



**JUZGADO TREINTA Y SIETE ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO JUDICIAL BOGOTÁ
-SECCIÓN TERCERA-**

Bogotá D.C., veintisiete (27) de mayo de dos mil quince (2015)

JUEZ : **OMAR EDGAR BORJA SOTO**
Naturaleza : **Medio de control de Reparación Directa**
Ref. Proceso : **110013336037-2013-00462-00**
Demandante : **HAMES ANDRÉS RUANO VIVEROS**
Demandado : **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL**

**SENTENCIA
REPARACION DIRECTA**

1.-OBJETO

No existiendo irregularidades que afecten la actuación surtida corresponde al Despacho decidir en primera instancia la acción contencioso administrativa - medio de control de reparación directa presentada por el señor **HAMES ANDRÉS RUANO VIVEROS** contra la **NACIÓN-COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL**, por posponer por más de 18 meses su ingreso al empleo de carrera administrativa No.15356, denominación Profesional Universitario, código 219, Grado 15 - Entidad Secretaría Distrital de Gobierno, Dependencia Secretaría de Gobierno - Direcciones - Oficinas Asesoras - Oficinas - Localidades, el que ganó dentro de la Convocatoria No. 001 de 2005, respecto de quienes ocuparon los siete (07) primeros puestos, de la lista de elegibles creada para proveer 11 vacantes del empleo.

2.-LA DEMANDA (folios 2 a 30 del cuaderno principal)

La parte actora señaló como pretensiones y hechos los siguientes

(...) DECLARACIONES Y CONDENAS

PRIMERO. LA NACIÓN-COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, se declare administrativamente responsable por los daños, perjuicios materiales, morales, daño emergente, lucro cesante consolidado, daño a la vida en relación al Señor **HAMES ANDRÉS RUANO VIVEROS** por posponer injustificadamente su ingreso al empleo de carrera administrativa que ganó dentro de la Convocatoria No. 001 de 2005, por más de 18 meses respecto de quienes ocuparon los siete (07) primeros puestos, de la lista de elegibles creada para proveer 11 vacantes el empleo No 15356, denominación **PROFESIONAL UNIVERSITARIO**, código 219, Grado 15- Entidad **SECRETARIA DISTRICTAL DE GOBIERNO**, Dependencia **Secretaría de Gobierno - Direcciones - Oficinas Asesoras -**

Oficinas – Localidades, listado en el que el demandante ocupó el puesto No. once (11), en consecuencia, el hecho de haber postergado su ingreso al empleo que había ganado se convierte en un injusto jurídico, que sin lugar a equívocos debe ser resarcido, como título jurídico de imputación la FALLA DEL SERVICIO de la administración.

SEGUNDA. Como consecuencia de la anterior declaración de responsabilidad administrativa se condene a **LA NACIÓN-COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL**, como reparación del daño ocasionado, a pagar al señor **HAMES ANDRÉS RUANO VIVEROS**, los daños y perjuicios de orden material y moral, subjetivos y objetivados, actuales y futuros, daño a la vida de relación de acuerdo a lo probado dentro del proceso.

TERCERO. La condena respectiva será actualizada de conformidad con lo previsto en el artículo 187 del C.P.A.C.A., aplicando en la liquidación la variación promedio mensual del índice de precios al consumidor, desde la fecha de ocurrencia de los hechos hasta la de ejecutoria del correspondiente fallo definitivo.

CUARTA. La parte demandada dará cumplimiento a la sentencia, en los términos de los artículos 192 del C.P.A.C.A.

QUINTO. Se condene en costas y agencias en derecho a la demandada de conformidad con el artículo 188 de la Ley 1437 DE 2011 (C.P.A Y C.A). (...)

A folios 3 a 16 se señalaron los siguientes hechos:

HECHOS Y OMISSIONES

1. Mi poderdante se inscribió en el concurso de méritos público y abierto denominado convocatoria 001 de 2005, adelantado por La Comisión Nacional del Servicio Civil –en adelante CNSC– para proveer cargos de carrera administrativa de entidades públicas regidas por la Ley 909 de 2004, dentro del grupo II y III.
2. Conforme a las reglas preestablecidas contenidas en la convocatoria No 001 de 2005, el proceso de concurso está definido como INMODIFICABLE.
3. Superadas las etapas propias del concurso, (PRUEBA BÁSICA DE SELECCIÓN, PRUEBA COMPORTAMENTAL, PRUEBA DE CONOCIMIENTOS), La CNSC a través de la su página web, publicó la oferta de empleos (OPEC) con el fin de que los aspirantes llevaran a cabo la escogencia específica del empleo al cual aspirarían, disponiendo para ello un término comprendido entre el cuatro (04) y el doce (12) de agosto de 2008, fechas dentro de las cuales mi representado, **seleccionó el empleo No 15356, denominación PROFESIONAL UNIVERSITARIO, código 219, Grado 15- Entidad SECRETARÍA DISTRITAL DE GOBIERNO, Dependencia Secretaría de Gobierno – Direcciones – Oficinas Asesoras – Oficinas – Localidades**, tal información se puede verificar en la Constancia de Registro a empleo específico que expedía a través de su página web la CNSC y la cual fue impresa y se aporta al proceso. (VER LA RESOLUCIÓN No. 0408 DEL 19 DE JULIO DE 2008 Y LOS DOCUMENTOS "INFORMACIÓN BÁSICA DEL ASPIRANTE Y DEL EMPLEO" Y "CONSTANCIA DE REGISTRO A EMPLEO ESPECÍFICO")
4. El fundamento que tuvo mi Prohibido para seleccionar el empleo No. 15356, fue además de cumplir a cabalidad con el perfil exigido para el mencionado empleo, el número de vacantes ofertadas, pues ese empleo ofrecía once (11) vacantes y otros disponibles en la OPEC tenían una o máximo dos plazas, así, el haber once (11) vacantes, por obvias razones tendría mayor probabilidad de acceder a un empleo de carrera, hecho que efectivamente se dio, tal y como se procederá a explicar más adelante.
5. La cantidad de vacantes ofertadas para el empleo No. 15356 figura en el documento que a través de su página web oficial expedía la misma CNSC, el cual se denomina "Información básica del aspirante y del empleo" y que se aporta en este escrito. (VER DOCUMENTO "INFORMACIÓN BÁSICA DEL ASPIRANTE Y DEL EMPLEO")
5. El día 13 de agosto de 2008, el Señor HAMES ANDRÉS RUANO VIVEROS, radicó ante la dirección de Gestión Humana de la Secretaría Distrital de Gobierno de Bogotá –en adelante SDG– los documentos con los cuales soportaba el cumplimiento de los requisitos mínimos exigidos para desempeñar el cargo que había seleccionado, documento que se aporta en el presente escrito.
6. Ahora bien, durante el desarrollo del concurso, se profirió el **Acto Legislativo 01 del 26 de diciembre de 2008**, mediante el cual se reformó el artículo 125 de la Constitución Nacional, permitiendo de manera extraordinaria y sin necesidad de concurso público a los servidores que a la fecha de publicación de la Ley 909 del 2004 estuviesen ocupando cargos de carrera vacantes de forma definitiva en calidad de provisionales o de encargados del sistema general de carrera siempre y cuando cumplieran las calidades y requisitos exigidos para su desempeño al momento de comenzar a ejercerlo y que a la fecha de la inscripción extraordinaria continúen desempeñando dichos cargos de carrera.

Para mayor ilustración se transcribe lo que dispuso el AL 01 de 2008:

"ARTÍCULO 1o. Adiciónese un párrafo transitorio al artículo 125 de la Constitución, así:
PARÁGRAFO TRANSITORIO. Durante un tiempo de tres (3) años contados a partir de la vigencia del presente acto legislativo, la Comisión Nacional del Servicio Civil implementará los mecanismos necesarios para inscribir en carrera administrativa de manera extraordinaria y sin necesidad de concurso público a los servidores que a la fecha de publicación de la Ley 909 del 2004 estuviesen ocupando cargos de carrera vacantes de forma definitiva en calidad de provisionales o de encargados del sistema general de carrera siempre y cuando cumplieran las calidades y requisitos exigidos para su desempeño al momento de comenzar a ejercerlo y que a la fecha de la inscripción extraordinaria continúen desempeñando dichos cargos de carrera. Igual derecho y en las mismas condiciones tendrán los servidores de los sistemas especiales y específicos de la carrera, para lo cual la entidad competente, dentro del mismo término adelantará los trámites respectivos de inscripción.
Mientras se cumpla este procedimiento, se suspenden todos los trámites relacionados con los concursos públicos que actualmente se están adelantando sobre los cargos ocupados por empleados a quienes les asiste el derecho previsto en el presente parágrafo.
La Comisión Nacional del Servicio Civil deberá desarrollar, dentro de los tres (3) meses siguientes a la publicación del presente acto legislativo, instrumentos de calificación del servicio que midan de manera real el desempeño de los servidores públicos inscritos de manera extraordinaria en carrera administrativa.

Quedan exceptuados de estas normas los procesos de selección que se surtan en desarrollo de lo previsto por el artículo 131 de la Constitución Política y los servidores regidos por el artículo 256 de la Constitución Política, carrera docente y carrera diplomática consular.

ARTÍCULO 2o. El presente acto legislativo rige a partir de su promulgación."

7. Sobre la expedición del A.L. 01 de 2008, resulta pertinente precisar, que lo que dispuso fue "**LA INSCRIPCIÓN EXTRAORDINARIA EN CARRERA ADMINISTRATIVA Y SIN NECESIDAD DE CONCURSO PÚBLICO**" de los servidores que a la fecha de publicación de la Ley 909 del 2004 estuviesen ocupando cargos de carrera vacantes de forma definitiva en calidad de provisionales o de encargados del sistema general de carrera siempre y cuando cumplieran las calidades y requisitos exigidos para su desempeño al momento de comenzar a ejercerlo y que a la fecha de la inscripción extraordinaria continúen desempeñando dichos cargos de carrera, **Y EN NINGÚN CASO EL FRACCIONAMIENTO DE LA OFERTA PÚBLICA DE EMPLEOS (OPEC)**, pues que sentido tendría que se llevara a cabo una supresión sin que hubiera lugar a inscripción extraordinaria en carrera administrativa, como efectivamente sucedió en el caso de autos.

8. En vigencia del Acto Legislativo No. 001 de 2008 la **CNSC NO REALIZÓ NINGUNA INSCRIPCIÓN EXTRAORDINARIA EN CARRERA ADMINISTRATIVA DE EMPLEADOS QUE OCUPARAN EN PROVISIONALIDAD O ENCARGO el empleo No 15356, denominación PROFESIONAL UNIVERSITARIO, código 219 Grado 15, Entidad SECRETARIA DISTRITAL DE GOBIERNO, Dependencia Secretaría de Gobierno – Direcciones – Oficinas Asesoras – Oficinas – Localidades de los supuestos beneficiarios del A.L. 001 de 2008, por el irrefutable hecho de que para ese cargo NO EXISTIO NINGUN BENEFICIARIO DEL MENCIONADO ACTO LEGISLATIVO**, así lo reconoció la CNSC en el Auto 110 de 2010, el cual se adjunta. **(VER Auto 110 de 2010)**.

9. La demandada siempre tuvo conocimiento de que para el empleo **No 15356, denominación PROFESIONAL UNIVERSITARIO, código 219 Grado 15, Entidad SECRETARIA DISTRITAL DE GOBIERNO, Dependencia Secretaría de Gobierno – Direcciones – Oficinas Asesoras – Oficinas – Localidades NO EXISTÍA CARGOS AFECTADOS POR EL ACTO LEGISLATIVO**, entonces vale la pena preguntarse **por qué no fue diligente en su función constitucional y resolvió de manera favorable la situación dentro del concurso del Señor HAMES ANDRÉS RUANO VIVEROS. Y por el contrario optó por someterlo de manera injustificada a una carga que NUNCA TUVO EL DEBER LEGAL DE SOPORTAR, para poder acceder al cargo de carrera que había ganado, tal y como quedó demostrado por la Corte Constitucional en la Sentencia T-569 de 2011 y en la Resolución 4300 del 14 de octubre de 2011 que en cumplimiento de esa providencia expidiera la CNSC.**

10. Mediante la Sentencia C-588 del 27 de agosto de 2009, la Corte Constitucional declaró inconstitucional el Acto Legislativo No. 001 de 2008 con efectos retroactivos.

11. El día 28 de octubre de 2009 la CNSC expidió la circular 54 por medio de la cual corrigió la Circular 53 del 27 de octubre de 2011, con ella dispuso la forma en que se reanudaba la convocatoria No. 001 de 2005 para los empleos y servidores que estuvieron beneficiados por el Acto Legislativo No. 001 de 2008, en especial a que la publicación definitiva de empleos se haría en un segundo grupo **(VER CIRCULAR No. 54 DEL 28 DE OCTUBRE DE 2011 DE LA CNSC)**.

12. Una vez agotadas las fases de pruebas del concurso, el día 21 de diciembre del año 2009 la CNSC profirió la Resolución 1580, por medio de la cual conformó las listas de elegibles para proveer empleos de carrera de la SDG, ofertadas a través de la convocatoria 01 de 2005, entre ellos el denominado con el No. 15356. **(VER RESOLUCIÓN No. 1580 DEL 21 DE DICIEMBRE DE 2009)**

El artículo 7º del mencionado acto administrativo figuran los elegibles del empleo No. **15356, denominación PROFESIONAL UNIVERSITARIO, código 219, Entidad SECRETARIA DISTRITAL DE GOBIERNO, Dependencia Secretaría de Gobierno – Direcciones – Oficinas Asesoras – Oficinas – Localidades**, así:

ARTICULO 7. Conformar la lista de elegibles para proveer el empleo señalado con el No. 15356 para la Convocatoria No. 001

SECRETARIA DISTRITAL DE GOBIERNO
PROFESIONAL UNIVERSITARIO - 219 - 15

001

05.12.2005 0:00:00

Ranking	Apellido	Top Data	Doc. Identificación	Nombre
1	73.22600039	C	79555995	JOSE ANTONIO ZAVADZNY GONZALEZ
2	73.22600039	C	79555995	MARIA PENNA FERRERZ TOFFEN
3	65.63380026	C	20100411	MARITSA TIANA GANTIVA BERNAL
4	64.04100020	C	0116-89	MARSELLI JIMENEZ MIERA
5	63.64600040	C	52800002	MARITZA DEL PILAR RIVERA AZA
6	62.59000000	C	5964-80	GONALO LUIS ANSA PUELLA LL
7	62.67600000	C	1941119	EDIBERTO SERRANO RAMIREZ
8	61.02100000	C	60790005	NANCY MARTINEZ PENNA
9	61.02100000	C	45220470	MARLA TERESITA FRANCO CALLEG
10	60.13000000	C	29-81514	GLORIA ELISA TAMAYO TAMAYO
11	58.87600000	C	76329466	HANES ANDRES RICANO VIVIFROS
12	55.66500001	C	3324-7312	VILSON HERNANDEZ AREZA
13	55.10500000	C	76392206	ANTONIO MARIA LOPEZ BERTIGA
14	55.21000000	C	64710019	SEPPHANO LEONARDO ANALEZ ARDILANJO
15	60.12000000	C	22920542	DIANA CAROLINA RAMIREZ BARBOSA
16	54.10000000	C	4489949	NANCY DEIDIE BOTHA HERNANDEZ
17	54.02000000	C	52-62-98	ASTRID DIONORCA MENDEZ SANDOVAL
18	52.02100000	C	2100019	MARISOL PROVEDO COPIANO

13. Téngase en cuenta señor Juez, que las vacantes ofertadas para el empleo 15356 como se advirtió desde un comienzo fueron once (11), en consecuencia, como el señor **HAMES ANDRÉS RUANO VIVEROS** ocupó el undécimo puesto, dadas las condiciones de inmodificable de la convocatoria, y que no existían beneficiarios del A.L. 001 de 2008 que pudieran accederse a las circulares 53 y 54 de 2009, emitidas por la CNSC después de la Sentencia C-588 de 2009, era claro que **había ganado en franca lid, uno de los empleos ofertados por la SD6**, no obstante, el acceso a esa plaza fue obstaculizado por todos los medios por la CNSC, nótese como la Corte al referirse a las precitadas circulares en la **Sentencia T-569 de 2011** dijo:

"Para la Corte, la decisión adoptada en las Circulares 053 y 054 de 2009, es decir, la reincorporación de aquellos concursantes que no participaron en la Fase II de la Convocatoria con ocasión del Acto Legislativo 01 de 2008, resulta constitucionalmente admisible sólo en la medida en que se entienda que tenía como objetivo reintegrar al concurso público a dichas personas, con el propósito de que computaran con el resto de participantes, por el mismo número de vacantes que se habían ofrecido antes de la expedición de la reforma declarada inexecutable, y no sólo por las vacantes que no se habían retirado de la oferta en razón de aquella" (...). Las subrayas me pertenecen.

La CNSC concedió un privilegio o ventaja que ni la reforma, es decir el Acto Legislativo No. 001 de 2008, ni su inconstitucionalidad (Sentencia C-588 de 2009) les había reconocido a quienes en su momento se pudieron ver beneficiados del citado acto.

Debe tenerse presente que dicha "reanudación" del concurso no era abierta a todas las personas, sino que estaba limitada a aquellos aspirantes que no se hubieran inscrito en la Fase II, en consecuencia, carecía de las condiciones de libre concurrencia e igualdad de oportunidades necesarias para proveer, a través de un concurso de méritos, las plazas vacantes. Sostener lo contrario implicaría que aquellos cobijados por el Acto Legislativo que se retiraron del concurso inicial tienen derecho a una "cuota" de las vacantes existentes para el cargo ofertado, respecto de la cual los demás aspirantes no tienen la posibilidad de concursar. (VER SENTENCIA T-569 DEL 21 DE JULIO DE 2011)

14. La CNSC, con oficio del 8 de abril de 2010, informó a la SDG la firmeza de la Resolución 1580 del 21 de diciembre del año 2009 y le ordenó llevar a cabo los nombramientos en los términos que la ley de carrera dispone. (VER COPIA DEL OFICIO SIN NÚMERO SUSCRITO POR YASMITH DEL CARMEN BELO GARZÓN E IMPRESIÓN DE LA CONSTANCIA DEL CORREO ELECTRÓNICO DE REMISIÓN DEL MENCIONADO OFICIO)

15. Como merecedor de uno de los cargos de carrera administrativa ofertados por la SDG, el señor HAMES ANDRÉS RUANO VIVEROS, procedió en ejercicio de su legítimo derecho a solicitar su nombramiento para el empleo 15356, denominación Profesional Universitario, Código 219, Grado 15, entidad SECRETARÍA DISTRITAL DE GOBIERNO, dependencia SECRETARÍA DE GOBIERNO - DIRECCIONES - OFICINAS ASESORAS - OFICINAS- LOCALIDADES, mediante escrito presentado el 3 de mayo del año 2010 ante la Dirección de Gestión Humana de la Secretaría de Gobierno Distrital, radicada bajo el número 2010-624-010916-2. (VER SOLICITUD DE NOMBRAMIENTO RADICADA CON EL No. 2010-624-010916-2 DEL 03/05/2010).

16. La solicitud relacionada en el hecho anterior, fue contestada con oficio del 20 de mayo del año 2010 radicado con el número 20103350194661 suscrito por el Director de Gestión Humana de la SDG, en donde se manifestó que las vacantes ofertadas para el empleo al cual se inscribió mi Poderdante fueron ONCE (11), pero que **cuatro (04) empleos estaban ocupados por servidores que eventualmente se encontraban cobijados por el Acto Legislativo 001 de 2008.**

Esa disposición legal autorizaba la inscripción excepcional en carrera administrativa de quienes se hubieran vinculado a la administración antes del año 2003, por lo que, la SDG procedió a nombrar en periodo de prueba a los concursantes que ocuparon los siete primeros puestos de la lista de elegibles conformada en la Resolución 1580 del 21 de diciembre del año 2009.

En consecuencia de lo anterior, adujo el Director de Gestión Humana de la SDG, que no era posible el nombramiento de HAMES ANDRÉS RUANO VIVEROS por cuanto seguía los lineamientos de la circular 53 y 54 proferida por la CNSC. (VER OFICIO CON RADICADO DE SALIDA No. 20103350194661 DEL 20/05/2010)

17. La consecuencia lógica de la decisión adoptada por la Corte Constitucional con la Sentencia C-588 de 2009, conllevaba forzosamente, a que la CNSC dispusiera que la SDG proveyera todos los cargos ofertados del empleo No. 15356 con la Resolución No. 1580 del 21 de diciembre de 2009, lista de elegibles resultante del concurso público abierto de méritos promovido con ocasión de la convocatoria 01 de 2005 dentro de los cuales se encontraba el señor HAMES ANDRÉS RUANO VIVEROS.

Sin embargo, a partir de entonces, la CNSC impidió sistemáticamente y con argumentos que rayaron en lo ilegal, la efectiva posesión del señor HAMES ANDRÉS RUANO VIVEROS al cargo que legítimamente le pertenecía al haber ocupado el puesto once (11) de once (11) cargos ofertados en la convocatoria, que por demás, resulta un acto administrativo de carácter reglado y que por ende, debe encontrarse sujeto además de sus normas propias, a las normas legales y constitucionales sobre la materia.

18. La CNSC inició un **concurso paralelo, abierto y de libre concurrencia** para proveer las cuatro (04) vacantes que había fraccionado con ocasión al A.L. 001 de 2008, (hecho que más adelante fue enfáticamente reprochado por el Máximo Tribunal Constitucional con la **Sentencia T-569-de-2011**), **permitiendo a quienes ocupaban el empleo en su momento "supuestamente beneficiados por el AL 01 de 2008" regresar a la convocatoria No. 001 de 2005**, situación que lógicamente conllevó a la expedición de una lista paralela para proveer un mismo empleo, generando con ello un injusto jurídico y un daño en cabeza de HAMES ANDRÉS RUANO VIVEROS, el cual, no tenía el deber jurídico de soportar.

19. En abril de 2010, la CNSC desconociendo que desde el 21 de diciembre de 2009 existía lista de elegibles creada para proveer el empleo No. 15356 de la SDG, y vulnerando los derechos de quienes nunca habían dejado de participar en la convocatoria No. 001 de 2005, entre ellos mi prohijado (así lo manifestó la Corte Constitucional en la Sentencia T-569 de 2011), como ya se indicó, **INICIÓ UN CONCURSO PARALELO PARA PROVEER EL EMPLEO No. 15356 DE LA SDG**, producto de la nueva oferta de las cuatro (04) vacantes que había fraccionado del mencionado empleo.

A esa nueva oferta del empleo No. 15356 se inscribieron las señoras **CAROLINA MARIA GOMEZ CARO** y **NUBIA CONSUELO CERON MORALES**, **personas ajenas a la Secretaría Distrital de Gobierno de Bogotá**, es decir, que **NUNCA fueron beneficiarias del A.L. 001 de 2008**, pues, en ningún momento, ocuparon ni en provisionalidad ni en encargo el empleo **No 15356, denominación PROFESIONAL UNIVERSITARIO, código 219, Grado 15, Entidad SECRETARÍA DISTRITAL DE GOBIERNO, Dependencia Secretaría de Gobierno - Direcciones - Oficinas ASESORAS - Oficinas - Localidades**, por tal razón, la CNSC no debió permitir su inscripción a ese empleo, pues era claro que no se encontraban en los supuestos que había establecido la circular 53 modificada por la 54, ambas de octubre de 2008, pues esas vacantes estaban restringidas a quienes eran beneficiarios del AL 01 de 2008, así lo expresó la Corte Constitucional en la **Sentencia T-569 de 2011**, al resolver la acción de tutela interpuesta por mi patrocinado, que más adelante se indicara, en la que expresó:

"En otras palabras, la iniciación de un proceso adicional para permitir la participación de aquellos cobijados con el Acto Legislativo, no podía apuntar a la provisión de las vacantes que, a raíz de dicha medida inconstitucional, fueron temporalmente excluidas de la convocatoria. Aquello equivaldría al trámite de un concurso paralelo, exclusivo para dichas personas, que no solo supondría el desconocimiento de los principios de libre concurrencia e igualdad de oportunidades, sino que también les concedería un privilegio o ventaja que ni la reforma ni su inconstitucionalidad les había reconocido.

Debe recordarse que dicha "reanudación" del concurso no era abierta a todas las personas, sino que estaba limitada a aquellos aspirantes que no se hubieran inscrito en la Fase II y, en consecuencia, carecía de las condiciones de libre concurrencia e igualdad de oportunidades necesarias para proveer, a través de un concurso de méritos, las plazas vacantes. Sostener lo contrario implicaría que aquellos cobijados por el Acto Legislativo que se retiraron del concurso inicial tienen derecho a una "cuota" de las vacantes existentes para el cargo ofertado, respecto de la cual los demás aspirantes no tienen la posibilidad de concursar."(El resaltado me pertenece)

En la Sentencia T-569 de 2011, la Corte Constitucional le concedió el amparo de los derechos fundamentales incoados por mi patrocinado, el señor **HAMES ANDRÉS RUANO VIVEROS, con ello quedó claro que fue errada la Resolución No. 1580 del 21 de diciembre de 2010, como más adelante se dejará en evidencia, en la medida en que con tal conducta, la CNSC desconoció la naturaleza misma del concurso de méritos y vulneró los derechos fundamentales a la igualdad, al debido proceso, al trabajo y al acceso a cargos públicos de mi patrocinado.** (VER OFICIO No. 20123350272531 DEL 25/07/2012 SUSCRITO POR LA DIRECCION DE GESTION HUMANA)

20. Mi poderdante ejerció acción de tutela en contra de la CNSC y la Secretaría Distrital de Gobierno, buscando el amparo constitucional a sus derechos fundamentales a la igualdad, al debido proceso, al trabajo y al acceso a cargos públicos, la cual cursó en la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá D.C., proceso en el que se profirió la Sentencia del 30 de junio de 2010 que concedió el amparo incoado, providencia que fue impugnada solamente por la Secretaría Distrital de Gobierno de Bogotá.

21. En cumplimiento del citado fallo y estando en trámite la impugnación, la CNSC dio cumplimiento a lo ordenado por el Tribunal Superior de Bogotá – Sala Penal, profiriendo el auto 0110 del 16 de julio del año 2010 documento en el que dispuso: **"eliminar cuatro vacantes del empleo identificado con el número 15356 de la Secretaría Distrital de Gobierno, ofertadas en la aplicación V, grupo 1, segunda etapa."** (VER AUTO 110 DEL 16 DE JULIO DE 2010 DE LA CNSC)

Igualmente, dejó sin efectos la inscripción que habían efectuado para tales cargos las señoras **CAROLINA MARIA GOMEZ CARO y NUBIA CONSUELO CERON MORALES.**

22. Como punto a destacar de las consideraciones adoptadas por la CNSC en el auto en comento, se encuentra su mención expresa al caso particular del empleo 15356 al manifestar que "en su momento, la Secretaría Distrital de Gobierno reportó como cobijados por el acto legislativo a tres (3) empleados, sin embargo, al cruzar la información sobre el estado de estos servidores en la Convocatoria, se evidenció que dos (2) de ellos no superaron la prueba básica general de preselección y uno (1) ya había escogido otro empleo, razón por la cual dichas vacantes fueron ofertadas en la etapa 2 del Grupo 1 de la aplicación V. Por su fecha de provisión y teniendo en cuenta (sic) que el servidor que lo desempeñaba **no fue reportado como cobijado por el acto legislativo,** la cuarta vacante fue ofertada en la etapa 2 del grupo 1."(Subrayas fuera del texto)

*Es decir, para ese momento quedó en evidencia para la CNSC, que los cuatro (04) empleos que había fraccionado, realmente **NO CUMPLIAN CON LOS REQUISITOS QUE ESTABLECIO EN SU MOMENTO EL A.L. 001 DE 2008, por tal razón, era claro que no podía haberse llevado a cabo la supresión y modificación de las plazas ofertadas para el empleo No. 15356, no obstante, la CNSC no adelantó ninguna gestión tendiente a subsanar tal error que como se apreciará más adelante, en criterio de la Corte Constitucional, dio lugar a la violación de los derechos fundamentales que le asistía a HAMES ANDRÉS RUANO VIVEROS y a la necesidad de ser protegidos mediante la Sentencia T-569 de 2011.*** (VER AUTO 110 DEL 16 DE JULIO DE 2010 DE LA CNSC)

23. Por su parte, la SDG, en cumplimiento del mencionado fallo expidió la Resolución No. 1069 del 09 de agosto de 2010 por medio de la cual procedió a nombrar en periodo de prueba al Señor **HAMES ANDRÉS RUANO VIVEROS,** quien tomó posesión de su cargo el día 19 del mismo mes y año. (VER OFICIO No. 20103350309051 DEL 10/08/2010, LA RESOLUCIÓN No. 1069 DEL 09 DE AGOSTO DE 2010 Y EL ACTA DE POSESIÓN No. 091 DEL 19 DE AGOSTO DE 2010)

24. Dentro del trámite de impugnación que cursaba en la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia mediante providencia del **día 19 de agosto de 2010** declaró la nulidad de todo lo actuado en el proceso de tutela perpetrado por falta de integración del contradictorio, y regresó el proceso al juez de primera instancia, para que subsanara el error en que había incurrido y volviera a emitir un pronunciamiento

25. Como consecuencia de la decisión de la Corte Suprema de Justicia, la SDG expidió la Resolución No. 1104 del 26 de agosto de 2010, declarando la pérdida de fuerza de ejecutoria del

nombramiento de **HAMES ANDRÉS RUANO VIVEROS**, realizado mediante la Resolución del 1069 del 09 de agosto de 2010, ante esto mi mandante fue retirado del cargo que venía ocupando, hecho que truncó su derecho a la estabilidad laboral que le ofrecía haber accedido a un empleo de carrera administrativa. (VER EL OFICIO No. 20103330329951 DEL 27/08/2010, LA RESOLUCIÓN No. 1104 DEL 26 DE AGOSTO DE 2010)

De regreso el proceso al Tribunal Superior de Bogotá, una vez subsanado el yerro procesal detectado por el juez de segunda instancia, ese despacho profirió sentencia el día 16 de septiembre del año 2010, amparando nuevamente los derechos fundamentales invocados por el señor **HAMES ANDRÉS RUANO VIVEROS**.

Decisión que nuevamente, fue impugnada por la Secretaría Distrital de Gobierno de Bogotá.

26. En cumplimiento del fallo del 16 de septiembre de 2010, la Secretaría Distrital de Gobierno de Bogotá, expidió la Resolución No. 1222 del 23 de septiembre de 2010 con la que nombró por segunda vez en periodo de prueba al Señor **HAMES ANDRÉS RUANO VIVEROS**, quien tomó posesión de su cargo el día 01 de octubre de 2010. (VER LA RESOLUCIÓN No. 1222 DEL 23 DE SEPTIEMBRE DE 2010 Y EL ACTA DE POSESIÓN No. 106 DEL 30 DE SEPTIEMBRE DE 2010)

27. Mediante sentencia del 21 de octubre del año 2010, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, dispuso revocar la sentencia proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá.

28. Como consecuencia de ello, al decaer el fundamento jurídico que motivó el nombramiento y posesión del señor **HAMES ANDRÉS RUANO VIVEROS**, el mismo fue desvinculado mediante Resolución 1331 del 10 de noviembre de 2010, generándose con ello graves perjuicios nuevamente a mi Patrocinado porque por segunda vez se le impedía continuar con el cargo al que finalmente la Corte Constitucional determinó si tenía derecho a acceder. (VER OFICIO No. 20103330457161 DEL 11/11/2010, LA RESOLUCIÓN No. 1331 DEL 10 DE NOVIEMBRE DE 2010)

Adicionalmente, mi patrocinado debió reintegrar a la Secretaría el pago recibido del 16 al 31 de diciembre de 2010, por concepto de asignación básica, prima técnica y prima de navidad por valor de OCHOCIENTOS NOVENTA Y DOS MIL NOVECIENTOS QUINCE PESOS MONEDA CORRIENTE (\$892.915.00 M/CTE) hecho que sin duda le trajo grave afectación. (VER RESOLUCIÓN No. 017 DEL 04 DE ENERO DE 2011, OFICIO RADICADO CON EL No. 2011-624-004446-2 DEL 23/02/2011, RECIBO No. 770956 DE LA DIRECCIÓN DISTRITAL TESORERÍA DE FECHA 22/02/2011)

29. Por su parte, la CNSC profirió el auto 529 del 23 de diciembre del año 2010 por medio del cual declaró la pérdida de fuerza ejecutoria del auto 110 del 16 de julio del año 2010 y del oficio 21871 del 13 de agosto del año 2010 con el que se había autorizado el uso de la lista de elegibles para proveer las vacantes ofertadas del empleo No. 15356. (VER AUTO 529 DEL 23 DE DICIEMBRE DE 2010)

(Tal proceder se reprocha a la CNSC pues como ya se dijo con antelación, con el Auto 110 de 2010 se determinó que para el empleo No. 15356 no había beneficiarios del Acto Legislativo 001 de 2008, no obstante, no adelantó ningún trámite administrativo tendiente a resarcir la vulneración de los derechos de **HAMES ANDRÉS RUANO VIVEROS**, sino que por el contrario, asumió una posición obstinada y negligente, conducta que fue cuestionada por el Máximo Tribunal Constitucional al emitir la Sentencia I-569 de 2011 y proteger los derechos fundamentales de mi Patrocinado).

30. Como consecuencia de la declaratoria de la pérdida de fuerza de ejecutoria mencionada, las cuatro (04) vacantes que resultaron del fraccionamiento "declarado" por la Comisión Nacional del Servicio Civil, pero que no obran en resolución alguna (inexistente evidentemente dada la irregularidad de la decisión) la CNSC dispuso que volverían a la oferta pública de empleos de carrera "y en ellas se inscribirá a las aspirantes **CAROLINA MARIA GOMEZ CARO** y **NUBIA CONSUELO CERON MORALES** (...) quienes se encontraban concursando para este empleo antes de la tutela" presentada por el señor **HAMES ANDRÉS RUANO VIVEROS**, según comunicación suscrita por el señor **CARLOS HERNANDO CASTILLO SANMIGUEL** en respuesta a una petición elevada por mi poderdante. (VER OFICIO No. 29915 DEL 09 DE NOVIEMBRE DE 2010)

31. Como ha quedado en evidencia, el proceder de la CNSC ha estado lleno de contradicciones, por ejemplo, esa Entidad expidió de la Circular 002 del año 2011 dirigida a "Entidades sujetas a la administración y vigilancia de la CNSC. - Sistema General de Carrera -", la cual tuvo como objeto establecer la "Obligatoriedad de efectuar los nombramientos en estricto orden de mérito en virtud de las listas de elegibles expedidas por esta Comisión Nacional". (VER LA CIRCULAR 002 DE 2011)

En el mismo documento, la entidad recalca en su numeral sexto, que "En el evento de haberse modificado o suprimido por parte de las entidades los cargos ya convocados, sin que mediara una orden judicial en tal sentido, las entidades deberán adoptar las medidas administrativas necesarias para garantizarle al elegible su acceso al empleo para el cual concursó, dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la firmeza de la lista de elegibles (artículo 9 del Acuerdo 150 de 2011), so pena de incurrir en vulneración de normas de carrera administrativa." (Resaltados fuera del texto).

Mediante oficio No. 20113350207511 DEL 08/06/2011 la SDG solicitó a la CNSC con fundamento en la Circular No. 002 de 2011 la autorización del uso de la lista de elegibles creada a través de la

Resolución 1580 de 2009 para proveer el empleo No. 15356, no obstante, la CNSC mediante escrito No. **24537 del 01 de julio de 2011** negó tal solicitud.

Como se puede ver, la CNSC expidió una disposición que reglamentaba lo referente al uso de las listas de elegibles creadas dentro de la convocatoria No. 001 de 2005, sin embargo, al momento de solicitarle a la misma entidad su aplicación ésta simplemente, y sin mayor sustento legal, se negó a ello.

(VER CIRCULAR No. 002 DE 2011, ACUERDO No. 150 DE 211 Y LOS OFICIOS No. 20113350207511 DEL 08/06/2011 Y 24537 del 01 de julio de 2011)

32. No obstante lo anterior, y como el fraccionamiento "ordenado" por la Comisión Nacional del Servicio Civil continuó su curso, el trámite finalizó con la Resolución 1050 del año 2011 en la que se conformó la nueva – e ilegal – lista de elegibles, con las señoras **CAROLINA MARIA GOMEZ CARO** Y **NUBIA CONSUELO CERON MORALES**. (VER RESOLUCION No. 1050 DEL 23 DE MARZO DE 2011)

El artículo 1º de la Resolución No. 1050 del 23 de marzo de 2011 dispuso:

ARTÍCULO 1. Conformar la lista de elegibles para proveer (4) vacante(s) del empleo señalado con el No. 15356, ofertada en la ETAPA 2 del Grupo 1 de la Convocatoria No 001 de 2005.

Continuación de la Resolución No. **1050**

Entidad	SECRETARIA DISTRITAL DE GOBIERNO			
Cargo	PROFESIONAL UNIVERSITARIO - 219 - 15			
Convocatoria No.	001			
Fecha Convocatoria	12/5/2005 12:00:00 AM			
Ranking	Puntaje	Tipo Doc	Doc. Identidad	Nombre
1	55,2788000	C	41221932	CAROLINA MARIA GOMEZ CARO
2	54,6720600	C	56752851	NUBIA CONSUELO CERON MORALES

Como se puede apreciar, las señoras **CAROLINA MARIA GOMEZ CARO** y **NUBIA CONSUELO CERON MORALES** obtuvieron unos puntajes de **55,278** y **54,672** respectivamente, los cuales a su vez, resultan inferiores al obtenido por el señor **HAMES ANDRÉS RUANO VIVEROS** que fue de **58,826**. (VER EL ARTÍCULO 7º DE LA RESOLUCIÓN No. 1580 DE 2009)

33. El Señor **HAMES ANDRÉS RUANO VIVEROS**, mediante escrito radicado con el No. 13567 del 01 de abril de 2011, interpuso recurso de reposición en contra de la Resolución 1050 del 23 de marzo de 2011 en donde solicitó la revocatoria de ese acto administrativo, con fundamento en lo siguiente:

1 Desconocimiento de una lista de elegibles previamente creada para proveer el empleo No. 15356 de la SDG, (Resolución No. 1580 del 21 de diciembre de 2009), la cual se constituyó a través de un acto administrativo de carácter particular, que gozaba de presunción de legalidad y que por tanto, era de obligatorio cumplimiento.

2 No haber expresado, el Señor **HAMES ANDRÉS RUANO VIVEROS** renuncia a los derechos que le otorgó la Resolución No. 1580 del 21 de diciembre de 2009, razón por la cual sus derechos adquiridos no podían ser desconocidos por la CNSC, máxime si nos encontrábamos frente a un acto administrativo de carácter particular.

3 No existe fallo de autoridad judicial competente que hubiera decretado la nulidad de la Resolución No. 1580 del 21 de diciembre de 2009, dentro de una acción de nulidad y restablecimiento del derecho que hubiera adelantado la CNSC para demandar su propio acto (Acción de Lesividad).

4 Fraccionamiento sin orden judicial, de las vacantes ofertadas para el empleo No. 15356 de la SDG, hecho que dio lugar a una nueva oferta de los cargos y la creación de una lista paralela para proveer un mismo cargo.

5 Inexistencia de fundamento legal en las normas de carrera y en las facultades otorgadas por la CNSC para la creación de una lista paralela para proveer un mismo empleo, dando lugar así, al desconocimiento de la facultad reglada, propia de las entidades públicas.

6 Permisividad por parte de la CNSC para que la SDG usara una lista de elegibles con puntajes inferiores a una previamente creada, para que con ella procediera a proveer el empleo No. 15356.

7 Omisión de la CNSC a pronunciarse sobre la situación legal y aplicación de Resolución No. 1580 del 21 de diciembre de 2009 al momento de expedir la lista paralela (Resolución No. 1050 del 23 de marzo de 2011).

8 Desconocimiento de la CNSC del puntaje como criterio de mérito para acceder a un cargo de carrera a través de concurso público de méritos, al ordenar la SDG el uso de la Resolución 1050 de 2011 a pesar de estar conformada con elegibles que ostentaban menor puntaje de quienes integraban la Resolución 1580 de 2009, por ende, vulneración del derecho a la igualdad, debido proceso, trabajo y acceso a cargos públicos, ante el trato privilegiado que recibieron quienes integraban la Resolución No. 1050 del 23 de marzo de 2011. (ver recurso de reposición de fecha 01 de abril de 2011 radicado ante la CNSC con el No. 13567 el mis día, mes y año).

34. El recurso antes indicado, resulta de gran relevancia la advertencia que hiciera **HAMES ANDRÉS RUANO VIVEROS** a la CNSC acerca de la omisión de precisar qué pasaría con la Resolución No. 1580 del 21 de diciembre de 2009, pues para el día 23 de marzo de 2011 ese listado gozaba de plena vigencia y la Resolución No. 1050 del 23 de marzo de 2011 nada dijo sobre la forma en que se iban a proveer las vacantes del empleo No. 15356, aunado a que en el segundo listado figuraban elegibles con puntaje menor al obtenido por mi Prohijado.

La importancia de lo dicho por mi Representado en su recurso radica en que la misma postura fue asumida por la Corte Constitucional en la **Sentencia T-569 de 2011**, tal y como más adelante se indicará.

35. Mediante oficio radicado con el No. **2011EE 23333 del 22 de junio de 2011**, la CNSC resolvió de manera desfavorable el recurso impetrado por mi Representado, manifestando textualmente lo siguiente:

(...) "el asunto objeto de debate ya fue ampliamente discutido frente a los derechos de petición y a las acciones de tutela instauradas por el recurrente, lo cual convierte el asunto discutido en "cosa juzgada administrativa" (SIC), pues se trata de un mismo asunto, entre las mismas partes y por la misma causa, lo cual no da lugar a modificar las decisiones adoptadas inicialmente"

Lo antes dicho, dejó en evidencia **el absoluto abuso de poder** en que siempre incurrió la CNSC respecto de las solicitudes de **HAMES ANDRÉS RUANO VIVEROS**, pues, finalmente, con la **Sentencia T-569 de 2011**, quedó claro que sus peticiones siempre tuvieron sustento legal y constitucional, adicionalmente, no era de la órbita de la CNSC limitar el ejercicio de los derechos que le asistían a mi Prohijado para exigirle a la misma entidad, el cumplimiento de la Constitución y la Ley para efectos de salvaguardar sus derechos. (ver oficio radicado con el no. **2011 de 23333 del 22 de junio de 2011**).

36. Luego de esta odisea, y en un afortunado acto de justicia, la Honorable Corte Constitucional dentro del trámite previsto por el Decreto 2591 de 1991, seleccionó para su revisión la Tutela promovida por el señor **HAMES ANDRÉS RUANO VIVEROS**, y mediante **Sentencia T-569 del año 2011** dispuso la **REVOCATORIA** de la decisión de segunda instancia, ordenando en consecuencia el amparo a los derechos fundamentales de mi representado en los siguientes términos:

"ORDENAR a la Comisión Nacional del Servicio Civil que, en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, dicte una resolución contentiva de una única lista de elegibles para el empleo No. 15356, denominación "Profesional Universitario", Código 219, grado 15, de la Secretaría de Gobierno Distrital de Bogotá, que sea comprensiva de los listados publicados a través de las Resoluciones 1580 de 2009 y 1050 de 2011, en donde clasifiquen a los elegibles que no hayan renunciado a su derecho a figurar en ellas, en estricto orden de mérito."

En la misma providencia, el máximo órgano constitucional expresó:

"Como corolario, este Tribunal encuentra que, para este caso, la medida más eficaz para garantizar la retrotracción plena de los reseñados efectos del Acto Legislativo 01 de 2008; respetar los derechos y las expectativas de los participantes de la Convocatoria 01 de 2005 y salvaguardar los principios constitucionales del concurso y el mérito, consiste en la unificación de ambas listas de elegibles, **para que aquellos que obtuvieron los mejores puntajes tengan derecho a ocupar las once (11) plazas inicialmente ofertadas. Para proveer el empleo Núm. 15356, denominación "Profesional Universitario", código 219, grado 15, de la Secretaría de Gobierno Distrital de Bogotá.**" (El resaltado fuera de texto).

Lo anterior indica irrefutablemente, que al Señor **HAMES ANDRÉS RUANO VIVEROS**, siempre le asistió razón en sus constantes reclamaciones a la CNSC para poder acceder al cargo que ganó, por un lado, porque tal y como lo indicó en su tutela, la CNSC no debió adelantar un concurso paralelo al que ya había sido agotado, tampoco debió crear una lista adicional para proveer el mismo empleo No. 15356 y mucho menos debió ordenar a la SDG que utilizara la Resolución No. 1050 del 23 de marzo de 2011 para proveer el tantas veces mencionado cargo, habida cuenta que en ese listado de

elegibles figuraban concursantes con puntajes menores que los de la Resolución No. 1580 del 21 de diciembre de 2009.

En síntesis, el amparo constitucional que recibió HAMES ANDRÉS RUANO VIVEROS, deja de manifiesto que sí hubo violación a sus derechos fundamentales y que con ello, sin lugar a equívocos, la CNSC le causó perjuicios que está obligada a reparar. (Ver sentencia t-569 del 21 de julio de 2011 y el auto 218 del 10 de octubre de 2011)

37. Como consecuencia de lo anterior, y al no tener una alternativa jurídica diferente que obrar en derecho como siempre le fue solicitado por el señor **HAMES ANDRÉS RUANO VIVEROS**, la CNSC profirió la Resolución No. 4300 del 14 de octubre de 2011, por medio de la cual dio cumplimiento a la orden impartida por la Corte Constitucional, y conformó una única lista de elegibles, para con ella proveer el empleo No. 15356, denominación PROFESIONAL UNIVERSITARIO, código 219, Entidad SECRETARÍA DISTRITAL DE GOBIERNO, listado en el que el señor **HAMES ANDRÉS RUANO VIVEROS** aparece en el puesto número 11. (VER RESOLUCIÓN No. 4300 DEL 14 DE OCTUBRE DE 2011)

La CNSC **DEBIÓ RECONOCER** que **HAMES ANDRÉS RUANO VIVEROS**, si tenía derecho a acceder a uno de las vacantes del empleo No. 15356 de la SDG porque desde el 21 de diciembre de 2009, al ser expedida la Resolución No. 1580 de 2009 ocupó el puesto 11 de 11 vacantes ofertadas y, con el cumplimiento que de la **Sentencia T-569 de 2011** hiciera la CNSC mediante la Resolución No. 4300 del 14 de octubre de 2011, el Señor **RUANO VIVEROS** seguía siendo el elegible No. 11 para proveer 11 vacantes, en consecuencia, fue desproporcionado que la CNSC impidiera por más de uno año el ingreso al cargo de carrera administrativa que ganó **HAMES ANDRÉS RUANO VIVEROS**, pues contrario a lo que sucedió con quienes ocupaban los siete (07) primeros puestos, que fueron posicionados en sus cargos en mayo de 2010, a mi Patrocinado sólo le fue posible acceder a su empleo de manera definitiva el día 08 de noviembre de 2011, situación a todas luces que implicó que mi Prohibido tuviera que soportar una carga desproporcionada, **sin tener el deber legal de hacerlo.** (VER RESOLUCIÓN No. 4300 DEL 14 DE OCTUBRE DE 2011)

38. Aunado a lo anterior, resulta pertinente manifestar que con oficio de fecha 20 de octubre de 2011, radicado de salida: 2011IEF40880, suscrito por PAULA TATIANA ARENAS GONZALEZ, en su calidad de Gerente Grupo Provisión de Empleo Público, la CNSC admite que las normas de carrera no contemplan la expedición de listas paralelas para la provisión de empleos de carrera, en ese documento, la Convocada expreso:

"(...) es menester señalar que efectivamente el artículo 31 de la Ley 909 de 2004 no prevé la existencia de varias listas de elegibles para el mismo empleo"

Y luego, tratando de justificar su arbitrario proceder adujo:

"(...)pero no puede desconocerse la realidad de un proceso de selección, que ha sido afectado por dos reformas constitucionales (Acto Legislativo 01 de 2008 y Acto Legislativo 04 de 2011) (y varias disposiciones normativas encaminadas a permitir el acceso a carrera administrativa, sin previo concurso de méritos de los servidores públicos que en calidad de provisionales o encargados han ejercido los empleos (...))"

Es claro que tal justificación no goza de legalidad por el simple hecho de que todas las entidades públicas así tengan rango constitucional, como lo es el caso de la CNSC, están sometidas al imperio de la ley en la medida en que sólo puedan hacer lo que la ley les permite, es decir, tienen una competencia reglada, así, no se entiende por qué razón si el Señor **HAMES ANDRÉS RUANO VIVEROS** desde su primer reclamación le expreso tal prohibición, la Accionada hizo caso omiso por más de un año y sólo lo admite con el contundente pronunciamiento de la Corte Constitucional tantas veces mencionado en este escrito. (ver oficio de fecha 20 de octubre de 2011, radicado de salida: 2011ee40880)

39. Por su parte la Secretaría Distrital de Gobierno de Bogotá D.C., mediante la Resolución No. 754 del 03 de noviembre de 2011 nombró en periodo de prueba dentro de la carrera administrativa al Señor **HAMES ANDRÉS RUANO VIVEROS** para desempeñar el cargo Profesional Universitario código 219, Grado 15 de la planta globalizada de la Secretaría Distrital de Gobierno, el cual tomó posesión del cargo el día ocho (08) de noviembre de 2011, según consta en acta No. 0194 de la citada fecha. (VER RESOLUCIÓN No. 754 DEL 03 DE NOVIEMBRE DE 2011 Y EL ACTA DE POSESIÓN No. 0194 DEL 08 DE NOVIEMBRE DE 2011)

40. Como se puede apreciar, mi Representado debió esperar desde el 18 de mayo de 2010, es decir, por más de 12 meses para poder acceder al cargo que en franca lid ganó dentro de la convocatoria No. 001 de 2005 y que por todos los medios la CNSC le había negado el acceso.

41. En conclusión, con su conducta, la CNSC cometió graves errores por lo siguiente:

1 El Señor **HAMES ANDRÉS RUANO VIVEROS**, realizó escogencia de empleo específico el día cuatro (04) de agosto de 2008, hecho que creo derechos adquiridos.
2 El Acto Legislativo No. 001 de 2008 fue expedido el día 26 de diciembre de ese año, en consecuencia su vigencia fue a futuro porque nunca dispuso efectos retroactivos.
3 Para agosto de 2008, fecha de reporte de las vacantes del empleo No. 15356, no era cierto que hubiera cargos afectados por el AL 01 de 2008, pues como es claro, para ese entonces no había sido

expedido, en consecuencia, para ese momento y en la actualidad la única forma de acceder a un cargo de carrera administrativa en propiedad es a través de concurso de méritos.

4 La CNSC manifestó de manera reiterada que el "fraccionamiento" de la OPEC para el empleo No. 15356 obedeció a la existencia de cuatro (04) cargos afectados por el AL 001 de 2008, **si eso fue cierto por qué no llevó a cabo la inscripción extraordinaria en carrera administrativa de las personas que los ocupaba el mencionado empleo?**

5 Los cuatro (04) empleos que la CNSC fraccionó de los once (11) reportados y ofertados en agosto de 2008 respecto del empleo No. 15356, nunca estuvieron afectados por el Acto Legislativo No. 01 de 2008.

6 La CNSC no debió adelantar un concurso paralelo para las cuatro (04) vacantes fraccionadas, así como tampoco expedir un listado de elegibles paralelo para proveer un mismo empleo, sino que debió permitir si los hubiera existido, que quienes se beneficiaron en su momento del Acto Legislativo No. 001 de 2008 volvieran al concurso a participar por las once (11) vacantes y no privilegiarlos con un proceso independiente.

7 La CNSC no debió permitir que las Señoras **CAROLINA MARIA GOMEZ CARO** y **NUBIA CONSUELO CERON MORALES**, se inscribieran para el empleo No. 15356 pues eran **personas ajenas** a la Secretaría Distrital de Bogotá, es decir, que NUNCA fueron beneficiarias del AL 001 de 2008, en consecuencia los efectos de las circulares 53 y 54 de 2009 no las amparaban.

Aunado a lo anterior, las vacantes fraccionadas no pudieron ofertarse de manera libre para que accediera cualquier persona sino, que estaban limitadas de manera exclusiva a quienes en su momento se beneficiaron del AL 001 de 2008 y volvían al concurso de méritos, situación que se insiste no era en la que se encontraban **CAROLINA MARIA GOMEZ CARO** y **NUBIA CONSUELO CERON MORALES**. (ver sentencia T-569 de 2011)

8 No debió la CNSC ordenar a la SDG proveer empleos de carrera con la Resolución No. 1050 del 23 de marzo de 2011 pues en esa lista de elegibles figuraban concursantes que habían obtenido puntaje inferior a quienes integraban la Resolución No. 1580 del 21 de diciembre de 2009.

9 Omitió su deber legal de control de sus propios actos y con ello omitió resolver la situación particular del empleo No. 15356 a través de un trámite administrativo.

10 La CNSC impuso una carga desproporcionada a quienes ocuparon los últimos cuatro (04) puestos para acceder a uno de los cargos de carrera, encontrándose dentro de ellos **HAMES ANDRÉS RUANO VIVEROS**, de tal forma que pospuso su ingreso a los empleos por más de 18 meses respecto de quienes ocuparon los siete (07) primeros puestos, a pesar de que el derecho de acceder a un empleo era el mismo tanto como para quien figuraba en el primer peldaño del listado como para quien ocupaba el puesto once.

11 En consideración a **que la Corte Constitucional en la Sentencia T-569 de 2011** dejó claro que el número de vacantes ofertadas del empleo No. 15356 de la SDG siempre fue de once (11), bajo esa óptica, es de anotar que tanto en la **Resolución No. 1580 de 2009** como en la definitiva, es decir, con la que se dio cumplimiento a esa providencia, **-Resolución No. 4300 del 14 de octubre de 2011-** el Señor **HAMES ANDRÉS RUANO VIVEROS**, siempre ocupó el puesto No. once (11) para proveer once (11) vacantes, en consecuencia, el hecho de haber postergado su ingreso al empleo que había ganado por un lapso de casi 18 meses se convierte en un injusto jurídico, que sin lugar a equívocos debe ser resarcido.

42. De conformidad con nuestro ordenamiento jurídico, todo aquel que genere un daño está en el deber legal de repararlo. (...)

2.-CONTESTACION DE LA DEMANDA (folios 250 a 277)

El apoderado de la parte demandada el 12 de enero de 2014, en los siguientes términos:

I.- A LAS DECLARACIONES Y CONDENAS.

Las cuales se transcriben así: (...)

Me opongo a que se concedan las pretensiones y condenas solicitadas por la parte demandante en contra de la Comisión Nacional del Servicio Civil por carecer de fundamento legal y respaldo probatorio de acuerdo con las razones de hecho y derecho que más adelante expresaré.

II.- A LOS HECHOS DE LA DEMANDA RESPONDO ASÍ:

Al hecho 1.- Es cierto.

Al hecho 2.- No es cierto. Las reglas de la convocatoria quedaron entre otros actos administrativos en la Resolución 0171 de 2005 y las legalmente establecidas en artículo 14 del Decreto 1227 de 2005 y Decreto 4500 de 2005.

Al hecho 3.- Es cierto.

Al hecho 4.- No es cierto, el número de vacantes inicialmente ofertada fueron tan solo siete (7) y para el efecto nos remitidos al documento denominado resultado de consulta, que se adjunta, donde se observa en la parte inferior derecho: "Cantidad de empleo con el mismo perf" un total de siete (7).

Al hecho 5.- No me consta ni niego, me atengo a lo que se prueba

Al hecho 6.- Es cierto.

Al hecho 7.- No se trata de un hecho, sino de una interpretación sobre la forma de dar cumplimiento a lo ordenado en el Acto Legislativo 01 de 2008.

Al hecho 8.- En vigencia del Acto Legislativo 01 de 2008, la Comisión Nacional del Servicio Civil expidió el Acuerdo 02 de 2009, por medio del cual se fijó los mecanismos para inscribir en carrera administrativa de manera extraordinaria a los servidores que en ese momento cumplían los requisitos establecidos para tal efecto en el Acto Legislativo 01 de 2008, así como el procedimiento que se debía cumplir ante la CNSC, en cuyo artículo 5 se señaló los requisitos que debían certificar el Representante Legal para solicitar el trámite de inscripción extraordinaria. Así mismo previó que el trámite de recepción de solicitudes ante la Comisión iniciaría el 1 de agosto de 2009, por lo que en consecuencia el hecho de que en virtud del Acto Legislativo 01 de 2008 no se haya inscrito extraordinariamente a un servidor, no fue por que dicho empleo no tuviese beneficiarios sino porque a la fecha en que se declaró inexecutable el mencionado acto legislativo no se había logrado determinar si en efecto era procedente dicha inscripción.

Es de aclarar que la CNSC mediante Auto 0110 de 2010, nunca indicó que no existió ningún beneficiario del Acto Legislativo 01 de 2008, sino que refirió el estado de dicho empleo conforme al reporte efectuado por la entidad, luego de que la norma hubiere sido declarada inexecutable.

Al hecho 9.- No es cierto, como quiera que conforme al Acuerdo 02 de 2009, solo hasta el 1 de agosto de 2009, se iniciaría el proceso de recepción de solicitudes de inscripción extraordinaria con sustento en la cual la CNSC daría cumplimiento a las disposiciones contenidas en el Acto Legislativo 01 de 2008 y determinar si en efecto un servidor que cumpliera con ciertas condiciones pudiera ser inscrito en carrera administrativa, para lo cual al CNSC disponía además de un término de tres (3) años.

Al hecho 10.- Es cierto.

Al hecho 11.- Es cierto.

Al hecho 12.- Es cierto.

Al hecho 13.- No es cierto, desde un comienzo solo se ofertó siete (7) vacantes a las que se inscribió el actor. Es cierto que ocupó la posición número 11 dentro de la lista de elegibles conformada a través del artículo séptimo de la Resolución 1580 de 2009.

Al hecho 14.- Es cierto.

Al hecho 15.- Así se desprende de la documental aportada con la demanda.

Al hecho 16.- Las apreciaciones relacionadas en este hecho no coinciden con el contenido que emana del oficio con radicado de salida 201050194661 del 20 de mayo de 2010 (folio 33 de los anexos de la demanda).

Al hecho 17.- No se trata de un hecho sino de una conclusión con respecto a la forma en que debió actuar la CNSC luego de proferida la Sentencia C-588 de 2009.

No es cierto que la Comisión Nacional del Servicio Civil impidiera la posesión del demandante Harnes Andrés, como quiera que, desde un comienzo solo se ofertaron siete (7) vacantes a las que se inscribió el actor, no contando con posición meritoria para acceder a uno de los cargos en carrera administrativa, toda vez que ocupó la posición once (11) en la lista de elegibles, sólo y a partir de una decisión judicial pudo acceder al cargo, escapando dicha situación de la responsabilidad de la CNSC.

Al hecho 18.- Mediante la Resolución 1050 del 23 de marzo de 2011, se conformó lista de elegibles para proveer cuatro (4) vacantes del empleo identificado en la OPEC con el número 15356, el cual fue ofertado en la Etapa 2 del Grupo 1 de la Convocatoria 001 de 2005. Lo demás constituye apreciaciones subjetivas del mandatario judicial del actor.

Al hecho 19.- Este hecho se subdivide en tres apartes de donde se observa que el primer Inciso constituye apreciaciones subjetivas del mandatario judicial del actor.

Entre tanto, la lista de elegibles conformada a través de la Resolución 1050 de 2011, quedó integrada únicamente por las aspirantes CAROLINA MARIA GOMEZ CARO y NUBIA CONSUELO CERON MORALES. Sin embargo no es cierto que en los términos de las circulares 053 y 054 de 2008, las cuatro (4) vacantes del empleo 15356 tuvieran restringida su inscripción respecto de quienes estuviesen desempeñando dicho empleo en provisionalidad o en cargo, siendo cobijados por el Acto Legislativo 01 de 2008, pues se debe aclarar que las medidas adoptadas en las circulares referidas, contemplaron de una parte la posibilidad de que los servidores provisionales y en encargos presuntamente cobijados por el actor legislativo y que tenía su expectativa legítima de su inscripción extraordinaria pudiesen continuar en el proceso de selección, luego de que la referida reforma constitucional fuera declarada inexecutable y de otro, que para los empleos retirados de la convocatoria 001 de 2005 en virtud del acto legislativo 01 de 2008, se reanudara su proceso de selección.

El último inciso no se trata de un hecho, sino una conclusión a partir de las consideraciones expuestas en la Sentencia T-569 de 2011.

Al hecho 20.- Es cierto.

Al hecho 21.- Es cierto.

Al hecho 22.- Es cierto el primer inciso del mencionado hecho. El segundo inciso no corresponde a un hecho.

Al hecho 23.- Así se desprende de la documental aportada con la demanda.

Al hecho 24.- Es cierto.

Al hecho 25.- No me consta ni niego, me atengo a lo que se prueba

Al hecho 26.- No me consta ni niego, me atengo a lo que se prueba.

Al hecho 27.- Es cierto.

Al hecho 28.- Es cierto, en lo que respecta a la expedición de la Resolución 1333 del 10 de noviembre de 2010, proferido por la Secretaría Distrital de Gobierno. En lo demás no me consta ni me niego.

Al hecho 29.- Es cierto en lo que respecta a la expedición del Auto 529 de 2010. No obstante, es de aclarar que no es cierto que la CNSC hubiera determinado mediante auto 0110 de 2010 que para el empleo No. 15356 no hubiera servidores beneficiarios del acto legislativo 01 de 2008, bajo las condiciones y requisitos que éste estableció, sino que dos (2) de los servidores reportados por la entidad como posibles beneficiarios de dicho acto no habían superado la prueba básica general de preselección y uno de ellos había seleccionado otro empleo en la Convocatoria 01 de 2005, siendo éste el sustento para que dichas vacantes fueran ofertadas en la etapa 2 del grupo 1 y no en el grupo 2 de la Convocatoria.

Al hecho 30.- Es cierto que las cuatro (4) vacantes regresaron a la oferta pública de empleos de carrera de la Convocatoria 001 de 2005, al estado en que se encontraban, esto es, con la inscripción de las señoras CAROLINA MARIA GOMEZ CARON y NUBIA CONSUELO CERTÓN MORALES.

Al hecho 31.- Es cierto frente a la expedición de la Circular 002 de 2011.

Es cierto que mediante oficio con radicado de salida 2011EE24537 del 01 de julio de 2011, la CNSC negó la solicitud de autorización de uso de listas. Fl. 130

No es cierto que mediante la Circular 002 de 2011 se hubiera reglamentado el uso de lista de elegibles.

Al hecho 32.- Es cierto en cuanto a la expedición de la Resolución 1050 de 2011, por medio de la cual se conformó lista de elegibles para proveer cuatro (4) vacantes del empleo identificado con el número 15356. En cuanto a los resultados de las elegibles CAROLINA MARIA GOMEZ CARO y NUBIA CONSUELO CERÓN MORALES me atengo a lo consignado en la Resolución 1580 de 2009.

Al hecho 33.- No me consta ni niego, me atengo a lo que se prueba

Al hecho 34.- No es un hecho, sino la apreciación sobre la importancia de un recurso presentado por el señor Hames Andrés Ruano Viveros, frente a la expedición de la Resolución 1050 de 23 de marzo de 2011.

Al hecho 35.- Es cierto, mediante oficio número 2011EE23333 la CNSC dio respuesta al recurso de reposición impetrado por el señor HAMES ANDRÉS RAUINO VIVEROS. Lo demás constituye apreciaciones subjetivas del actor.

Al hecho 36.- Es cierto la Honorable Corte Constitucional mediante sentencia T-569 de 2011 concedió la protección de los derechos fundamentales a la igualdad, debido proceso, trabajo y acceso a cargos públicos del señor Hames Andrés Ruano Riveros. Sin embargo las consideraciones finales del referido hecho no se compadece con lo expuesto por la H. Corte Constitucional.

Al hecho 37.- Es cierto frente al cumplimiento de la orden constitucional proferida por la H. Corte Constitucional. Lo demás constituye apreciaciones jurídicas de cómo debió proceder la CNSC en el caso de la demandante.

Al hecho 38.- Es cierto en lo que respecta a la expedición del oficio 2011EE40880 expedido por la CNSC.

Al hecho 39.- Así se desprende de la documental aportada con la demanda.

Al hecho 40.- No es cierto.

Al hecho 41.- No se trata de un hecho, sino de diversas conclusiones a las que llega el mandatario judicial de la parte actora, conforme a los hechos expuestos.

Al hecho 42.- No es un hecho, sino una apreciación jurídica del actor.

III.- RAZONES DE LA DEFENSA.

Esta defensa considera que las Declaraciones y Condenas pretendidas no son de recibo, debido que la demora en el ingreso a la carrera administrativa que se le imputa a la Comisión Nacional del Servicio Civil, es infundada en la medida que la supuesta dilación obedeció simplemente al desarrollo de la Convocatoria 001 de 2005, teniendo en cuenta para ello la expedición del Acto Legislativo 01 de 2008 y su declaratoria de inexecutable por parte de la Honorable Corte Constitucional mediante sentencia C-588 de 2009, que indudablemente impactó la Oferta Pública de Empleos de Carrera Administrativa, como a continuación se demostrará, previas las siguientes:

IV. EXCEPCIONES

1.- INEXISTENCIA DE LA RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA POR PARTE DE LA CNSC.

El artículo 125 de la Constitución Política determina que los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera, excepto los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley. Que los funcionarios cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la ley, serán nombrados por concurso público. Adicionalmente, se establece que el ingreso a los cargos de carrera y el ascenso en los mismos se harán previo el cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes.

Conforme al artículo 130 de la Constitución Política de Colombia, corresponde a la Comisión Nacional del Servicio Civil la administración de los sistemas de carrera.

En este orden de ideas y de conformidad con las funciones constitucionales y legales, en especial las conferidas por el literal a) del artículo 11 de la Ley 909 de 2004 es función de la Comisión Nacional del Servicio Civil establecer los lineamientos generales con que se desarrollarán los procesos de selección para la provisión de empleos de carrera administrativa.

Adicionalmente el Artículo Transitorio de la Ley 909 de 2004 estableció: "Convocatorias de los empleos cubiertos por provisionales y encargos. Durante el año siguiente a la conformación de la Comisión Nacional del Servicio Civil deberá procederse a la convocatoria de concursos abiertos para cubrir los empleos de carrera administrativa que se encuentren provistos mediante nombramiento provisional o

encargo”, al efectuar la Convocatoria 001 de 2005 se está dando cumplimiento al imperativo legal establecido en el artículo transitorio de esta ley.

Fue entonces que en cumplimiento de ese deber legal se inició la actuación administrativa tendiente a convocar al proceso de selección para proveer por concurso abierto de méritos la totalidad de los empleos reportados por las entidades que en ese momento integraban los Grupos I, II, III, y IV de carrera administrativa de las entidades y organismos de los órdenes nacional y territorial regidas por la Ley 909 de 2004, pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa, para lo cual expidió la Resolución 171 de 2005.

En desarrollo del proceso de selección de la Convocatoria 001 de 2005, las entidades a las cuales se aplica la Ley 909 de 2004, debían reportar a la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC-, los empleos en vacancia definitiva provistos ya sea en encargo o mediante nombramiento provisional, los cuales serían objeto de provisión mediante listas de elegibles producto del concurso de méritos.

Ahora bien, con el fin de entender la dinámica de la Convocatoria 001 de 2005, se debe señalar que la Convocatoria se encuentra dividida en dos Fases, la Fase I consistente en la aplicación de la Prueba Básica General de Preselección, la cual es de carácter eliminatorio y la Fase II consistente en la escogencia de empleo específico y aplicación de diversas pruebas dentro de las cuales se encuentran la prueba de conocimientos específicos con carácter eliminatorio, la prueba psicotécnica con carácter clasificatorio y la prueba de análisis de antecedentes con carácter clasificatorio. De igual forma y posterior a la escogencia del empleo específico se realiza la verificación de requisitos mínimos que no es una prueba dentro del concurso sino la verificación del cumplimiento de los requisitos exigidos para el desempeño del empleo.

La Convocatoria 001 de 2005, sufrió una serie de cambios en el desarrollo de la misma, los cuales no se encontraban previstos, que se originaron por causas externas a la Comisión, las cuales para una mejor comprensión se relatará punto por punto los hechos que han incidido tanto en la modificación del cronograma del concurso, en el manejo de la Fase II, así como en la publicación de los resultados de las pruebas.

En el mes de Julio de 2006, cuando la CNSC había abierto el proceso de concurso a través de la Convocatoria 001 de 2006, en ejercicio de sus funciones el Congreso de la República profirió la Ley 1033 del 18 de Julio de 2006, la cual en su artículo 10 señalaba lo siguiente: "Cuando la Comisión Nacional del Servicio Civil prevea en los procesos de selección la aplicación de la prueba básica general de preselección a que hace referencia el artículo 24 de la Ley 443 de 1998 y ésta tenga el carácter de habilitante, no le será exigible a los empleados que estén vinculados a la Administración Pública, mediante nombramiento provisional o en carrera, con una antelación no menor a seis (6) meses contados a partir de la vigencia de la presente ley, que se inscriban o que se hayan inscrito para participar en el respectivo concurso en un empleo perteneciente al mismo nivel jerárquico del cargo que vienen desempeñando... Para dar cumplimiento a lo consagrado en los incisos anteriores la Comisión Nacional del Servicio Civil queda facultada para que dentro de los (15) días calendario siguientes a la expedición de la presente ley, realice los ajustes y modificaciones que se requieran en los procesos administrativos y en las convocatorias que se encuentren en curso a la entrada en vigencia de ésta".

En cumplimiento de la citada norma la CNSC profirió la Resolución No. 1382 del 06 de agosto de 2006, que modificaba en algunos aspectos la Resolución No. 171 del 05 de diciembre de 2005, por la cual se dio apertura a la Convocatoria 001 de 2005, ajustándola a los nuevos mandatos legales. Una de las modificaciones fue precisamente la de cambiar el carácter de la prueba básica general de preselección, eliminando su valor porcentual dentro de las pruebas del concurso y otorgándole el carácter de habilitante.

En virtud de lo anterior la aplicación de la prueba básica general de preselección que estaba prevista para el 01 de Octubre de 2006, se vio afectada y hubo necesidad de cambiar el cronograma y programar la aplicación de la Prueba para el día 10 de Diciembre de 2006.

La prueba efectivamente se aplicó el 10 de diciembre del mencionado año a los aspirantes que no habían sido eximidos por la Ley 1033 de 2006, lo que hacía que el resto del cronograma pudiera seguir su curso tal y como estaba programado.

El citado precepto legal (art. 10 Ley 1033 de 2006) fue demandado. El 21 de marzo de 2007 la Corte Constitucional se pronunció sobre la constitucionalidad de la norma a través de la sentencia C-211, en la que declaró inexecutable entre otros apartes el primer, segundo y tercer incisos del artículo 10 de la Ley 1033 de 2007.

En virtud del mencionado pronunciamiento y acatando la decisión del juez constitucional, la CNSC emitió la Resolución No. 0260 del 25 de junio de 2007, "Por medio de la cual se declara la pérdida de fuerza ejecutoria de la Resolución No. 1382 del 06 de agosto de 2006."

Como la Resolución 1382 de 2007, sufrió el fenómeno llamado por la doctrina decaimiento del acto administrativo, era claro que la Resolución No. 171 de 2005, quedaba incluíme en todos los aspectos, pues al desaparecer los fundamentos de derecho que habían producido su modificación cobró validez y fuerza ejecutoria.

Como consecuencia de la declaratoria de inexecutable de la Ley 1033 de 2006, la Comisión tuvo que citar a todos los provisionales para la presentación de la Prueba Básica General de Preselección, la cual se aplicó el día 12 de agosto de 2007.

La publicación de los resultados de la prueba básica general de preselección (PBG) de los provisionales estaba prevista para el 21 de septiembre de 2007, pero la Comisión en respeto a los fallos emitidos por el Juez Promiscuo del Circuito de San José del Guaviare, en los que se ordenaba la inaplicación de los efectos administrativos laborales del proceso iniciado por la convocatoria 001 de 2006, optó por no publicarlos hasta tanto no salieran los resultados de las impugnaciones que se hicieron a los fallos referidos ante el Tribunal Administrativo de Villavicencio. El último fallo emitido por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Villavicencio fue notificado a la entidad el día 26 de noviembre de 2007, en el que se negaban las pretensiones de la tutela.

Estando en curso el proceso de selección y mientras la Comisión se encontraba en proceso de consolidación de la Oferta Pública de Empleos de Carrera, teniendo como sustento la información reportada por las entidades, el 26 de diciembre del 2008, **el Congreso de la República expidió el Acto Legislativo 001 de 2008**, por medio del cual se reformó el artículo 125 de la Constitución Política, **ordenando a la Comisión inscribir de manera extraordinaria a los servidores que a la fecha de publicación de la Ley 909 de 2004, estuviesen ocupando empleos en vacancia definitiva, mediante nombramiento provisional o en encargo.**

En consecuencia la Comisión en sesión del 31 de enero de 2009 aprobó lo atinente a la **naturaleza jurídica, alcances y efectos generales del Acto Legislativo 01 de 2008**, a fin de que las entidades reportaran aquellos provisionales que cumplan las condiciones fijadas por la norma para acceder a inscripción extraordinaria en carrera administrativa.

Entre otras disposiciones, se expidió el Acuerdo 02 de 1 de julio de 2009 a través del cual se implementó los mecanismos para inscribir en carrera administrativa de manera extraordinaria a los servidores que cumplieran con los requisitos establecidos para tal efecto en el Acto Legislativo 001 de 2008. Además se estableció el procedimiento que se debía adelantar ante la Comisión Nacional del Servicio Civil por parte de las entidades a las que se les aplica la Ley 909 de 2004.

En este punto es importante precisar que el acto legislativo ordenó suspender todos los trámites relacionados con los concursos públicos que se estaban adelantando sobre los cargos ocupados por empleos a quienes les asistía el derecho previsto en el mismo, lo cual obligó a detener todos los procesos de selección para los empleos desempeñados por provisionales y encargados, que conforme a la información reportada por la entidad en cuanto a la fecha de provisión, podrían ser beneficiarios de la inscripción extraordinaria en carrera administrativa, hasta tanto se pudieran identificar con claridad por parte de las entidades, los empleos cobijados por la referida norma y se realizara el reporte a la Comisión Nacional del Servicio Civil.

No obstante lo anterior, la Comisión Nacional del Servicio Civil con el objeto de no causar traumatismos a la Convocatoria de aquellos empleos que no se verían afectados por el Acto legislativo, decidió realizar la aplicación de las pruebas específicas de una manera diferente a la mecánica que se utilizó para las aplicaciones I, II y III con anterioridad a la expedición del Acto Legislativo, por lo que en el mes de marzo de 2009, publicó en su página web los Acuerdos 077 y 0106 de 2009, mediante los cuales se adoptaron los lineamientos generales para desarrollar la segunda fase o de aplicación de pruebas específicas de la Convocatoria 001 de 2005, para la provisión de empleos de carrera administrativa de los niveles técnico - asistencial y asesor - profesional respectivamente, de las entidades a las cuales se aplica la Ley 909 de 2004, estableciendo en su artículo segundo lo siguiente: "Podrán continuar en la segunda fase de la Convocatoria 001 de 2005 los aspirantes que hayan aprobado la Prueba Básica General de Preselección".

En este sentido, incluso en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2008, la CNSC determinó que cualquier aspirante sin discriminación alguna, que haya superado la prueba básica general de preselección y que no haya seleccionado empleo específico en las Fases I, II y III, podría inscribirse a Fase II de las Aplicaciones IV y V, seleccionando para ello el grupo temático, sin que se hiciera restricción para aquellos cobijados por la mencionada norma, luego, la decisión de hacerlo o no era optativa de los mismos concursantes.

Es de precisar que la Fase II de las Aplicaciones IV y V, contempló un criterio diferente al previsto para las aplicaciones I, II y III, por cuanto dichas aplicaciones correspondieron a los niveles técnico - asistencial y asesor - profesional, respectivamente, teniendo que la Oferta de Empleos correspondía a todos aquellos que no se hubiesen ofertado en las anteriores aplicaciones y que además no estuviesen afectados por las disposiciones del Acto Legislativo 01 de 2008, y que las etapas se desarrollarían en el siguiente orden:

- Inscripción a Fase II seleccionando prueba de competencias funcionales y comportamentales asociada a un grupo temático.
- Aplicación de pruebas escritas
- Escogencia de empleos específico asociado a la prueba
- Verificación de requisitos mínimos
- Prueba de análisis de antecedentes
- Conformación de listas de elegibles

Cuando ya se había adelantado el proceso de inscripción a la Fase II para las aplicaciones IV y V, habiéndose practicado las pruebas escritas a los aspirantes de la aplicación IV, y estando en marcha la inscripción extraordinaria de los funcionarios que desempeñaban los cargos mediante nombramiento provisional, la Corte Constitucional mediante Sentencia C-588 del 27 de agosto de 2009, declaró la inexistencia del Acto Legislativo No. 001 de 2008.

Una vez conocida la providencia de la Corte Constitucional, la Comisión Nacional del Servicio Civil, mediante la Circular No. 048 del 04 de diciembre de 2009, precisó los alcances e impacto de dicha decisión, entre otras cosas, en relación con los empleos frente a los que se había suspendido el proceso de selección, como con los concursantes que teniendo la expectativa legítima de inscripción extraordinaria en carrera, decidieron no continuar con el concurso de méritos.

Con posterioridad, la Comisión Nacional del Servicio Civil expidió la Circular No. 053 de 2009, corregida por la Circular No. 054 del 28 de octubre de 2009, mediante la cual adoptó las medidas respecto de la Convocatoria 001 de 2005, con ocasión a la declaratoria de inexequibilidad del Acto Legislativo 01 de 2008 y el Decreto No. 3905 de 2009, disposiciones que de una parte contemplaban a los concursantes y de otra, respecto de la consolidación de la OPEC que incluía los empleos que con ocasión a la reforma Constitucional se habían excluido del proceso de selección, así:

• **MEDIDAS RESPECTO DE LOS PARTICIPANTES:** Habida cuenta que el Acto Legislativo 01 de 2008 generó para los servidores provisionales una expectativa legítima de inscripción extraordinaria en carrera administrativa, que condujo a que aun habiendo superado la prueba básica general de preselección **no se inscribieran a la Fase II de la Convocatoria 001 de 2005 en ninguna de sus aplicaciones**, la Comisión Nacional del Servicio Civil, con el fin de permitir su continuidad dentro del proceso de selección decidió permitir a dichos participantes inscribirse a la segunda fase con el fin de que puedan seleccionar el empleo de su interés.

• **MEDIDAS RESPECTO DE LOS EMPLEOS:** En lo que respecta a la OPEC de la Convocatoria 001 de 2005, se tiene que hasta dicho momento histórico se había adelantado el concurso para los empleos que se ofertaron en las aplicaciones I, II y III, habiéndose excluido aquellos empleos desempeñados por servidores presuntamente beneficiarios de Acto Legislativo.

En consecuencia y con el fin de permitir que aquellas personas que no se habían inscrito a fase II por la expectativa que les generó el Acto Legislativo, tuvieran la oportunidad de participar por los empleos que venían desempeñando, así como la garantía de suspender el proceso de aquellos empleos desempeñados por servidores pre-pensionados, se determinó procedente que para efectos de la publicación y oferta de la OPEC correspondiente a las aplicaciones IV y V, esta se dividiera en tres grupos, así:

PRIMER GRUPO: Oferta Pública de Empleos OPEC de cargos en vacancia definitiva reportados por las entidades con anterioridad al 7 de diciembre de 2009 que no se encuentran en ninguno de los dos (2) grupos subsiguientes.

A estos empleos podrán inscribirse en la etapa respectiva, los aspirantes de las aplicaciones IV y V que **superaron la prueba de competencias funcionales el 31 de mayo de 2009 y el 4 de octubre de 2009, respectivamente.**

SEGUNDO GRUPO: Oferta Pública de Empleos OPEC de cargos reportados a través del aplicativo "Reporte de empleos y servidores públicos que estuvieron cobijados por el acto legislativo".

A estos empleos podía inscribirse tanto los aspirantes los aspirantes de las aplicaciones IV y V que superaron la prueba de competencias funcionales el 31 de mayo de 2009 y el 4 de octubre de 2009, respectivamente, como aquellos que con ocasión a la medida establecida en la Circular 054 de 2009, se inscribieron a la Fase II y presentaron y superaron la prueba de competencias funcionales aplicada el 10 de octubre de 2011.

TERCER GRUPO: Oferta Pública de Empleos OPEC de cargos en vacancia definitiva que vienen siendo desempeñados por servidores públicos provisionales en condición de prepensionados conforme al Decreto 3905 de 2009.

La Oferta Pública de Empleos OPEC definitiva de este grupo se publicó una vez se determinó que los servidores causaron su derecho pensional.

A estos empleos podían inscribirse tanto los aspirantes los aspirantes de las aplicaciones IV y V que superaron la prueba de competencias funcionales el 31 de mayo de 2009 y el 4 de octubre de 2009, respectivamente, como aquellos que con ocasión a la medida establecida en la Circular 054 de 2009, se inscribieron a la Fase II y presentaron y superaron la prueba de competencias funcionales aplicada el 10 de octubre de 2011.

Como se puede apreciar, las medidas adoptadas por la CNSC con ocasión a la expedición del Acto Legislativo 01 de 2004, en forma alguna tendían a favorecer o realizar un proceso de selección cerrado para aquellos servidores que tenían la expectativa de inscripción extraordinaria en carrera administrativa, sino de ponerlos en igualdad de condiciones respecto de los demás participantes garantizando la libre concurrencia e igualdad en el ingreso.

Ahora, descendiendo al caso concreto tenemos que la Comisión Nacional del Servicio Civil expidió la **Resolución No. 0408 de 18 de julio de 2008** donde estableció el cronograma de actividades para el desarrollo de la Fase II para la provisión de cargos, de entre otras entidades, la del Distrito Capital de Bogotá que pertenecen al Grupo III (SECRETARÍA DISTRITAL DE GOBIERNO) y **la escogencia del empleo específico se hizo entre el 4 y el 12 de agosto de 2008**, por lo que el actor efectivamente escogió el empleo identificado en la OPEC con el número 15356, fecha para la cual aún no se había

expedido el Acto Legislativo 01 de 2008, sin embargo la totalidad de número vacantes que salió a oferta fueron siete (7) conforme al reporte realizado por la Secretaría Distrital de Gobierno, luego no es cierto que la expectativa que tuvo el demandante desde el comienzo del proceso de selección hubiera sido de once (11) vacantes disponibles, como se afirma en especial en el hecho cuarto de la demanda.

Entonces, no es cierto que del documento denominado "INFORMACIÓN BÁSICA DEL ASPIRANTE Y DEL EMPLEO" relacionado en el hecho cuarto del libelo introductorio de la demanda, se desprenda que la totalidad de vacantes con respecto al empleo número 15356, para la fecha de oferta, esto es, del 4 al 12 de agosto de 2008 eran de once (11), pues del documento que fue allegado con la demanda por el mismo actor, con fecha de revisión en la página web fue del 8 de agosto de 2008 el cual arrojó como resultado de consulta del empleo 15356, la Entidad, número del empleo, código del empleo, su denominación, asignación básica, ubicación geográfica y finalmente cantidad de Empleos con el mismo perfil, con un total de siete (7) vacantes disponibles, por lo que no puede ser cierto que el fundamento que tuvo el actor para escoger dicho empleo lo fuera el hecho de que se ofrecían once (11) vacantes, **porque para esa época no se había actualizado la Oferta Pública de Empleos de Carrera.**

De esta manera, si bien es cierto que la Secretaría de Gobierno reportó a la OPEC de la Convocatoria 001 de 2005, un total de once (11) vacantes del empleo identificado con el número OPEC 15356 denominado Profesional Universitario Código 219, Grado 15, de conformidad con lo previsto en el Circular Conjunta No. 074 de 2009, por medio de la cual, los Representantes Legales de las Entidades Públicas estaban en la obligación de reportar a la CNSC, con fecha límite 7 de diciembre de 2009, todos los empleos de carrera administrativa con vacancia definitiva provistos en cualquier modalidad, también lo es que entre el 4 y el 12 de agosto de 2008, esta entidad **tan solo ofertó siete (7) vacantes**, conforme al reporte inicial de la Secretaría de Gobierno Distrital, dado que esas fueron las vacantes ofertadas en la aplicación II, a fin de que los aspirantes interesados realizaran la escogencia de empleo, según lo establecido en la **Resolución 408 de 18 de julio de 2008**, la cual dispuso que la fecha para realizar escogencia de empleos ofertados en la aplicación II – Corresponsdientes a los empleos del nivel Jerárquico Asesor y Profesional de las entidades que hacen parte del Grupo I (Orden Nacional) con empleos en Bogotá y en sedes fuera de Bogotá en el territorio Nacional y entidades del Distrito Capital de Bogotá que pertenecen al Grupo III", sería del 4 al 12 de agosto de 2008, situación que conforme a la documental aportada a la demanda se encuentra debidamente acreditada y por lo tanto conocida por la parte actora.

Tal hecho fue reconocido por el Honorable Tribunal Administrativo de Cundinamarca dentro del proceso de Nulidad y Restablecimiento del Derecho promovido por la señora MARIA TERESITA FRANCO GALLEGO, quien ocupó la posición número 9 dentro de la lista de elegibles conformada a través de la Resolución 1580 del 21 de diciembre de 2009, en contra de la CNSC en donde se recabó los considerados 5, 6 y 7 lo siguiente:

"5. En esas condiciones, fuerza es concluir, que la demandada continuó con el proceso de selección para siete (7) vacantes, pues fueron esas las que se **ofertó**, sin que se hubiere probado lo contrario.

6. Surtidas todas las etapas del concurso, a través del artículo 7º de la Resolución 1580 del 21 de diciembre de 2009, se conformó la lista de elegibles, se insiste, para los 7 cargos ofertados. La actora ocupó el puesto 9º, con un puntaje de 61.05100000 (fl. 3-5)

7. En cumplimiento de la anterior, la Secretaría de Gobierno Distrital efectuó el nombramiento y posesión en período de prueba en estricto orden de mérito para las referidas 7 vacantes (fl.8)."

Así las cosas, la Comisión Nacional del Servicio Civil **conformó lista de elegibles para el empleo número 15356 mediante la resolución No. 1580 de 21 de diciembre de 2009**, para las siete (7) vacantes ofertadas, la cual por encontrarse en firme, mediante comunicado del 8 de abril de 2010 la CNSC ordenó a la Secretaría Distrital de Gobierno, en un término no superior a diez (10) días, producir los nombramientos en período de prueba.

Ahora, en virtud de depurar la oferta pública de empleos de carrera y el ajuste que debía hacerse a la misma, la Secretaría Distrital de Gobierno con respecto al empleo número 15356 y atendiendo para ello el Acto Legislativo 01 de 2008 reportó a través del aplicativo diseñado para tal fin, como beneficiarios a tres (3) servidores públicos tal como a continuación se relaciona:

NOMBRE	NUMERO	FECHA	FECHA	COLEGIO	GRADO	GRUPO	FECHA	FECHA	FECHA	FECHA
ALBERTO ESPINOSA GARCIA	15356	03/08/2008	03/08/2008	15	5	XXXX	03/08/2008	03/08/2008	03/08/2008	03/08/2008
LUIS ALBERTO GARCIA	15356	03/08/2008	03/08/2008	15	5	XXXX	03/08/2008	03/08/2008	03/08/2008	03/08/2008
ANDREA ANTONIO GARCIA	15356	03/08/2008	03/08/2008	15	5	XXXX	03/08/2008	03/08/2008	03/08/2008	03/08/2008

No obstante lo anterior, se debe precisar que dichas vacantes no fueron ubicadas en el segundo grupo debido a las siguientes situaciones:

El señor ANDRES FERNANDO ZULUAGA FRANCO identificado con cédula No. 79625766, continuó el proceso de selección y realizó escogencia de empleo en la aplicación 2, donde seleccionó el empleo identificado con el número OPEC 36921.

La señora NUBIA JINNETH ACOSTA RAMIREZ identificada con cédula No. 51939492, no superó la Prueba Básica General de Preselección, motivo por el cual fue excluida de la Convocatoria.

El señor SILVIO ANTONIO NOGUERA PAZ, identificado con cédula No. 17172905, no superó la Prueba Básica General de Preselección, motivo por el cual fue excluida de la Convocatoria

En consecuencia, las cuatro vacantes restantes del empleo identificado con el número OPEC 15356, fueron ofertadas en la etapa 2 del grupo 1, debido a que tenían fecha de provisión entre el 1 de enero de 2000 y el 23 de septiembre de 2004, lo anterior de conformidad con lo dispuesto en la Circular 054 de 2009 y en la Resolución 1601 de 2009, dichas fechas de provisión corresponden a las siguientes: 2000-08-08, 2000-08-08, 2002-03-13 y 2004-09-13.

Entonces, uno de los reproches que se endignan como hecho dañoso y daño antijurídico imputable a la Comisión Nacional del Servicio Civil, es el haberse fraccionado la OPEC con respecto al empleo número 15356 ofertado por la Secretaría Distrital de Gobierno, cuando en su sentir "no existían beneficiarios del AL 001 de 2008 respecto en ese empleo en flagrante desconocimiento de las normas de carrera y constitucionales aplicables que conllevó a la imposición ilegal de una carga pública en cabeza de HAMES ANDRES RUANO VIVEROS", consideración alejada de la realidad concursal, pues una vez consolidada la oferta pública de empleos en un total de once (11) vacantes disponibles, conforme al reporte efectuado por la Secretaría Distrital de Gobierno, es lo cierto que atendiendo la fecha de provisión (2000-08-08, 2000-08-08, 2002-03-13 y 2004-09-13) cuatro (4) de ellas estaban siendo ocupadas por servidores que eventualmente estuvieron cobijados por el Acto Legislativo 01 de 2008, por lo que en modo alguno podían ser objeto de oferta dentro de la Convocatoria 001 de 2005, pues para ese entonces el inciso segundo del parágrafo transitorio del artículo 125 de la Constitución Política, ordenó suspender el trámite relacionado con los concursos públicos que para ese momento se adelantaba y que estaban ocupados por empleados a quienes les asista el derecho allí consagrado.

No obstante y como quiera que el proceso de selección que culminó con la expedición de la lista de elegibles contenida en la Resolución 1580 del 21 de diciembre de 2009, solamente se había realizado frente a siete (7) vacantes, la CNSC decidió culminar su trámite, pues de ninguna manera afectaba alguna de esas vacantes, y para esa fecha era claro que el total de vacantes reportadas eran once (11) y que cuatro de ellas se encontraban cubiertas por servidores en las condiciones del acto legislativo referenciado, pues no puede olvidarse que se trata de un mismo empleo que tenía disponible once vacantes, luego sencillo era no afectar el proceso de selección que se realizó inicialmente frente a la siete reportadas por la Secretaría Distrital de Gobierno.

Para reafirmar la pretensión de supuesta responsabilidad administrativa que le asiste a la CNSC, argumenta que sí "el fraccionamiento de la OPEC obedeció a la existencia de cuatro (4) cargos afectados por el AL 001 de 2008" cuestiona de manera vehementemente **"sí eso fue cierto por qué no llevó a cabo la inscripción extraordinaria en carrera administrativa de las personas que ocupaban el mencionado empleo?"** (negrilla original) y concluye que nunca estuvieron afectados por el Acto Legislativo No. 01 de 2008.

Carece de todo fundamento lo antes expuesto, como quiera debe tenerse en cuenta que el Acto Legislativo 01 de 2008 fue expedido el 26 de diciembre de 2008 y la Corte Constitucional mediante Sentencia C-588 del 27 de agosto de 2009, declaró su inexecutable, luego tan solo estuvo vigente 8 meses, cuando dicha norma concedió un término de tres (3) años para que la Comisión Nacional del Servicio Civil, implementara los mecanismos necesarios para inscribir en carrera administrativa de manera extraordinaria y sin necesidad de concurso público a los servidores que a la fecha de publicación de la Ley 909 de 2004 estuviesen ocupando cargos de carrera vacantes de forma definitiva en calidad de provisionales o de encargo, periodo en el cual esta entidad expidió, entre otros actos administrativos, el Acuerdo 02 de 2009 donde determinó los mecanismos para llevar a cabo el proceso inscripción extraordinaria en carrera administrativa, por lo que, el hecho de no haberse logrado hasta ese momento inscripciones extraordinarias, no fue porque no existieran beneficiarios del acto legislativo, pues conforme al reporte realizado por la Secretaría Distrital de Gobierno sí existían servidores públicos desempeñando en provisionalidad o encargo el empleo identificado con el número 15356, siendo su fecha de provisión anterior a la fecha de publicación de la Ley 909 de 2004, esto es, el 23 de septiembre de 2004.

En conclusión el hecho de no haberse logrado durante la vigencia del A.L. 01 de 2008 inscripción extraordinaria en carrera administrativa con respecto a los servidores públicos que ocupaban en provisionalidad o encargo el empleo número 15356 de la Secretaría Distrital de Gobierno, no significa como acaba de exponerse que no existieran posibles beneficiarios del A.L., por lo tanto es imposible argumentar bajo esa errada concepción que esta entidad impuso una ilegal carga pública al actor, como se asevera en el libelo introductorio.

2.- LA INSCRIPCIÓN A EMPLEO NO GENERA DERECHOS ADQUIRIDOS. (...)

3.-LA OFERTA DE LAS SIETE (7) VACANTES INICIALES NO FUE PRODUCTO DEL A. L. 01 DE 2008
(...)

4.-INEXISTENCIA DEL DAÑO ANTIJURÍDICO ENDILGADO A LA CNSC.

(...)

5.-EL FRACCIONAMIENTO DE LA OPEC NO CONSTITUYE EL HECHO DAÑOSO QUE SE PRETENDE IMPUTAR A LA COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL.

(...)

6.-EXCEPCIÓN INNOMINADA DEL INCISO SEGUNDO DEL ARTÍCULO 187 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO Y DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

De conformidad con lo previsto en el artículo 187 de la Ley 1437 de 2011 - Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, formulo la excepción innominada que se llegare a probar dentro de este proceso, la cual solicito se decida en la sentencia (...)

3.-ALEGATOS DE CONCLUSION DE LA PARTE ACTORA (folios 300 a 303)

El apoderado de la parte actora presentó alegatos de conclusión el 25 de febrero de 2015, en el escrito indicó:

(...) La razón de ser del asunto que hoy ocupa nuestra atención se funda en la indebida aplicación normativa que realizó la CNSC al interior de la Convocatoria Nro. 001 de 2005, Entidad que sin mayores reparos siguió dando efectos a una norma que había sido excluida del ordenamiento jurídico - Acto Legislativo Nro. 001 de 2008- como consecuencia de la declaratoria de inexequibilidad que fuera declarada por la Corte Constitucional mediante C-588 del 27 de agosto de 2009 de igual manera, dio un alcance distinto a la reforma constitucional (respecto de las inscripciones en carrera administrativa) ; adicionalmente, desconoció las normas de carrera administrativa modificando con ello sin soporte legal el citado concurso de méritos.

Así las cosas, de ninguna manera puede pensarse en responsabilidad alguna por parte del legislador, con la emisión del Acto Legislativo Nro. 001 de 2008, por cuanto, su proceder estuvo ajustado a derecho en la medida que la expedición del citado acto legislativo cumplió con las rigurosidades establecidas para ello, no obstante, tal y como se indicó, lo que se reprocha a la CNSC es haber mantenido su aplicación y como en el caso de mi prohijado haber dispuesto un trámite diferente al indicado en el acto legislativo al adelantar de manera paralela un concurso de méritos abierto para proveer un mismo empleo.

Hecho éste que nunca fue el propósito de la reforma constitucional que se pretendió con el Acto Legislativo Nro. 001 de 2008, pues como se probó con los documentos que se aportaron en la demanda, respecto del empleo Nro. 15356 al que concursó HAMES ANDRÉS RUANO VIVEROS, la CNSC no realizó inscripciones extraordinarias en carrera administrativa, primero porque nunca hubo beneficiados de tal normatividad y segundo porque una vez declarada la inexequibilidad retroactiva del antes mencionado acto legislativo, contrario a retrotraer el estado del concurso a sus condiciones iniciales la CNSC legisló a su libre albedrío al interior del concurso de méritos modificándolo de manera arbitraria, en la medida que las directrices que implementó no tienen soporte alguno en las normas de carrera administrativa que regulan tal materia; así, se produjo variación de las condiciones previamente establecidas dentro del concurso de méritos, generando con ello la vulneración de los derechos fundamentales a la igualdad, trabajo, debido proceso y acceso a cargos públicos de mi patrocinado, los cuales fueron amparados por la Corte Constitucional mediante la Sentencia T-569 de 2011, documento de vital importancia al interior de medio de control que hoy se adelanta, pues en ella, de manera detallada, la Honorable Corte Constitucional dejó en evidencia los yerros cometidos con el proceder de la CNSC una vez declarada la inconstitucionalidad del Acto Legislativo Nro. 001 de 2008, motivos que conllevaron al amparo de los derechos que le asistían a HAMES ANDRÉS RUANO VIVEROS y que fueron desconocidos por parte de la CNSC y de los cuales hoy se solicita reparación.

Resulta imperioso indicar, que en el recurso de reposición que interpusiera mi prohijado en contra de la lista de elegibles paralela creada a través de la Resolución 1050 del 23 de marzo de 2011 expuso de manera clara y detalla todos los yerros en que había incurrido la Demandada, los cuales dejaron en evidencia el arbitrario proceder de la Demandada, la cual sin mayores argumentos omitió al momento de resolver la reposición; no obstante, tales argumentos fueron retomados en su momento por la Corte Constitucional al momento de emitir la Sentencia T-569 de 2011 y dieron lugar a que como en derecho correspondía la CNSC se viera obligada a unificar las listas de elegibles que había generado para proveer un mismo empleo y que con base en los puntajes que ostentaba cada elegible

fuera provistos los cargos.

Siguiendo este derrotero, llama la atención que en la oportunidad procesal con la que contó la Demandada no atacó de ninguna forma los hechos de la demanda, de igual forma, no aportó ninguna prueba que sustentara sus argumentos y mucho menos propuso excepciones de manera directa, por el contrario, solo se limitó a que se declararan las que resultarían probadas al interior del proceso; y que con base en esos débiles argumentos, pretenda justificar su arbitrario proceder, sin considerar para nada que tales hechos fueron resueltos **a través de sentencia judicial de tutela que actualmente hizo tránsito a cosa juzgada.**

Corolario de lo anterior, no puede ser de recibo para la parte Actora que la CNSC a través de apoderado judicial pretendía sin mayores argumentos, desconocer lo dicho por la el Máximo Órgano Constitucional en la Sentencia T-569 de 2011, allí está claro que hubo errores en la forma en que se desarrolló el concurso de méritos Convocatoria Nro. 001 de 2005, de igual forma, se estableció que esos errores generaron vulneración de los derechos fundamentales que HAMES ANDRÉS RUANO VIVEROS invocó protección constitucional y por tanto, al haber sido resuelta en su favor la acción de tutela, se ordenó la protección de los mismos.

En este orden de ideas, esta plenamente probado al interior del proceso lo siguiente:

- 1 Que el Señor **HAMES ANDRÉS RUANO VIVEROS**, realizó escogencia de empleo específico el día cuatro (04) de agosto de 2008, hecho que creo derechos adquiridos.
- 2 Que el Acto Legislativo No. 001 de 2008 fue expedido el día 26 de diciembre de ese año, en consecuencia su vigencia fue a futuro porque nunca dispuso efectos retroactivos.
- 3 Que para agosto de 2008, fecha de reporte de las vacantes del empleo No. 15356, no era cierto que hubiera cargos afectados por el AL 01 de 2008, pues como es claro, para ese entonces no había sido expedido, en consecuencia, para ese momento y en la actualidad la única forma de acceder a un cargo de carrera administrativa en propiedad es a través de concurso de méritos.
- 4 Que la CNSC manifestó de manera reiterada que el “fraccionamiento” de la OPEC para el empleo No. 15356 obedeció a la existencia de cuatro (04) cargos afectados por el AL 001 de 2008, **si eso fue cierto por qué no llevó a cabo la inscripción extraordinaria en carrera administrativa de las personas que los ocupaba el mencionado empleo?**
- 5 Que los cuatro (04) empleos que la CNSC fraccionó de los once (11) reportados y ofertados en agosto de 2008 respecto del empleo No. 15356, nunca estuvieron afectados por el Acto Legislativo No. 01 de 2008.
- 6 Que la CNSC no debió adelantar un concurso paralelo para las cuatro (04) vacantes fraccionadas, así como tampoco expedir un listado de elegibles paralelo para proveer un mismo empleo, sino que debió permitir si los hubiera existido, que quienes se beneficiaron en su momento del Acto Legislativo No. 001 de 2008 volvieran al concurso a participar por las once (11) vacantes y no privilegiarlos con un proceso independiente.
- 7 Que la CNSC no debió permitir que las Señoras **CAROLINA MARIA GOMEZ CARO** y **NUBIA CONSUELO CERON MORALES**, se inscribieran para el empleo No. 15356 pues eran **personas ajenas a la Secretaría Distrital de Gobierno de Bogotá**, es decir que **NUNCA fueron beneficiarias del AL 001 de 2008, en consecuencia los efectos de las circulares 53 y 54 de 2009 no las amparaban.**

Aunado a lo anterior, las vacantes fraccionadas no pudieron ofertarse de manera libre para que accediera cualquier persona sino, que estaban limitadas de manera exclusiva a quienes en su momento se beneficiaron del AL 001 de 2008 y volvían al concurso de méritos, situación que se insiste no era en la que se encontraban **CAROLINA MARIA GOMEZ CARO** y **NUBIA CONSUELO CERON MORALES**. (**VER SENTENCIA T-569 DE 2011**)

8 Que no debió la CNSC ordenar a la SDG proveer empleos de carrera con la Resolución No. 1050 del 23 de marzo de 2011 pues en esa lista de elegibles figuraban concursantes que habían obtenido puntaje inferior a quienes integraban la Resolución No. 1580 del 21 de diciembre de 2009.

9 Que la CNSC omitió su deber legal de control de sus propios actos y con ello omitió resolver la situación particular del empleo No. 15356 a través de un trámite administrativo.

10 Que la CNSC impuso una carga desproporcionada a quienes ocuparon los últimos cuatro (04) puestos para acceder a uno de los cargos de carrera, encontrándose dentro de ellos **HAMES ANDRÉS RUANO VIVEROS**, de tal forma que pospuso su ingreso a los empleos por más de 18 meses respecto de quienes ocuparon los siete (07) primeros puestos, a pesar de que el derecho de acceder a un empleo era el mismo tanto como para quien figuraba en el primer peldáño del listado como para quien ocupaba el puesto once.

11 Que el Señor **HAMES ANDRÉS RUANO VIVEROS**, tanto en la Resolución 1580 de 2009 como en la Nro. 4300 del 14 de octubre de 2011- siempre ocupó el puesto No. once (11) para proveer once (11) vacantes.

POR LO EXPUESTO, SE CONCLUYE QUE EL HECHO DE HABER POSTERGADO EL INGRESO DE HAMES ANDRÉS RUANO VIVEROS, AL EMPLEO QUE HABÍA GANADO DENTRO DE LA CONVOCATORIA NRO. 001 DE 2005, POR UN LAPSO DE CASI 18 MESES SE CONVIERTE EN UN INJUSTO JURÍDICO, por cuanto mi patrocinado no tenía el deber legal de soportarlo; así, sin lugar a equívocos el daño causado debe ser resarcido por parte de la comisión nacional del servicio civil.

4.-ALEGATOS DE CONCLUSION DE LA CNSC (folios 304 a 318)

El apoderado de la Comisión nacional del Servicios Civil presento alegatos de conclusión el 5 de marzo de 2015, en el siguiente sentido:

(...) ARGUMENTOS

Pretende el señor Hames Andrés Ruano Viveros, que la CNSC sea declarada administrativa y extracontractualmente responsable de los perjuicios morales, materiales y a la vida de relación, causados por el supuesto hecho de posponer de manera injustificada su nombramiento en el empleo No. 15356 denominado Profesional Universitario 219 – 15 de la Secretaría Distrital de Gobierno.

Habida cuenta, en aras de señalar que no asiste razón a la parte demandante en las aseveraciones que fundan sus pretensiones, me permito ratificar los argumentos expuestos en la contestación de la demanda, precisando además algunas particularidades.

Sobre el particular es de anotar que la Comisión Nacional del Servicio en cumplimiento de lo previsto por la Ley 909 de 2004, publicó la Convocatoria 001 de 2005, con el fin de proveer por concurso abierto de méritos los empleos de carrera administrativa de las entidades y organismos de los órdenes nacional y territorial regidos por la Ley 909 de 2004, pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa, entre ellos el empleo No. 15356 denominado Profesional Universitario 219 – 15 de la Secretaría Distrital de Gobierno.

Ahora, con el fin de entender la dinámica de la Convocatoria 001 de 2005, se debe señalar que la Convocatoria se encuentra dividida en dos Fases, la Fase I consistente en la aplicación de la Prueba Básica General de Preselección, la cual es de carácter eliminatorio y la Fase II consistente en la escogencia de empleo específico y aplicación de diversas pruebas dentro de las cuales se encuentran la prueba de conocimientos específicos con carácter eliminatorio, la prueba psicotécnica con carácter clasificatorio y la prueba de análisis de antecedentes con carácter clasificatorio. De igual forma y posterior a la escogencia del empleo específico se realiza la verificación de requisitos mínimos que no es una prueba dentro del concurso sino la verificación del cumplimiento de los requisitos exigidos para el desempeño del empleo.

En este punto es de señalar que la Convocatoria en cuestión sufrió una serie de cambios en el desarrollo de la misma, los cuales no se encontraban previstos, que se originaron por causas externas a la Comisión, las cuales para una mejor comprensión se relatará punto por punto los hechos que han incidido tanto en la modificación del cronograma del concurso, en el manejo de la Fase II, así como en la publicación de los resultados de las pruebas.

En el mes de Julio de 2006, cuando la CNSC había abierto el proceso de concurso a través de la Convocatoria 001 de 2006, en ejercicio de sus funciones el Congreso de la República profirió la Ley 1033 del 18 de julio de 2006, la cual en su artículo 10 señalaba lo siguiente: "Cuando la Comisión Nacional del Servicio Civil prevea en los procesos de selección la aplicación de la prueba básica general de preselección a que hace referencia el artículo 24 de la Ley 443 de 1998 y ésta tenga el carácter de habilitante, no le será exigible a los empleados que estén vinculados a la Administración Pública, mediante nombramiento provisional o en carrera, con una antelación no menor a seis (6) meses contados a partir de la vigencia de la presente ley, que se inscriban o que se hayan inscrito para participar en el respectivo concurso en un empleo perteneciente al mismo nivel jerárquico del cargo que vienen desempeñando... Para dar cumplimiento a lo consagrado en los incisos anteriores la Comisión Nacional del Servicio Civil queda facultada para que dentro de los (15) días calendario siguientes a la expedición de la presente ley, realice los ajustes y modificaciones que se requieran en los procesos administrativos y en las convocatorias que se encuentren en curso a la entrada en vigencia de ésta".

En cumplimiento de la citada norma la CNSC profirió la Resolución No. 1382 del 06 de agosto de 2006, que modificaba en algunos aspectos la Resolución No. 171 del 05 de diciembre de 2005, por la cual se dio apertura a la Convocatoria 001 de 2005, ajustándola a los nuevos mandatos legales. Una de las modificaciones fue precisamente la de cambiar el carácter de la prueba básica general de preselección, eliminando su valor porcentual dentro de las pruebas del concurso y otorgándole el carácter de habilitante.

En virtud de lo anterior la aplicación de la prueba básica general de preselección que estaba prevista para el 01 de Octubre de 2006, se vio afectada y hubo necesidad de cambiar el cronograma y programar la aplicación de la Prueba para el día 10 de Diciembre de 2006.

La prueba efectivamente se aplicó el 10 de diciembre del mencionado año a los aspirantes que no habían sido eximidos por la Ley 1033 de 2006, lo que hacía que el resto del cronograma pudiera seguir su curso tal y como estaba programado.

El citado precepto legal (art. 10 Ley 1033 de 2006) fue demandado. El 21 de marzo de 2007 la Corte Constitucional se pronunció sobre la constitucionalidad de la norma a través de la sentencia C-211, en la que declaró inexequibles entre otros apartes el primer, segundo y tercer incisos del artículo 10 de la Ley 1033 de 2007.

En virtud del mencionado pronunciamiento y acatando la decisión del juez constitucional, la CNSC emitió la Resolución No. 0260 del 25 de junio de 2007, "Por medio de la cual se declara la pérdida de fuerza ejecutoria de la Resolución No. 1382 del 06 de agosto de 2006."

Como la Resolución 1382 de 2007, sufrió el fenómeno llamado por la doctrina decaimiento del acto administrativo, era claro que la Resolución No. 171 de 2005, quedaba incluíme en todos los aspectos, pues al desaparecer los fundamentos de derecho que habían producido su modificación cobró validez y fuerza ejecutoria.

Como consecuencia de la declaratoria de inexecutable de la Ley 1033 de 2006, la Comisión tuvo que citar a todos los provisionales para la presentación de la Prueba Básica General de Preselección, la cual se aplicó el día 12 de agosto de 2007.

La publicación de los resultados de la prueba básica general de preselección (PBG) de los provisionales estaba prevista para el 21 de septiembre de 2007, pero la Comisión en respeto a los fallos emitidos por el Juez Promiscuo del Circuito de San José del Guaviare, en los que se ordenaba la inaplicación de los efectos administrativos laborales del proceso iniciado por la convocatoria 001 de 2006, optó por no publicarlos hasta tanto no salieran los resultados de las impugnaciones que se hicieran a los fallos referidos ante el Tribunal Administrativo de Villavicencio. El último fallo emitido por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Villavicencio fue notificado a la entidad el día 26 de noviembre de 2007, en el que se negaban las peticiones de la tutela.

Estando en curso el proceso de selección y mientras la Comisión se encontraba en proceso de consolidación de la Oferta Pública de Empleos de Carrera, teniendo como sustento la información reportada por las entidades, el 26 de diciembre del 2008, **el Congreso de la República expidió el Acto Legislativo 001 de 2008**, por medio del cual se reformó el artículo 125 de la Constitución Política, **ordenando a la Comisión inscribir de manera extraordinaria a los servidores que a la fecha de publicación de la Ley 909 de 2004, estuviesen ocupando empleos en vacancia definitiva, mediante nombramiento provisional o en encargo.**

En consecuencia la Comisión en sesión del 31 de enero de 2009 aprobó lo atinente a la **naturaleza jurídica, alcances y efectos generales del Acto Legislativo 01 de 2008**, a fin de que las entidades reportaran aquellos provisionales que cumplan las condiciones fijadas por la norma para acceder a inscripción extraordinaria en carrera administrativa.

Entre otras disposiciones, se expidió el Acuerdo 02 de 1 de julio de 2009 a través del cual se implementó los mecanismos para inscribir en carrera administrativa de manera extraordinaria a los servidores que cumplieran con los requisitos establecidos para tal efecto en el Acto Legislativo 001 de 2008. Además se estableció el procedimiento que se debía adelantar ante la Comisión Nacional del Servicio Civil por parte de las entidades a las que se les aplica la Ley 909 de 2004.

En este punto es importante precisar que el acto legislativo ordenó suspender todos los trámites relacionados con los concursos públicos que se estaban adelantando sobre los cargos ocupados por empleos a quienes les asista el derecho previsto en el mismo, lo cual obligó a detener todos los procesos de selección para los empleos desempeñados por provisionales y encargados, que conforme a la información reportada por la entidad en cuanto a la fecha de provisión, podrían ser beneficiarios de la inscripción extraordinaria en carrera administrativa, hasta tanto se pudieran identificar con claridad por parte de la entidades, los empleos cobijados por la referida norma y se realizara el reporte a la Comisión Nacional del Servicio Civil.

No obstante lo anterior, la Comisión Nacional del Servicio Civil con el objeto de no causar traumas a la Convocatoria de aquellos empleos que no se verían afectados por el Acto legislativo, decidió realizar la aplicación de las pruebas específicas de una manera diferente a la mecánica que se utilizó para las aplicaciones I, II y III con anterioridad a la expedición del Acto Legislativo, por lo que en el mes de marzo de 2009, publicó en su página web los Acuerdos 077 y 0106 de 2009, mediante los cuales se adoptaron los lineamientos generales para desarrollar la segunda fase o de aplicación de pruebas específicas de la Convocatoria 001 de 2005, para la provisión de empleos de carrera administrativa de los niveles técnico - asistencial y asesor - profesional respectivamente, de las entidades a las cuales se aplica la Ley 909 de 2004, estableciendo en su artículo segundo lo siguiente: **"Podrán continuar en la segunda fase de la Convocatoria 001 de 2005 los aspirantes que hayan aprobado la Prueba Básica General de Preselección".**

En este sentido, incluso en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2008, la CNSC determinó que cualquier aspirante sin discriminación alguna, que haya superado la prueba básica general de preselección y que no haya seleccionado empleo específico en las Fases I, II y III, podría inscribirse a Fase II de las Aplicaciones IV y V, seleccionando para ello el grupo temático, sin que se hiciera restricción para aquellos cobijados por la mencionada norma, luego, la decisión de hacerlo o no era optativa de los mismos concursantes.

Es de precisar que la Fase II de las Aplicaciones IV y V, contempló un criterio diferente al previsto para las aplicaciones I, II y III, por cuanto dichas aplicaciones correspondieron a los niveles técnico - asistencial y asesor - profesional, respectivamente, teniendo que la Oferta de Empleos correspondería a todos aquellos que no se hubiesen ofertado en las anteriores aplicaciones y que además no

estuviesen afectados por las disposiciones del Acto Legislativo 01 de 2008, y que las etapas se desarrollarían en el siguiente orden:

- Inscripción a Fase II seleccionando prueba de competencias funcionales y comportamentales asociada a un grupo temático.
- Aplicación de pruebas escritas
- Escogencia de empleos específico asociado a la prueba
- Verificación de requisitos mínimos
- Prueba de análisis de antecedentes
- Conformación de listas de elegibles

Cuando ya se había adelantado el proceso de inscripción a la Fase II para las aplicaciones IV y V, habiéndose practicado las pruebas escritas a los aspirantes de la aplicación IV, y estando en marcha la inscripción extraordinaria de los funcionarios que desempeñaban los cargos mediante nombramiento provisional, la Corte Constitucional mediante Sentencia C-588 del 27 de agosto de 2009, declaró la inexecutable del Acto Legislativo No. 001 de 2008.

Una vez conocida la providencia de la Corte Constitucional, la Comisión Nacional del Servicio Civil, mediante la Circular No. 048 del 04 de diciembre de 2009, precisó los alcances e impacto de dicha decisión, entre otras cosas, en relación con los empleos frente a los que se había suspendido el proceso de selección, como con los concursantes que teniendo la expectativa legítima de inscripción extraordinaria en carrera, decidieron no continuar con el concurso de méritos.

Con posterioridad, la Comisión Nacional del Servicio Civil expidió la Circular No. 053 de 2009, corregida por la Circular No. 054 del 28 de octubre de 2009, mediante la cual adoptó las medidas respecto de la Convocatoria 001 de 2005, con ocasión a la declaratoria de inexecutable del Acto Legislativo 01 de 2008 y el Decreto No. 3905 de 2009, disposiciones que de una parte contemplaban a los concursantes y de otra, respecto de la consolidación de la OPEC que incluía los empleos que con ocasión a la reforma Constitucional se habían excluido del proceso de selección, así:

• **MEDIDAS RESPECTO DE LOS PARTICIPANTES:** Habida cuenta que el Acto Legislativo 01 de 2008 generó para los servidores provisionales una expectativa legítima de inscripción extraordinaria en carrera administrativa, que condujo a que aun habiendo superado la prueba básica general de preselección **no se inscribieran a la Fase II de la Convocatoria 001 de 2005 en ninguna de sus aplicaciones**, la Comisión Nacional del Servicio Civil, con el fin de permitir su continuidad dentro del proceso de selección decidió permitir a dichos participantes inscribirse a la segunda fase con el fin de que puedan seleccionar el empleo de su interés.

• **MEDIDAS RESPECTO DE LOS EMPLEOS:** En lo que respecta a la OPEC de la Convocatoria 001 de 2005, se tiene que hasta dicho momento histórico se había adelantado el concurso para los empleos que se ofertaron en las aplicaciones I, II y III, habiéndose excluido aquellos empleos desempeñados por servidores presuntamente beneficiarios de Acto Legislativo.

En consecuencia y con el fin de permitir que aquellas personas que no se habían inscrito a fase II por la expectativa que les generó el Acto Legislativo, tuvieran la oportunidad de participar por los empleos que venían desempeñando, así como la garantía de suspender el proceso de aquellos empleos desempeñados por servidores pre-pensionados, se determinó precedente que para efectos de la publicación y oferta de la OPEC correspondiente a las aplicaciones IV y V, esta se dividiría en tres grupos, así:

PRIMER GRUPO: Oferta Pública de Empleos OPEC de cargos en vacancia definitiva reportados por las entidades con anterioridad al 7 de diciembre de 2009 que no se encuentren en ninguno de los dos (2) grupos subsiguientes.

A estos empleos podrán inscribirse en la etapa respectiva, los aspirantes de las aplicaciones IV y V **que superaron la prueba de competencias funcionales el 31 de mayo de 2009 y el 4 de octubre de 2009, respectivamente.**

SEGUNDO GRUPO: Oferta Pública de Empleos OPEC de cargos reportados a través del aplicativo "Reporte de empleos y servidores públicos que estuvieron cobijados por el acto legislativo".

A estos empleos podía inscribirse tanto los aspirantes los aspirantes de las aplicaciones IV y V que superaron la prueba de competencias funcionales el 31 de mayo de 2009 y el 4 de octubre de 2009, respectivamente, como aquellos que con ocasión a la medida establecida en la Circular 054 de 2009, se inscribieron a la Fase II y presentaron y superaron la prueba de competencias funcionales aplicada el 10 de octubre de 2011.

TERCER GRUPO: Oferta Pública de Empleos OPEC de cargos en vacancia definitiva que vienen siendo desempeñados por servidores públicos provisionales en condición de prepensionados conforme al Decreto 3905 de 2009.

La Oferta Pública de Empleos OPEC definitiva de este grupo se publicó una vez se determinó que los servidores causaron su derecho pensional.

A estos empleos podían inscribirse tanto los aspirantes los aspirantes de las aplicaciones IV y V que superaron la prueba de competencias funcionales el 31 de mayo de 2009 y el 4 de octubre de 2009,

respectivamente, como aquellos que con ocasión a la medida establecida en la Circular 054 de 2009, se inscribieron a la Fase II y presentaron y superaron la prueba de competencias funcionales aplicada el 10 de octubre de 2011.

Como se puede apreciar, las medidas adoptadas por la CNSC con ocasión a la expedición del Acto Legislativo 01 de 2004, en forma alguna tendían a favorecer o realizar un proceso de selección cerrado para aquellos servidores que tenían la expectativa de inscripción extraordinaria en carrera administrativa, sino de ponerlos en igualdad de condiciones respecto de los demás participantes garantizando la libre concurrencia e igualdad en el ingreso.

Así las cosas, descendiendo al caso concreto tenemos que la Comisión Nacional del Servicio Civil expidió la Resolución No. 0408 de 18 de julio de 2008 donde estableció el cronograma de actividades para el desarrollo de la Fase II para la provisión de cargos, de entre otras entidades, la del Distrito Capital de Bogotá que pertenecen al Grupo III (SECRETARÍA DISTRITAL DE GOBIERNO) y la escogencia de empleo específico se hizo entre el 4 y el 12 de agosto de 2008, por lo que el actor efectivamente escogió el empleo identificado en la OPEC con el número 15356, fecha para la cual aún no se había expedido el Acto Legislativo 01 de 2008, sin embargo la totalidad de número vacantes que salió a oferta fueron siete (7) conforme al reporte realizado por la Secretaría Distrital de Gobierno, luego no es cierto que la expectativa que tuvo el demandante desde el comienzo del proceso de selección hubiera sido de once (11) vacantes disponibles, como se afirma en especial en el hecho cuarto de la demanda.

Entonces, no es cierto que del documento denominado "INFORMACIÓN BÁSICA DEL ASPIRANTE Y DEL EMPLEO" relacionado en el hecho cuarto del libelo introductorio de la demanda, se desprenda que la totalidad de vacantes con respecto al empleo número 15356, para la fecha de oferta, esto es, del 4 al 12 de agosto de 2008 eran de once (11), pues del documento que fue allegado con la demanda por el mismo actor, con fecha de revisión en la página web fue del 8 de agosto de 2008 el cual arrojó como resultado de consulta del empleo 15356, la Entidad, número del empleo, código del empleo, su denominación, asignación básica, ubicación geográfica y finalmente cantidad de Empleos con el mismo perfil, con un total de siete (7) vacantes disponibles, por lo que no puede ser cierto que el fundamento que tuvo el actor para escoger dicho empleo lo fuera el hecho de que se ofrecían once (11) vacantes, **porque para esa época no se había actualizado la Oferta Pública de Empleos de Carrera.**

De esta manera, si bien es cierto que la Secretaría de Gobierno reportó a la OPEC de la Convocatoria 001 de 2005, un total de once (11) vacantes del empleo identificado con el número OPEC 15356 denominado Profesional Universitario Código 219, Grado 15, de conformidad con lo previsto en el Circular Conjunta No. 074 de 2009, por medio de la cual, los Representantes Legales de las Entidades Públicas estaban en la obligación de reportar a la CNSC, **con fecha límite 7 de diciembre de 2009**, todos los empleos de carrera administrativa con vacancia definitiva provistos en cualquier modalidad, también lo es que entre el 4 y el 12 de agosto de 2008, esta entidad **tan solo ofertó siete (7) vacantes**, conforme al reporte inicial de la Secretaría de Gobierno Distrital, dado que esas fueron las vacantes ofertadas en la aplicación II, a fin de que los aspirantes interesados realizaran la escogencia de empleo, según lo establecido en la **Resolución 408 de 18 de julio de 2008**, la cual dispuso que la fecha para realizar escogencia de empleos ofertados en la aplicación II – Correspondientes a los empleos del nivel Jerárquico Asesor y Profesional de las entidades que hacen parte del Grupo I (Orden Nacional) con empleos en Bogotá y en sedes fuera de Bogotá en el territorio Nacional y entidades del Distrito Capital de Bogotá que pertenecen al Grupo III", sería del 4 al 12 de agosto de 2008, situación que conforme a la documental aportada a la demanda se encuentra debidamente acreditada y por lo tanto conocida por la parte actora.

Tal hecho fue reconocido por el Honorable Tribunal Administrativo de Cundinamarca dentro del proceso de Nulidad y Restablecimiento del Derecho promovido por la señora MARÍA TERESITA FRANCO GALLEGO, quien ocupó la posición número 9 dentro de la lista de elegibles conformada a través de la Resolución 1580 del 21 de diciembre de 2009, en contra de la CNSC en donde se recabó los considerados 5, 6 y 7 lo siguiente:

"5. En esas condiciones, fuerza es concluir, que la demandada continuó con el proceso de selección para siete (7) vacantes, pues fueron ésas las que se **ofertó**, sin que se hubiere probado lo contrario.

6. Surtidas todas las etapas del concurso, a través del artículo 7º de la Resolución 1580 del 21 de diciembre de 2009, se conformó la lista de elegibles, se insiste, para los 7 cargos ofertados. La actora ocupó el puesto 9º, con un puntaje de 61.05100000 (fl. 3-5)

7. En cumplimiento de la anterior, la Secretaría de Gobierno Distrital efectuó el nombramiento y posesión en periodo de prueba en estricto orden de mérito para las referidas 7 vacantes (fl.8)."

Así las cosas, la Comisión Nacional del Servicio Civil conformó lista de elegibles para el empleo número 15356 mediante la resolución No. 1580 de 21 de diciembre de 2009, para las siete (7) vacantes ofertadas, la cual por encontrarse en firme, mediante comunicado del 8 de abril de 2010 la CNSC ordenó a la Secretaría Distrital de Gobierno, en un término no superior a diez (10) días, producir los nombramientos en periodo de prueba.

Ahora, en virtud de depurar la oferta pública de empleos de carrera y el ajuste que debía hacerse a la misma, la Secretaría Distrital de Gobierno con respecto al empleo número 15356 y atendiendo para

ello el Acto Legislativo 01 de 2008 reportó a través del aplicativo diseñado para tal fin, como beneficiarios a tres (3) servidores públicos tal como a continuación se relaciona:

GRUPO	ASIGNACIÓN	FECHA DE NOMINACIÓN	OFICINA	BOLETA						
PROCESO DE SELECCIÓN PARA LA ASIGNACIÓN DE SERVIDORES PÚBLICOS	2008	2008	SECRETARÍA DISTRITAL DE GOBIERNO	23	5	2008	2008	2008	2008	2008
PROCESO DE SELECCIÓN PARA LA ASIGNACIÓN DE SERVIDORES PÚBLICOS	2008	2008	SECRETARÍA DISTRITAL DE GOBIERNO	23	5	2008	2008	2008	2008	2008
ASIGNACIÓN DE SERVIDORES PÚBLICOS	2008	2008	SECRETARÍA DISTRITAL DE GOBIERNO	23	5	2008	2008	2008	2008	2008

No obstante lo anterior, se debe precisar que dichas vacantes no fueron ubicadas en el segundo grupo debido a las siguientes situaciones:

El señor **ANDRES FERNANDO ZULUAGA FRANCO** identificado con cédula No. 79625766, continuó el proceso de selección y realizó escogencia de empleo en la aplicación 2, donde seleccionó el empleo identificado con el número OPEC 36921.

La señora **NUBIA JINNETH ACOSTA RAMIREZ** identificada con cédula No. 51939492, no superó la Prueba Básica General de Preselección, motivo por el cual fue excluida de la Convocatoria.

El señor **SILVIO ANTONIO NOGUERA PAZ**, identificado con cédula No. 17172905, no superó la Prueba Básica General de Preselección, motivo por el cual fue excluida de la Convocatoria.

En consecuencia, las cuatro vacantes restantes del empleo identificado con el número OPEC 15356, fueron ofertadas en la etapa 2 del grupo 1, debido a que tenían fecha de provisión entre el 1 de enero de 2000 y el 23 de septiembre de 2004, lo anterior de conformidad con lo dispuesto en la Circular 054 de 2009 y en la Resolución 1601 de 2009, dichas fechas de provisión corresponden a las siguientes: 2000-08-08, 2000-08-08, 2002-03-13 y 2004-09-13.

Entonces, uno de los reproches que se endilgan como hecho dañoso y daño antijurídico imputable a la Comisión Nacional del Servicio Civil, es el haberse fraccionado la OPEC con respecto al empleo número 15356 ofertado por la Secretaría Distrital de Gobierno, cuando en su sentir "no existían beneficiarios del AL 001 de 2008 respecto en ese empleo en flagrante desconocimiento de las normas de carrera y constitucionales aplicables que conllevó a la imposición ilegal de una carga pública en cabeza de **HAMES ANDRES RUANO VIVEROS**", consideración alejada de la realidad concursal, pues una vez consolidada la oferta pública de empleos en un total de once (11) vacantes disponibles, conforme al reporte efectuado por la Secretaría Distrital de Gobierno, es lo cierto que atendiendo la fecha de provisión (2000-08-08, 2000-08-08, 2002-03-13 y 2004-09-13) cuatro (4) de ellas estaban siendo ocupadas por servidores que eventualmente estuvieron cobijados por el Acto Legislativo 01 de 2008, por lo que en modo alguno podían ser objeto de oferta dentro de la Convocatoria 001 de 2005, pues para ese entonces el inciso segundo del parágrafo transitorio del artículo 125 de la Constitución Política, ordenó suspender el trámite relacionado con los concursos públicos que para ese momento se adelantaba y que estaban ocupados por empleados a quienes les asistía el derecho allí consagrado.

No obstante lo anterior, como quiera que el proceso de selección que culminó con la expedición de la lista de elegibles contenida en la Resolución 1580 del 21 de diciembre de 2009, solamente se había realizado frente a siete (7) vacantes, la CNSC decidió culminar su trámite, pues de ninguna manera afectaba alguna de esas vacantes, y para esa fecha era claro que el total de vacantes reportadas eran once (11) y que cuatro de ellas se encontraban cubiertas por servidores en las condiciones del acto legislativo referenciado, pues no puede olvidarse que se trata de un mismo empleo que tenía disponible once vacantes, luego sencillo era no afectar el proceso de selección que se realizó inicialmente frente a la siete reportadas por la Secretaría Distrital de Gobierno.

Para reafirmar la pretensión de supuesta responsabilidad administrativa que le asiste a la CNSC, argumenta que si "el fraccionamiento de la OPEC obedeció a la existencia de cuatro (4) cargos afectados por el AL 001 de 2008" cuestiona de manera vehemente "**si eso fue cierto por qué no ocupaban el mencionado empleo?** (negrilla original) y concluye que nunca estuvieron afectados por el Acto Legislativo No. 01 de 2008.

Carece de todo fundamento lo antes expuesto, como quiera que el Acto Legislativo 01 de 2008 fue expedido el 26 de diciembre de 2008 y la Corte Constitucional mediante Sentencia C-588 del 27 de agosto de 2009, declaró su inexecutable, luego tan solo estuvo vigente 8 meses, cuando dicha norma concedió un término de tres (3) años para que la Comisión Nacional del Servicio Civil, implementara los mecanismos necesarios para inscribir en carrera administrativa de manera extraordinaria y sin necesidad de concurso público a los servidores que a la fecha de publicación de la Ley 909 de 2004 estuviesen ocupando cargos de carrera vacantes de forma definitiva en calidad de provisionales o de encargo, periodo en el cual esta entidad expidió, entre

otros actos administrativos, el Acuerdo 02 de 2009 donde determinó los mecanismos para llevar a cabo el proceso inscripción extraordinaria en carrera administrativa, por lo que, el hecho de no haberse logrado hasta ese momento inscripciones extraordinarias, no fue porque no existieran beneficiarios del acto legislativo, pues conforme al reporte realizado por la Secretaría Distrital de Gobierno si existían servidores públicos desempeñando en provisionalidad o encargo el empleo identificado con el número 15356, siendo su fecha de provisión anterior a la fecha de publicación de la Ley 909 de 2004, esto es, el 23 de septiembre de 2004.

En conclusión el hecho de no haberse logrado durante la vigencia del A.L. 01 de 2008 inscripción extraordinaria en carrera administrativa con respecto a los servidores públicos que ocupaban en provisionalidad o encargo el empleo número 15356 de la Secretaría Distrital de Gobierno, no significa que frente a las mismas no existieran posibles beneficiarios del pluriactuado acto, por lo tanto es imposible argumentar bajo esa errada concepción que esta entidad impuso una ilegal carga pública al actor, como se asevera en el libelo introductorio.

Ahora, respecto de la participación del señor Hames Andrés Ruano Viveros en la Convocatoria 001 de 2005, de la documental obrante en el expediente se evidencia que para la época en que este seleccionó el empleo identificado en la OPEC con el número 15356, el mismo se ofertó con la indicación de que se trataba de siete (7) vacantes, teniendo en consecuencia que el participante conoció las condiciones de su participación en el concurso de méritos desde el inicio, mismas que fueron respetadas por la Comisión Nacional del Servicio Civil en garantía de su expectativa legítima de desempeñar un empleo de carrera, más no puede entenderse que se trate de un derecho adquirido.

Téngase en cuenta que las listas de elegibles generan **un derecho adquirido a los concursantes** que al someterse a un riguroso proceso de selección, ocupan **las primeras posiciones**. Y consecuencia de su ejercicio, deben ser nombrados en los empleos por los cuales concursaron. A diferencia de estos, a los elegibles que en razón a su puntaje no obtuvieron la posición meritoria que les generara el derecho a ser nombrados, **les asiste una expectativa** frente a la utilización de listas de elegibles para la provisión de empleos en vacancia definitiva que hayan hecho parte del proceso de selección en los términos del Acuerdo 159 de 2011.

Nótese que las condiciones en que participó el señor HAMES ANDRÉS RUANO VIVEROS, no se modificaron en el transcurso del proceso de selección, teniendo entonces que por su posición en la lista de conformada mediante el artículo 7 de la Resolución No. 1580 de 2009, no contaba con el derecho a ser nombrado en las siete (7) vacantes para las que participó, como quiera que el mismo ocupó la posición once (11), como bien lo afirma el apoderado del demandante, situación que obedeció no a una actitud caprichosa o injustificada de la Comisión Nacional del Servicio Civil, sino a la aplicación rigurosa de las reglas del proceso de selección, que valga la pena recordar, obligan a todos los actores que participen en el proceso de selección, incluidos los concursantes.

En cuanto a la oferta de las vacantes del empleo No. 15356, se tiene que conforme a las normas que reglamentaron la Convocatoria 001 de 2005 y la oferta de sus empleos, en la Aplicación II se ofertaron los empleos que a dicha fecha había reportado la entidad con la indicación de tratarse de cargos provistos con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 909 de 2004, o respecto de los que no se pudo determinar su fecha de provisión, información que reposa en las bases de datos con que cuenta la CNSC, así:

NOMBRE	EM	FECHA PROVISIONAL
SECRETARIA GOBIERNO DISTRICTAL DE	15356	2005-03-15 00:00:00.000
SECRETARIA GOBIERNO DISTRICTAL DE	15356	2006-01-25 00:00:00.000
SECRETARIA GOBIERNO DISTRICTAL DE	15356	2007-11-02 00:00:00.000
SECRETARIA GOBIERNO DISTRICTAL DE	15356	2007-06-13 00:00:00.000
SECRETARIA GOBIERNO DISTRICTAL DE	15356	2008-05-15 00:00:00.000
SECRETARIA GOBIERNO DISTRICTAL DE	15356	1900-01-01 00:00:00.000
SECRETARIA GOBIERNO DISTRICTAL DE	15356	2008-04-30 00:00:00.000

Ahora bien, estando en el transcurso del proceso de selección para las siete (7) vacantes del empleo 15356, se promulga el Acto Legislativo 01 el día 12 de diciembre de 2008, teniendo que en aplicación a dicha disposición normativa, la CNSC suspendió el proceso de selección para los empleos desempeñados por servidores que reúnan las condiciones en él previstas, entre las que se tiene, estar desempeñando el empleo a la entrada en vigencia de la Ley 909 de 2004, condición que reunían cuatro (4) vacantes del empleo 15356, que según lo reportado por la entidad tiene la siguiente información:

NOMBRE	DISTRITAL	DE	EMPLEO	FECHAPROVISIONAL
SECRETARIA GOBIERNO	DISTRITAL	DE	15356	2000-08-08 00:00:00.000
SECRETARIA GOBIERNO	DISTRITAL	DE	15356	2000-08-08 00:00:00.000
SECRETARIA GOBIERNO	DISTRITAL	DE	15356	2002-03-13 00:00:00.000
SECRETARIA GOBIERNO	DISTRITAL	DE	15356	2004-09-13 00:00:00.000

Luego de que se declara inexecutable el Acto Legislativo 01 de 2008, mediante Sentencia C - 588 del 27 de agosto de 2009, la Comisión Nacional del Servicio Civil adopta las medidas correspondientes en relación con los empleos suspendidos, así como con los concursantes que al tener la expectativa de inscripción extraordinaria en carrera en virtud de la reforma constitucional, decidieron no continuar con el proceso de selección en las condiciones establecidas en los Acuerdos 077 y 106 de 2009.

En la misma línea, no resulta procedente el reproche que el demandante imputa a la CNSC para adjudicar responsabilidad administrativa en el sentido de que "La Comisión Nacional del Servicio Civil **DEBIÓ RECONOCER** que **HAMES ANDRES RUANO VIVEROS**, si tenía derecho a acceder a uno de las vacantes del empleo No. 15356 de la Secretaría Distrital de Gobierno porque desde el 21 de diciembre de 2009, al ser expedida la Resolución No. 1580 de 2009 ocupó el puesto 11 de 11 vacantes ofertadas y, con el cumplimiento que de la **Sentencia T-569 DE 2011** hiciera la CNSC mediante la Resolución No. 4300 del 14 de octubre de 2011, el Señor **RUANO VIVEROS** seguía siendo el elegible No. 11 para proveer 11 vacantes, en consecuencia, fue desproporcionado que la CNSC impidiera por más de un año el ingreso al cargo de carrera administrativa que ganó **HAMES ANDRES RUANO VIVEROS**, pues contrario a lo que sucedió con quienes ocupaban los siete (07) primeros puestos, que fueron posesionados en sus cargos en mayo de 2010, a mi Patrocinado sólo le fue posible acceder a su empleo de manera definitiva el día 08 de noviembre de 2011, situación a todas luces que implicó que mi Prohijado tuviera que soportar una carga desproporcionada, **sin tener el deber legal de hacerlo**", como quiera que, en primer lugar el proceso de selección que culminó con la Resolución 1580 de 2009 se hizo para siete (7) vacantes reportadas y no para once (11) como se asevera en el escrito de demanda y en segundo lugar el hecho que la ubicación o posición del actor en la lista de elegibles conformada a través de la Resolución 1580 de 2009 hubiera coincidido con la que de manera definitiva se profirió en virtud al cumplimiento de la orden judicial impartida por la Corte Constitucional en Sentencia T-569 de 21 de julio de 2011, esto es la Resolución 4300 del 14 de octubre de 2011, en modo alguno sirve de fundamento a sus pretensiones y mucho menos para concluir que su nombramiento debió darse una vez la Resolución 1580 de 2009 cobró firmeza.

En tal sentido, resulta oportuno resaltar lo que frente a este hecho consideró El Máximo Órgano Constitucional en la sentencia T-569 de 2011, en los siguientes términos:

"7.4. En igual sentido, la Sala considera que la lista de elegibles contenida en la Resolución 1580 de 2009 tampoco puede usarse para proveer las vacantes restantes, ya que aquella no tiene en cuenta aquel personal que, en razón a la expedición del Acto Legislativo 01 de 2008, se retiró de la convocatoria. Sobre el particular, es indispensable recordar que esta Corporación, en la sentencia T-294 de 2011, señaló enfáticamente que las listas de elegibles dictadas dentro de los concursos realizados para los cargos no suspendidos debido a la expedición del Acto Legislativo 01 de 2008, no pueden aplicarse para proveer las plazas excluidas de la oferta en razón a dicha enmienda, ya que lo precedente, en aras de cumplir con el mandato de la sentencia C-588 de 2009, es la reanudación del concurso suspendido.⁽⁴⁰⁾"

La Corte observa que hacer uso del mencionado listado dejaría incólume la segunda de las consecuencias que generó la expedición de la pluriactiva reforma constitucional, es decir, el retiro de algunos participantes que se ampararon en los beneficios que les traía dicha enmienda, lo cual resulta a todas luces contrario al efecto retroactivo que la Sala Plena de esta Corte pretendió imprimirle a la inexecutable de aquel acto. (...)"

Bajo la anterior consideración, el argumento del actor, relacionado con el uso de la lista de lista de elegibles conformada a través de la Resolución 1580 de 21 de diciembre de 2009, para cubrir las once vacantes definitivas reportadas por la Secretaría Distrital de Gobierno, pierde consistencia, pues si bien esa alta Corporación reprochó a esta entidad que los aspirantes reincorporados no compitieron con el resto de los participantes en igualdad de condiciones, jamás consideró que la vulneración a derechos fundamentales del señor Hames Andrés Ruano Riveros, integrante de la lista de elegibles contenida en la Resolución 1580 de 2009, hubiera consistido en la negativa de la CNSC en permitir o autorizar que los elegibles ubicados en la posición 8 a 11 hubiera accedido al empleo número 15356 de la Secretaría Distrital de Gobierno.

No es cierto que los integrantes de la lista de elegibles contenida en la Resolución 1580 del 21 de 2009 les asistía mejor derecho que a la conformada mediante la Resolución 1050 de 23 de marzo de 2011, pues en el evento de que la CNSC hubiera procedido en los términos indicados en la Sentencia T-596/11, esto es que se hubiera reingresado "al concurso público a dichas personas, con el propósito de que compitieran con el resto de participantes, por el mismo número de vacantes que se habían ofrecido antes de la expedición de la reforma declarada inexecutable, y no sólo por las vacantes que no se habían retirado de la oferta en razón de aquella", era claro que el proceso de selección que se

realizó para las siete (7) vacantes reportadas y que concluyó con la Resolución 1580 de 2009, nunca debió haber nacido a la vida jurídica, pues en estricto sentido a partir del 27 de agosto de 2009 (fecha de declaratoria de inexequibilidad del A.L. 01 de 2008) se debió retrotraer toda la actuación surtida hasta ese momento y unir las siete (7) y cuatro (4) vacantes reportadas por la Secretaría Distrital de Gobierno y realizar un solo proceso de selección para las once (11) vacantes, que por supuesto nunca hubiera terminado ni con la Resolución 1580 de 21 de diciembre de 2009 y mucho menos en ese momento, solo que la Comisión ante esa línea de eventos ajenos a su voluntad y con el fin de no generar mayores traumas en el desarrollo de la Convocatoria 001 de 2005 continuó y culminó ese proceso de selección con respecto a las vacantes que no estuvieron cobijadas por el Acto Legislativo 01 de 2008, con los resultados ya conocidos.

Ahora, el hecho que el actor hubiera quedado en la misma posición en la lista de elegibles conformada en la Resolución 1580 de 2009 con la contenida en la Resolución 4300 de 14 de octubre de 2011, fue solo casualidad, pues tan no cierto que los integrantes de la lista de elegibles de la 1580 tenían mejor derecho que los enlistados en la Resolución 1050 de 23 de marzo de 2011, que la señora NUBIA CONSUELO CERON MORALES ocupó la posición número siete (7) dentro de la lista de elegibles que se conformó de manera definitiva, incluso por encima del aquí demandante, solo que debido que el señor EDILBERTO SERRANO RAMÍREZ quien ocupó la posición No. 8 en la lista de elegibles primigenia presentó renuncia al cargo, se procedió a excluir al elegible de la referida lista, provocando que el señor HAMES ANDRÉS RUANO VIVEROS hubiera podido conservar la misma posición dentro de la lista de elegibles definitiva, luego los resultados finales eran inciertos para la Comisión, de un lado, porque de haberse realizado un nuevo proceso de selección para las once (11) vacantes después de la declaratoria de inexequibilidad del A.L. 01 de 2008 o la unificación de lista de elegibles, el actor bien puede variar su posición en la lista de elegibles, esto es, quedar por debajo o encima las once (11) vacantes ofertadas, por tanto en el hecho de haber ocupado finalmente la posición número once (11) en ambas listas de elegibles, no puede ser tenido como punto de partida, para imputar responsabilidad administrativa a esta entidad, pues una coincidencia no puede generar semejantes consecuencias.

En consecuencia, no hay prueba que permita concluir que la CNSC incurrió en una falla en el servicio al negar el uso de la lista de elegibles, por el contrario las pruebas obrantes llevan a concluir la obligación en cabeza de la Comisión de acatar las normas existentes y de salvaguardar los derechos de aquellos servidores públicos que en su momento se consideraron cobijados por los alcances y beneficios del Acto Legislativo 01 de 2008.

En este punto, hay que señalar que, conforme el reporte efectuado por la Secretaría Distrital de Gobierno, la Comisión Nacional del Servicio Civil reanudó el proceso de selección para las cuatro (4) vacantes del empleo No. 15356 las cuales se ofertaron en la Etapa 2 del Grupo I, esto es, **entre el 19 al 30 de abril de 2010**, pues así en su momento lo entendió esta entidad, con el fin de no generar mayores traumas con respecto a los procesos de selección que ya se venían desarrollando con anterioridad, sin embargo la decisión de reanudar el proceso concursal con respecto a todos aquellos empleos que en su momento estuvieron ocupados por servidores públicos en las condiciones del A.L. tantas veces referenciado, no constituye en sí un proceder arbitrario, injustificado o dilatorio pues como bien lo reconoció en su momento la H. Corte Constitucional frente a un caso similar, con la diferencia que el concurso primigenio había cobrado firmeza, en sentencia T-294/11 se encuentran ajustadas a derecho y esa oportunidad esbozó lo siguiente:

"Por tanto, encuentra la Sala que las causas por las cuales la Comisión Nacional del Servicio Civil suspendió la convocatoria respecto del empleo de que trata esta tutela, en la Fase II de la Convocatoria No. 01 de 2005, y posteriormente reanudó el concurso respecto del mismo, tienen un claro fundamento jurídico tanto en las disposiciones contenidas en el Acto Legislativo 001 de 2008, como posteriormente en las órdenes emitidas en la sentencia C-588 de 2009.

8.3.5 Así las cosas, el hecho de que la Comisión Nacional del Servicio Civil haya nuevamente ofertado el empleo No.41923 en el Grupo I, Etapa 3 de la aplicación V de la Fase II, obedece a que el concurso respecto de este empleo se había suspendido en cumplimiento del Acto Legislativo 01 de 2008 y tuvo necesariamente que reanudarse en atención a lo decidido por esta Corporación mediante la Sentencia C-588 de 2009, que determinó efectos retroactivos y por tanto ordenó la reanudación de los concursos suspendidos en virtud de la declaratoria de inconstitucionalidad del Acto Legislativo 01 de 2008.

En consecuencia, evidencia la Sala que el actuar de la Comisión Nacional del Servicio Civil se ajustó a derecho y no vulneró los derechos fundamentales de la accionada."

En similar sentido se pronuncia la Guardiana Constitucional en sentencia T-569 de 2011, frente al mismo caso puesto a consideración de su despacho, en donde indicó:

"Así, aun cuando la Sala reconoce que la conducta desplegada por la Comisión Nacional del Servicio Civil para proveer las (4) cuatro plazas no ofrecidas a raíz del Acto Legislativo 01 de 2008 perseguía intereses constitucionalmente legítimos, en tanto pretendía garantizar los principios de igualdad de oportunidades y confianza legítima de aquellos servidores públicos en provisionalidad que optaron por no seguir participando en la Convocatoria 01 de 2005, reprocha enfáticamente que lo haya hecho en abierto y flagrante desconocimiento de los intereses de aquellos que nunca se retiraron de dicho proceso.

Entonces, finalmente el fraccionamiento de la OPEC no fue lo que supuestamente generó daño alguno al actor, dado que nunca lo hubo, por lo tanto no se está en la obligación de resarcir ningún perjuicio, pues lo que se reprochó, no fue que se hubiera reanudado el proceso de selección de las cuatro (4) vacantes, pues con independencia de la manera en que se continuó con el proceso concursal, esto es, de manera independiente o sumadas a las primera siete (7), en un aspecto siempre se ha coincidido, y era que esas cuatro vacantes debían ser objeto de concurso después de la declaratoria de inexistencia de la Corte Constitucional, sino que el reproche consistió en el universo de personas a las que se debió permitir su participación.

En este mismo sentido lo reconoció el Honorable Tribunal Administrativo de Cundinamarca dentro del proceso de Nulidad y Restablecimiento del Derecho promovido por MARIA TERESITA FRANCO GALLEGO (N.E. 11001333101820110030701), cuando al referirse al mismo fallo indicó:

Encontró el Máximo Tribunal Constitucional que el trámite que siguió la comisión para proveer las 4 vacantes no ofrecidas a raíz de la inscripción extraordinaria que se desprendía de la reforma constitucional, declarada inexecutable, "perseguía intereses legítimos".

La Censura de la encargada de la Guarda de la Constitución a este último proceso, fue porque los reincorporados no compitieron con el resto de participantes, en igualdad de condiciones, "por el mismo número de vacantes que se habían ofrecido antes de la expedición de la reforma declarada inexecutable", sino que, se generó un trámite paralelo que les garantizaba a los nuevos convocados acceder a unas vacantes específicas del cargo ofertado. Circunstancia que llevo a la **inaplicabilidad de la Resolución 1050 de 2011**."

En conclusión, el hecho que se hubiera fraccionado la OPEC por los motivos ampliamente expuestos en el presente escrito y que la Comisión Nacional del Servicio Civil hubiera negado la utilización de la lista de elegibles conformada a través de la Resolución 1580 de 2009 para autorizar los nombramientos en periodo de prueba de los elegibles que ocuparon la posición 8 a 11 de la referida lista de elegibles, constituye una falla en el servicio por parte de la CNSC, y mucho menos un trato desigual con quienes ocuparon las primeras siete posiciones, dado que conforme a las vacantes ofertadas, el actor en principio no había ocupado una posición meritória en la lista de elegibles conformada en la Resolución 1580 de 2009 y su derecho a ser nombrada nació cuando se expidió la Resolución 4300 del 14 de octubre de 2011 y no desde el 18 de mayo de 2010 como erradamente se argumenta en la demanda, debido a la afectación que tuvo la Convocatoria 001 de 2005 con la expedición del Acto Legislativo 01 de 2008 y su posterior declaratoria de inexecutable por parte de la Honorable Corte Constitucional.

En ese mismo sentido, vale la pena traer a colación lo expuesto por la Corporación antes citada en el caso de la señora MARIA TERESITA FRANCO GALLEGO así:

En ese orden de ideas, no observa la Sala que la negativa de la CNSC de autorizar el nombramiento en periodo de prueba de la demandante con fundamento en la Resolución 1580 de 2009 hubiera transgredido las normas en que debía fundarse, y menos aún, que tal decisión conllevara un mora injustificada o arbitraria de la Administración.

Como se explicó atrás, el referido acto contenía el registro previsto para siete (7) vacantes, y la señora María Teresita ocupó el noveno (9º) puesto. En consecuencia, no podía utilizarse para llenar las once (11) plazas del empleo en comento, toda vez que, se insiste, por razones constitucionalmente legítimas ésta fue fraccionada, en razón de la vigencia del Acto Legislativo 01 de 2008.

Luego, de haber accedido a la petición del actor, se habrían afectado los derechos de quienes para el momento en que aquella solicitó su nombramiento en periodo de prueba, se encontraban culminando con el proceso de selección en razón de la segunda oferta.

Entonces si bien la CNSC se equivocó en conformar dos listas, una para 7 plazas y otra para 4, y sin que sean objeto de control las Resoluciones que las contenían, es evidente que ni el primero, ni el segundo resultado de puntajes podían utilizarse para proveer las vacantes del empleo 15356, materia de controversia, en consideración a que desconocían el derecho a la igualdad de quienes no se encontraban incluidas en una u otra, pero que forma legítima habían superado todas las etapas del concurso y que por la situación particular que generó la reforma constitucional declarada inexecutable, adelantaron el proceso de selección en distintas épocas. Esto es, ninguna generó derecho consolidado al nombramiento.

Sumado a lo anterior, los hechos que estructuran la acción invocada se circunscriben a demostrar la existencia de una falla en la prestación del servicio, título de imputación por excelencia de la responsabilidad subjetiva. Es constante en la jurisprudencia del H. Consejo de Estado en sostener que los elementos sine qua non para declarar la responsabilidad estatal son tres, a saber:

- i) la existencia de un daño
- ii) **la existencia de una acción u omisión atribuible a la administración** y
- iii) la demostración de un nexo de causalidad entre la actividad de la administración y la producción del daño.

De acuerdo con el precedente jurisprudencial referido y los argumentos esbozados en líneas anteriores, es claro que el título de imputación bajo el que se abordó el presente asunto es el de la "falla del servicio", por el hecho de haber postergado el ingreso a la carrera administrativa del actor,

Y bajo tal premisa no puede de ninguna manera endigarse responsabilidad a la CNSC, como quiera que como bien lo afirma el demandante obedeció a las decisiones adoptadas tanto por el legislativo, como por el judicial.

Igualmente, importante y procedente resulta reiterar que las consecuencias generadas por la expedición del acto legislativo en comento y su posterior declaratoria de inexecutable por la sentencia C-588 de 2009 fue la base que generó la incertidumbre de cómo proveer las cuatro (4) vacantes en proceso de selección entre quienes se retiraron del proceso al considerarse beneficiarios del acto y quienes sí continuaron en con el mismo, sin el excepcional beneficio, hasta su final. Al tomarse las medidas necesarias para continuar el curso normal de la Convocatoria las últimas cuatro (4) vacantes reportadas del empleo denominado Profesional Universitario 219 – 15, debieron ser objeto de oferta y al mismo podían inscribirse todo aquel aspirante que considerara cumplía con los requisitos mínimos exigidos en el perfil, como fue el caso de las elegibles Carolina María Gómez Caro y Nubia Consuelo Cerón Morales, de cuya participación en el proceso de selección se duele el convocante.

Resta señalar que, primero, la supuesta demora por parte de la CNSC para que se materializara el nombramiento del demandante, no corresponde a un actuar o conducta reprochable a este Entidad, bajo circunstancia alguna el demandante perdió su oportunidad a ser nombrado, pues en efecto su nombramiento en periodo de prueba se consolidó en forma efectiva, cuestión diferente es que teniendo el derecho éste no le hubiese sido respetado, y segundo, si bien una vez se conformó la lista de elegibles definitiva, a través de la Resolución No. 4300 de 2011, es lo cierto que el nombramiento en periodo de prueba del señor Ruano Vivieros se vio impactado por los fallos judiciales que se produjeron como consecuencia de la acción de tutela instaurada por el mismo, pues tanto la CNSC como la Secretaría de Gobierno Distrital se encontraban en la obligación de cumplir con las diversas órdenes judiciales que en virtud de dicha acción constitucional se produjeron.

El artículo 27 del Decreto 2591 de 1991, por el cual se reglamenta la acción de tutela, consagra:

"Proferido el fallo que conceda la tutela, la autoridad responsable del agravio deberá cumplirla sin demora.

Si no lo hiciere dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes, el juez se dirigirá al superior del responsable y le requerirá para que lo haga cumplir y abra el correspondiente procedimiento disciplinario contra aquel. Pasadas otras cuarenta y ocho horas, ordenará abrir proceso contra el superior que no hubiere procedido conforme a lo ordenado y adoptará directamente todas las medidas para el cabal cumplimiento del mismo. El juez podrá sancionar por desacato al responsable y al superior hasta que cumplan su sentencia.

Lo anterior sin perjuicio de la responsabilidad del funcionario en su caso.

Por su parte, la H. Corte Constitucional, mediante Sentencia T-553 de 1995, refiriéndose a la obligatoriedad de las sentencias, señaló:

"(...) 5.- Responsabilidad de los funcionarios en el cumplimiento de las providencias judiciales.

El cumplimiento de las providencias proferidas por los jueces de la República no queda al arbitrio de la administración. A ésta le compete adoptar las medidas conducentes y necesarias para la inmediata ejecución de las obligaciones que le fueron impuestas, y así lograr la protección efectiva de los derechos. Artículo 2 Superior -.

Es por ello que el Código Contencioso Administrativo, en su artículo 174, dispone que las sentencias ejecutoriadas "serán obligatorias para los particulares y la administración (...)"

Así mismo, respecto a la obligatoriedad de los fallos proferidos por el juez en virtud de una acción de tutela en sentencia T -766 de 1998 manifestó:

"Es la propia Constitución Política la que, en búsqueda de la efectividad de los derechos fundamentales y de la eficacia de su protección judicial, hace consistir la protección judicial de la que se trata en una orden de inmediato e ineludible cumplimiento "para que aquel respecto de quien se solicita la tutela actúe o se abstenga de hacerlo". El juez de tutela que encuentra configurada la violación o amenaza de derechos fundamentales no profiere apenas un dictamen teórico acerca de la transgresión de los mandatos constitucionales sino que, sobre ese supuesto, está obligado a proferir una decisión de naturaleza imperativa que restaure su plena vigencia en el caso específico. Esa decisión se concreta necesariamente en una orden que debe ser acatada de inmediato y totalmente por su destinatario, bien que se trate de una autoridad pública, ya de un particular en los eventos que la Constitución contempla. Si es desobedecida, la vulneración del orden constitucional prosigue y además queda en tela de juicio la eficacia de las normas constitucionales protectoras de los derechos fundamentales. Por tanto, la necesaria consecuencia del desacato tiene que ser la sanción, también inmediata y efectiva, para quien ha seguido obrando sin ajustarse a las prescripciones judiciales, subvirtiendo en consecuencia el sistema jurídico. La sanción, desde luego, sólo puede ser impuesta sobre la base de un trámite judicial que no por expedito y sumario puede descuidar el derecho de

defensa ni las garantías del debido proceso respecto de aquél de quien se afirma ha incurrido en el desacato”.

La Resolución No. 4300 del 14 de octubre de 2011, por medio de la cual se conformó la lista de elegibles para proveer las once (11) vacantes del empleo No. 15356, en cumplimiento a la orden judicial de la H. Corte Constitucional, en Sede de Revisión, es el único acto administrativo que resulta vinculante.

Por lo tanto, las Resoluciones No. 1580 de 2009 y 1050 de 2011, perdieron su fuerza ejecutoria, toda vez que las circunstancias de tiempo, modo y lugar, que dieron lugar a su expedición desaparecieron, y respecto de las mismas no resulta procedente reclamar derecho alguno.

PETICIÓN

Conforme a los anteriores argumentos, solicito DENEGAR las pretensiones de la demanda. (...)

5.-TRAMITE PROCESAL

1. La demanda se radicó ante la Oficina de Apoyo para los Juzgados Administrativos de Bogotá, el 30 de mayo de 2013 correspondiéndole a este Despacho por reparto (folio 32)
2. Estudiada la demanda presentada con auto de 9 de julio de 2013 se admitió la demanda (folios 34 a 37 del cuaderno principal).
3. Al Director de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, se le notificó por aviso el día 13 de noviembre de 2013, de conformidad con el acta de notificación obrante a folio 45 del cuaderno principal, dentro del término de traslado la entidad guardó silencio.
4. A folio 46 obra la notificación por aviso surtida a la Comisión Nacional del Servicio Civil el día 10 de julio de 2013.
5. Los 25 días de traslado común de que trata el artículo 199 del CPACA teniendo en cuenta el término de interrupción mientras el expediente se encontraba al despacho vencieron el 13 de enero de 2014, y el traslado de 30 días de conformidad con lo señalado en el artículo 172 del CPACA concluyeron el 21 de febrero de 2014.
6. El apoderado de la Comisión Nacional del Servicio Civil contestó la demanda el 13 de enero de 2014 (folios 47 a 277), es decir, en tiempo.
7. Con la contestación de la demanda se propusieron excepciones de fondo (fls.256 a 274).
8. De las excepciones propuestas se corrió traslado como consta a folio 278. Dentro del término de traslado la parte demandante guardó silencio.
9. Con providencia de fecha 2 de diciembre de 2014 (folio 281 y vto. cuaderno principal), se fijó fecha para llevar a cabo audiencia inicial.
10. En la audiencia del 12 de febrero de 2015 se decretaron pruebas, se prescindió de la audiencia de alegaciones y juzgamiento, dando traslado para alegar (fls. 281 a 284 vto.).
11. El apoderado de la parte actora presentó alegatos como aparece a folios 300 a 303.
12. El apoderado de la parte demandada presentó alegatos como aparece a folios 304 a 318.
13. La Representante del Ministerio Público no presentó concepto.

PRUEBAS RELEVANTES

PARTE ACTORA:

- 1 Copia de la Resolución no. 0408 del 19 de Julio de 2008, en dos (02) folios en donde figuran las fechas de publicación de la oferta de empleos OPEC y la escogencia del empleo específico. (dos folios)
- 2 Copia del documento denominado información básica del aspirante y del empleo publicada por la Comisión Nacional de Servicio Civil, en su página web, en donde aparece el empleo No. 15356, DENOMINADO profesional universitario, en la Secretaría de Gobierno Distrital de Bogotá, para una cantidad de 11 vacantes y en donde aparece registrado como aspirante el Señor HAMES ANDRÉS RUANO VIVEROS. (01 folio)
- 3 Copia de la constancia de registro de empleo específico realizado por el Señor HAMES ANDRÉS RUANO VIVEROS, para el cargo PROFESIONAL UNIERSTARIO, en la Secretaría de Gobierno, numero de empleo 15356.(1 folio)
- 4 Copia de la Circular 54 del 28 de octubre de 2009, por medio de la cual la CNSC dispuso la forma en que sería reiniciada la convocatoria No. 001 de 2005 con ocasión a la declaratoria de inexecutable del AL 001 de 2008. (06 folios)
- 5 Copia de la presentación de documentos ante la Secretaría de Gobierno de Bogotá, realizada por el Señor HAMES ANDRÉS RUANO VIVEROS, el día 13 de agosto de 2008. (01 folio)
- 6 Copia de la Resolución No. 1580 del 21 de diciembre de 2009, emitida por la Comisión Nacional del Servicio Civil, en donde se conforme la lista de elegibles del concurso de méritos realizado mediante convocatoria No. 01 de 2005 y en donde aparece la lista para el empleo No. 15356, encontrándose el Señor HAMES ANDRÉS RUANO VIVEROS, en el puesto número 11. (08 folios)
- 7 Copia del oficio sin número suscrito por YASMITH DEL CARMEN BELLO GARZÓN e impresión de la constancia del correo electrónico de remisión del mencionado oficio, por medio de los cuales la CNSC comunicó la firmeza de resolución no. 1580 del 21 de diciembre de 2009 y ordenó llevar a cabo los nombramientos. (dos folios)
- 8 Copia del derecho de petición radicado con el No. 2010-624-010916-2 del día 03 de mayo de 2010, en donde el Señor HAMES ANDRÉS RUANO VIVEROS, solicita el efectivo nombramiento y posesión dentro del cargo y empleo ofertado con el No. 15356, al cual había salido favorecido encontrándose en la lista de elegibles en el número 11.(7 folios)
- 9 Copia de la respuesta dada por la Secretaría de gobierno de Bogotá al derecho de petición, radicada con el No. 20103350194661 del 20/05/2010 en donde se explica que la competencia para la provisión de los empleos está en cabeza de la Comisión Nacional de Servicio Civil y que no hay lugar al nombramiento y posesión por sus disposiciones erradas. (03 folios)
- 10 Copia de la acción de tutela radicada el día 16 de junio de 2010, por el Señor HAMES ANDRÉS RUANO VIVEROS, en su calidad de víctima de la injusticia cometida por la mala interpretación y

aplicación del acto legislativo que posteriormente fuera declarado inexecutable por la Corte Constitucional. (16 folios)

11 Copia del fallo emitido por el Tribunal Superior de distrito Judicial de Bogotá -sala penal- donde amparan los derechos fundamentales del Señor HAMES ANDRÉS RUANO VIVEROS. (14 folios)

12 Copia del oficio NO. 020959 del 04 de agosto de 2009 por medio en donde consta la respuesta dada por la Comisión Nacional de Servicio Civil a derecho de petición de HAMES ANDRÉS RUANO VIVREOS en donde entrega y emite el auto No. 0110 del 16 de julio de 2010, para dar cumplimiento al fallo de tutela que accedía a amparar los derechos del mi patrocinado. (08 folios)

13 Copia del oficio No. 20103350309051 del 10/08/2010 y de la Resolución No. 1069 del 09 de agosto de 2010, emitidos por la Secretara de Gobierno de Bogotá del área de gestión Humana, donde da cumplimiento a lo ordenado por el fallo de tutela y se nombra en el cargo de carrera a HAMES ANDRÉS RUANO VIVEROS. (05 folios)

14 Copia del Acta de Posesión No. 091 del 19 de agosto de 2010. (un folio)

15 Copia del oficio No. 20103330329951 del 27/08/2010 recibida el 30 de agosto de 2010 por el Señor HAMES ANDRÉS RUANO VIVEROS, en donde se le envía copia de la Resolución No. 1104 del 26 de agosto de 2010, de la Secretaria de Gobierno de Bogotá, la cual declaraba la pérdida de ejecutoria de la Resolución No. 1069 del 09 de agosto de 2010, en virtud de la declaratoria de nulidad de la acción de tutela interpuesta en garantía de los Derechos fundamentales por parte de la Corte Suprema de Justicia - sala de casación penal- en fallo del 19 de agosto de 2010. (06 folios)

16 Copia del comunicado de la Resolución No. 1222 del 23 de septiembre de 2010, en la cual nombran en periodo de prueba por segunda vez al Señor HAMES ANDRÉS RUANO VIVEROS. (03 folios)

17 Copia del Acta de Posesión No. 106 del 30 de septiembre de 2010. (un folio)

18 Copia de la Resolución No. 1331 del 10 de noviembre de 2010, por la cual se declara la pérdida de ejecutora de la resolución No. 1222 del 23 de septiembre de 2010, y se retira por segunda vez de su trabajo al señor HAMES ANDRÉS RUANO VIVEROS. (02 folios)

19 Copia de la Resolución No. 017 del 04 de enero de 2011 por medio del cual se reconocieron prestaciones sociales a mi Patrocinado y se ordenó el reintegro de asignación básica, prima técnica y prima de navidad. (03 folios)

20 Copia del Oficio No. 2011-624-004446-2 del 23/02/2011 y del recibo de pago NO. 770956 del 22/02/2011 por medio del cual el Señor HAMES ANDRÉS RUANO VIVEROS realizó el reintegro de asignación básica, prima técnica y prima de navidad a Tesorería de la Dirección Distrital por valor de \$892.915.00 M/CTE. (dos folios)

21 Copia del Oficio No. 29915 del 09 de noviembre de 2010 de la CNSC. (06 folios)

22 Copia del Acuerdo No. 150 del 16 de septiembre de 2010 de la CNSC.(12 folios)

- 23 Copia del Auto 0529 del 23 de diciembre de 2010 de la CNSC. (siete folios)
- 24 Copia de la Circular No. 002 de 2011 de la CNSC. (03 folios)
- 25 Copia del Oficio No. 201133350207511 del 08/06/2011 por medio del cual la Dirección de Gestión Humana de la SDG solicito a la CNSC la autorización de la lista de elegibles Resolución No. 1580 del 21 de diciembre de 2009 para proveer el empleo No. 15356. (tres folios)
- 26 Copia del oficio No. 24537del 01/07/2011 por medio del cual la CNSC dio respuesta al oficio No. 201133350207511 del 08/06/2011 de la SDG. (05 folios)
- 27 Copia de la Resolución No. 1050 del 23 de marzo de 2011, por la cual la Comisión Nacional de Servicio Civil, conforma la lista de elegibles en un concurso paralelo realizado erróneamente para el cargo al cual el Señor HAMES ANDRÉS RUANO VIVEROS, ya debía haber accedido según y cómo se vio finalmente en las consideraciones analizadas por la Corte Constitucional en el fallo de T-569 de 2011. (02 folios)
- 28 Copia del Recurso de Reposición en contra de la Resolución No. 1050 del 23 de mayo de 2011, radicado por el Señor HAMES ANDRÉS RUANO VIVEROS, el 01 de abril de 2011 con el No. 13567, en donde les advierte a la Comisión Nacional de Servicio Civil sobre las inconsistencias e irregularidades que se estaba cometiendo con la expedición de una nueva lista de elegibles. (11 folios)
- 29 Copia del oficio No. 2011EE 23333 del 22/06/2011 por medio del cual la CNSC da respuesta errónea ante el recurso de Reposición interpuesto en contra de la Resolución No. 1050 del 23 de mayo de 2011, en donde insiste tercamente en confirmar dicha resolución perjudicando los derechos ya adquiridos del Señor HAMES ANDRÉS RUANO VIVEROS. (13 folios)
- 30 Copia del oficio No. 00022 del 13 de enero de 2011 por medio del cual El Defensor del Pueblo presentó recurso de insistencia ante la Corte Constitucional del expediente No. T-2.878.113 correspondiente a la Acción de Tutela del Señor HAMES ANDRÉS RUANO VIVEROS, resuelta con la Sentencia T-569 de 2011, (06 folios)
- 31 Copia de la Sentencia No. T-569 y del Auto 218 del 06 de octubre de 2011 de la corte constitucional de 2011, en donde además de amparar los derechos fundamentales de la igualdad, debido proceso, trabajo y acceso a los cargos públicos del Señor HAMES ANDRÉS RUANO VIVEROS, deja claro la ilustrísima Corte Constitucional los errores cometidos por parte de la Comisión Nacional de Servicio Civil, con motivo de los hechos expuestos que son causa de la presente solicitud de conciliación. (19 folios)
- 32 Copia de la Resolución No. 4300 del 14 de octubre de 2011 por medio de la cual la CNSC dio cumplimiento a la Sentencia T-569 de 2011 en la que después de toda la odisea que debió sufrir mi Prohijado, nuevamente queda ratificado en el puesto once (11) de once (11) vacantes del empleo No. 15356 y por fin puede acceder al cargo de carrera que ganó desde el día 21 de diciembre de 2009 con

- al Resolución No. 1580, en donde ya había ocupado la undécima (11) posición. (05 folios)
- 33 Copia del Oficio No. 201140880 del 20 de octubre de 2011 en donde la CNSC en la página seis (06), inciso final **reconoce abiertamente que la Ley 909 de 2004 no prevé la existencia de varias listas de elegibles para proveer un mismo empleo.** (09 folios)
- 34 Copia de la Resolución No. 754 del 03 de noviembre de 2011, por medio de la cual finalmente, la SDG nombra en periodo de prueba **por TERCERA vez y en forma definitiva** al Señor HAMES ANDRÉS RUANO VIVEROS. (02 folios)
- 35 Copia del acta de posesión No. 0194 del 08 de noviembre de 2011 del Señor HAMES ANDRÉS RUANO VIVEROS. (un folio)
- 36 Copia de certificación laboral del 09 de diciembre de 2010, en donde consta la asignación básica y la prima técnica mensual que devengaba por HAMES ANDRÉS RUANO VIVEROS en el año 2010. (un folio)
- 37 Copia de certificación laboral del 26 de marzo de 2012, en donde consta la asignación básica y la prima técnica mensual que devenga el Señor HAMES ANDRÉS RUANO VIVEROS desde el 08 de noviembre de 2011 en consideración a que para ese momento no se ha hecho efectivo en incremento de salario correspondiente para el año 2012. (un folio)
- 38 Copia de las actas de posesión No. 0056, 0057, 0058, 0059, 0060, 0061, 0062 todas del 18 de mayo de 2010, la cuales corresponden a los siete (07) primeros elegibles que integraron el artículo 7º de la Resolución No. 1580 del 21 de diciembre de 2009, creada para proveer el empleo No. 15356, que es el mismo que ganó HAMES ANDRÉS RUANO VIVEROS y al que sólo pudo acceder hasta el 08 de noviembre de 2011 a pesar de tener desde un comienzo el mismo derecho de quienes fueron nombrados el día 18 de mayo de 2010. (siete folios)
- 39 Copia del derecho de petición presentado por JAIRO FENRRANDO PINZÓN GIL, dirigido a la Secretaría Distrital de Gobierno radicado con el No. 20126240250712 del 11/07/2012, donde solicitó información referente a si las Señoras CAROLINA MARÍA GÓMEZ CARO y NUBIA CONSUELO CERÓN MORALES habían tenido vinculación laboral con esa Secretaría.
- 40 Copia del Oficio No. 20123350272531 del 25/07/2012 por medio del Cual la Directora de Gestión Humana dio respuesta a la petición relacionada en el hecho anterior en donde indicó que las Señoras no pertenecían a la planta de personal de la Secretaría Distrital de Gobierno.
- 41 Copia del acta de la audiencia de conciliación extrajudicial celebrada ante la Procuraduría 56 Judicial II en Asuntos Administrativos, el día 04 de julio de 2012.
- 42 Constancia de conciliación fallida suscrita por el Doctor RAFAEL FRANCISCO SUÁREZ VARGAS, Procurador 56 Judicial II en Asuntos Administrativos, en cumplimiento del requisito de procedibilidad del artículo 2 de la Ley 640 de 2001 y el artículo 11 del Decreto 1716 de 2009.

PRUEBAS PARTE DEMANDADA CNSC:

1. Resolución N° 0171 de 2005, por la cual se convoca a proceso de selección para proveer por concurso abierto de méritos.
2. Resolución No. 1382 de 2006, que modifica en algunos aspectos la Resolución No. 171 del 05 de diciembre de 2005, por la cual se dio apertura a la Convocatoria 001 de 2005.
3. Resolución N° 0408 del 18 de Julio de 2008, mediante la cual se establece el cronograma de actividades para la segunda aplicación de la Fase II de la Convocatoria 001 de 2005
4. Acuerdo No. 077 marzo 26 de 2009, por el cual se fijan los lineamientos generales para desarrollar la Segunda Fase o de aplicación de pruebas específicas de la convocatoria 001 de 2005 para la provisión de los empleos de carrera administrativa de los niveles técnico y asistencial de las entidades a las cuales se aplica la Ley 909 de 2004.
5. Acuerdo No. 106 del 22 de Julio de 2009, por el cual se fijan los lineamientos generales para desarrollar la Segunda Fase o de aplicación de pruebas específicas de la convocatoria 001 de 2005 para la provisión de los empleos de carrera administrativa de los niveles profesional y asesor de las entidades a las cuales se aplica la Ley 909 de 2004.
6. Acuerdo No. 02 de 2009, por el cual se implementan los mecanismos para inscribir en carrera administrativa de manera extraordinaria a los servidores que cumplan los requisitos establecidos en el acto legislativo 001 de 2009 y el procedimiento ante la Comisión Nacional del Servicio Civil.
7. Circular 054, mediante la cual se aclara algunos aspectos referentes a la inexequibilidad del acto legislativo 001 de 2008 - Decreto 3905 de 2009 - Corrección circular 053.
8. Resolución N° 1580 del 21 de diciembre de 2009, mediante la cual se conforman listas de elegibles para proveer empleos de carrera de la Secretaría Distrital de Gobierno.
9. Oficio del 08 de abril de 2010 dirigido a la Dra. Clara Eugenia López Obregón, Secretaria general, Secretaría Distrital de Gobierno.
10. Resolución N° 1050 del 23 de marzo de 2011, mediante la cual se conforman listas de elegibles para la Secretaría Distrital de Gobierno de Bogotá, aplicación V.
11. Auto N° 0430 del 01 de septiembre de 2011 mediante el cual se da cumplimiento al fallo proferido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda- Subsección B, dentro de la tutela instaurada por el señor Wilson Hernández Ariza
12. Resolución N° 4104 del 22 de septiembre de 2011 mediante la cual se deja sin efectos el artículo 7° de la Resolución N° 1580 del 21 de diciembre de 2009 y la Resolución N° 1050 del 23 de marzo de 2011, en cumplimiento a fallo de tutela
13. Resolución N°4105 del 22 de septiembre de 2011 mediante la cual se conforma lista de elegibles para proveer un empleo de carrera de la Secretaría Distrital de Gobierno, en cumplimiento a fallo de tutela.
14. Resolución N°4300 del 14 de octubre de 2011 mediante la cual se modifica el artículo primero de la Resolución N° 4105 del 22 de septiembre de 2011 en cumplimiento a sentencia proferida por la Corte

Constitucional dentro de la tutela interpuesta por el señor Hames Andrés Ruano Viveros.

15. Auto N°0110 del 16 de julio de 2010, mediante el cual se da cumplimiento al fallo proferido por el Tribunal Superior de Bogotá – Sala Penal, dentro de la tutela instaurada por el señor Hames Andrés Ruano Viveros, con sus respectivas comunicaciones

16. Auto No. 0529 del 23 de diciembre de 2010, mediante el cual se declara la fuerza de ejecutoria del auto 110 del 16 de julio de 2010 y se dejan sin efectos las autorizaciones de uso directo de lista de elegibles.

17. Circular No. 002 de 2011, sobre la obligatoriedad de efectuar los nombramientos en estricto orden de mérito en virtud de las lista de elegibles expedidas por la CNSC

18. Copia del recurso de reposición en contra de la resolución 1050 del 23 de Marzo de 2011 presentado por el señor Hames Andrés Ruano Viveros

19. Radicado de salida 2011EE23333 del 22 de junio de 2011, mediante el cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto por el señor Hames Andrés Ruano Viveros

20. Auto N° 0493 del 10 de octubre de 2011 mediante el cual se da cumplimiento al fallo proferido por la Corte Constitucional, dentro de la tutela instaurada por el señor Hames Andrés Ruano Viveros

21. Radicado de entrada 001109 del 05 de octubre de 2006, con un anexo, proveniente de la Secretaría de Gobierno Distrital en donde se reportan el número de vacantes profesional Universitario 07

22. Constancia expedida por la Asesora de informática de la convocatoria 001 de 2005 frente a la reporte a la Oferta Pública de empleos por parte de la Secretaría Distrital de Gobierno (adjuntan oficios del reporte a la OPEC de los niveles técnico y asistencial)

23. Resultado de consulta, donde se observa en la parte inferior derecho: “*Cantidad de empleo con el mismo perf*” un total de siete (7).

24. Hoja de resultados del demandante Ruano Viveros, donde consta que escogió el empleo 15356

25. Copia del radicado de salida 23333 del 22 de junio de 201, mediante el cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto por el actor contra la Resolución 1050 de 2011.

26. Copia del fallo de segunda instancia proferido por el H. Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Segunda – Subsección “E” – Sala de Descongestión dentro del proceso de Nulidad y Restablecimiento del Derecho promovido por la señora María Teresita Franco Gallego en contra de la CNSC.

CONSIDERACIONES

EL PROBLEMA JURIDICO

La fijación del litigio se dirige a establecer si: ¿el Estado a través de la Comisión Nacional del Servicio Civil, es responsable extracontractualmente por haberse realizado de manera tardía los trámites para el nombramiento en el empleo No 15356, denominación Profesional Universitario, código 219, Grado 15- Entidad SECRETARIA

DISTRITAL DE GOBIERNO, lo que conllevo a causarle daños materiales y morales al accionante **HAMES ANDRÉS RUANO VIVEROS** o si por el contrario existe un eximente de responsabilidad o si no se configuran los elementos que estructuran la responsabilidad del Estado.

NORMAS APLICABLES

1.-CONSTITUCIÓN POLITICA

Artículo 2. Los Fines del Estado
(. . .) "Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución"
(. . .) "Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares"

ARTICULO 125. Los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera. Se exceptúan los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley.
<Concordancias>Ley 1093 de 2006

Los funcionarios, cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la ley, serán nombrados por concurso público.

El ingreso a los cargos de carrera y el ascenso en los mismos, se harán previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes.

El retiro se hará: por calificación no satisfactoria en el desempeño del empleo; por violación del régimen disciplinario y por las demás causales previstas en la Constitución o la ley.

En ningún caso la filiación política de los ciudadanos podrá determinar su nombramiento para un empleo de carrera, su ascenso o remoción.

PARÁGRAFO. <Parágrafo adicionado por el artículo 6 del Acto Legislativo 1 de 2003. El nuevo texto es el siguiente:> Los periodos establecidos en la Constitución Política o en la ley para cargos de elección tienen el carácter de institucionales. Quienes sean designados o elegidos para ocupar tales cargos, en reemplazo por falta absoluta de su titular, lo harán por el resto del periodo para el cual este fue elegido.

PARÁGRAFO TRANSITORIO. <Parágrafo INEXEQUIBLE>

ARTICULO 130. Habrá una Comisión Nacional del Servicio Civil responsable de la administración y vigilancia de las carreras de los servidores públicos, excepción hecha de las que tengan carácter especial.

ARTICULO 209. La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones.

<Concordancias>Ley 1066 de 2006
Las autoridades administrativas deben coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado. La administración pública, en todos sus órdenes, tendrá un control interno que se ejercerá en los términos que señale la ley.

2.-Ley 909 de 2004(septiembre 23), Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones.

ARTICULO 31. ETAPAS DEL PROCESO DE SELECCIÓN O CONCURSO. El proceso de selección comprende:

1. Convocatoria. La convocatoria, que deberá ser suscrita por la Comisión Nacional del Servicio Civil, el jefe de la entidad u organismo, es norma reguladora de todo concurso y obliga tanto a la administración, como a las entidades contratadas para la realización del concurso y a los participantes.

<Concordancias>Ley 909 de 2004; Art. 33-Decreto 1227 de 2005; Art. 14

<Jurisprudencia Concordante>- Corte Constitucional, Sentencia T-485-13 de 25 de julio de 2013, Magistrado Ponente Dr. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo. - Consejo de Estado, Sección Segunda, Expediente No. 1108-09 de 20 de marzo de 2013, C.P. Dra. Bertha Lucía Ramírez de Páez.

2. Reclutamiento. Esta etapa tiene como objetivo atraer e inscribir el mayor número de aspirantes que reúnan los requisitos para el desempeño de los empleos objeto del concurso.

<Concordancias>Ley 982 de 2005; Art. 37- Decreto 1227 de 2005; Art. 15; Art. 16; Art. 17; Art. 18; Art. 19; Art. 20; Art. 21; Art. 22

3. Pruebas. Las pruebas o instrumentos de selección tienen como finalidad apreciar la capacidad, idoneidad y adecuación de los aspirantes a los diferentes empleos que se convoquen, así como establecer una clasificación de los candidatos respecto a las calidades requeridas para desempeñar con efectividad las funciones de un empleo o cuadro funcional de empleos.

La valoración de estos factores se efectuará a través de medios técnicos, los cuales deben responder a criterios de objetividad e imparcialidad.

Las pruebas aplicadas o a utilizarse en los procesos de selección tienen carácter reservado, solo serán de conocimiento de las personas que indique la Comisión Nacional del Servicio Civil en desarrollo de los procesos de reclamación.

<Numeral 3 modificado por la Ley 1033 de 2006, según lo dispuesto por su artículo 14. El texto original del artículo 10 de la ley 1033 de 2006, establece:

"ARTÍCULO 10. Cuando la Comisión Nacional del Servicio Civil prevea en los procesos de selección la aplicación de la prueba básica general de preselección a que hace referencia el artículo 24 de la Ley 443 de 1998 y esta tenga el carácter de habilitante, no le será exigible a los empleados que estén vinculados a la Administración Pública, mediante nombramiento provisional o en carrera, con una antelación no menor a seis (6) meses contados a partir de la vigencia de la presente ley, que se inscriban o que se hayan inscrito para participar en el respectivo concurso en un empleo perteneciente al mismo nivel jerárquico del cargo que vienen desempeñando.

"La experiencia de los aspirantes deberá evaluarse como una prueba más dentro del proceso, a la cual deberá asignársele un mayor valor a la experiencia relacionada con las funciones del cargo para el cual aspiran.

"Para dar cumplimiento a lo consagrado en los incisos anteriores la Comisión Nacional del Servicio Civil queda facultada para que dentro de los quince (15) días calendario siguientes a la expedición de la presente ley, realice los ajustes y modificaciones que se requieran en los procesos administrativos y en las convocatorias que se encuentren en curso a la entrada en vigencia de esta.

"Habilitar en Carrera Administrativa General, Especial o Específica según el caso a quienes hubiesen realizado y superado el respectivo proceso de selección por mérito de acuerdo con la normatividad vigente a la fecha de la convocatoria para la cual se haya participado. La Comisión Nacional del Servicio Civil emitirá los pronunciamientos a que haya lugar en cada caso.

"PARÁGRAFO. Con el fin de garantizar la oportuna ejecución del proceso de selección para la provisión de empleos de carrera, la Comisión Nacional del Servicio Civil adelantará la Fase I, Prueba Básica General de Preselección de la Convocatoria número 001-2005, a través de la Escuela Superior de Administración Pública-ESAP, con el apoyo del ICFES y el soporte tecnológico de la Universidad de Pamplona.

"La ESAP asumirá hasta el cincuenta por ciento (50%) del valor del diseño, construcción y aplicación de la Prueba Básica General de Preselección con cargo al presupuesto de la vigencia fiscal 2006, para lo cual dispondrá de los recursos asignados para la aplicación de la Ley 909 de 2004 y el valor restante con cargo al presupuesto de la CNSC.">

<Notas de Vigencia>- Numeral 3 modificado por la Ley 1033 de 2006, publicada en el Diario Oficial No. 46.334 de 19 de julio de 2006, según lo dispuesto en su artículo 14.

<Concordancias>Ley 909 de 2004; Art. 56-Decreto 2901 de 2008-Decreto 1227 de 2005; Art. 23; Art. 24; Art. 25; Art. 26; Art. 27; Art. 28; Art. 29; Art. 30

4. Listas de elegibles. < Ver Notas del Editor > Con los resultados de las pruebas la Comisión Nacional del Servicio Civil o la entidad contratada, por delegación de aquella, elaborará en estricto orden de mérito la lista de elegibles que tendrá una vigencia de dos (2) años. Con esta y en estricto orden de mérito se cubrirán las vacantes para las cuales se efectuó el concurso.

<Notas del Editor>

- En criterio del editor para la interpretación de este numeral debe tenerse en cuenta lo dispuesto por el Artículo 90. de la Ley 1081 de 2006, "por medio de la cual se otorgan beneficios a las familias de los héroes de la Nación y a los veteranos de la Fuerza Pública y se dictan otras disposiciones", publicada en el Diario Oficial No. 46.346 de 31 de julio de 2006.
El texto original del Artículo 90. de la Ley 1081 de 2006 establece:

"ARTÍCULO 90. En los concursos que se organicen para el ingreso al servicio público, serán admitidos en igualdad de condiciones los Veteranos de la Fuerza Pública, y si se llegare a presentar un empate, se preferirá entre los elegibles a la persona con limitación, siempre y cuando el tipo o clase de limitación no resulte extremo incompatible o insuperable frente al trabajo ofrecido, luego de haberse agotado los medios posibles de capacitación, de conformidad con el artículo 22 de la Ley 361 de 1997".

- En criterio del editor para la interpretación de este numeral debe tenerse en cuenta lo dispuesto por el Artículo 22 de la Ley 361 de 1997, "por la cual se establecen mecanismos de integración social de las personas con limitación y se dictan otras disposiciones", publicada en el Diario Oficial No. 42.978 de 11 de febrero de 1997.

El texto original del Artículo 22 de la Ley 361 de 1997 establece:

"ARTÍCULO 22. En los concursos que se organicen para el ingreso al servicio público, serán admitidas en igualdad de condiciones la persona con limitación, y si se llegare a presentar un empate, se preferirá entre los elegibles a la persona con limitación, siempre y cuando el tipo o clase de limitación no resulten extremo incompatible o insuperable frente al trabajo ofrecido, luego de haberse agotado todos los medios posibles de capacitación".

Corte Constitucional: Sentencia T-077-05, de 3 de febrero de 2005, M.P. Marco Gerardo Montroy Cabra.

<Inciso 20. derogado por el artículo 14 de la Ley 1033 de 2006 >

<Notas de Vigencia >

- Inciso 20. del numeral 4 derogado por el artículo 14 de la Ley 1033 de 2006, publicada en el Diario Oficial No. 46.334 de 19 de julio de 2006.

<Concordancias> Decreto 1894 de 2012; Art. 20. - Decreto 1227 de 2005; Art. 31; Art. 32; Art. 33; Art. 34

<Jurisprudencia Concordante> - Consejo de Estado, Sección Segunda, Expediente No. 1769-13 de 12 de mayo de 2014, C.P. Dr. Luis Rafael Vergara Quintero.

<Legislación Anterior> **Texto original de la Ley 909 de 2004:**

<INCISO 20.> En los concursos que se realicen para el Ministerio de Defensa Nacional, en las Fuerzas Militares y en la Policía Nacional, con excepción de sus entidades descentralizadas, antes de la conformación de las listas de elegibles se efectuará a cada concursante un estudio de seguridad de carácter reservado, el cual, de resultar desfavorable, será causal para no incluirlo en la respectiva lista de elegibles. Cuando se trate de utilizar listas de elegibles de otras entidades, al nombramiento deberá preceder el estudio de seguridad. En el evento de ser este desfavorable no podrá efectuarse el nombramiento.

3.-DECRETO 1227 DE 2005(abril 21), Diario Oficial No. 45.890 de 25 de abril de 2005, por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 909 de 2004 y el Decreto-ley 1567 de 1998.

ARTÍCULO 31. Dentro de un término **no superior a cinco (5) meses** contados a partir de la fecha de publicación de la convocatoria, con base en los resultados del concurso y en riguroso orden de mérito, la Comisión Nacional del Servicio Civil o la entidad que adelantó el concurso de acuerdo con la respectiva delegación, **elaborará la lista de elegibles** para los empleos objeto del concurso.

La lista deberá ser divulgada a través de las páginas web de la Comisión Nacional del Servicio Civil, de la entidad para la cual se realizó el concurso y de la entidad que lo realizó, así como en sitios de acceso al público de estas últimas entidades.

Quienes obtengan puntajes totales iguales tendrán el mismo puesto en la lista de elegibles. Si esta situación se presenta en el primer lugar el nombramiento recaerá en la persona que se encuentre en situación de discapacidad; de persistir el empate, este se dirimirá con quien se encuentre inscrito en el Registro Público de Carrera, de continuar dicha situación se solucionará con quien demuestre haber cumplido con el deber de votar en las elecciones inmediatamente anteriores, en los términos señalados en el artículo 2º numeral 3 de la Ley 403 de 1997.

Consejo de Estado

-Demanda de nulidad contra el aparte subrayado de este inciso. Negada. Consejo de Estado, Sección Segunda, mediante Sentencia de 28 de febrero de 2013, Exp. 1865-05, Consejero Ponente Dr. Gerardo Arenas Monsalve.

<Concordancias>Acuerdo CNSC 6 de 2006; Art. 25

PARÁGRAFO. De conformidad con lo señalado en el artículo 31 de la Ley 909 de 2004, en los concursos que se realicen para el Ministerio de Defensa Nacional, las Fuerzas Militares y la Policía Nacional, con excepción de sus entidades descentralizadas, antes de la conformación de las listas de elegibles se efectuará a quienes las vayan a integrar un estudio de seguridad de carácter reservado, el cual de resultar desfavorable será causal para no incluir al concursante en la lista. Cuando se vayan a utilizar las listas de elegibles de otras entidades, al nombramiento deberá preceder el estudio de seguridad, el cual no podrá efectuarse cuando este resulte desfavorable. El estudio de seguridad será realizado por el Ministerio de Defensa Nacional, el Comando General de las Fuerzas Militares, cada una de las Fuerzas o la Policía Nacional, según el caso.

Consejo de Estado

-Demanda de nulidad contra el párrafo de este artículo. Negada. Consejo de Estado, Sección Segunda, Sentencia de 28 de febrero de 2013, Exp. 1865-05, C. P. Gerardo Arenas Monsalve.

ARTÍCULO 32. En firme la lista de elegibles la Comisión Nacional del Servicio Civil enviará copia al jefe de la entidad para la cual se realizó el concurso, para que dentro de los diez (10) días hábiles siguientes al envío de la lista de elegibles y en estricto orden de mérito se produzca el nombramiento en período de prueba en el empleo objeto del concurso, el cual no podrá ser provisto bajo ninguna otra modalidad, una vez recibida la lista de elegibles.

EL CASO CONCRETO

En primer lugar, El Despacho tendrá en cuenta la motivación que hizo la Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, en **Sentencia T-569/11**, con ponencia del magistrado JORGE IVAN PALACIO PALACIO, del veintiuno (21) de julio de dos mil once (2011), sobre el caso del actor, en la que se consignó:

"6.-Análisis del caso concreto.

7.1. El señor Hames Andrés Ruano Riveros ejerció acción de tutela contra la Comisión Nacional del Servicio Civil y la Secretaría de Gobierno Distrital de Bogotá buscando la protección efectiva de sus derechos fundamentales a la igualdad, al trabajo, al debido proceso y al acceso a cargos públicos, producto de la negativa de dichas entidades a nombrarlo en el empleo Núm. 15356, denominación "Profesional Universitario", código 219, grado 15, de la segunda de

aquéllas, no obstante haber concursado en la Convocatoria 01 de 2005 y haber ocupado el puesto once (11) dentro de la lista de elegibles consignada en la Resolución Núm. 1580 de 2009.

Las entidades demandadas manifestaron que dicha determinación se adoptó en razón a la expedición del Acto Legislativo 01 de 2008, el cual, al consagrar el derecho de inscripción extraordinaria de ciertos servidores que ocuparan cargos públicos en provisionalidad, modificó el número de vacantes ofertadas de once (11) a apenas siete (7). Agregaron que ante la declaratoria de inexecutable de dicha enmienda, dada a través de la sentencia C-588 de 2009 de la Corte Constitucional, reiniciaron el concurso para las cuatro (4) vacantes no ofertadas, el cual culminó con la lista de elegibles publicada a través de la Resolución Núm. 1050 de 2011. De ese modo, aseveran que las plazas ofertadas han sido cubiertas en su totalidad.

La Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá concedió la protección a los derechos fundamentales del peticionario, luego de considerar que, ante la declaratoria de inconstitucionalidad del Acto Legislativo 01 de 2008, las cuatro (4) plazas no proveídas inicialmente debían llenarse por los demás concursantes de la lista de elegibles publicada mediante la Resolución Núm. 1580 de 2009, incluyendo al señor Hames Andrés Ruano Riveros. En opinión del fallador de primer grado, aquella era la única forma de garantizar que los efectos retroactivos decretados en la sentencia C-588 de 2009 se cumplieran cabalmente.

Sin embargo, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia revocó la decisión de primera instancia y, en su lugar, declaró improcedente la solicitud de tutela de la referencia, por considerar que el peticionario contaba con otros mecanismos judiciales de defensa para hacer valer los derechos presuntamente vulnerados.

7.2. Como se manifestó en apartes precedentes, el sistema de ingreso, ascenso y retiro de los servidores públicos de carrera administrativa, por expreso mandato constitucional, se rige por los principios del mérito y concurso, los cuales no buscan otra cosa que garantizar la idoneidad, las calidades académicas, la experiencia y las competencias de los ocupantes de los empleos.¹

Adicionalmente, en razón a la importancia que juega el principio del concurso dentro del sistema de carrera administrativa, la Corte ha sido reiterativa en manifestar que aquel está gobernado por el derecho al debido proceso y el principio de confianza legítima, toda vez que aquellos, al establecer la obligatoriedad e inmodificabilidad de las reglas de dicho trámite, permiten hacer efectiva la igualdad de oportunidades para acceder a un cargo público.²

Asimismo, la jurisprudencia de este Tribunal es unívoca en señalar que "una vez finalizado el concurso, la entidad correspondiente debe llevar a cabo los nombramientos en las vacantes puestas a disposición de los participantes - quienes solamente pueden adquirir tal calidad después de cumplir satisfactoriamente los requisitos de inscripción exigidos por la administración-, atendiendo a la lista de elegibles integrada y en el estricto orden por ella establecido, que debe obedecer, indudablemente, al mérito de los participantes."³

En adición, debe recordarse, como se explicó atrás, que la declaratoria de inexecutable retroactiva del Acto Legislativo 01 de 2008 conllevaba, en últimas, respecto del mencionado concurso (i) la continuación de la convocatoria, para el mismo número de vacantes existentes antes de la expedición de la

¹ Sentencia C-319 de 2010.

² Sentencia C-588 de 2009.

³ Sentencia T-101 de 1999.

reforma; y (ii) la reincorporación de los beneficiados con dicha enmienda, en condiciones de igualdad con los demás participantes y sin concederles ningún privilegio o beneficio.

7.3. Teniendo en cuenta lo anterior, la Sala observa que el presente asunto gira en torno a los efectos que debe tener la declaratoria de inconstitucionalidad ex tunc del Acto Legislativo 01 de 2008 respecto de la situación del señor Hames Andrés Ruano Viveros en la Convocatoria 01 de 2005.

Así, aun cuando la Sala reconoce que la conducta desplegada por la Comisión Nacional del Servicio Civil para proveer las (4) cuatro plazas no ofrecidas a raíz del Acto Legislativo 01 de 2008 perseguía intereses constitucionalmente legítimos, en tanto pretendía garantizar los principios de igualdad de oportunidades y confianza legítima de aquellos servidores públicos en provisión de que optaron por no seguir participando en la Convocatoria 01 de 2005, reprocha enfáticamente que lo haya hecho **en abierto y flagrante desconocimiento de los intereses de aquellos que nunca se retiraron de dicho proceso**.

Para la Corte, la decisión adoptada en las Circulares 053 y 054 de 2009, es decir, la reincorporación de aquellos concursantes que no participaron en la Fase II de la Convocatoria con ocasión del Acto Legislativo 01 de 2008, resulta constitucionalmente admisible solo en la medida en que se entienda que tenía como objetivo reingresar al concurso público a dichas personas, con el propósito de que compitieran con el resto de participantes, por el mismo número de vacantes que se habían ofrecido antes de la expedición de la reforma declarada inexecutable, y no sólo por las vacantes que no se habían retirado de la oferta en razón de aquella.

En otras palabras, la iniciación de un proceso adicional para permitir la participación de aquellos cobijados con el Acto Legislativo, no podía apuntar a la provisión de las vacantes que, a raíz de dicha medida inconstitucional, fueron temporalmente excluidas de la convocatoria. Aquello equivaldría al trámite de un concurso paralelo, exclusivo para dichas personas, que no solo supondría el desconocimiento de los principios de libre concurrencia e igualdad de oportunidades, sino que también les concedería un privilegio o ventaja que ni la reforma ni su inconstitucionalidad les había reconocido. Debe recordarse que dicha "reanudación" del concurso no era abierta a todas las personas, sino que estaba limitada a aquellos aspirantes que no se hubieran inscrito en la Fase II⁴ y, en consecuencia, carecía de las condiciones de libre concurrencia e igualdad de oportunidades necesarias para proveer, a través de un concurso de méritos, las plazas vacantes. Sostener lo contrario implicaría que aquellos cobijados por el Acto Legislativo que se retiraron del concurso inicial tienen derecho a una "cuota" de las vacantes existentes para el cargo ofertado, respecto de la cual los demás aspirantes no tienen la posibilidad de concursar.

Así las cosas, la Corte estima que la lista de elegibles contemplada en la Resolución 1050 de 2011 no puede emplearse para proveer las cuatro (4) vacantes restantes para el empleo 15356, denominación "Profesional Universitario", código 219, grado 15, de la Secretaría de Gobierno Distrital, toda vez que la inexecutable retroactiva del Acto Legislativo 01 de 2008 no conllevaba, de ninguna manera, el otorgamiento de un trato diferente y

⁴ La Circular 054 de 2009 de la Comisión Nacional del Servicio Civil fijó las condiciones de reanudación del concurso respecto de las plazas ocupadas por personas beneficiadas con el Acto Legislativo 01 de 2008 de la siguiente manera: "Oferta pública de empleos OPEC de cargos reportados a través del aplicativo "Reporte de empleos y servidores públicos que estuvieron cobijados por el acto legislativo". A estos empleos podrán inscribirse los aspirantes habilitados que no se han inscrito en la Fase II pero que procedan a ello en la fecha que señale en su oportunidad la CNSC, la cuál será posterior al 7 de diciembre de 2009."

preferencial para las personas cobijadas por dicha reforma constitucional, sino que se limitaba, con el objeto de llevar las cosas al statu quo ante, a la adopción de medidas para reincorporar al concurso a aquellos servidores en provisionalidad que participaron de la convocatoria, superaron con éxito la Fase I, pero posteriormente se retiraron.

7.4. En igual sentido, la Sala considera que la lista de elegibles contenida en la Resolución 1580 de 2009 tampoco puede usarse para proveer las vacantes restantes, ya que aquella no tiene en cuenta aquel personal que, en razón a la expedición del Acto Legislativo 01 de 2008, se retiró de la convocatoria. Sobre el particular, es indispensable recordar que esta Corporación, en la **sentencia T-294 de 2011**, señaló enfáticamente que las listas de elegibles dictadas dentro de los concursos realizados para los cargos no suspendidos debido a la expedición del Acto Legislativo 01 de 2008, no pueden aplicarse para proveer las plazas excluidas de la oferta en razón a dicha enmienda, ya que lo procedente, en aras de cumplir con el mandato de la **sentencia C-588 de 2009**, es la **reanudación del concurso suspendido**.⁵

La Corte observa que hacer uso del mencionado listado dejaría incólume la segunda de las consecuencias que generó la expedición de la pluricitada reforma constitucional, es decir, el retiro de algunos participantes que se ampararon en los beneficios que les traía dicha enmienda, lo cual resulta a todas luces contrario al efecto retroactivo que la Sala Plena de esta Corte pretendió imprimirle a la inexecutable de aquel acto.

Debe recordarse que antes de la expedición del Acto Legislativo 01 de 2008, el número de plazas ofertadas eran once (11) y existían servidores públicos en calidad de provisionales que cumplieron en la Convocatoria 01 de 2005, superaron exitosamente la Fase I pero que, creyendo haber adquirido un derecho a raíz de la citada reforma, se retiraron del concurso.

En consecuencia, ante la inexecutable retroactiva de tal enmienda, la reiniciación de dicho concurso público debía estar apuntando a garantizar, en la medida de lo posible, no solamente el respeto de tales condiciones, sino también la salvaguarda del derecho a la igualdad de trato y oportunidades de la totalidad de sus participantes.

7.5. Como corolario, este Tribunal encuentra que, para este caso, la medida más eficaz para garantizar la retroacción plena de los reseñados efectos del Acto Legislativo 01 de 2008; respetar los derechos y las expectativas de los participantes de la Convocatoria 01 de 2005 y salvaguardar los principios constitucionales del concurso y el mérito, consiste en la **unificación de ambas listas de elegibles**, para que aquellos que obtuvieron los mejores puntajes tengan derecho a ocupar las once (11) plazas inicialmente ofertadas para proveer el empleo Núm. 15356, denominación "Profesional Universitario", código 219, grado 15, de la Secretaría de Gobierno Distrital de Bogotá.

⁵ En dicha oportunidad, la Corte señaló: "En este caso, la Sala comparte los argumentos expuestos tanto por el a-quo como por el ad-quem, en relación con que no es posible aplicar la retroactividad de la sentencia C-588 de 2009 de esta Corte, en el sentido propuesto por la actora, es decir, entendiendo que el concurso respecto del empleo OPEC No. 41923, ahora en discusión, no se suspendió en la Convocatoria Pública No. 01 de 2005 en aplicación del Acto Legislativo 01 de 2008, y que por tanto, la lista de elegibles conformada mediante la Resolución No. 394 de 2009, es aplicable así mismo para proveer el cargo respecto del cual se suspendió el concurso."

"Considera la Sala que ésta interpretación no es procedente, toda vez que se ha evidenciado que efectivamente el concurso público No. 01 de 2005 se suspendió respecto del empleo OPEC No.41923, que nos ocupa, y que en aplicación de los efectos retroactivos ordenados por la sentencia C-588 de 2009, lo que procede es la **reanudación de dicho concurso suspendido**."

De esta forma se garantizará que, tal y como aconteció antes de la expedición del Acto Legislativo 01 de 2008, (i) todos aquellos legitimados para participar en la Fase II de la Convocatoria 01 de 2005 pudieran hacerlo, (ii) se compitiera por once (11) plazas para empleo ofrecido y (iii) el mérito fuera el criterio decisivo para la provisión de dicho cargo.

En ese sentido, la Corte considera que, a diferencia de lo ocurrido en la sentencia T-294 de 2011, no es posible ordenar a las entidades accionadas que permitan la participación de los aquí peticionarios en el concurso para proveer las cuatro (4) vacantes inicialmente excluidas de la Convocatoria 01 de 2005, toda vez que, contrario a lo acontecido en tal oportunidad, dicho concurso ya terminó. En efecto, mientras que en el primero dicho proceso incidental no había culminado para el momento de la decisión, en este caso la Comisión Nacional del Servicio Civil lo había finalizado mediante la lista de elegibles contenida en la Resolución 1050 de 2011. En consecuencia, la única alternativa idónea con la que se cuenta para amparar los derechos fundamentales del reclamante y garantizar los principios constitucionales que rigen los concursos públicos de méritos la constituye la unificación de las dos listas de elegibles.

7.6. En estas condiciones la Corte revocará la sentencia de segunda instancia que, dejando sin efectos la sentencia de primer grado, declaró improcedente la solicitud de amparo. En su lugar, concederá la protección de los derechos fundamentales a la igualdad, debido proceso, trabajo y acceso a cargos públicos de Hames Andrés Ruano Riveros. Para ello se ordenará a la Comisión Nacional del Servicio Civil que dicte una resolución contentiva de una única lista de elegibles para el empleo Núm. 15356, denominación "Profesional Universitario", código 219, grado 15, de la Secretaría de Gobierno Distrital de Bogotá, que comprenda los listados publicados a través de las **Resoluciones 1580 de 2009 y 1050 de 2011**, en donde se clasifiquen a los elegibles que no hayan renunciado a su derecho a figurar en ellas, en estricto orden de méritos.

Con base en ella, la Secretaría de Gobierno Distrital deberá proveer, en un término no menor a quince (15) días, las once (11) plazas disponibles para el referido cargo, en estricto orden de méritos.

Finalmente, debido a la alta probabilidad de ocurrencia de situaciones análogas a lo largo de los trámites adelantados con ocasión de la Convocatoria 01 de 2005, la Sala advertirá a la Comisión Nacional del Servicio Civil que actúe en cumplimiento de los parámetros establecidos en la parte motiva de la presente sentencia, especialmente en lo relacionado con la reincorporación de las personas que se beneficiaron con el Acto Legislativo 01 de 2008 y **la unificación de las listas de elegibles.**"

En segundo lugar, el Despacho tendrá en cuenta lo decidido en un caso similar al que se ventila en este proceso, en el que el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera⁶, en la que se negaron las pretensiones de la demanda, con base en las siguientes consideraciones:

"III. ANÁLISIS DE LA SALA

⁶ Subsección B, magistrado Ponente: Leonardo Augusto Torres Calderón, actor Carlos Andrés Bernal Parra contra la COMISION NACIONAL DE SERVICIO CIVIL, de fecha 17 de septiembre de 2014.

Régimen de responsabilidad aplicable

La Constitución Política de 1991 consagró expresamente una cláusula general de responsabilidad patrimonial del Estado por los daños antijurídicos ocasionados por la acción u omisión de las autoridades públicas. Según la norma constitucional, los elementos que configuran dicha responsabilidad son el daño antijurídico y la imputación del mismo a la entidad pública demandada.

El régimen aplicable en opinión del ponente, es la falla del servicio, en el cual el demandante debe demostrar los elementos constitutivos de la responsabilidad del Estado. Los elementos constitutivos para establecer la responsabilidad del Estado, son la falla del servicio, el hecho dañoso, el daño y el nexo causal entre el perjuicio y el hecho de la administración.

Una vez presentes tales elementos, la entidad pública demandada se libera de responsabilidad en primer lugar, demostrando que su actuación fue en grado prudente y diligente y que no fue omisiva, es decir, acreditando que se adoptaron con diligencia y cuidado todas las medidas necesarias al realizar la actuación, y por tal razón, no se compromete la responsabilidad; igualmente podrá eximirse de responsabilidad, cuando se demuestre la presencia de una causa extraña, es decir, fuerza mayor, culpa exclusiva de la víctima y el hecho exclusivo y determinante de un tercero.

Las etapas del proceso de selección de concurso son: i) Convocatoria ii) Reclutamiento iii) Pruebas iv) Listas de elegibles y v) Periodo de prueba; finalizadas todas ellas, y de obtener evaluación satisfactoria, el empleado adquiere los derechos para acceder a carrera administrativa, de no obtener la calificación idónea, el nombramiento del empleado será declarado insubsistente.⁷

La Corte Constitucional en sentencia C-040 de 1995, explicó detalladamente las etapas que, por regla general, conforman los concursos públicos para proveer los empleos de carrera. En dicha oportunidad, dicha Corporación explicó que la escogencia del servidor público de carrera debe estar precedida de las fases de (i) convocatoria, (ii) reclutamiento, (iii) aplicación de pruebas e instrumentos de selección y (iv) elaboración de lista de elegibles, enfatizando que aquellas deben adelantarse con apego al principio de buena fe y los derechos a la igualdad y debido proceso señaló:

"1.- La convocatoria (que dice la ley por convocatoria), es el primer paso del procedimiento de selección y consiste en un llamado que hace la Administración a quienes reúnan determinadas calidades o condiciones para incorporarse a un empleo de carrera administrativa. En ella se consagran las bases del concurso, las cuales difieren de acuerdo con el tipo de concurso y el cargo por proveer; en términos generales, se pueden mencionar, a manera de ejemplo, algunas de las previsiones que debe contener, a saber: la identificación del cargo, las funciones, la remuneración, los requisitos de estudios para el desempeño del empleo, títulos, experiencia, o en su lugar la forma como se compensan esas exigencias, los documentos que debe presentar el candidato para su inscripción, la demostración de calidades, las funciones del cargo, la clase de exámenes o pruebas que se van a realizar, la indicación del sitio, fecha y hora en que se llevará a cabo el concurso, el tiempo límite de inscripciones, lugar en donde se reciben éstas, la fecha en que se publicarán los resultados, en fin, todos aquellos factores que habrá de evaluarse dentro del concurso. Regulaciones que, como se consagra en el artículo 50. del mismo decreto, acusado parcialmente, "es norma reguladora de todo concurso y obliga tanto a la administración como a los participantes", es decir, es ley para las partes."

"La convocación garantiza a los aspirantes, en el evento de que cumplan las exigencias estatuidas, igualdad de oportunidades para acceder a ocupar cargos públicos, y el derecho a concursar en igualdad de condiciones."

⁷ Artículo 31 Ley 909 de 2004

"2.- El reclutamiento, tiene como finalidad determinar quiénes de las personas que se inscribieron para participar en el concurso, reúnen los requisitos y condiciones exigidas por la administración, para lo cual se debe elaborar una lista en la que aparezcan los candidatos admitidos y los rechazados, teniendo en cuenta que en este último caso, solamente se permite excluir a quienes no cumplan con las exigencias señaladas en la convocatoria, las que deberán indicarse a cada uno de los afectados en forma escrita y precisa."

"Adviértase que en esta etapa del concurso se hace un análisis meramente objetivo, (edad, nacionalidad, estudios, títulos, profesión, antecedentes penales y disciplinarios, etc) para determinar la aptitud legal de los aspirantes, lo cual se realiza antes de las pruebas o exámenes de conocimientos."

3.- La aplicación de pruebas o instrumentos de selección, tiene como fin esencial "apreciar la capacidad, idoneidad y potencialidades del aspirante y establecer una clasificación de los mismos respecto a las calidades requeridas para desempeñar con eficiencia las funciones y responsabilidades del cargo" (art. 80. dec. 1222/93). Con la realización de las pruebas se busca la evaluación del candidato no sólo en el aspecto intelectual por medio de exámenes de conocimientos generales y profesionales específicos de acuerdo con el cargo, sino también sus condiciones de preparación, competencia, capacidad o aptitud física, comportamiento social, idoneidad moral, presentación personal, capacidad para relacionarse con las personas, antecedentes personales y familiares, etc, para lo cual se practicarán pruebas psicológicas, entrevistas y todos aquellos otros mecanismos que se consideren aptos para ese fin.

4.- Lista de elegibles. Valoradas cada una de las pruebas se procede a la elaboración de la denominada lista de elegibles, de acuerdo con el puntaje obtenido por cada participante, indicando los candidatos que aprobaron "en riguroso orden de mérito", como lo ordena el artículo 90. del decreto 1222 de 1993, objeto de impugnación."

De otra parte, el artículo 1 del Decreto 4500 de 2005 señala:

Artículo 1º. Los procesos de selección que se adelanten para proveer empleos de varias entidades, comprenderán las siguientes fases:

Primera fase de preselección. Consistirá en la aplicación de pruebas básicas generales de carácter obligatorio, que evaluarán factores indispensables que deben estar presentes en todos los aspirantes a ingresar a cargos de carrera. La convocatoria a esta fase se efectuará para los empleos pertenecientes a uno o más niveles jerárquicos.

Segunda fase o Específica. Consistirá en la aplicación, a quienes hayan superado la primera fase, de las pruebas o instrumentos de selección que permitan evaluar la capacidad, idoneidad de los aspirantes y establecer una clasificación de los mismos, respecto de las competencias requeridas para desempeñar con eficiencia las funciones y responsabilidades de un empleo o grupo de empleos.

De conformidad con lo expuesto anteriormente y con fundamento en las pruebas que obran el proceso, se encuentra demostrado que el demandante cumplió con las etapas del proceso señaladas en el artículo 31 de la Ley 909 de 2004, como son, la **convocatoria, reclutamiento y pruebas** tal como lo manifiesta la Comisión Nacional del Servicio Civil en constancia obrante a folio 173 del C.1 en la que señaló que el señor Carlos Andrés Bernal Parra se inscribió a la convocatoria 001 de 2005, con el pin 008169187013, y así mismo que el día 20 de abril de 2010, **realizó la escogencia del empleo** No. 15475, denominado Profesional Universitario, código 219, grado 12, ofertado por la Secretaría Distrital de Gobierno en la Etapa 2 del Grupo 1, se encontraba pendiente la conformación y publicación de lista de elegibles, por ello, mediante fallo de tutela del 13 de mayo de 2011, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Cuarta – Subsección B, le ordenó a la Comisión Nacional del

Servicio Civil, conformar y publicar la lista de elegibles para el empleo para el cual el demandante concursó.

Ahora bien, la convocatoria se encuentra dividida en dos fases, la fase I, consistente en la aplicación de la Prueba Básica General, la cual es de carácter eliminatorio y la Fase II consistente en la aplicación de pruebas de competencias laborales y de análisis de antecedentes; las pruebas laborales comprenden las competencias funcionales que son de carácter eliminatorio y las competencias comportamentales son de carácter clasificatorio.

En este orden de ideas, una vez aprobadas las pruebas de conocimiento y luego de haberse escogido el empleo específico y superar todas las pruebas de manera exitosa, se debió conformar y publicar lista de elegibles, que de conformidad con el **artículo 31 del Decreto 1227 de 2005**, el término para la elaboración de tales listas es de 5 meses, no obstante, frente al término estipulado en la mencionada norma y de acuerdo con lo manifestado por el juez de primera instancia, la CNSC no contempló la magnitud y el alcance que podría llegar a tener una convocatoria de las características de la 001 de 2005, pues hubo un número superior a 33.000 inscritos a empleos específicos en el Grupo I, que también se les debía hacer la verificación de requisitos mínimos, por ende, para la entidad demandada era muy dispendioso cumplir con el término otorgado por la citada norma, de acuerdo con el juzgado y el apoderado de la parte demandada al indicar que nadie está obligado a lo imposible.

4.- El caso concreto.

La sala advierte que el demandante reclama perjuicios causados con motivo de la no conformación y publicación de lista de elegibles para el empleo identificado con el No. 15475 de la convocatoria 001 de 2005, durante un periodo de 14 meses y 24 días.

Sobre el particular, la Comisión Nacional del Servicio Civil, manifestó que de acuerdo con todas las disposiciones que regularon la convocatoria 001 de 2005, esta fue creada para proveer todos los cargos del sistema general de carrera administrativa conforme a la Ley 909 de 2004, que por ende esta convocatoria no fue un proceso de selección que se encontrara dirigido a proveer una sola vacante en específico, como tampoco estuvo diseñada para que una persona determinada pudiera acceder a alguno de los empleos ofertados por las Entidades y Organismos de orden Nacional y Territorial, por el contrario, la convocatoria fue creada para todo el territorio nacional, por lo cual se trataba de un proceso masivo, para el que se inscribieron un número de 600.000 aspirantes, además se ofertaron diferentes empleos con variedad de entidades, por tal razón, es necesario tener en cuenta que la convocatoria no se realizaba de manera exclusiva para proporcionar los empleos de la Secretaría Distrital de Gobierno, como tampoco para conformar la lista de elegibles para el empleo por el que concursaba el demandante.

El demandante señaló que existió una mora injustificada por parte de la CNSC al no conformar y publicar lista de elegibles, además por no aplicar al acuerdo 106 de 2009 en el parágrafo del artículo 13 junto con el artículo 1 del acuerdo 157 de 2011, que estableció:

(...) "La Comisión Nacional del Servicio Civil conformara las listas de elegibles sin aplicar la prueba de análisis de antecedentes, a los empleos que después de los resultados en firme de la prueba básica general de preselección y de las pruebas de competencias funcionales y comportamentales cuenten con un solo concursante" (...)

Independientemente que el señor Carlos Andrés Bernal fuese el único aspirante para el cargo No.15475 como del tiempo de los 5 meses que señala el artículo 31 del Decreto 1227 de 2005, no era posible darle cumplimiento de manera inmediata a la conformación de lista de elegibles, sin antes hacer una valoración exhaustiva de la situación, pues si bien es cierto, que al aspirante no le era necesario practicarle la prueba de análisis de antecedentes por encontrarse en las condiciones establecidas en

el artículo 1 de la Ley 157 de 2011, no por ello se permitiría pasar a la siguiente etapa, esto es, la lista de elegibles de manera automática, pues tal decisión generaría una vulneración a los derechos fundamentales de igualdad y debido proceso entre otros frente a los demás postulantes, a los que si era de obligatorio cumplimiento la prueba de antecedentes.

Por lo anteriormente expuesto, no se le puede endilgar responsabilidad a la entidad, pues atendiendo a lo dispendioso de verificar los requisitos de los 600.000 aspirantes, y al carácter masivo y general de la convocatoria, la misma no se podía centrar única y exclusivamente al cargo para el cual se postuló el señor Carlos Andrés Bernal, ahora bien, en cuanto a lo dicho por el apoderado de la parte demandante, referente a que fue mediante fallo de tutela que se le obligó a la CNSC a conformar y publicar las listas, es necesario aclarar que la entidad demandada no podía hacer otra cosa distinta a acatar y cumplir la orden de tutela, porque de su incumplimiento se derivaría un incidente de desacato, que finalmente la podría hacer acreedora de una sanción.

De otra parte, en cuanto a **la falta de oportunidad** que se estimó en primera instancia y de la que el demandante se acoge, el Consejo de Estado en Sentencia del 11 de agosto 11 de 2010, expediente 18593 estableció:

Se ha señalado que las expresiones "chance" u "oportunidad" resultan próximas a otras como "ocasión", "probabilidad" o "expectativa" y que todas comparten el común elemento consistente en remitir al cálculo de probabilidades, en la medida en que se refieren a un territorio ubicable entre lo actual y lo futuro, entre lo hipotético y lo seguro o entre lo cierto y lo incierto, a una zona limitrofe que se corresponde con "... una situación en que hay un comportamiento antijurídico que ha interferido en el curso normal de los acontecimientos, de manera que ya no puede saberse si el afectado por ese comportamiento ...; habría o no obtenido cierta ganancia o evitado cierta pérdida. Es decir que para un determinado sujeto había probabilidades a favor y probabilidades en contra de obtener o no cierta ventaja patrimonial, pero un hecho cometido por un tercero le ha impedido tener la oportunidad de participar en la definición de esas probabilidades"⁸.

En ese orden ideas, la pérdida de oportunidad o pérdida de chance alude a todos aquellos eventos en los cuales una persona se encontraba en situación de poder conseguir un provecho, de obtener una ganancia o beneficio o de evitar una pérdida, pero ello fue definitivamente impedido por el hecho de otro sujeto, acontecer o conducta éste que genera, por consiguiente, la incertidumbre de saber si el efecto beneficioso se habría producido, o no, pero que al mismo tiempo da lugar a la certeza consistente en que se ha cercenado de modo irreversible una expectativa o una probabilidad de ventaja patrimonial⁹; dicha oportunidad perdida constituía, en sí misma, un interés jurídico que si bien no cabría catalogar como un auténtico derecho subjetivo, sin duda facultaba a quien lo ha visto salir de su patrimonio —material o inmaterial— para actuar en procura de o para esperar el acaecimiento del resultado que deseaba¹⁰, razón por la cual

⁸ CAZEAUX, Pedro, "Daño actual. Daño futuro. Daño eventual o hipotético. Pérdida de chance", en *Temas de responsabilidad civil. En honor al doctor Augusto M. Morello*, N° 10, p. 23 y ss., apud TRIGO REPRESAS, Félix Alberto, Buenos Aires, 2008, pp. 25-26. *Presupuestos. Determinación. Cuantificación*, Astrea, Buenos Aires, 2008, pp. 25-26.

⁹ MAYO, Jorge, "El concepto de pérdida de chance", en *Enciclopedia de la responsabilidad civil. Tomo II*, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1998, p. 207.
¹⁰ En esa dirección sostiene Zannoni que esta modalidad de daño "lesiona un interés y, por ende, priva al sujeto de esa facultad de actuar, que aunque no constituyera el sustento de un derecho subjetivo, era una facultad que ciertamente, integraba la esfera de su actuar lícito —el acere licere, es decir de su actuar no reprobado por el derecho. La lesión de ese interés —cualquiera sea éste— produce en concreto un perjuicio" (énfasis en el texto original). Cfr. ZANNONI, Eduardo, *El daño en la responsabilidad civil*, Astrea, Buenos Aires, 1987, p. 36.

la antijurídica frustración de esa probabilidad debe generar para el afectado el derecho a alcanzar el correspondiente resarcimiento.

La pérdida de oportunidad constituye, entonces, una particular modalidad de daño caracterizada porque en ella coexisten un elemento de certeza y otro de incertidumbre: la certeza de que en caso de no haber mediado el hecho dañino el damnificado habría conservado la esperanza de obtener en el futuro una ganancia o de evitar una pérdida para su patrimonio y la incertidumbre, definitiva ya, en torno de si habiéndose mantenido la situación fáctica y/o jurídica que constituía presupuesto de la oportunidad, realmente la ganancia se habría obtenido o la pérdida se hubiere evitado; expuesto de otro modo, a pesar de la situación de incertidumbre, hay en este tipo de daño algo actual, cierto e indiscutible consistente en la efectiva pérdida de la probabilidad de lograr un beneficio o de evitar un detrimento; no ofrece lugar a la menor hesitación que "esa oportunidad está definitivamente perdida, la situación es irreversible y la 'carrera' de concatenación causal y temporal hacia la ventaja se ha detenido de manera inmodificable. Hay un daño cierto sólo desde el punto de vista de la certeza de la probabilidad irremediablemente truncada. Esa probabilidad tenía un determinado valor, aunque difícil de justipreciar, que debe ser reparado"¹¹.

Por otra parte, con el fin de precisar los alcances de la noción de "pérdida de oportunidad" conviene identificar con la mayor claridad posible sus límites: así, de un lado, en caso de que el "chance" constituya en realidad una posibilidad muy vaga y genérica, se estará en presencia de un daño meramente hipotético o eventual que no resulta indemnizable y, de otro lado, no puede perderse de vista que lo perdido o frustrado es la oportunidad en sí misma y no el beneficio que se esperaba lograr o la pérdida que se pretendía eludir, los cuales constituyen rubros distintos del daño. En consecuencia, la oportunidad difuminada como resultado del hecho dañoso no equivale a la pérdida de lo que estaba en juego, sino a la frustración de las probabilidades que se tenían de alcanzar el resultado anhelado, probabilidades que resultan sustantivas en sí mismas y, por contera, representativas de un valor económico incuestionable que será mayor, cuanto mayores hayan sido las probabilidades de conseguir el beneficio que se pretendía, habida consideración de las circunstancias fácticas de cada caso¹².

La pérdida de oportunidad como rubro autónomo del daño demuestra que éste no siempre comporta la transgresión de un derecho subjetivo, pues la sola esperanza probable de obtener un beneficio o de evitar una pérdida constituye un bien jurídicamente protegido cuya afectación confiere derecho a una reparación que debe limitarse a la extensión del "chance" en sí mismo, con prescindencia del resultado final incierto, frente a lo cual resulta lógico que dicha oportunidad perdida "tiene un precio por sí misma, que no puede identificarse con el importe total de lo que estaba en juego, sino que ha de ser, necesariamente, inferior a él", para su determinación

"... se requiere, ante todo, como en los demás casos de daños patrimoniales, una operación de cálculo, comparando la situación real del patrimonio después del

¹¹ ZAVALA DE GONZÁLEZ, Matilde, Resarcimiento de daños. Daños a las personas, Hammurabi, Buenos Aires, 1990, p. 274, apud TRIGO REPPRESAS, Félix Alberto, *Pérdida de chance*, cit., p. 30.

¹² En la anotada dirección, se ha sostenido lo siguiente en punto de aquello en lo que consiste la pérdida de oportunidad: "La desaparición de la probabilidad de un evento favorable, siempre y cuando esta oportunidad aparezca suficientemente seria. Cuando la pérdida de una oportunidad es establecida, constituye un perjuicio indemnizable. Pero este se limita a dicha pérdida; sólo la pérdida de la oportunidad será compensada, y no la totalidad del beneficio que la víctima habría obtenido en caso de que hubiese ocurrido el evento cuya realización ha sido impedida por culpa del deudor". Cfr. LE TORNEAU, Philippe, *La responsabilidad Civil Profesional*, Legis, Bogotá, 2006, p. 85.

evento dañoso y el estado imaginario que podría haber presentado si este último no hubiese sucedido. Pero a continuación, como sólo se trata de la frustración de un beneficio potencial, la doctrina ha aconsejado llevar a cabo un razonado balance de sus perspectivas en pro y en contra, de cuyo resultado podrá entonces deducirse la procedencia o no del resarcimiento de aquella y, en caso afirmativo, posibilitar también la fijación de la cuantía de un monto indemnizable, que guarde proporción con la ganancia esperada y que se perdiera, como igualmente con las demás circunstancias del caso¹³.

De acuerdo con lo anterior, puede sostenerse que los requisitos cuya concurrencia se precisa con el propósito de que pueda considerarse existente la pérdida de oportunidad como daño indemnizable en un caso concreto, son los siguientes:

(i) Certeza respecto de la existencia de una oportunidad que se pierde, aunque la misma envuelva un componente aleatorio, lo cual significa que esta modalidad de daño da lugar a un resarcimiento a pesar de que el bien lesionado no tiene la entidad de un derecho subjetivo —pues se trata de un mero interés legítimo, de la frustración de una expectativa, sin que ello suponga que se trata de un daño puramente eventual—, siempre y cuando se acredite inequívocamente la existencia de "una esperanza en grado de probabilidad con certeza suficiente"¹⁴ de que de no haber ocurrido el evento dañoso, la víctima habría mantenido la expectativa de obtener la ganancia o de evitar el detrimento correspondientes¹⁵;

(ii) Imposibilidad definitiva de obtener el provecho o de evitar el detrimento, vale decir, la probabilidad de obtener la ventaja debe haberse convertido en inexistente, pues si la consolidación del daño dependiera aún del futuro, se trataría de un perjuicio eventual e hipotético, no susceptible del reconocimiento de una indemnización que el porvenir podría convertir en indebida¹⁶; lo expuesto se antoja lógico en la medida en que si el resultado todavía puede ser alcanzado, el "chance" aún no estaría perdido y nada habría por indemnizar; por tanto, si bien se mantiene la incertidumbre respecto de si dicho resultado se iba a producir, o no, la probabilidad de percibir la ganancia o de evitar el perjuicio si debe haber desaparecido definitivamente del patrimonio —material o inmaterial— del individuo porque dichos resultados ya no podrán ser alcanzados jamás.

¹³ TRIGO REPRESAS, Félix Alberto, *Pérdida de chance*, cit., p. 35.
¹⁴ *Idem*, pp. 38-39.

¹⁵ A este respecto se ha sostenido que "... la chance u oportunidad, es una posibilidad concreta que existe para obtener un beneficio. El incierto es el beneficio pero la posibilidad de intervenir es concreta, pues existe de forma indiscutible. Por eso sostenemos que existe daño jurídicamente indemnizable cuando se impide esa oportunidad o esa chance: se presenta el daño... Las dificultades pueden presentarse en la evaluación, porque lógicamente ésa no puede ser la del beneficio que posiblemente se habría obtenido sino otra muy distinta" (énfasis añadido). Cfr. MARTÍNEZ RAVÉ, Gilberto y MARTÍNEZ TAMAYO, Catalina, *Responsabilidad civil extracontractual*, Temis, Bogotá, 2003, p. 260.

En similar sentido, Trigo Represas señala que "[E]n efecto, si la chance aparece no sólo como posible, sino como de muy probable y de efectiva ocurrencia, de no darse el hecho dañoso, entonces sí constituye un supuesto de daño resarcible, debiendo ser cuantificada en cuanto a la posibilidad de su realización y no al monto total reclamado. La pérdida de chance es, pues, un daño cierto en grado de probabilidad; tal probabilidad es cierta y es lo que, por lo tanto, se indemniza (...) cuando implica una probabilidad suficiente de beneficio económico que resulta frustrada por el responsable, pudiendo valorársela en sí misma con prescindencia del resultado final incierto, en su intrínseco valor económico de probabilidad" (subrayas fuera del texto original). Cfr. TRIGO REPRESAS, Félix Alberto, *Pérdida de chance*, cit., p. 263.

¹⁶ HENAO, Juan Carlos, *El daño. Análisis comparativo de la responsabilidad extracontractual del Estado en derecho colombiano y francés*, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 1998, pp. 159-160.

Tal circunstancia es la que permite diferenciar la 'pérdida de oportunidad' del 'lucro cesante' como rubros diversos del daño, pues mientras que la primera constituye una pérdida de ganancia probable—dado que, según se ha visto, por su virtud habrán de indemnizarse las expectativas legítimas y fundadas de obtener unos beneficios o de evitar una pérdida que por razón del hecho dañoso nunca se sabrá si habrían de conseguirse, o no—, el segundo implica una pérdida de ganancia cierta—se dejan de percibir unos ingresos que ya se tenían¹⁷—;

(iii) La víctima debe encontrarse en una situación potencialmente apta para pretender la consecución del resultado esperado, es decir que debe analizarse si el afectado realmente se hallaba, para el momento en el cual ocurre el hecho dañino, en una situación tanto fáctica como jurídicamente idónea para alcanzar el provecho por el cual propugnaba, posición jurídica que "no existe cuando quien se pretende damnificado, no llegó a emplazarse en la situación idónea para hacer la ganancia o evitar la pérdida"¹⁸.

De lo anteriormente expuesto, se evidencia que de los requisitos que estableció el Consejo de Estado para la pérdida de oportunidad como daño indemnizable, el demandante no cumple ninguno de ellos. En efecto, en cuanto al primer requisito referente a la certeza de la existencia de una oportunidad que se pierde, en el caso subexámíne, es claro, que en ningún momento el demandante perdió la oportunidad, por el contrario, el señor Carlos Andrés Bernal Parra fue nombrado mediante la Resolución 468 del 20 de junio de 2011 por la Secretaría de Gobierno Distrital. Podría hablarse de una pérdida de oportunidad, si el demandante teniendo mejor derecho no lo hubiesen nombrado o hubiesen nombrado a otra persona. Los dos requisitos restantes, como son: imposibilidad definitiva de obtener el provecho o de evitar el detrimento y el que la víctima puede encontrarse en una situación potencialmente apta para pretender la consecución del resultado esperado, tampoco fueron cumplidos, ya que al presentarse a la convocatoria, tan solo tenía una mera expectativa, mas no tenía un derecho cierto consolidado, por ende, no se le puede imputar daño a la entidad accionada. Lo anterior, por cuanto aun cuando el demandante fue la única persona que se presentó al concurso, y pasó satisfactoriamente todas las pruebas, su nombramiento era apenas una probabilidad, en la medida en que situaciones posteriores ajenas a las partes del proceso, podían impedir su inclusión de lista y nombramiento, como ha sucedido en varios concursos públicos que no se han podido concluir en debida forma por haber sido declarados nulos los actos de convocatoria, por haberse modificado una norma legal o constitucional que posteriormente estableció que los cargos eran de libre nombramiento o remoción, por haberse suprimido posteriormente la entidad oferente o el cargo a proveer, etc.

En suma, encuentra la sala que no se puede analizar únicamente la situación individual del demandante pues es necesario también tener en cuenta el voluminoso número de los 600.000 participantes y el carácter general de las convocatorias que fueron instituidas para numerosos cargos de la administración nacional y departamental, en las cuales, todos los participantes también esperaban que su solicitud fuera atendida en forma expedita. En conclusión, a juicio de la sala, no existe daño antijurídico cierto

¹⁷ Al respecto la doctrina afirma que "... en el lucro cesante está 'la convicción digamos más o menos absoluta de que determinada ganancia se producirá', mientras que en la pérdida de chance hay 'un área que disminuye las posibilidades de obtenerla', diríase que en el lucro cesante el reclamo se basa en una mayor intensidad en las probabilidades de haber obtenido esa ganancia que se da por descontado que de no haberse producido el hecho frustrante se habría alcanzado. Desde el prisma de lo cualitativo cabe señalar que el lucro cesante invariablemente habrá de consistir en una ganancia dejada de percibir, en tanto que la pérdida de chance puede estar configurada por una ganancia frustrada y además por la frustración de una posibilidad de evitar un perjuicio". Cfr. VERGARA, Leandro, *Pérdida de chance. Noción conceptual. Algunas precisiones*, LL, 1995-D-78, N° 3, apud TRIGO REPRESAS, Félix Alberto, *Pérdida de chance*, cit., p. 262.

¹⁸ ZANNONI, Eduardo, *El daño en la responsabilidad civil*, cit., pp. 110-111.

sufrido por el demandante, por cuanto el hecho de participar en un concurso de méritos, solo genera una expectativa de derecho, y no una pérdida de la oportunidad, en la medida en que el demandante no perdió su derecho a ser nombrado en carrera, ya que efectivamente fue nombrado, y que durante el tiempo en que se estuvo tramitando el concurso para los 600.000 aspirantes, fue tratado en igualdad de condiciones, y si bien hubo una omisión de la demandada al no haber expedido la lista de elegibles de su concurso con las otras 18, esta omisión fue subsanada con la acción de tutela que fue fallada a su favor."

En el caso concreto, la situación es análoga al decidido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca en la providencia parcialmente transcrita, no obstante considera el Despacho que ante la procedencia de los protección de los derechos fundamentales a la igualdad, debido proceso, trabajo y acceso a cargos públicos del señor Hames Andrés Ruano Viveros por parte de la Corte Constitucional en la sentencia T-569 de 21 de julio de 2011, tal motivación podría considerarse como suficiente argumentación para declarar la responsabilidad de la Comisión Nacional de Servicio Civil respecto del actor, no obstante, habrá de tenerse en cuenta que hubo un hecho del constituyente derivado o secundario al expedir el Acto legislativo 01 del 26 de diciembre de 2008, el cual ordenó:

PARÁGRAFO TRANSITORIO. Durante un tiempo de tres (3) años contados a partir de la vigencia del presente acto legislativo, la Comisión Nacional del Servicio Civil implementará los mecanismos necesarios para inscribir en carrera administrativa de manera extraordinaria y sin necesidad de concurso público a los servidores que a la fecha de publicación de la Ley 909 del 2004 estuviesen ocupando cargos de carrera vacantes de forma definitiva en calidad de provisionales o de encargados del sistema general de carrera siempre y cuando cumplieran las calidades y requisitos exigidos para su desempeño al momento de comenzar a ejercerlo y que a la fecha de la inscripción extraordinaria continúen desempeñando dichos cargos de carrera. Igual derecho y en las mismas condiciones tendrán los servidores de los sistemas especiales y específicos de la carrera, para lo cual la entidad competente, dentro del mismo término adelantará los trámites respectivos de inscripción.

Mientras se cumpla este procedimiento, se suspenden todos los trámites relacionados con los concursos públicos que actualmente se están adelantando sobre los cargos ocupados por empleados a quienes les asiste el derecho previsto en el presente parágrafo. (...)
(Subrayado y negrilla fuera del texto)

De ahí que a la Comisión Nacional del Servicio Civil le correspondió cumplir dicha orden a través de la expedición del **Acuerdo 02 del 01/07/ de 2009**, a fin de inscribir en carrera administrativa de manera extraordinaria y sin necesidad de concurso público a quienes ocuparan cargos de carrera en forma provisional o en encargo.

Posteriormente y ante el examen de constitucionalidad del mencionado acto legislativo la Corte mediante Sentencia C-588 de 27 de agosto de 2009, declaró la inexecutable retroactiva del Acto Legislativo 01 de 2008, ratificada en las sentencias C-641 del 2009, C-764 del 2009 y C-015 del 2010, estableciendo en la parte resolutive:

"PRIMERO. Declarar INEQUILIBRE, en su totalidad, el Acto Legislativo No. 01 de 2008, "por medio del cual se adiciona el artículo 125 de la Constitución Política".

SEGUNDO. Esta sentencia tiene efectos retroactivos y, por tal razón, se reanuda los trámites relacionados con los concursos públicos que hubieran sido suspendidos y carecen de valor y efecto todas las inscripciones extraordinarias en carrera administrativa o los ingresos automáticos a la misma que, con fundamento en el Acto Legislativo No. 01 de 2008, se hayan realizado." (Negrilla y subrayado fuera del texto)

La CNSC acatando lo preceptuado en el artículo 2o de la mencionada sentencia, e incorporando lo dispuesto en el Decreto 3905 de 08 de octubre de 2009 del Gobierno Nacional, sobre prepensionados en el sector Defensa, procedió a reanudar los concursos para los empleos que estuvieron cobijados por el Acto Legislativo 01 de 2008 y definió las condiciones para su oferta mediante la Circular 054 de 2009, en la cual se establecieron tres grupos, los cuales a su vez contemplan cinco momentos de oferta en etapas diferentes:

1.-"PRIMER GRUPO: *Oferta Pública de Empleos OPEC de cargos en vacancia definitiva reportados por las entidades con anterioridad al 7 de diciembre de 2009 que no se encuentren en ninguno de los dos (2) grupos subsiguientes.*

A estos empleos podrán inscribirse en la etapa respectiva, los aspirantes de las aplicaciones IV y V que superaron la prueba de competencias funcionales el 31 de mayo de 2009 y el 4 de octubre de 2009, respectivamente.

2.-"SEGUNDO GRUPO: *Oferta Pública de Empleos OPEC de cargos reportados a través del aplicativo .Reporte de empleos y servidores públicos que estuvieron cobijados por el acto legislativo.*

A estos empleos podrán inscribirse los aspirantes habilitados que no se han inscrito en la Fase II pero que procedan a ello en la fecha que señale en su oportunidad la CNSC, la cual será posterior al 7 de diciembre de 2009.

3.-"TERCER GRUPO: *Oferta Pública de Empleos OPEC de cargos en vacancia definitiva que vienen siendo desempeñados por servidores públicos provisionales en condición de prepensionados conforme al Decreto 3905 de 2009.*

La Oferta Pública de Empleos OPEC definitiva de este grupo será publicada una vez se hayan causado los derechos de pensión de los servidores que los vienen desempeñando

A estos empleos podrán inscribirse los aspirantes que superaron las pruebas de competencias funcionales que a la fecha de la publicación definitiva de la OPEC respectiva hayan escogido actividad de desempeño o grupo temático, (corrección

de acuerdo a la circular No. 54) según se trate de aspirantes a empleos de los niveles técnico y asistencial u asesor y profesional."

De acuerdo con lo antes transcrito entre la expedición del acto legislativo 01 de 2008 (26 de diciembre de 2008) y la sentencia C-588 de 2009 (27 de agosto de 2009), la posible responsabilidad radicaría en el constituyente secundario o derivado o lo que es lo mismo, en el Congreso de la República.

Dicha enmienda pretendía que los servidores que a la fecha de publicación de la Ley 909 del 2004, estuviesen ocupando cargos de carrera vacantes de forma definitiva, en calidad de provisionales o de encargados, fueran inscritos en carrera administrativa, de manera extraordinaria y sin necesidad de concurso público. La Sala Plena de la Corte Constitucional, mediante la sentencia ya citada, declaró inexecutable dicha reforma, al advertir que aquella "implicaba el rompimiento de uno de los ejes definitorios de la Constitución Política de 1991". En dicha oportunidad, la Corte reiteró la tesis según la cual el poder de reforma del constituyente derivado, debe examinarse a la luz del denominado juicio de sustitución, toda vez que si bien el Congreso cuenta con competencia para reformar la Constitución, carece de la posibilidad de modificar o reemplazar sus ejes definitorios o estructurales. De esa forma, "cuando la pretendida enmienda excede dicho límite, aquella adolece de un vicio de competencia "por ejercicio excesivo del poder de reforma" y en consecuencia deviene en inconstitucional. Así las cosas, este Tribunal confrontó el contenido del artículo 125 de la Carta – y las relaciones que la jurisprudencia constitucional ha establecido entre dicha disposición y otros preceptos constitucionales – con el artículo 1º del Acto Legislativo Núm. 01 de 2008, encontrando que el segundo se oponía irreconciliablemente a lo primero y en consecuencia, suspendía parcial y temporalmente la Constitución de 1991"¹⁹.

¹⁹ T-569/2011.

De acuerdo con lo antes transcrito entre la expedición del acto legislativo 01 de 2008 (26 de diciembre de 2008) y la sentencia C-588 de 2009 (27 de agosto de 2009), la posible responsabilidad radicaría en el constituyente secundario o derivado o lo que es lo mismo, en el Congreso de la República. Como en este proceso no aparece demandado el Congreso de la República no habrá lugar a examinar la responsabilidad por el hecho del legislador al expedir acto legislativo.

A partir de la reanudación del concurso la responsabilidad radica en la CNSC entidad que lo ordenó mediante circulares 53 y 54 para lo cual solicitó a las entidades nacionales y territoriales el reporte de informe sobre empleos públicos en vacancia definitiva a fin de ofertarlos y proceder a la conformación de listas. El plazo para este reporte de información sobre empleos públicos finalizó el **7 de diciembre de 2009**.

Para el Despacho una vez aprobadas las pruebas de conocimiento y luego de haberse escogido el empleo específico y superar todas las pruebas de manera exitosa la CNSC tenía hasta el **7 de mayo de 2010** para consolidar las listas de elegibles habida consideración del plazo de cinco (5) meses previsto en el artículo 31 del Decreto 1227 de 2005.

No obstante, como lo anotó el Tribunal Administrativo en la providencia parcialmente transcrita, la CNSC no contempló la magnitud y el alcance que podría llegar a tener una convocatoria de las características de la 001 de 2005, pues hubo un número superior a 33.000 inscritos a empleos específicos en el Grupo I, que también se les debía hacer la verificación de requisitos mínimos, por ende, para la entidad demandada era muy dispendioso cumplir con el término otorgado por la citada norma.

Ahora bien, el tiempo entre el fallo T-569/11 (21 de julio de 2011) y el auto de corrección de éste de fecha 6 de octubre de 2011, (dos meses y 25 días = 85 días), no es responsabilidad de la CNSC sino de la Rama

Judicial - Corte Constitucional, por lo tanto esos días no pueden incluirse en la liquidación de perjuicios.

La falla del servicio la puntualiza la Corte constitucional, así:

*Así, aun cuando la Sala reconoce que la conducta desplegada por la Comisión Nacional del Servicio Civil para proveer las (4) cuatro plazas no ofrecidas a raíz del Acto Legislativo 01 de 2008 perseguía intereses constitucionalmente legítimos, en tanto pretendía garantizar los principios de igualdad de oportunidades y confianza legítima de aquellos servidores públicos en provisionalidad que optaron por no seguir participando en la Convocatoria 01 de 2005, reprocha enfáticamente que lo haya hecho **en abierto y flagrante desconocimiento de los intereses de aquellos que nunca se retiraron de dicho proceso.***

Para la Corte, la decisión adoptada en las Circulares 053 y 054 de 2009, es decir, la reincorporación de aquellos concursantes que no participaron en la Fase II de la Convocatoria con ocasión del Acto Legislativo 01 de 2008, resulta constitucionalmente admisible solo en la medida en que se entienda que tenía como objetivo reingresar al concurso público a dichas personas, con el propósito de que compitieran con el resto de participantes, por el mismo número de vacantes que se habían ofrecido antes de la expedición de la reforma declarada inexecutable, y no sólo por las vacantes que no se habían retirado de la oferta en razón de aquella.

*En otras palabras, la iniciación de un proceso adicional para permitir la participación de aquellos cobijados con el Acto Legislativo, no podía apuntar a la provisión de las vacantes que, a raíz de dicha medida inconstitucional, fueron temporalmente excluidas de la convocatoria. Aquello equivaldría al trámite de un **concurso paralelo, exclusivo para dichas personas, que no solo supondría el desconocimiento de los principios de libre concurrencia e igualdad de oportunidades, sino que también les concedería un privilegio o ventaja que ni la reforma ni su inconstitucionalidad les había reconocido.** Debe recordarse que dicha "reanudación" del concurso no era abierta a todas las personas, sino que estaba limitada a aquellos aspirantes que no se hubieran inscrito en la Fase II²⁰ y, en consecuencia, carecía de las condiciones de libre concurrencia e igualdad de oportunidades necesarias para proveer, a través de un concurso de méritos, las plazas vacantes. Sostener lo contrario implicaría que aquellos cobijados por el Acto Legislativo que se retiraron del concurso inicial tienen derecho a una "cuota" de las vacantes existentes para el cargo ofertado, respecto de la cual los demás aspirantes no tienen la posibilidad de concursar. (negrilla del juzgado)*

Así las cosas, la Corte estima que la lista de elegibles contemplada en la Resolución 1050 de 2011 no puede emplearse para proveer las cuatro (4) vacantes restantes para el empleo 15356, denominación "Profesional Universitario", código 219, grado 15, de la Secretaría de Gobierno Distrital, toda vez que la inexecutable retroactiva del Acto Legislativo 01 de 2008 no

²⁰ La Circular 054 de 2009 de la Comisión Nacional del Servicio Civil fijó las condiciones de reanudación del concurso respecto de las plazas ocupadas por personas beneficiadas con el Acto Legislativo 01 de 2008 de la siguiente manera: "Oferta pública de empleos OPEC de cargos reportados a través del aplicativo "Reporte de empleos y servidores públicos que estuvieron cobijados por el acto legislativo". A estos empleos podrán inscribirse los aspirantes habilitados que no se han inscrito en la Fase II pero que procedan a ello en la fecha que señale en su oportunidad la CNSC, la cuál será posterior al 7 de diciembre de 2009."

conllevaba, de ninguna manera, el otorgamiento de un trato diferente y preferencial para las personas cobijadas por dicha reforma constitucional, sino que se limitaba, con el objeto de llevar las cosas al statu quo ante, a la adopción de medidas para reincorporar al concurso a aquellos servidores en provisionalidad que participaron de la convocatoria, superaron con éxitos la Fase I, pero posteriormente se retiraron. (negrilla y subrayado del juzgado)

En igual sentido, la Sala considera que la lista de elegibles contenida en la **Resolución 1580 de 2009 tampoco puede usarse para proveer las vacantes restantes, ya que aquella no tiene en cuenta aquel personal que, en razón a la expedición del Acto Legislativo 01 de 2008, se retiró de la convocatoria.** Sobre el particular, es indispensable recordar que esta Corporación, en la **sentencia T-294 de 2011**, señaló entóticamente que las listas de elegibles dictadas dentro de los concursos realizados para los cargos no suspendidos debido a la expedición del Acto Legislativo 01 de 2008, no pueden aplicarse para proveer las plazas excluidas de la oferta en razón a dicha enmienda, ya que lo procedente, en aras de cumplir con el mandato de la **sentencia C-588 de 2009, es la reanudación del concurso suspendido.**²¹ (negrilla del juzgado)

La Corte observa que hacer uso del mencionado listado dejaría incólume la segunda de las consecuencias que generó la expedición de la pluricitada reforma constitucional, es decir, el retiro de algunos participantes que se ampararon en los beneficios que les traía dicha enmienda, lo cual resulta a todas luces contrario al efecto retroactivo que la Sala Plena de esta Corte pretendió imprimirle a la inexecutable de aquel acto.

Debe recordarse que antes de la expedición del Acto Legislativo 01 de 2008, el número de plazas ofertadas eran once (11) y existían servidores públicos en calidad de provisionales que cumplieron en la Convocatoria 01 de 2005, superaron exitosamente la Fase I pero que, creyendo haber adquirido un derecho a raíz de la citada reforma, se retiraron del concurso.

En consecuencia, ante la inexecutable retroactiva de tal enmienda, la reiniciación de dicho concurso público debía estar apuntando a garantizar, en la medida de lo posible, no solamente el respeto de tales condiciones, sino también la salvaguarda del derecho a la igualdad de trato y oportunidades de la totalidad de sus participantes.

7.7. Como corolario, este Tribunal encuentra que, para este caso, la medida más eficaz para garantizar la retracción plena de los reseñados efectos del Acto Legislativo 01 de 2008; **respetar los derechos y las expectativas de los participantes de la Convocatoria 01 de 2005 y salvaguardar los principios constitucionales del concurso y el mérito**, consiste en la **unificación de ambas listas de elegibles**, para que aquellos que obtuvieron los mejores puntajes tengan derecho a ocupar las once (11) plazas inicialmente ofertadas para proveer el empleo Núm. 15356, denominación "Profesional

²¹ En dicha oportunidad, la Corte señaló: "En este caso, la Sala comparte los argumentos expuestos tanto por el a-quo como por el ad-quem, en relación con que no es posible aplicar la retroactividad de la sentencia C-588 de 2009 de esta Corte, en el sentido propuesto por la actora, es decir, entendiendo que el concurso respecto del empleo OPEC No. 41923, ahora en discusión, no se suspendió en la Convocatoria Pública No. 01 de 2005 en aplicación del Acto Legislativo 01 de 2008, y que por tanto, la lista de elegibles conformada mediante la Resolución No. 394 de 2009, es aplicable así mismo para proveer el cargo respecto del cual se suspendió el concurso."

"Considera la Sala que ésta interpretación no es procedente, toda vez que se ha evidenciado que efectivamente el concurso público No. 01 de 2005 se suspendió respecto del empleo OPEC No.41923, que nos ocupa, y que en aplicación de los efectos retroactivos ordenados por la sentencia C-588 de 2009, lo que procede es la **reanudación de dicho concurso suspendido.**"

Universitario”, código 219, grado 15, de la Secretaría de Gobierno Distrital de Bogotá.

De esta forma se garantizará que, tal y como acontecía antes de la expedición del Acto Legislativo 01 de 2008, (i) todos aquellos legitimados para participar en la Fase II de la Convocatoria 01 de 2005 pudieran hacerlo, (ii) se compitiera por once (11) plazas para empleo ofrecido y (iii) el mérito fuera el criterio decisivo para la provisión de dicho cargo.

Para el Despacho no es de recibo la argumentación del Tribunal Administrativo de Cundinamarca relativa al tamaño del concurso de méritos, al número de inscritos, a la verificación de requisitos de los 600.000 aspirantes y al carácter masivo y general de la convocatoria, como elementos que permitan exonerar de responsabilidad a la administración, pues resulta evidente la violación de los derechos fundamentales a la igualdad, al trabajo, al debido proceso y al acceso a cargos públicos, al negar el recurso interpuesto por el actor en la vía administrativa o gubernativa el 1º de abril de 2011, resuelto por la CNSC desfavorablemente con acto administrativo 23333 del 22 de junio de 2011, notificado el 6 de julio de 2011 (folios 77 a 89 del cuaderno de pruebas aportadas por la actora). Tales derechos solo se efectivizaron con la sentencia de la Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional T-569/11, con ponencia del magistrado JORGE IVAN PALACIO PALACIO, del veintiuno (21) de julio de dos mil once (2011).

Aunque la sentencia de unificación de la jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado, sobre el daño a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados²² estableció sus características, los aspectos que abarca su reparación, y la generación de los deberes del Estado de i) restituir; ii) indemnizar; iii) rehabilitar; iv) satisfacer y v) adoptar garantías de no repetición (...), el Despacho no lo tendrá en cuenta por no haber sido alegado en la demanda y por no ser aplicable al caso atendiendo la fecha de expedición de la sentencia de unificación (28 de agosto de 2014) y la fecha de ocurrencia de los hechos vulnerantes (2010 y 2011). Y además por cuanto se refiere este perjuicio inmaterial a los previstos en la Asamblea General

²² Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera, sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014, Exp. 32988, M.P. Ramiro Pazos Guerrero.

de las Naciones Unidas²³, concerniente a los “Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario”, que no aplican al caso en concreto.

En síntesis, siendo evidente la violación de los derechos fundamentales a la igualdad, al trabajo, al debido proceso y al acceso a cargos públicos del accionante, por reconocimiento expreso hecho por la Corte Constitucional el Despacho accederá parcialmente las pretensiones de la condena, reduciendo a la liquidación por lucro cesante, visible a folio 17 y 18 de la demanda, teniendo en cuenta que el tiempo entre el fallo T-569/11 (21 de julio de 2011) y el auto de corrección de éste de fecha 6 de octubre de 2011, (dos meses y 25 días = 85 días), no es a causa de la CNSC sino de la Rama Judicial - Corte Constitucional, por lo tanto esos días no pueden incluirse en la liquidación de perjuicios a cargo de la CNSC.

A La liquidación presentada en la demanda por 530 días se le descuenta 85 días quedando para el 2010, 136 días y para el 2011, 221 días. Al multiplicar estos valores por el sueldo acreditado a folios 203 y 204 del cuaderno de pruebas aportado por el actor, se tiene:

²³ El daño a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados tiene las siguientes características:

- i) Es un daño inmaterial* que proviene de la vulneración o afectación a derechos contenidos en fuentes normativas diversas: sus causas emanan de vulneraciones o afectaciones a bienes o derechos constitucionales y convencionales. Por lo tanto, es una nueva categoría de daño inmaterial.
- ii) Se trata de vulneraciones o afectaciones relevantes*, las cuales producen un efecto dañoso, negativo y antijurídico a bienes o derechos constitucionales y convencionales.
- iii) Es un daño autónomo*: no depende de otras categorías de daños, porque no está condicionado a la configuración de otros tradicionalmente reconocidos, como los perjuicios materiales, el daño a la salud y el daño moral, ni depende del agotamiento previo de otros requisitos, ya que su concreción se realiza mediante presupuestos de configuración propios, que se comprueban o acreditan en cada situación fáctica particular.
- iv) La vulneración o afectación relevante puede ser temporal o definitiva*: los efectos del daño se manifiestan en el tiempo, de acuerdo al grado de intensidad de la afectación, esto es, el impedimento para la víctima directa e indirecta de gozar y disfrutar plena y legítimamente de sus derechos constitucionales y convencionales (...)

136 días no laborados X \$92.277,93 = \$12.549.798,00.

TOTAL SALARIO (asignación básica más prima técnica) PARA 2010:
\$12.549.798,48

221 días no laborados X \$96.376,66 = \$21.299.241,00

TOTAL SALARIO (asignación básica más prima técnica) HASTA EL 08 DE
NOVIEMBRE DE 2011: \$21.299.241

GRAN TOTAL PERJUICIOS MATERIALES \$12.549.798,00 +
\$21.299.241,00= **\$33.849.049,00.**

Lo relativo a valores proporcionales por prestaciones sociales no se reconocerá por no estar probado dentro del proceso.

DECISION SOBRE LAS EXCEPCIONES DE LA COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL.

1.-INEXISTENCIA DE LA RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA POR PARTE DE LA CNSC.

La CNSC después de hacer un recuento del trámite de la convocatoria 01 de 2005, de los escollos presentados con ocasión de la expedición de la ley 1033 de 2006, de la sentencia C-211 de 2007 que la declaro inexecutable, de la expedición del Acto legislativo 01 de 2008, de la sentencia C-588 de 2009 que declaró inexecutable dicha enmienda, de la expedición de las circulares 53 y 54 de 2009 y del Decreto 3905 de 2009, argumentando, además:

"(...)Como se puede apreciar, las medidas adoptadas por la CNSC con ocasión a la expedición del Acto Legislativo 01 de 2004, en forma alguna tendían a favorecer o realizar un proceso de selección cerrado para aquellos servidores que tenían la expectativa de inscripción extraordinaria en carrera administrativa, sino de ponerlos en igualdad de condiciones respecto de los demás participantes garantizando la libre concurrencia e igualdad en el ingreso.

Ahora, descendiendo al caso concreto tenemos que la Comisión Nacional del Servicio Civil expidió la Resolución No. 0408 de 18 de julio de 2008 donde estableció el cronograma de actividades para el desarrollo de la Fase II para la provisión de cargos, de entre otras entidades, la del Distrito Capital de Bogotá que pertenecen al Grupo III (SECRETARÍA DISTRITAL DE GOBIERNO) y la escogencia del empleo específico se hizo entre el 4 y el 12 de agosto de 2008, por lo que el actor efectivamente escogió el empleo identificado en la OPEC con el número 15356, fecha para la cual aún no se había expedido el Acto Legislativo 01 de 2008, sin embargo la totalidad de número vacantes que salió a oferta fueron siete (7) conforme al reporte realizado por la Secretaría Distrital de Gobierno, luego no es cierto que la expectativa que tuvo el demandante desde el comienzo del proceso de selección hubiera sido de once (11) vacantes disponibles, como se afirma en especial en el hecho cuarto de la demanda.

Entonces, no es cierto que del documento denominado "INFORMACIÓN BÁSICA DEL ASPIRANTE Y DEL EMPLEO" relacionado en el hecho cuarto del libelo introductorio de la demanda, se desprenda que la totalidad de vacantes con respecto al empleo número 15356, para la fecha de oferta, esto es, del 4 al 12 de agosto de 2008 eran de once (11), pues del documento que fue allegado con la demanda por el mismo actor, con fecha de revisión en la página web fue del 8 de agosto de 2008 el cual arrojó como resultado de consulta del empleo 15356, la Entidad, número del empleo, código del empleo, su denominación, asignación básica, ubicación geográfica y finalmente cantidad de Empleos con el mismo perfil, con un total de siete (7) vacantes disponibles, por lo que no puede ser cierto que el fundamento que tuvo el actor para escoger dicho empleo lo fuera el hecho de que se ofrecían once (11) vacantes, **porque para esa época no se había actualizado la Oferta Pública de Empleos de Carrera.**

De esta manera, si bien es cierto que la Secretaría de Gobierno reportó a la OPEC de la Convocatoria 001 de 2005, un total de once (11) vacantes del empleo identificado con el número OPEC 15356 denominado Profesional Universitario Código 219, Grado 15, de conformidad con lo previsto en el Circular Conjunta No. 074 de 2009, por medio de la cual, los Representantes Legales de las Entidades Públicas estaban en la obligación de reportar a la CNSC, **con fecha límite 7 de diciembre de 2009**, todos los empleos de carrera administrativa con vacancia definitiva provistos en cualquier modalidad, también lo es que entre el 4 y el 12 de agosto de 2008, esta entidad **tan solo ofertó siete (7) vacantes**, conforme al reporte inicial de la Secretaría de Gobierno Distrital, dado que esas fueron las vacantes ofertadas en la aplicación II, a fin de que los aspirantes interesados realizaran la escogencia de empleo, según lo establecido en la **Resolución 408 de 18 de julio de 2008**, la cual dispuso que la fecha para realizar escogencia de empleos ofertados en la aplicación II - Correspondientes a los empleos del nivel jerárquico Asesor y Profesional de las entidades que hacen parte del Grupo I (Orden Nacional) con empleos en Bogotá y en sedes fuera de Bogotá en el territorio Nacional y entidades del Distrito Capital de Bogotá que pertenecen al Grupo III", sería del 4 al 12 de agosto de 2008, situación que conforme a la documentación aportada a la demanda se encuentra debidamente acreditada y por lo tanto conocida por la parte actora.

(...)

Así las cosas, la Comisión Nacional del Servicio Civil **conformó lista de elegibles para el empleo número 15356 mediante la resolución No. 1580 de 21 de diciembre de 2009**, para las siete (7) vacantes ofertadas, la cual por encontrarse en firme, mediante comunicado del 8 de abril de 2010 la CNSC ordenó a la Secretaría Distrital de Gobierno, en un término no superior a diez (10) días, producir los nombramientos en periodo de prueba.

Ahora, en virtud de depurar la oferta pública de empleos de carrera y el ajuste que debía hacerse a la misma, la Secretaría Distrital de Gobierno con respecto al empleo número 15356 y atendiendo para ello el Acto Legislativo 01 de 2008 reportó a través del aplicativo diseñado para tal fin, como beneficiarios a tres (3) servidores públicos tal como a continuación se relaciona:

(...)

No obstante lo anterior, se debe precisar que dichas vacantes no fueron ubicadas en el segundo grupo debido a las siguientes situaciones:

El señor **ANDRES FERNANDO ZULLUAGA FRANCO** identificado con cédula No. 79625766, continuó el proceso de selección y realizó escogencia de empleo en la aplicación 2, donde seleccionó el empleo identificado con el número OPEC 36921.

La señora **NUBIA JINNETH ACOSTA RAMIREZ** identificada con cédula No. 51939492, no superó la Prueba Básica General de Presелеcción, motivo por el cual fue excluida de la Convocatoria.

El señor **SILVIO ANTONIO NOGUERA PAZ**, identificado con cédula No. 171722905, no superó la Prueba Básica General de Presелеcción, motivo por el cual fue excluida de la Convocatoria

En consecuencia, las cuatro vacantes restantes del empleo identificado con el número OPEC 15356, fueron ofertadas en la etapa 2 del grupo 1, debido a que tenían fecha de provisión entre el 1 de enero de 2000 y el 23 de septiembre de 2004, lo anterior de conformidad con lo dispuesto en la Circular 054 de 2009 y en la Resolución 1601 de 2009, dichas fechas de provisión corresponden a las siguientes: 2000-08-08, 2000-08-08, 2002-03-13 y 2004-09-13.

Entonces, uno de los reproches que se endilgan como hecho dañoso y daño antijurídico imputable a la Comisión Nacional del Servicio Civil, es el haberse fraccionado la OPEC con respecto al empleo número 15356 ofertado por la Secretaría Distrital de Gobierno, cuando en su sentir "no existían beneficiarios del AL 001 de 2008 respecto en ese empleo en flagrante desconocimiento de las normas de carrera y constitucionales aplicables que conllevaron a la imposición ilegal de una carga pública en cabeza de **HAMES ANDRES RUANO VIVEROS**", consideración alejada de la realidad concursal, pues una vez consolidada la oferta pública de empleos en un total de once (11) vacantes disponibles, conforme al reporte efectuado por la Secretaría Distrital de Gobierno, es lo cierto que atendiendo la fecha de provisión (2000-08-08, 2000-08-08, 2002-03-13 y 2004-09-13) cuatro (4) de ellas estaban siendo ocupadas por servidores que eventualmente estuvieron cobijados por el Acto Legislativo 01 de 2008, por lo que en modo alguno podían ser objeto de oferta dentro de la Convocatoria 001 de 2005, pues para ese entonces el inciso segundo del parágrafo transitorio del artículo 125 de la Constitución Política, ordenó suspender el trámite relacionado con los concursos públicos que para ese momento se adelantaba y que estaban ocupados por empleados a quienes les asista el derecho allí consagrado.

No obstante y como quiera que el proceso de selección que culminó con la expedición de la lista de elegibles contenida en la Resolución 1580 del 21 de diciembre de 2009, solamente se había realizado frente a siete (7) vacantes, la CNSC decidió culminar su trámite, pues de ninguna manera afectaba alguna de esas vacantes, y para esa fecha era claro que el total de vacantes reportadas eran once (11) y que cuatro de ellas se encontraban cubiertas por servidores en las condiciones del acto legislativo referenciado, pues no puede olvidarse que se trata de un mismo empleo que tenía disponible once vacantes, luego sencillo era no afectar el proceso de selección que se realizó inicialmente frente a la siete reportadas por la Secretaría Distrital de Gobierno.

Para reafirmar la pretensión de supuesta responsabilidad administrativa que le asiste a la CNSC, argumenta que si "el fraccionamiento de la OPEC obedeció a la existencia de cuatro (4) cargos afectados por el AL 001 de 2008" cuestiona de manera vehemente "si eso fue cierto por qué no llevó a cabo la inscripción extraordinaria en carrera administrativa de las personas que ocupaban el mencionado empleo?" (negrilla original) y concluye que nunca estuvieron afectados por el Acto Legislativo No. 01 de 2008.

Carece de todo fundamento lo antes expuesto, como quiera debe tenerse en cuenta que el Acto Legislativo 01 de 2008 fue expedido el 26 de diciembre de 2008 y la Corte Constitucional mediante Sentencia C-588 del 27 de agosto de 2009, declaró su inexecutable, luego tan solo estuvo vigente 8 meses, cuando dicha norma concedió un término de tres (3) años para que la Comisión Nacional del Servicio Civil, implementara los mecanismos necesarios para inscribir en carrera administrativa de manera extraordinaria y sin necesidad de concurso público a los servidores que a la fecha de publicación de la Ley 909 de 2004 estuviesen ocupando cargos de carrera vacantes de forma definitiva en calidad de provisionales o de encargo, periodo en el cual esta entidad expidió, entre otros actos administrativos, el Acuerdo 02 de 2009 donde determinó los mecanismos para llevar a cabo el proceso inscripción extraordinaria en carrera administrativa, por lo que, el hecho de no haberse logrado hasta ese momento inscripciones extraordinarias, no fue porque no existieran beneficiarios del acto legislativo, pues conforme al reporte realizado por la Secretaría Distrital de Gobierno si existían servidores públicos desempeñando en provisionalidad o encargo el empleo identificado con el número 15356, siendo su fecha de provisión anterior a la fecha de publicación de la Ley 909 de 2004, esto es, el 23 de septiembre de 2004.

En conclusión el hecho de no haberse logrado durante la vigencia del A.L. 01 de 2008 inscripción extraordinaria en carrera administrativa con respecto a los servidores públicos que ocupaban en provisionalidad o encargo el empleo número 15356 de la Secretaría Distrital de Gobierno, no significa como acaba de exponerse que no existieran posibles beneficiarios del A.L., por lo tanto es imposible argumentar bajo esa errada concepción que esta entidad impuso una ilegal carga pública al actor, como se asevera en el libelo introductorio."

Para despachar desfavorablemente esta excepción basta afirmar que con la expedición de la Resolución 1050 del 23 de marzo de 2011, publicada el 25 de marzo del mismo año –folios 124 y 125 Cdo principal, se fraccionó la OPEC con respecto al empleo número 15356 ofertado por la Secretaría Distrital de Gobierno, el cual fue objeto del recurso de reposición por el actor decidiéndose negativamente mediante acto administrativo 23333 del 22 de junio de 2011 por la Asesora del Despacho del Comisionado Carlos Humberto Moreno, visible a folios 77 a 89 del cuaderno de pruebas aportadas por el actor.

2.-LA INSCRIPCIÓN A EMPLEO NO GENERA DERECHOS ADQUIRIDOS.

Esta excepción fue sustentada así:

"Para el caso en particular del actor, como se puede evidenciar del pantallazo adjunto, se tiene que para la época en que dicho concursante seleccionó el empleo identificado en la OPEC con el número 15356, éste se ofertó con la indicación de que se trataba de siete (7) vacantes, teniendo en consecuencia que el participante conoció las condiciones de su participación en el concurso de méritos, mismas que fueron respetadas por la Comisión Nacional del Servicio Civil en garantía de su expectativa legítima de desempeñar un empleo de carrera, situación esta que contrario a lo afirmado

en el libelo, no constituye un derecho adquirido; pues éste, en tratándose de concursos de méritos, solo se predica en la medida en que el concursante luego de haber superado las pruebas y etapas establecidas en la Convocatoria, haga parte de una lista de elegibles y ocupe una posición meritoria que le permita ser nombrada en periodo de prueba en las vacantes para las que participó.

Téngase en cuenta que las listas de elegibles generan un derecho adquirido a los concursantes²⁴, que al someterse a un riguroso proceso de selección, ocupan las primeras posiciones y consecuencia de su ejercicio, deben ser nombrados en los empleos por los cuales concursaron. A diferencia de estos, a los elegibles que en razón a su puntaje no obtuvieron la posición meritoria que les generara el derecho a ser nombrados, les asiste una expectativa frente a la utilización de listas de elegibles para la provisión de empleos en vacancia definitiva que hayan hecho parte del proceso de selección en los términos del Acuerdo 159 de 2011.

Nótese que las condiciones en que participó el señor HAMES ANDRÉS RUAMO VIVEROS, no se modificaron en el transcurso del proceso de selección, teniendo entonces que por su posición en la lista de conformada mediante el artículo 7 de la Resolución No. 1580 de 2009, no contaba con el derecho a ser nombrado en las siete (7) vacantes para las que participó, como quiera que el mismo ocupó la posición once (11), como bien lo afirma el apoderado del demandante, situación que obedeció no a una actitud caprichosa o injustificada de la Comisión Nacional del Servicio Civil, sino a la aplicación rigurosa de las reglas del proceso de selección, que valga la pena recordar, obligan a todos los actores que participen en el proceso de selección²⁵, incluidos los concursantes.”

El despacho desestimará esta excepción, pues si bien la inscripción no genera per se derechos, el estar en lista de elegibles deja de ser una mera expectativa y lo convierte en titular de un derecho adquirido. Con base en lo expresado por la Corte Constitucional en la sentencia T-569 de 2011, en la que dió aplicación a los principios constitucionales del concurso y el mérito, se protegió los derechos del actor y de los demás concursantes, así:

“Así las cosas, la Corte estima que la lista de elegibles contemplada en la Resolución 1050 de 2011 no puede emplearse para proveer las cuatro (4) vacantes restantes para el empleo 15356, denominación “Profesional Universitario”, código 219, grado 15, de la Secretaría de Gobierno Distrital, toda vez que la inexequibilidad retroactiva del Acto Legislativo 01 de 2008 no conllevaba, de ninguna manera, el otorgamiento de un trato diferente y preferencial para las personas cobijadas por dicha reforma constitucional, sino que se limitaba, con el objeto de llevar las cosas al statu quo ante, a la adopción de medidas para reincorporar al concurso a aquellos servidores en provisionalidad que participaron de la convocatoria, superaron con éxitos la Fase I, pero posteriormente se retiraron.” (negrilla y subrayado del juzgado)

En igual sentido, la Sala considera que la lista de elegibles contenida en la Resolución 1580 de 2009 tampoco puede usarse para proveer las

²⁴ La Corte Constitucional a través de la Sentencia **SU-913 de 2009** reiteró: “Las listas de elegibles que se conforman a partir de los puntajes asignados con ocasión de haber superado con éxito las diferentes etapas del concurso, son inmodificables una vez han sido publicadas y se encuentran en firme, salvo expresas excepciones legales. Es así como la Sentencia T-455 de 2000 señaló que aquel que ocupa el primer lugar en un concurso de méritos no cuenta con una simple expectativa de ser nombrado sino que en realidad es titular de un derecho adquirido”. En efecto, la última sentencia mencionada estableció: “(...) es indudable que quien respondió a una convocatoria hecha por una entidad pública, presentó los exámenes, pruebas, entrevistas, documentación exigida y además, practicados aquéllos los superó satisfactoriamente y ocupó el primer lugar en una lista de elegibles, tiene, en tal virtud y por mandato constitucional, no una mera expectativa sino un verdadero derecho adquirido a ser nombrado en el cargo correspondiente” (destacado fuera del texto).

²⁵ Artículo 31 de la Ley 909 de 2004.

vacantes restantes, ya que aquella no tiene en cuenta aquel personal que, en razón a la expedición del Acto Legislativo 01 de 2008, se retiró de la convocatoria. Sobre el particular, es indispensable recordar que esta Corporación, en la **sentencia T-294 de 2011**, señaló enfáticamente que las listas de elegibles dictadas dentro de los concursos realizados para los cargos no suspendidos debido a la expedición del Acto Legislativo 01 de 2008, no pueden aplicarse para proveer las plazas excluidas de la oferta en razón a dicha enmienda, ya que lo procedente, en aras de cumplir con el mandato de la **sentencia C-588 de 2009, es la reanudación del concurso suspendido.**²⁶ (negrilla del juzgado)

(...)

7.7.-Como corolario, este Tribunal encuentra que, para este caso, la medida más eficaz para garantizar la retrotracción plena de los reseñados efectos del Acto Legislativo 01 de 2008; **respetar los derechos y las expectativas de los participantes de la Convocatoria 01 de 2005 y salvaguardar los principios constitucionales del concurso y el mérito**, consiste en la **unificación de ambas listas de elegibles**, para que aquellos que obtuvieron los mejores puntajes tengan derecho a ocupar las once (11) plazas inicialmente ofertadas para proveer el empleo Núm. 15356, denominación "Profesional Universitario", código 219, grado 15, de la Secretaría de Gobierno Distrital de Bogotá.

De esta forma se garantizará que, tal y como acontecía antes de la expedición del Acto Legislativo 01 de 2008, (i) todos aquellos legitimados para participar en la Fase II de la Convocatoria 01 de 2005 pudieran hacerlo, (ii) se compitiera por once (11) plazas para empleo ofrecido y (iii) el mérito fuera el criterio decisivo para la provisión de dicho cargo."

Contrario a lo argumentado por la excepcionante, la Corte Constitucional en Sentencia T-455 de 2000 señaló que aquél que ocupa el primer lugar en un concurso de méritos no cuenta con una simple expectativa de ser nombrado sino que en realidad es titular de un derecho adquirido y en este caso el concursante se hallaba en una lista de elegibles y no tenía derechos por la simple inscripción en un empleo.

3.-LA OFERTA DE LAS SIETE (7) VACANTES INICIALES NO FUE PRODUCTO DEL A. L. 01 DE 2008

Se sustentó esta excepción con los siguientes argumentos:

²⁶ En dicha oportunidad, la Corte señaló: "En este caso, la Sala comparte los argumentos expuestos tanto por el a-quo como por el ad-quem, en relación con que no es posible aplicar la retroactividad de la sentencia C-588 de 2009 de esta Corte, en el sentido propuesto por la actora, es decir, entendiendo que el concurso respecto del empleo OPEC No. 41923, ahora en discusión, no se suspendió en la Convocatoria Pública No. 01 de 2005 en aplicación del Acto Legislativo 01 de 2008, y que por tanto, la lista de elegibles conformada mediante la Resolución No. 394 de 2009, es aplicable así mismo para proveer el cargo respecto del cual se suspendió el concurso."
"Considera la Sala que ésta interpretación no es procedente, toda vez que se ha evidenciado que efectivamente el concurso público No. 01 de 2005 se suspendió respecto del empleo OPEC No.41923, que nos ocupa, y que en aplicación de los efectos retroactivos ordenados por la sentencia C-588 de 2009, **lo que procede es la reanudación de dicho concurso suspendido.**"

"En cuanto a la oferta de las vacantes del empleo No. 15356, se tiene que conforme a las normas que reglamentaron la Convocatoria 001 de 2005 y la oferta de sus empleos, en la Aplicación II se ofertaron los empleos que a dicha fecha había reportado la entidad con la indicación de tratarse de cargos provistos con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 909 de 2004²⁷, o respecto de los que no se pudo determinar su fecha de provisión, información que reposa en las bases de datos con que cuenta la CNSC, así:

NOMBRE	EMPLEO	FECHAPROVISIONAL
SECRETARIA DISTRITAL DE GOBIERNO	15356	2005-03-15 00:00:00.000
SECRETARIA DISTRITAL DE GOBIERNO	15356	2006-01-25 00:00:00.000
SECRETARIA DISTRITAL DE GOBIERNO	15356	2007-11-02 00:00:00.000
SECRETARIA DISTRITAL DE GOBIERNO	15356	2007-06-13 00:00:00.000
SECRETARIA DISTRITAL DE GOBIERNO	15356	2008-05-15 00:00:00.000
SECRETARIA DISTRITAL DE GOBIERNO	15356	1900-01-01 00:00:00.000
SECRETARIA DISTRITAL DE GOBIERNO	15356	2008-04-30 00:00:00.000

Ahora bien, estando en el transcurso del proceso de selección para las siete (7) vacantes del empleo 15356, se promulga el Acto Legislativo 01 el día 12 de diciembre de 2008, teniendo que en aplicación a dicha disposición normativa, la CNSC suspendió el proceso de selección para los empleos desempeñados por servidores que reúnan las condiciones en el previstas, entre las que se tiene, estar desempeñando el empleo a la entrada en vigencia de la Ley 909 de 2004, condición que reunían cuatro (4) vacantes del empleo 15356, que según lo reportado por la entidad tiene la siguiente información:

NOMBRE	EMPLEO	FECHAPROVISIONAL
SECRETARIA DISTRITAL DE GOBIERNO	15356	2000-08-08 00:00:00.000
SECRETARIA DISTRITAL DE GOBIERNO	15356	2000-08-08 00:00:00.000
SECRETARIA DISTRITAL DE GOBIERNO	15356	2002-03-13 00:00:00.000
SECRETARIA DISTRITAL DE GOBIERNO	15356	2004-09-13 00:00:00.000

Luego de que se declara inexecutable el Acto Legislativo 01 de 2008, mediante Sentencia C - 588 del 27 de agosto de 2009, la Comisión Nacional del Servicio Civil adopta las medidas correspondientes en relación con los empleos suspendidos, así como con los concursantes que al tener la expectativa de inscripción extraordinaria en carrera en virtud de la reforma constitucional, decidieron no continuar con el proceso de selección en las condiciones establecidas en los Acuerdo 077 y 106 de 2009."

Para negar la prosperidad de esta excepción el Despacho se remite a lo consignado por la Corte Constitucional al resolver el anterior medio exceptivo, pues finalmente lo que generó la falla del servicio administrativo de la Comisión Nacional de Servicio Civil, fue el fraccionamiento de la oferta del mismo empleo con las Resoluciones Nos.1580 de 2009 y 1050 de 2011, lo que significó un "concurso paralelo, exclusivo para dichas personas, que no solo supondría el desconocimiento de los principios de libre concurrencia e igualdad de oportunidades, sino que también les concedería un privilegio o ventaja que ni la reforma ni su inconstitucionalidad les había reconocido."

²⁷ 23 de Septiembre de 2004

4.-INEXISTENCIA DEL DAÑO ANTIJURÍDICO ENDILGADO A LA CNSC.

Esta excepción la fundamentó la CNSC, en los siguientes razonamientos:

"Otro de los reproches que se le imputan a la CNSC para adjudicar responsabilidad administrativa es que "La Comisión Nacional del Servicio Civil DEBIO RECONOCER que HAMES ANDRES RUANO VIVEROS, si tenía derecho a acceder a uno de las vacantes del empleo No. 15356 de la Secretaría Distrital de Gobierno porque desde el 21 de diciembre de 2009, al ser expedida la Resolución No. 1580 de 2009 ocupó el puesto 11 de 11 vacantes ofertadas Y, con el cumplimiento que de la Sentencia T-569 DE 2011 hiciera la CNSC mediante la Resolución No. 4300 del 14 de octubre de 2011, el Señor RUANO VIVEROS seguía siendo el elegible No. 11 para proveer 11 vacantes, en consecuencia, fue desproporcionado que la CNSC impidiera por más de un año el ingreso al cargo de carrera administrativa que ganó HAMES ANDRES RUANO VIVEROS, pues contrario a lo que sucedió con quienes ocupaban los siete (07) primeros puestos, que **fueron posesionados en sus cargos en mayo de 2010**, a mi Patrocinado sólo le fue posible acceder a su empleo de manera definitiva el día 08 de noviembre de 2011, situación a todas luces que implicó que mi Prohijado tuviera que soportar una carga desproporcionada, sin tener el deber legal de hacerlo", lo que en verdad no es cierto, pues en primer lugar el proceso de selección que culminó con la Resolución 1580 de 2009 se hizo para siete (7) vacantes reportadas y no para once (11) como se asevera en el escrito de demanda y en segundo lugar el hecho que la ubicación o posición del actor en la lista de elegibles conformada a través de la Resolución 1580 de 2009 hubiera coincidido con la que de manera definitiva se profirió en virtud al cumplimiento de la orden judicial impartida por la Corte Constitucional en Sentencia T-569 de 21 de julio de 2011, esto es la Resolución 4300 del 14 de octubre de 2011, en modo alguno sirve de fundamento a sus pretensiones y mucho menos para concluir que su nombramiento debió darse una vez la Resolución 1580 de 2009 cobró firmeza.

En tal sentido, resulta oportuno resaltar lo que frente a este hecho consideró El Máximo Órgano Constitucional en la sentencia T-569 de 2011, en los siguientes términos:

"7.4. En igual sentido, la Sala considera que la lista de elegibles contenida en la Resolución 1580 de 2009 tampoco puede usarse para proveer las vacantes restantes, ya que aquella no tiene en cuenta aquel personal que, en razón a la expedición del Acto Legislativo 01 de 2008, se retiró de la convocatoria. Sobre el particular, es indispensable recordar que esta Corporación, en la sentencia T-294 de 2011, señaló enfáticamente que las listas de elegibles dictadas dentro de los concursos realizados para los cargos no suspendidos debido a la expedición del Acto Legislativo 01 de 2008, no pueden aplicarse para proveer las plazas excluidas de la oferta en razón a dicha enmienda, ya que lo precedente, en aras de cumplir con el mandato de la sentencia C-588 de 2009, es la reanudación del concurso suspendido.^[40]

La Corte observa que hacer uso del mencionado listado dejaría incólume la segunda de las consecuencias que generó la expedición de la pluricitada reforma constitucional, es decir, el retiro de algunos participantes que se ampararon en los beneficios que les traía dicha enmienda, lo cual resulta a todas luces contrario al efecto retroactivo que la Sala Plena de esta Corte pretendió imprimirle a la inexecutable de aquel acto. (...)"

Bajo la anterior consideración, el argumento del actor, relacionado con el uso de la lista de lista de elegibles conformada a través de la Resolución 1580 de 21 de diciembre de 2009, para cubrir las once vacantes definitivas reportadas por la Secretaría Distrital de Gobierno, pierde consistencia, pues si bien esa alta

Corporación reprochó a esta entidad que los aspirantes reincorporados no compitieron con el resto de los participantes en igualdad de condiciones, jamás consideró que la vulneración a derechos fundamentales del señor Hames Andrés Ruano Riveros, integrante de la lista de elegibles contenida en la Resolución 1580 de 2009, hubiera consistido en la negativa de la CNSC en permitir o autorizar que los elegibles ubicados en la posición 8 a 11 hubiera accedido al empleo número 15356 de la Secretaría Distrital de Gobierno.

También arguye el actor que los integrantes de la lista de elegibles contenida en la Resolución 1580 del 21 de 2009 les asista mejor derecho que a la conformada mediante la Resolución 1050 de 23 de marzo de 2011, lo cual tampoco resulta cierto, pues en el evento de que la CNSC hubiera procedido en los términos indicados en la Sentencia T-596/11, esto es que se hubiera reingresado "al concurso público a dichas personas, con el propósito de que compitieran con el resto de participantes, por el mismo número de vacantes que se habían ofrecido antes de la expedición de la reforma declarada inexecutable, y no sólo por las vacantes que no se habían retirado de la oferta en razón de aquella", era claro que el proceso de selección que se realizó para las siete (7) vacantes reportadas y que concluyó con la Resolución 1580 de 2009, nunca debió haber nacido a la vida jurídica, pues en estricto sentido a partir del 27 de agosto de 2009 (fecha de declaratoria de inexecutable del A.L. 01 de 2008) se debió retrotraer toda la actuación surtida hasta ese momento y unir las siete (7) y cuatro (4) vacantes reportadas por la Secretaría Distrital de Gobierno y realizar un solo proceso de selección para las once (11) vacantes, que por supuesto nunca hubiera terminado ni con la Resolución 1580 de 21 de diciembre de 2009 y mucho menos en ese momento, solo que la Comisión ante esa línea de eventos ajenos a su voluntad y con el fin de no generar mayores traumatismo en el desarrollo de la Convocatoria 001 de 2005 continuó y culminó ese proceso de selección con respecto a las vacantes que no estuvieron cobijadas por el Acto Legislativo 01 de 2008, con los resultados ya conocidos.

Ahora, el hecho que el actor hubiera quedado en la misma posición en la lista de elegibles conformada en la Resolución 1580 de 2009 con la contenida en la Resolución 4300 de 14 de octubre de 2011, fue solo casualidad, pues tan no cierto que los integrantes de la lista de elegibles de la 1580 tenían mejor derecho que los enlistados en la Resolución 1050 de 23 de marzo de 2011, que la señora NUBIA CONSUELO CERON MORALES ocupó la posición número siete (7) dentro de la lista de elegibles que se conformó de manera definitiva, incluso por encima del aquí demandante, solo que debido que el señor EDILBERTO SERRANO RAMÍREZ quien ocupó la posición No. 8 en la lista de elegibles primigenia presentó renuncia al cargo, se procedió a excluir al elegible de la referida lista, provocando que el señor HAMES ANDRÉS RUANA VIVEROS hubiera podido conservar la misma posición dentro de la lista de elegibles definitiva, **pues tal como se observa ocupó la posición doce (12) conforme a la Resolución 4105 del 22 de septiembre de 2011**, luego los resultados finales eran inciertos para la Comisión, de un lado, porque de haberse realizado un nuevo proceso de selección para las once (11) vacantes después de la declaratoria de inexecutable del A.L. 01 de 2008 o la unificación de lista de elegibles, el actor bien pudo variar su posición en la lista de elegibles, esto es, quedar por debajo o encima las once (11) vacantes ofertadas, por tanto en el hecho de haber ocupado finalmente la posición número once (11) en ambas listas de elegibles, no puede ser tenido como punto de partida, para imputar responsabilidad administrativa a esta entidad, pues una coincidencia no puede generar semejantes consecuencias."

Aunque resulta cierto que la simple coincidencia en la lista de elegibles conformada en la Resolución No.1580 de 2009 con la contenida en la Resolución No.4300 de 14 de octubre de 2011, que dio cumplimiento a la sentencia T-569/11 fue solo casualidad, explicable por la renuncia de

quien figuraba en la posición 8 y aunque también resulta cierto que Nubia Cerón Morales termino ocupando la posición 7, se repite lo que generó la falla del servicio fue el fraccionamiento de la OPEC, de ahí que Carolina María Gómez Caro quedara en la posición 15, cuando antes ocupaban la posición 1 y 2 en la Resolución 1050 del 23 de marzo de 2011, por lo que no está llamada a prosperar la excepción propuesta.

5.-EL FRACCIONAMIENTO DE LA OPEC NO CONSTITUYE EL HECHO DAÑOSO QUE SE PRETENDE IMPUTAR A LA COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL.

La excepción fue defendida con los siguientes razonamientos:

"En este punto es pertinente precisar que la Comisión Nacional del Servicio Civil, para la fecha en que se declara inexecutable el Acto Legislativo, había surtido la etapa de inscripción a Fase II de las aplicaciones IV y V, habiendo aplicado las pruebas de competencias funcionales a los aspirantes de la Aplicación IV correspondiente a los niveles técnico y asistencial.

*En este sentido y conforme el reporte efectuado por la Secretaría Distrital de Gobierno, la Comisión Nacional del Servicio Civil reanudó el proceso de selección para las cuatro (4) vacantes del empleo No. 15356 las cuales se ofertaron en la Etapa 2 del Grupo I, esto es, **entre el 19 al 30 de abril de 2010**, pues así en su momento lo entendió esta entidad, con el fin de no generar mayores traumatismos con respecto a los procesos de selección que ya se venían desarrollando con anterioridad, sin embargo la decisión de reanudar el proceso concursal con respecto a todos aquellos empleos que en su momento estuvieron ocupados por servidores públicos en las condiciones del A.L. tantas veces referenciado, no constituye en sí un proceder arbitrario, injustificado o dilatorio pues como bien lo reconoció en su momento la H. Corte Constitucional frente a un caso similar, con la diferencia que el concurso primigenio había cobrado firmeza, en sentencia **T-294/11** se encuentran ajustadas a derecho y esa oportunidad esbozó lo siguiente:*

"Por tanto, encuentra la Sala que las causas por las cuales la Comisión Nacional del Servicio Civil suspendió la convocatoria respecto del empleo de que trata esta tutela, en la Fase II de la Convocatoria No. 01 de 2005, y posteriormente reanudó el concurso respecto del mismo, tienen un claro fundamento jurídico tanto en las disposiciones contenidas en el Acto Legislativo 001 de 2008, como posteriormente en las órdenes emitidas en la sentencia C-588 de 2009.

8.3.5 Así las cosas, el hecho de que la Comisión Nacional del Servicio Civil haya nuevamente ofertado el empleo No.41923 en el Grupo I, Etapa 3 de la aplicación V de la Fase II, obedece a que el concurso respecto de este empleo se había suspendido en cumplimiento del Acto Legislativo 01 de 2008 y tuvo necesariamente que reanudarse en atención a lo decidido por esta Corporación mediante la Sentencia C-588 de 2009, que determinó efectos retroactivos y por tanto ordenó la reanudación de los concursos suspendidos en virtud de la declaratoria de inconstitucionalidad del Acto Legislativo 01 de 2008.

En consecuencia, evidencia la Sala que el actuar de la Comisión Nacional del Servicio Civil se ajustó a derecho y no vulneró los derechos fundamentales de la accionada."

En similar sentido se pronuncia la Guardiana Constitucional en sentencia T-569 de 2011, frente al mismo caso puesto a consideración de su despacho, en donde indicó:

"Así, aun cuando la Sala reconoce que la conducta desplegada por la Comisión Nacional del Servicio Civil para proveer las (4) cuatro plazas no ofrecidas a raíz del Acto Legislativo 01 de 2008 persigue intereses constitucionalmente legítimos, en tanto pretendía garantizar los principios de igualdad de oportunidades y confianza legítima de aquellos servidores públicos en provisionalidad que optaron por no seguir participando en la Convocatoria 01 de 2005, reprocha enfáticamente que lo haya hecho en abierto y flagrante desconocimiento de los intereses de aquellos que nunca se retiraron de dicho proceso.

Entonces, finalmente el fraccionamiento de la OPEC no fue lo que supuestamente generó daño alguno al actor, dado que nunca lo hubo, por lo tanto no se está en la obligación de resarcir ningún perjuicio, pues lo que se reprochó, no fue que se hubiera reanudado el proceso de selección de las cuatro (4) vacantes, pues con independencia de la manera en que se continuó con el proceso concursal, esto es, de manera independiente o sumadas a las primera siete (7), en un aspecto siempre se ha coincidido,

Y era que esas cuatro vacantes debían ser objeto de concurso después de la declaratoria de inexequibilidad de la Corte Constitucional, sino que el reproche consistió en el universo de personas a las que se debió permitir su participación.

En este mismo sentido lo reconoció el Honorable Tribunal Administrativo de Cundinamarca dentro del proceso de Nulidad y Restablecimiento del Derecho promovido por MARIA TERESITA FRANCO GALLEGO (N.E. 11001333101820110030701), cuando al referirse al mismo fallo indicó:

Encontró el Máximo Tribunal Constitucional que el trámite que siguió la comisión para proveer las 4 vacantes no ofrecidas a raíz de la inscripción extraordinaria que se desprendía de la reforma constitucional, declarada inexecutable, "persegua intereses legítimos".

La Censura de la encargada de la Guardia de la Constitución a este último proceso, fue porque los reincorporados no computaron con el resto de participantes, en igualdad de condiciones, "por el mismo número de vacantes que se habían ofrecido antes de la expedición de la reforma declarada inexecutable", sino que, se generó un trámite paralelo que les garantizaba a los nuevos convocados acceder a unas vacantes específicas del cargo ofertado. Circunstancia que llevo a la **inaplicabilidad de la Resolución 1050 de 2011...**"

En conclusión, el hecho que se hubiera fraccionado la OPEC por los motivos ampliamente expuestos en el presente escrito y que la Comisión Nacional del Servicio Civil hubiera negado la utilización de la lista de elegibles conformada a través de la Resolución 1580 de 2009 para autorizar los nombramiento en periodo de prueba de los elegibles que ocuparon la posición 8 a 11 de la referida lista de elegibles, constituye una falla en el servicio por parte de la CNSC, y mucho menos un trato desigual con quienes ocuparon las primeras siete posiciones, dado que conforme a las vacantes ofertadas, el actor en principio no había ocupado una posición meritoria en la lista de elegibles conformada en la Resolución 1580 de 2009 y su derecho a ser nombrada nació cuando se expidió la Resolución 4300 del 14 de octubre de 2011 y no desde el 18 de mayo de 2010 como erradamente se argumenta en la demanda, debido a la afectación que tuvo la Convocatoria 001 de 2005 con la expedición del Acto Legislativo 01 de 2008 y su posterior declaratoria de inexecutable por parte de la Honorable Corte Constitucional.

En ese mismo sentido, vale la pena traer a colación lo expuesto por la Corporación antes citada en el caso de la señora MARIA TERESITA FRANCO GALLEGO así:

En ese orden de ideas, no observa la Sala que la negativa de la CNSC de autorizar el nombramiento en periodo de prueba de la demandante con fundamento en la Resolución 1580 de 2009 hubiera transgredido las normas en que debía fundarse, y menos aún, que tal decisión conllevara un mora injustificada o arbitraria de la Administración.

Como se explicó atrás, el referido acto contenía el registro previsto para siete (7) vacantes, y la señora María Teresita ocupó el noveno (9º) puesto. En consecuencia, no podía utilizarse para llenar las once (11) plazas del empleo en comento, toda vez que, se insiste, por razones constitucionalmente legítimas ésta fue fraccionada, en razón de la vigencia del Acto Legislativo 01 de 2008.

Luego, de haber accedido a la petición del actor, se habrían afectado los derechos de quienes para el momento en que aquella solicitó su nombramiento en periodo de prueba, se encontraban culminando con el proceso de selección en razón de la segunda oferta.

Entonces si bien la CNSC se equivocó en conformar dos listas, una para 7 plazas y otra para 4, y sin que sean objeto de control las Resoluciones que las contenían, es evidente que ni el primero, ni el segundo resultado de puntajes podían utilizarse para proveer las vacantes del empleo 15356, materia de controversia, en consideración a que desconocían el derecho a la igualdad de quienes no se encontraban incluidas en una u otra, pero que forma legítima habían superado todas las etapas del concurso y que por la situación particular que generó la reforma constitucional declarada inexecutable, adelantaron el proceso de selección en distintas épocas. Esto es, ninguna generó derecho consolidado al nombramiento.

Sumado a lo anterior, los hechos que estructuraron la acción invocada se circunscriben a demostrar la existencia de una falla en la prestación del servicio, título de imputación por excelencia de la responsabilidad subjetiva. Es constante en la jurisprudencia del H. Consejo de Estado en sostener que los elementos sine qua non para declarar la responsabilidad estatal son tres, a saber:

- i) la existencia de un daño
- ii) **la existencia de una acción u omisión atribuible a la administración y**
- iii) la demostración de un nexo de causalidad entre la actividad de la administración y la producción del daño.

De acuerdo con el precedente jurisprudencial referido y los argumentos esbozados en líneas anteriores, es claro que el título de imputación bajo el que se abordó el presente asunto es el de la "falla del servicio", por el hecho de haber postergado el ingreso a la carrera administrativa del actor, y bajo tal premisa no

puede de ninguna manera endilgarse responsabilidad a la CNSC, como quiera que como bien lo afirma el demandante obedeció a las decisiones adoptadas tanto por el legislativo, como por el judicial.”

El Despacho para negar la prosperidad de esta excepción se remite a lo expuesto al decidir las excepciones 3,4, y 5, por tratarse en síntesis de los mismos argumentos.

6.-EXCEPCIÓN INNOMINADA DEL INCISO SEGUNDO DEL ARTÍCULO 187 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO Y DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

“De conformidad con lo previsto en el artículo 187 de la Ley 1437 de 2011 - Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, formulo la excepción innominada que se llegare a probar dentro de este proceso, la cual solicito se decida en la sentencia.”

No advierte el despacho ningún hecho que constituya excepción que pueda declararse de oficio.

COSTAS

El artículo 188 del CPACA señala:

“Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil”.

El artículo 365 del C.G.P, versa:

“En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas:

1. Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto. Además, en los casos especiales previstos en este código.
Además se condenará en costas a quien se le resuelva de manera desfavorable un incidente, la formulación de excepciones previas, una solicitud de nulidad o de amparo de pobreza, sin perjuicio de lo dispuesto en relación con la temeridad o mala fe.

2. La condena se hará en sentencia o auto que resuelva la actuación que dio lugar a aquella. (...)”. (Subrayado del Despacho).

En el presente asunto y en aplicación del art. 188 del CPACA y el 396-1 del C.G.P., y por tratarse de condena en costas objetiva, a la parte que resulte vencida en el proceso, que para el presente caso es la parte demandada, COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, por lo que se condena al pago de la suma que resulte de la liquidación que se adelantará por Secretaría, incluyendo la suma de **UN (01) SALARIO**

MÍNIMO LEGAL MENSUAL VIGENTE por concepto de agencias en derecho.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TREINTA Y SIETE (37) ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**, Sección Tercera, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO: Declarar administrativa y extracontractualmente responsable a la NACIÓN -COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL por haberse realizado de manera tardía los trámites para el nombramiento en el empleo No 15356, denominación Profesional Universitario, código 219, Grado 15- Entidad SECRETARIA DISTRITAL DE GOBIERNO del señor HAMES ANDRÉS RUANO VIVEROS.

SEGUNDO. Declarar la improperidad de la excepciones denominadas:
1.-Inexistencia de la responsabilidad administrativa por parte de la CNSC;
2.-La inscripción a empleo no genera derechos adquiridos; 3.-La oferta de las siete (7) vacantes iniciales no fue producto del A. L. 01 de 2008; 4.- Inexistencia del daño antijurídico endiligado a la CNSC; 5.- El fraccionamiento de la OPEC no constituye el hecho dañoso que se pretende imputar a la Comisión Nacional Del Servicio Civil y, 6.-Excepción inominada del inciso segundo del artículo 187 del CPACA conforme a la parte motiva de esta sentencia.

TERCERO. A efectos de la reparación por los perjuicios causados a HAMES ANDRÉS RUANO VIVEROS se CONDENA a la LA NACIÓN-COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL al pago de las siguientes sumas: por perjuicios materiales, en la modalidad de lucro cesante la suma de **\$33.849.049.00.**

CUARTO. Niéganse las demás pretensiones de la demanda.

QUINTO. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 192 del CPACA, en caso de que sea apelado el presente fallo y previo a resolver sobre dicha apelación, por **Secretaría**, entre el proceso al Despacho a efectos de señalar hora y fecha para llevar a cabo audiencia de conciliación.

SEXTO. Condenar en costas en esta instancia a la parte demandada LA NACIÓN-COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL. Por Secretaría liquidense las costas incluyendo las agencias en derecho fijadas en la parte motiva de esta providencia.

SÉPTIMO. Una vez en firme esta providencia, cúmplase lo dispuesto en el artículo 192 del CPACA en concordancia y para los fines indicados en el art. 1º. Del Decreto 768 de 1993; expídanse a la parte actora las copias auténticas con las constancias de las que trata el artículo 114 del CGP, teniendo en cuenta lo dispuesto en los acuerdos 2252 de 2004 y

PSAA 084650 de 2008 proferidos por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, la parte interesada, deberá consignar la suma de cinco mil pesos (\$5.000) en la cuenta de No. 4-0070-3-00-407-3 del Banco Agrario de Colombia denominada arancel judicial- Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial. Las copias destinadas a la parte actora serán entregadas al apoderado judicial que ha venido actuando

OCTAVO. Ejecutoriado el presente fallo **por Secretaría** remítanse los oficios correspondientes de conformidad con el inciso final del art. 192 del CPACA.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE



OMAR EDGAR BORJA SOTO
Juez

OEBS

