



Radicado No. 2017-00226

Cartagena, veinte (20) de octubre de dos mil diecisiete (2017)

Medio de control	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicado	13-001-33-33-010-2017-00226-00
Demandante	CARLOS ALBERTO BARRIOS GÓMEZ
Demandado	CONTRALORÍA DISTRITAL DE CARTAGENA
Auto interlocutorio No.	209
Asunto	RESUELVE VINCULACIÓN DE TERCERO

### ANTECEDENTES

En el presente caso se tiene que el señor **Carlos Alberto Barrios Gómez**, por intermedio de apoderado judicial y en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, presentó demanda contra la Contraloría Distrital de Cartagena, a fin de que se declare la nulidad del Fallo de Responsabilidad Fiscal No. 002 de 19 de enero de 2017 y el Auto de 21 de marzo de 2017, que resolvió el recurso de reposición que se interpuso contra éste.

Que mediante providencia de 25 de septiembre del presente año, se admitió la demanda y se dispuso notificar a la Contraloría Distrital de Cartagena de Indias y a la Aseguradora la Previsora S.A., como tercera interesada en las resultas del proceso; por auto separado y de la misma fecha, se corrió traslado de la solicitud de medida cautelar presentada por la parte demandante.

Que mediante escrito de fecha 2 de octubre de 2017<sup>1</sup>, el Dr. **Wilson Toncel Gaviria**, aportó el poder conferido por el señor **Wilson Ernesto Toncel Ochoa**, a fin de que se tuviera como tercero interesado en las resultas del proceso. Luego, mediante memorial de 10 de octubre de 2017, el distinguido profesional del derecho, manifiesta la intención de que se le tenga como opositor de la parte demandante, dado que su mandante fue el llamado a ocupar la curul que quedó vacante como consecuencia de la supuesta inhabilidad sobreviniente que se gestó a raíz del fallo de responsabilidad fiscal en contra del señor **Carlos Alberto Barrios Gómez**.

En consecuencia, se procede en esta instancia procesal a determina la procedencia de la solicitud presentada por el señor **Wilson Ernesto Toncel Ochoa**.

### CONSIDERACIONES

De acuerdo con lo expuesto en párrafos anteriores, se tiene que el señor **Wilson Ernesto Toncel Ochoa**, solicita que se tenga como tercero interesado en las resultas del proceso, específicamente como opositor de la parte demandante; toda vez que en la actualidad ocupa la curul que el señor **Carlos Alberto Barrios Gómez** tuvo que dejar, a raíz del fallo de responsabilidad fiscal proferido por la Contraloría Distrital de Cartagena. Por estas circunstancias estima, que se le debe permitir la participación en este debate judicial, en aras de oponerse a las pretensiones de la demanda y procurar que se mantenga incólume la legalidad de los actos demandados.

<sup>1</sup> Cuaderno 7, folio 1386.



Radicado No. 2017-00226

### - Problema Jurídico

¿Se debe admitir la participación del señor **Wilson Ernesto Toncel Ochoa**, como impugnador de las pretensiones de la parte demandante, dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho iniciado por el señor **Carlos Alberto Barrios Gómez** a través de apoderado judicial, contra la Contraloría Distrital de Cartagena, en virtud del acto administrativo que lo declaró fiscalmente responsable por la suma de dieciséis millones setecientos cuarenta y tres mil trescientos ochenta y siete pesos (\$16.743.387)?

### -Fundamentos Normativos

Teniendo en cuenta la solicitud esgrimida por el señor **Wilson Ernesto Toncel Ochoa**, es menester resaltar que con relación a la participación de terceros en el proceso contencioso, el artículo 224 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo – CPACA, contempla:

**“224. Coadyuvancia, litisconsorte facultativo e intervención ad excludendum en los procesos que se tramitan con ocasión de pretensiones de nulidad y restablecimiento del derecho, contractuales y de reparación directa.**

*Desde la admisión de la demanda y hasta antes de que se profiera el auto que fija fecha para la realización de la audiencia inicial, en los procesos con ocasión de pretensiones de nulidad y restablecimiento del derecho, contractuales y de reparación directa, cualquier persona que tenga interés directo, podrá pedir que se la tenga como coadyuvancia o impugnadora, litisconsorte o como interviniente ad excludendum.*

*El coadyuvante podrá efectuar los actos procesales permitidos a la parte que ayuda, en cuanto no estén en oposición con los de esta y no impliquen disposición del derecho en litigio.*

*En los litisconsorcios facultativos y en las intervenciones ad excludendum es requisito que no hubiere operado la caducidad. Igualmente, se requiere que la formulación de las pretensiones en demanda independiente hubiera dado lugar a la acumulación de procesos.*

*De la demanda del litisconsorte facultativo y el interviniente ad excludendum, se dará traslado al demandado por el término establecido en el artículo 172 de este Código.”*

Concordante con lo anterior, el artículo 71 del Código General del Proceso, establece que la solicitud de intervención como coadyuvante deberá contener los hechos y fundamentos de derechos en que se apoya, para que el juez pueda determinar si es procedente y considere las peticiones que se hubiesen formulado.

De las disposiciones en cita se puede determinar, en primer lugar, que toda persona podrá solicitar que se le tenga bien como coadyuvante de la parte interesada o como impugnadora de las pretensiones del demandante, siempre y cuando acredite el interés legítimo que le asiste de ayudar a alguno de los extremos de la litis; y además, que podrá propender por los actos procesales que le asisten al extremo de la litis donde ha decidido ubicarse, siempre y cuando no vayan en contravía o en oposición a los intereses de la parte titular.

### - Caso Concreto

Teniendo en cuenta la solicitud presentada y de cara a los requisitos que exigen las disposiciones en cita para aceptar la vinculación de terceros como coadyuvantes o impugnadores, considera el Despacho necesario reseñar las situaciones fácticas que convergen en el caso bajo estudio.



Radicado No. 2017-00226

Así pues, se tiene que en el caso bajo estudio el señor **Carlos Alberto Barrios Gómez**, fue elegido como concejal del Distrito de Cartagena, para el periodo 2016-2019<sup>2</sup>.

Que la Contraloría Distrital de Cartagena de Indias, inició proceso de responsabilidad fiscal contra el señor **Barrios Gómez**, en virtud del supuesto detrimento patrimonial causado cuando fungió como Director del Fondo Territorial de Pensiones del Distrito de Cartagena; actuación, que culminó con la expedición del Acto Administrativo No. 002 de 19 de enero del año en curso, mediante el cual se tuvo como responsable fiscalmente por la suma de dieciséis millones setecientos cuarenta y tres mil trescientos ochenta y siete pesos (\$16.743.387). La anterior decisión fue confirmada por la entidad demandada, por auto de fecha 21 de marzo de 2017.

De la anterior decisión se envió copia al Concejo Distrital de Cartagena de Indias; quien mediante Resolución No. 047 de 6 de abril de 2017, declaró la vacancia y cesación de los efectos en sus funciones en el cargo de concejal desempeñado por el señor **Carlos Alberto Barrios Gómez**. Como consecuencia de lo anterior, tal Corporación solicitó a la Registraduría Nacional del Estado Civil copia del registro electoral donde aparezcan los candidatos al Concejo Distrital de Cartagena, no elegidos por el Partido Cambio Radical, para el periodo 2016-2019 y que según el orden de votación obtenida le siguiera al señor **Barrios Gómez**<sup>3</sup>.

En la actualidad, el señor **Wilson Ernesto Toncel Ochoa**, ostenta la calidad de concejal del Distrito de Cartagena, en virtud de la vacancia declarada.

Que en el Tribunal Administrativo de Bolívar, cursa proceso de nulidad electoral promovido por el señor **Carlos Alberto Barrios Gómez**, contra la Resolución que suplió la vacancia generada y ordenó el llamamiento del señor **Wilson Ernesto Toncel Ochoa** para ocupar el cargo de concejal de este Distrito.

Los supuestos facticos narrados anteriormente, permiten colegir que la decisión que declaró responsable fiscalmente al señor **Carlos Alberto Barrios Gómez**, produjo no solo consecuencias en el ejercicio como ciudadano, sino que además tuvo inmediatos efectos electorales, dada la condición de servidor público elegido por voto popular que ostentaba, lo que trajo consigo la pérdida de la curul, debido a la supuesta inhabilidad que se gestó. Situación que además provocó una disputa legal con relación a la titularidad de dicha curul, aspecto que deberá ser dirimido por el juez natural, teniendo implicaciones electorales que se han gestado.

Teniendo en cuenta las pretensiones esgrimidas por el actor, se destaca que la naturaleza del presente asunto, arraiga un juicio de legalidad contra los actos administrativos que expidió la Contraloría Distrital de Cartagena bajo la potestad de control fiscal que le asiste; en ese sentido si bien el señor **Wilson Ernesto Toncel Ochoa** fue el llamado a ocupar el cargo de elección popular que desempeñaba el accionante, tal situación no implica que deba participar en el presente debate judicial como auxiliar o ayudador de la entidad que profirió las decisiones que se demandan; ya que no existen relación sustancial entre éstos que permita tal potestad; además que la esencia del asunto sometido a litigio, indica que solo deben participar los extremos que participaron en el juicio de responsabilidad fiscal, en tanto que el fin último es salvaguardar el patrimonio del Distrito.

<sup>2</sup> Folio 59.

<sup>3</sup> Folios 24 a 26, Cuaderno 1.



**Radicado No. 2017-00226**

En tal sentido se considera que la participación del solicitante resulta insustancial y en modo alguno vulnera sus derechos fundamentales al debido proceso y derecho de defensa; ya que se estima que su situación más bien está supeditada a las resultas del proceso electoral, en el cual se debe dirimir si en efecto la responsabilidad fiscal que se declaró respecto del señor **Carlos Alberto Barrios Gómez**, daba lugar a la declaratoria de la vacancia absoluta del cargo y si ello daba lugar a ser suplida por el siguiente en la lista del partido político.

En ese orden de ideas, se resalta que el objeto de la responsabilidad fiscal es el resarcimiento del detrimento ocasionado al erario como consecuencia de la conducta dolosa o culposa del servidor público o del particular embestido de las mismas funciones; *contrario sensu*, se observa que el interés directo del solicitante no está dirigido a la preservación del patrimonio público presuntamente menoscabado por el demandante, sino que procura atribuirse un interés legítimo en este proceso, pero basado en la satisfacción de un interés particular y electoral, que se sustrae de lo debatido en el presente proceso.

En efecto, de acuerdo con las competencias constitucionales y legales otorgadas a la Contraloría Distrital, se precisa que la finalidad del juicio de responsabilidad fiscal se inició en aras de preservar el erario de cara al eventual menoscabo que pudo causar el demandante cuando ejercía como director del Fondo de Pensiones del Distrito de Cartagena; y que precisamente ese actuar es el que se debe valorar y ponderar en esta instancia judicial, a fin de determinar si el actor incurrió en culpa o dolo, o si el acto demandado se expidió con desconocimiento de las normas superiores que rigen esta actuación; sin distinguir de que al momento de proferirse la decisión, el señor **Carlos Alberto Barrios Gómez** ostentara un cargo de elección popular y como consecuencia de ello la Corporación a la que pertenecía haya decidido declarar la vacancia de la curul y nombrar al siguiente en la lista de candidatos que resultaron no electos dentro del partido.

Lo anterior se expone, en razón de que se considera que el interés del señor **Toncel Ochoa** es defender la curul que actualmente ocupa, constituyéndose en otro debate que debe ser conocido a través de un cauce procesal distinto y con la participación preponderante tanto del accionante como de quien reclama la calidad de opositor en este proceso, tal como ocurre en el proceso electoral que se surte en el Tribunal Administrativo de Bolívar. En tal sentido se estima que la actuación administrativa se desarrolló entre las dos partes que de acuerdo al rol desempeñado estaban llamados a concurrir, por tanto en el curso de esta actuación judicial en la que se discute la legalidad de las decisiones proferidas, se estima que deben concurrir los mismos sujetos que estuvieron en dicho procedimiento.

De otro lado, con relación al fallo de tutela de fecha 3 de octubre de 2017 emitido por la Corte Suprema de Justicia y en el que concedió el amparo del derecho fundamental al debido proceso del señor **Wilson Ernesto Toncel Ochoa** y en consecuencia dejó sin efecto lo actuado dentro del proceso constitucional No. 2017-00080; se precisa que tal decisión escapa del ámbito de competencia de lo procurado en esta instancia judicial, toda vez que tal decisión se profirió en el marco de la disputa de la curul, siendo en ese escenario preponderante la participación del tutelante, ya que a la fecha en que se presentó el dispositivo constitucional ostentaba el cargo de concejal y por tanto debía tener participación en dicho trámite. Aunado a lo anterior, se estima que el demandante tampoco tenía la obligación legal de solicitar la vinculación en el presente proceso del señor **Toncel Ochoa**, toda vez que este no hizo parte del proceso de responsabilidad fiscal que se surtió.



**Radicado No. 2017-00226**

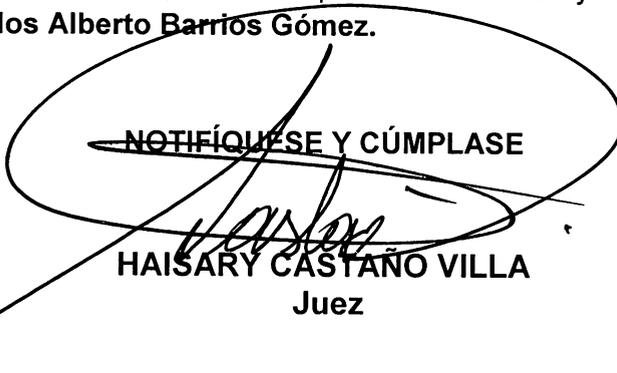
Así pues y como respuesta al planteamiento formulado en precedencia, el Despacho negará la participación del señor **Wilson Ernesto Toncel Ochoa**, como impugnador de las pretensiones de la parte demandante, dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho iniciado por el señor **Carlos Alberto Barrios Gómez**; toda vez que no se avizora la relación sustancial que le permita coadyuvar los intereses de la Contraloría Distrital de Cartagena, toda vez que si pregon a oponerse a las pretensiones del actor, quiere decir que pretende ubicarse como ayudador de los intereses del extremo pasivo de la litis.

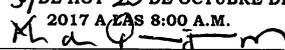
En mérito de lo expuesto, el Juzgado Décimo Administrativo del Circuito de Cartagena,

**RESUELVE:**

**NEGAR** la participación del señor **Wilson Ernesto Toncel Ochoa**, como impugnador de las pretensiones de la parte demandante, dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho iniciado por el señor **Carlos Alberto Barrios Gómez**.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**HAISARY CASTAÑO VILLA**  
Juez

	<b>JUZGADO DÉCIMO ADMINISTRATIVO DE CARTAGENA</b>
<b>NOTIFICACIÓN POR ESTADO LA ANTERIOR PROVIDENCIA SE NOTIFICA POR ESTADO ELECTRÓNICO</b>	
<b>N° 37 DE HOY 25 DE OCTUBRE DE 2017 A LAS 8:00 A.M.</b>	
	
<b>MARIA DEL PILAR ESCAÑO VIDES SECRETARIA</b>	
FCA-021	Versión 1 fecha: 18-07-2017
SIGCMA	