Cabildo Abierto. Especialmente, en lo consagrado en el artículo 28 de la citada norma, la cual precisa i) la obligación que tiene la administración municipal o distrital de dar respuesta a los planteamientos y solicitudes presentadas por los ciudadanos en el marco de la celebración de este mecanismo de participación, señalando el orden de prioridad en el evento en que esas conlleven esfuerzos fiscales; y ii) la obligación, por parte de las autoridades, de ejecutar los compromisos decisorios incluidos en las respuestas emitidas. Amén de lo anterior, resulta de vital importancia precisar que esta nueva legislación no reviste, desde el punto de vista de esta investigación, una connotación plena de materialización de la democracia participativa, que debe tener esta clase de mecanismos de participación ciudadana. Toda vez que deja a la administración la liberalidad de adoptar dichos compromisos, y sólo cuando existan esta clase de decisiones podrá hablarse de efecto vinculante. Por supuesto, sin dejar de lado el importantísimo hecho de que ni la legislación anterior ni la actual, consagran un mecanismo expedito para hacer efectivos los efectos vinculantes de las respuestas dadas por la administración. Ya que, si bien cierto que la nueva norma otorga desde el punto

de vista sustancial la vocación de exigibilidad de los compromisos decisorios adquiridos, no contempla ningún mecanismo adjetivo para su cumplimiento.

## **ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA Y ACTO ADMINISTRATIVO**

La actuación administrativa es “comprendida como la concreción y, si se quiere, exteriorización de las actividades administrativas” (Montaña, 2010). En el derecho administrativo, como lo explica el Dr. Montaña (2010, p. 167) en su obra *Fundamentos de Derecho Administrativo*, lo que guarda más relevancia jurídica de las actividades administrativas, es la forma como éstas se concretan, toda vez que

son acciones u omisiones materiales, los fenómenos a través de los cuales se puede constatar el cumplimiento o incumplimiento de las obligaciones administrativas, así como los que dan lugar a una eventual responsabilidad del sujeto que cumple una función administrativa. (p.167)

Es la etapa en que se gesta y nace el acto que decide un asunto propio del derecho administrativo, sea de interés general o de interés individual, que ha sido planteado a una autoridad o que ésta ha asumido oficiosamente. En ella, la autoridad se llena de razones y fundamentos para tomar tal decisión y la profiere. Es la etapa fundamental, necesaria y suficiente para que nazca todo acto administrativo cuya expedición está sujeta a un procedimiento administrativo” (Berrocal, 2009, p. 353).

Este procedimiento surge por diferentes causas contempladas en el artículo 4 del

Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, que en primer lugar tiene al ejercicio del derecho de petición en interés general, y tal como lo enunció la Corte Constitucional en la Sentencia C-180 (1994), el “Cabildo constituiría una modalidad del derecho de petición, en éste caso, colectivo” (p.1). Por ello, es de vital importancia todo el desarrollo de la audiencia de Cabildo Abierto y la decisión que se tome en la misma, así como también es la materialización de lo consignado en la respectiva acta. Y lo es porque, en tratándose de que el Cabildo Abierto, representa una modalidad del derecho de petición, donde el mismo tiene como principio rector el de la prontitud, en disposición del artículo 23 de la Constitución Política (Presidencia de la República de Colombia, 1991). Tal derecho comprende no sólo el poder hacer peticiones respetuosas a las autoridades, sino también el de obtener pronta resolución. Para el desarrollo del principio de prontitud, los funcionarios encargados de resolver las peticiones deben ceñirse a lo normado en los artículos 7 y 9 del CPACA (Congreso de la República de Colombia, 2011) el cual encontró garantías tanto en los mencionados artículos como en el 31, y que se encuentra en la actualidad consagrados en la Ley 1755 (2015), que después de 24 años fue expedida a través de una ley estatutaria de manera acorde con la Constitución.

Lo resuelto después de una actuación administrativa conlleva, por supuesto, a un acto administrativo. El cual

se considera nacido a la vida jurídica desde el momento mismo en que se adopta formalmente la decisión, es decir,

una vez elevada a escrito y debidamente firmada, o sea cuando se plasma en el instrumento o documento público respectivo (Berrocal, 2009, pp. 377-378).

Esta tesis encuentra asidero legal en la nueva Ley 1757 de 2015, cuando se dictan disposiciones en materia de promoción y protección del derecho a la participación democrática, en cuyo artículo 28 se estipula la obligatoriedad de la respuesta al Cabildo Abierto. Al respecto, Bielsa (1980) encuentra la justificación del acto administrativo en la circunstancia de que la ejecución de toda actividad materia u operación administrativa debe ser precedida de una decisión, en la que la autoridad debe valorar los hechos, la oportunidad, la urgencia, los medios que han de emplearse, la eficacia, etc. De modo que si el estado procediera a ejecutar todo lo que entra en la órbita de su actividad (operación) sin previa decisión, esa actividad sería jurídicamente incierta o indefinida, y no se justificaría como función del poder estatal, que obra siempre de acuerdo con el derecho, salvo en la actividad práctica y puramente técnica. Otra razón que expone es la posibilidad de someter la decisión ejecutoria al juicio de los administrados, es decir, a aquellos a quienes la decisión ha de aplicarse, y cuyo derecho o interés legítimo puede ser lesionado por la ejecución. Por otra parte, el profesor Vidal, precisa al respecto:

La importancia que dentro del derecho administrativo ha tenido el acto administrativo es similar a la que en el derecho privado tuvo. Si bien muchas características del acto administrativo han salido a la superficie con ocasión del ejercicio del control de legalidad,

hoy se hace también el estudio con mayor autonomía doctrinaria como una de las nociones fundamentales; es decir, desde un ángulo de derecho sustantivo y no sólo de los vicios en el contencioso administrativo. Podría agregarse también que es uno de los temas favoritos de la literatura jurídica latinoamericana. (2008, p. 292)

Como bien se ha visto, el acto administrativo es una decisión “de cualquier órgano del Estado actuando en función administrativa conforme a la ley, lo cual consulta el espíritu de la Constitución Política, para lograr los fines del Estado, conforme lo dice el artículo 113” (Penagos, 2008, p. 185), que genera efectos jurídicos. En cuanto a los actos administrativos que se expresan en actos de órganos colegiados, el tratadista citado indica:

Si la ley no establece una forma determinada para declarar la voluntad administrativa, generalmente los órganos colegiados expresan su voluntad por medio de actas, y sus decisiones pueden ser impugnadas ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, pues no se trata de un simple relato de lo acontecido en una reunión, sino de verdaderos Actos Administrativos. (2008, p. 202)

En este sentido, el Dr. Penagos aporta el ejemplo de acto administrativo expresado en -actas de la Empresa de Energía Eléctrica de Bogotá, en donde se decidió adoptar el régimen de salario integral para unos funcionarios y reestructurar el esquema de la misma empresa-. El profesor José Roberto Dromi (1997), en su obra *El Acto Administrativo*

indica lo concerniente a los requisitos formales de las actas:

que en los órganos colegiados se elaborará un acta de cada sesión, que deberá contener: 1) tiempo y lugar de sesión; 2) indicación de las personas que hayan intervenido; 3) determinación de los puntos principales de la deliberación, y 4) forma y resultado de la votación.

El acta y los acuerdos se documentarán por separado, debiendo ser firmados por todos los miembros intervinientes (Dromi, 1997, p.)

Estos actos tienen una importancia en la vida social de la nación, pues el Estado social de derecho que se caracteriza por la participación, requiere la intervención de los ciudadanos, “bien sea en ejercicio del derecho de petición o bien para la producción de decisiones, por medio del plebiscito, referendo, consulta popular, cabildo abierto, etc., conforme el artículo 103 de la Constitución Política de 1991” (Penagos, 2008, p. 64). En tal sentido, las respuestas de la administración en el desarrollo del Cabildo Abierto constituyen un acto administrativo. De conformidad con lo anterior, se puede establecer que al momento de darle trámite a un Cabildo Abierto se inicia un procedimiento administrativo, y que culmina con las respuestas dadas por la administración, y éstas quedan consignadas en las respectivas actas del Concejo.

Ahora bien, estas respuestas en el evento que impliquen compromisos concretos de la administración a la hora de resolver las peticiones de carácter general, se convierten en verdaderos elementos de carácter vinculante para la administración, y en este sentido podría cualquier ciudadano intentar

entonces, por la vía jurisdiccional, buscar el cumplimiento de dicho acto administrativo. Indiscutiblemente, esto genera eficacia al Cabildo Abierto, y además lo convierte en un mecanismo idóneo y expedito para la materialización de la democracia participativa. Lo anterior encuentra respaldo legal, de acuerdo a lo establecido en el artículo 28 de la ley 1757 de 2015, cuando dispone

Una semana después de la realización del cabildo se realizará una sesión a la cual serán invitados todos los que participaron en él, en la cual se expondrán las respuestas razonadas a los planteamientos y solicitudes presentadas por los ciudadanos, por parte del mandatario y de la corporación respectiva, según sea el caso” (Congreso de la República de Colombia, 2015, p. 9).

Es claro entonces que teniendo en cuenta que las respuestas dadas por la administración corresponden a su manifestación unilateral de voluntad, creando, modificando o extinguiendo una situación jurídica en particular. Por lo tanto, se puede decir, sin mayor hesitación, que se está frente a un acto administrativo.

## **EFEECTO VINCULANTE DEL CABILDO ABIERTO EN COLOMBIA**

De acuerdo al planteamiento sostenido en líneas anteriores, al considerar que en algunos casos el Cabildo Abierto puede tener efecto vinculante en contraposición de lo planteado por la Corte Constitucional. Es posible afirmar, por lo tanto, que en el evento en que la comunidad en ejercicio de este mecanismo de participación le plantee

a la administración inquietudes que generen compromisos concretos a la administración y que en consecuencia los adquiera, y además queden consignados en las respectivas actas de la corporación (Concejo Municipal y/o Distrital). Sin duda, el Cabildo Abierto puede generar entonces un verdadero efecto vinculante. Dicho procedimiento lo cubre de eficacia frente a la materialización de la democracia participativa. Por supuesto, toda vez que se entienda a la respuesta de la administración como un acto administrativo con los mismos efectos y fuerza jurídica de todos los actos administrativos, concretamente con la presunción de la legalidad y ejecutividad. Puede solicitarse su acatamiento a través de una acción de cumplimiento ante la jurisdicción contencioso – administrativa. Aunado a ello el artículo 89 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, declara que “salvo norma expresa en contrario, los actos que queden en firme al concluir el procedimiento administrativo serán suficientes, por sí mismos, para que la administración pueda ejecutar de inmediato los actos necesarios para su cumplimiento”. (Congreso de la República de Colombia, 2011).

Así las cosas, queda precisado entonces que, en virtud de estas consideraciones, el Cabildo Abierto puede estar revestido en ciertas circunstancias de efecto vinculante en las decisiones de la administración. Ahora bien, resulta importante resaltar que efectivamente la ley 1757 de 2015, representa un avance que se encuentra en armonía con respecta a la postura de esta investigación en algunos aspectos. Particularmente cuando dota de eficacia al Cabildo Abierto, sobre todo en lo establecido con el inciso final del artículo

28, en cual se indica: “Si las respuestas dadas por los funcionarios incluyen compromisos decisorios, estos serán obligatorios y las autoridades deberán proceder a su ejecución, previo cumplimiento de las normas constitucionales y legales” (Congreso de la República de Colombia, 2015, p. 9).

Aquí resulta innegable el avance que recientemente el legislador introdujo sobre el Cabildo Abierto; sin embargo, sólo se estableció en dos escenarios como ya se dijo. El primero tiene que ver con la obligatoriedad de la respuesta, que, dicho sea de paso, no implica necesariamente la adopción de compromisos concretos. El segundo guarda relación con lo que tiene que ver con la adopción de compromisos decisorios por parte de la administración, evento en el cual deberán ser ejecutados necesariamente.

No obstante, como ya se ha sostenido en esta investigación, la positivación de estos elementos no dotan de manera completa de la eficacia que merece este mecanismo de participación. Sobre todo, si se tiene en cuenta que este es un mecanismo de origen ciudadano. En primera medida hay que indicar que el hecho de que la administración deba obligatoriamente responder las peticiones y observaciones que hagan los ciudadanos, no reviste de eficacia al Cabildo Abierto por este sólo hecho. Por otro lado, está la posibilidad de que no siempre esas respuestas implican la adopción de compromisos decisorios, por parte de la administración que son los que eventualmente deberán ser ejecutados. En este orden cabe admitir que dentro de este mecanismo de participación puede llegarse a respuestas por parte de la administración que no tengan el carácter de decisorios, más bien,

pueden ser compromisos que impliquen una obligación de no hacer, o más claro aún, la de abstenerse de ejercer una política pública o programa en particular.

En este sentido, se plantea, a título de ejemplo, que los ciudadanos convoquen a un Cabildo Abierto con el fin de que la administración se abstenga de tercerizar o privatizar una empresa de servicios públicos del municipio. En este caso lo que se le solicita a la administración no es que tome una decisión y la ejecute – tal como lo establece la ley – sino más bien, se comprometa a no hacer tal ejecución. Este supuesto no se encuentra previsto por el legislador y, por lo tanto, podría generar un escenario de controversia frente a la eficacia de este mecanismo de participación.

Por otro lado, aun considerando que las disposiciones planteadas por el legislador resultan suficientes para entender y aceptar la eficacia del Cabildo Abierto desde el punto de vista sustancial, lo cierto es que estas normas no contemplan un mecanismo de protección de los intereses de los ciudadanos que resulten desconocidos por la administración. Es decir, no consagra un medio de control judicial específico que permita a los ciudadanos exigir de manera concreta el cumplimiento de los compromisos pactados que impliquen decisiones por parte de la administración, y muchos menos poder exigir otra clase de determinaciones adoptadas en la celebración del Cabildo Abierto. Por ello, la postura de esta investigación es hacer referencia a la utilización del acto administrativo y de la acción de cumplimiento que reviste de vital importancia para hacer efectivo y eficaz este mecanismo de participación, máxime en las

futuras discusiones judiciales que se presenten sobre este particular.

## **MECANISMO PARA DEMANDAR EL CUMPLIMIENTO DEL ACTO ADMINISTRATIVO PRODUCTO DE LAS CONCLUSIONES DEL CABILDO ABIERTO**

En esta investigación se ha sostenido que la única forma de revestir de efectos vinculantes al Cabildo Abierto es exclusivamente haciendo uso de un medio de control judicial, que, para el efecto, y tal como queda señalado en líneas anteriores, sería la acción de cumplimiento. Para efectos prácticos ahora se explicará ¿Cuál sería el procedimiento a seguir por cualquier ciudadano que pretenda hacer uno de esta herramienta? La acción de cumplimiento tiene su fundamento en el artículo 87 de la Constitución política que precisa:

Artículo 87. Toda persona podrá acudir ante la autoridad judicial para hacer efectivo el cumplimiento de una ley o un acto administrativo. En caso de prosperar la acción, la sentencia ordenará a la autoridad renuente el cumplimiento del deber omitido. (Presidencia de la República de Colombia, 1991, p. 15)

Tal como lo indica el tratadista Arboleda (2011, p. 255):

Esta norma tipifica la llamada acción de cumplimiento, que como se deduce de su lectura tiene como titular a cualquier persona, lo que conlleva que no se requiera de un interés directo para presentar la demanda, y su finalidad es la de forzar el cumplimiento de una ley o de un acto administrativo.

En este punto Solano (2014, p. 593) sostiene que: “En términos generales, la acción propende a la efectividad y aplicación material de las leyes y de los actos administrativos. Este es, para que se cumpla una norma legal o se ejecute un acto administrativo”. Por su parte, la Ley 393 (Congreso de la República de Colombia, 1997), desarrolló el artículo 87 del canon constitucional, precisando en su artículo 1 lo siguiente: “Artículo 1º.- Objeto. Toda persona podrá acudir ante la autoridad judicial definida en esta Ley para hacer efectivo el cumplimiento de normas aplicables con fuerza material de Ley o Actos Administrativos” (p. 1). De otro lado, dentro los medios de control consagrados por el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo - Ley 1437 (Congreso de la República de Colombia, 2011), también encuentra su desarrollo en el artículo 146, el cual reza:

Cumplimiento de normas con fuerza material de ley o de actos administrativos. Toda persona podrá acudir ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, previa constitución de renuencia, para hacer efectivo el cumplimiento de cualesquiera normas aplicables con fuerza material de ley o actos administrativos. (p. 52)

Es claro que esta acción resulta la idónea para materializar el cumplimiento de los actos expedidos por la administración y, concretamente, para hacer efectivas las conclusiones del proceso del Cabildo Abierto. Consagrándose así no sólo como una mera enunciación sino como la real posibilidad de exigirle a la administración que cumpla las obligaciones – si se quiere – contenidas en

estas conclusiones. De inmediato es necesario precisar el procedimiento establecido para materializar la eficacia de este mecanismo de participación ante la jurisdicción contenciosa administrativa.

### **REQUISITO PREVIO DE REQUERIMIENTO O RENUENCIA**

Una vez que se haya acudido ante la justicia contenciosa a ejercer el medio de control del cumplimiento del acto administrativo que contiene las conclusiones y compromisos de la administración pública en el marco del Cabildo Abierto. Acto seguido, el peticionario debe solicitar el cumplimiento a la autoridad encargada de ejecutar el acto y si ésta se rehúsa a cumplir o no da respuesta a la correspondiente petición, dentro de los 10 días siguientes al recibo de la misma, se entenderá este hecho como prueba para demostrar la renuencia. Debe precisarse que este constituye un requisito de procedibilidad para acudir a la jurisdicción contenciosa con ocasión a la acción de cumplimiento; muy a pesar de que este requerimiento o petición inicial no está revestida de ninguna formalidad especial.

La petición efectivamente debe ser clara y exponer su objeto. Además, deberá precisar con suficiente claridad cuál es el acto administrativo del que se solicita su cumplimiento y, si es del caso, aportar copia del mismo. Resulta oportuno reiterar que a pesar de que la ley posibilita el escenario de impetrar peticiones verbalmente, en tratándose del requerimiento al que se viene haciendo mención, éste debe estar expuesto necesariamente por escrito adicionando que dentro del contenido debe existir juramento del peticionario de no haberse presentado otra pretensión por los mismos hechos, por

la misma persona, contra las mismas leyes, normas o actos administrativos, y en el ámbito de competencia de la misma autoridad ni ante varios jueces administrativos.

### ***Improcedibilidad***

La acción de cumplimiento por expresa disposición del artículo 9 en su inciso primero, de la ley 393 de 1997 no procede para la protección de derechos que puedan ser amparados mediante la acción de tutela (Congreso de la República de Colombia, 1997). Tampoco procederá cuando el interesado tenga o haya tenido otro instrumento judicial para lograr el cumplimiento del respectivo acto administrativo, salvo. eso sí, que de no proceder el juez le cause un daño o perjuicio irremediable. Por último, hay que señalar que mediante este mecanismo tampoco se podrá perseguir el cumplimiento de normas que establezcan gastos, circunstancia ésta que resulta oportuna respecto de la racionalidad del gasto público, y del derecho presupuestal en general.

### ***Caducidad***

Para esta clase de acción no existe caducidad, tal como lo establece la legislación y especialmente el artículo 164 de la ley 1437 de 2011 (Congreso de la República de Colombia, 2011). En tanto, eso sí, los actos administrativos objeto de la pretensión de cumplimiento no hayan perdido fuerza ejecutoria. Lo anterior es entendible ya que este atributo extrínseco del acto administrativo es el que le imprime la posibilidad de ser ejecutable y, de contera, exigir su cumplimiento.

### ***La demanda***

Luego de cumplidos los requisitos antes anotados, podrá presentarse la respectiva demanda, tal como lo dispone el artículo 10 de la Ley 393 de 1997 (Congreso de la República de Colombia, 1997), cuyo contenido debe compadecerse de los requisitos establecidos en esta norma. Pero, además, por ser éste un medio de control, deberá en todo caso cumplir los requisitos consagrados en el artículo 162 de la Ley 1437 de 2011 (Congreso de la República de Colombia, 2011) y el artículo 82 del Código General del Proceso –Ley 1564- (Congreso de la República de Colombia, 2012). Si la demanda cumple con los anteriores requisitos, deberá ser admitida por el juez administrativo, en caso contrario, el juez señalará al demandante los defectos de que adolezca para que en el término de dos días sea corregido. Si no se subsana la demanda dentro del plazo indicado, ésta se rechazará.

En todo caso, debe precisarse que en el evento donde el demandante no aporte la prueba del cumplimiento del requisito de procedibilidad, consagrado en el inciso segundo del artículo 8 ibídem, el juez rechazará de plano la demanda, y, por lo tanto, en este caso no se producirá orden de corrección. La norma especial que regula la acción de cumplimiento establece la posibilidad de que la demanda pueda presentarse verbalmente. Sin embargo, en la práctica de los juzgados administrativos, esta posibilidad resulta difícil dado que en la jurisdicción contenciosa no existe esta posibilidad para el trámite de cualquier medio de control.

### ***Traslado de la demanda***

De conformidad con lo preceptuado en el artículo 13 de norma *ibídem*, el auto que admite la demanda se notificará. Procedimiento en el cual, además de entregarle a la entidad respectiva copia del libelo demandatorio y de sus anexos, se le hará saber el derecho que tiene de hacerse parte en el proceso, para ejercer su derecho a la defensa, mediante la contestación de la demanda, presentación de excepciones, allegar y solicitar pruebas, entre otros. Es este también el momento procesal para plantear la excepción de inconstitucionalidad, teniendo en cuenta que cualquiera de las actitudes procesales que quiera adoptar la entidad deberá hacerlo dentro de los tres días siguientes a la notificación del auto admisorio de la demanda.

### ***Inconstitucionalidad por vía de excepción***

Dentro del término para descorrer traslado de la demanda, es la oportunidad procesal para plantear la inconstitucionalidad por vía de excepción, tal como lo consagra el artículo 20 de la norma en cita. Esta excepción puede ser presentada por la autoridad pública accionada como un mecanismo de defensa, que le impide darle cumplimiento al deber derivado de la ley o del acto administrativo. Téngase en cuenta que por el carácter sustancial y por los efectos que tienen relación con el ejercicio de la acción, se resuelve de fondo en la sentencia. Por otro lado, el mismo juez, de oficio, puede aplicar esta excepción tal como lo impone el artículo 4 de la Constitución Política.

### ***Fallo***

El plazo máximo para decidir será de 20 días siguientes a la admisión de la demanda, tal como lo establece el inciso final del artículo 12 y artículo 21. En caso del que el fallo sea afirmativo, que ordena el cumplimiento del acto administrativo, deberá contener, por lo menos: a) identificación del solicitante, b) la determinación de la obligación cumplida, c) la identificación de la autoridad de quien proviene el incumplimiento, d) la orden a la autoridad renuente de cumplir o hacer cumplir la norma o acto administrativo, e) el plazo perentorio para el cumplimiento de lo resuelto, el que en todo caso no podrá exceder de 10 días hábiles, contados a partir del día siguiente de la fecha en que queda ejecutoriado el fallo. De requerirse un término mayor, el juez lo otorgará, previa motivación en la sentencia; f) ordenar al órgano de control correspondiente el adelantamiento de la investigación para determinar responsabilidades penales, fiscales o disciplinarias, cuando la conducta del incumplimiento así lo exija; g) si hubiere lugar, la condena en costas. En caso de no prosperar las pretensiones de la demanda, el juez en la sentencia advertirá que no podrá volverse a intentar con la misma finalidad, siempre y cuando se trate de los mismos hechos. En otras palabras, se produce cosa juzgada material sobre el asunto.

### ***Impugnación del fallo***

Están facultados para impugnar la correspondiente sentencia, las partes que intervinieron en el proceso, es decir, los sujetos procesales y el Defensor del Pueblo. El recurso deberá interponerse dentro de los tres días siguientes a la notificación de la sentencia,

la cual deberá presentarse ante el juez que emitió la respectiva providencia. Valga decir, que el recurso deberá contener los motivos de inconformidad que lo fundamentan. El recurso se concederá en efecto suspensivo, es decir, la ejecutoria de la sentencia se suspende hasta tanto el superior resuelva la alzada. La única excepción que contempla la Ley 393 de 1997 relativa a la suspensión del cumplimiento del fallo es cuando la misma genere un perjuicio irremediable al demandante -Art. 26 inciso final- (Congreso de la república de Colombia, 1997).

### ***Trámite en segunda instancia***

En el caso en que se conceda la impugnación del fallo en primera instancia, el expediente se enviará al Tribunal Administrativo que corresponda. La impugnación le confiere competencia al juez de segundo grado para revisar integralmente la actuación procesal. Además, podrá solicitar informes y ordenar de oficio la práctica de las pruebas que resulten necesarias. Si no se solicitan informes ni la práctica de pruebas o en caso de decretadas y concluido el término probatorio, se resolverá de plano el recurso sin necesidad de auto que así lo declare. Proferida la sentencia de segundo grado, y si a juicio del superior el fallo carece de fundamento, procederá a revocarlo, comunicándolo de inmediato, o si lo encuentra ajustado a derecho, lo confirmará.

### ***Una nueva mirada***

Tal cual queda visto es posible que, a través de la utilización de elementos propios del derecho administrativo, específicamente del acto administrativo desde el punto de vista sustancial, y de la acción de cumplimiento

desde la perspectiva procedimental, se logre reivindicar la materialización de los efectos vinculantes del Cabildo Abierto. Es esta una herramienta práctica y una salida para revestir de eficacia las conclusiones del Cabildo Abierto, siempre y cuando estén relacionadas con compromisos adquiridos por la administración Municipal o Distrital en el desarrollo de este mecanismo de participación. Y así evitar que la administración, una vez haya comprometido su voluntad, pretenda posteriormente desconocer dichas obligaciones. Por lo cual podría intentarse una demanda en las condiciones descritas, para que la administración sea obligada a cumplir con sus compromisos por vía judicial.

## **CONCLUSIONES**

La Constitución de 1991, creó varios mecanismos de participación de la democracia participativa entre los cuales se encuentra el Cabildo Abierto como elemento fundamental del desarrollo y materialización de la democracia participativa.

La ley 134 de 1994, por medio de la cual se dictan normas sobre mecanismos de participación, no hizo un desarrollo del Cabildo Abierto de forma que se compadezca con la filosofía de esta institución, dándole en este sentido un mero carácter deliberatorio y no vinculante como debería ser. No obstante, pasados más de 22 años, se modificó la anterior legislación mediante la expedición de la ley 1757 de 2015, la que en su artículo 28 consagró la obligatoriedad de las respuestas de la administración y la posibilidad de adoptar compromisos decisorios por parte de ésta. Sin embargo, en ningún caso, consagró

la eventualidad de exigir, mediante control judicial, este relativo efecto vinculante introducido con la reforma.

En el sistema jurídico colombiano el Cabildo Abierto ha constituido, en principio, un elemento meramente deliberatorio sin posibilidad de constituirse en un mecanismo con vocación vinculante. Lo anterior ha sido tolerado por la honorable Corte Constitucional sin mayores reparos.

Con la reciente modificación de las normas sobre promoción del derecho a la participación democrática, expedida para regular de mejor manera el plebiscito con ocasión del proceso de paz que vive el país, se le dotó de cierto efecto vinculante al Cabildo Abierto; sin embargo, sólo en el entendido de que la administración adopte compromisos que impliquen decisiones ejecutables, pero sin existir herramientas adjetivas para exigir su efectivo cumplimiento.

El Cabildo Abierto puede constituirse, en cierta medida, en un mecanismo idóneo para la materialización de la democracia participativa y de eficacia frente a las decisiones de la administración, en el entendido de considerarlo con un derecho de petición de interés general. La administración, dentro de la celebración del mismo, le da las correspondientes respuestas, las cuales se convierten en verdaderos actos administrativos.

Debido a que las respuestas de la administración, en ocasión de la celebración del Cabildo Abierto, constituyen actos administrativos con presunción de legalidad y ejecutividad, cualquier ciudadano podría demandar su cumplimiento ante la jurisdicción contencioso – administrativa. Sin

duda, esto representaría un avance no sólo en la eficacia de las conclusiones del Cabildo Abierto, sino además un avance significativo en lo relativo al vacío legal frente a este escenario.

## REFERENCIAS

- Arboleda, E. J. (2011). *Comentarios al nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo*. Bogotá D.C.: Legis.
- Berrocal, L. E. (2009). *Manual del Acto Administrativo* (5 ed.). Bogotá D.C.: Librería Ediciones El Profesional Ltda.
- Bielsa, R. (1980). *Derecho Administrativo* (Vol. II). Buenos Aires, La Argentina: La Ley. Bogotá D.C.
- Buey, F. (8 de enero de 2015). *Universitat Pompeu Fabra*. Obtenido de *Universitat Pompeu Fabra*. Recuperado de: [http://www.upf.edu/materials/polietica/\\_img/demo1.pdf](http://www.upf.edu/materials/polietica/_img/demo1.pdf)
- Cogollos, S. & Ramírez, J. (enero - junio de 2004). *Perspectiva histórica del Cabildo Abierto, Una forma de participación ciudadana*. (P. U. Javeriana, Ed.) *Memoria y Sociedad*, 8(16).
- Congreso de la República de Colombia (2011) *Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo [CPACA]*. Bogotá, Colombia. Recuperado de <https://tinyurl.com/yj9ft7uv>
- Congreso de la República de Colombia. (12 de Julio de 2012). *Ley 1564 de 2012. Código General del Proceso*. Bogotá D.C., Cundinamarca, Colombia.
- Congreso de la República de Colombia. (18 de enero de 2011). *Ley 1437 de 2011 - Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo*. Bogotá D.C.

- Congreso de la República de Colombia. (29 de Julio de 1997). Ley 393 de 1997. Bogotá D.C., Cundinamarca, Colombia.
- Congreso de la República de Colombia. (30 de junio de 2015). Ley 1757 de 2015. Bogotá <https://tinyurl.com/yfljxyb9>
- Congreso de la República de Colombia. (31 de mayo de 1994). Ley 134 de 1994, Bogotá, Colombia. DO: 41. 373/ Recuperado de: <https://tinyurl.com/yfo6f5et>
- Corte Constitucional Colombiana. (1994). Sentencia C-180. Bogotá, Colombia. Recuperado de <https://tinyurl.com/ygx5my4s>
- Corte Constitucional Colombiana. (2015). Sentencia C-150. Bogotá, Colombia. Recuperado de <https://tinyurl.com/yeeofhz6>
- Dromi, J. R. (1997). *El Acto Administrativo* (3 ed.). Buenos Aires - La Argentina: Ediciones Ciudad Argentina.
- Gaviria, C. (1990). *Documentos de la Escuela Superior de la Administración*
- Gómez, E. (1999). *Derecho Administrativo Social y Democrático (Vol. I)*. Bogotá D.C.: Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez.
- Montaña, A. (2010). *Fundamentos del Derecho Administrativo*. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia.
- Penagos, G. (2008). *El Acto Administrativo (Vol. I)*. Bogotá D.C.: Doctrina y Ley Ltda. Penagos, G. (2009). *Bases jurídico políticas del derecho administrativo (2° Ed. ed.)*. Bogotá D.C.: Doctrina y Ley Ltda.
- Peraza, A. (marzo de 2005). Universidad Andina Simón Bolívar. Recuperado de <http://www.uasb.edu.ec/padh/centro/pdfs13/arturo%20peraza.pdf>
- Presidencia de la República de Colombia. Decreto 2241 del 15 de julio de 1986, por el cual se adopta el Código Electoral. Recuperado de <https://tinyurl.com/yejxuw2b>
- Solano, E. J. (2014). *Derecho Procesal Contencioso-Administrativo*. Bogotá D.C.: Doctrina y Ley.
- Superintendencia de Servicios Públicos. (1999). *Manual de Participación Ciudadana*. Universidad Externado de Colombia.
- Vidal, J. (2008). *Derecho Administrativo* (13 ed.). Bogotá D.C., Colombia: Legis.
- Zuleta, E. (1988). *La Participación Democrática en Colombia*. Revista Universidad de Antioquia