

RV: NOTIFICACION FALLO SEGUNDA INSTANCIA 05001311000220230004201

Juzgado 02 Familia Circuito - Antioquia - Medellín <j02fctomed@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Lun 27/03/2023 11:00

Para: Raul Ivan Ramirez Ramirez <r Ramirez@cendoj.ramajudicial.gov.co>

2023-00042



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

**JUZGADO 2 DE FAMILIA DE ORALIDAD
DE MEDELLÍN**

(4) 232 83 90

j02fctomed@cendoj.ramajudicial.gov.co

www.ramajudicial.gov.co

Cra 52 # 42-73, piso 3, oficina 302

Lun. a Vier. 8 am -12 m y 1 pm - 5 pm



Importante:

Las solicitudes y escritos enviados a este correo por fuera del horario laboral, se entienden recibidos al día hábil siguiente.

De: Secretaria Sala Familia Tribunal Superior - Seccional Medellín <secfamed@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Enviado: lunes, 27 de marzo de 2023 10:54

Para: Daniel.acevedo6298@correo.policia.gov.co <Daniel.acevedo6298@correo.policia.gov.co>;
notificacionesjudiciales@icfes.gov.co <notificacionesjudiciales@icfes.gov.co>; Procesos Judiciales - Oficina Juridica
<procesosjudiciales@procuraduria.gov.co>; ELIECER DUQUE MILLAN <notificacion.tutelas@policia.gov.co>; ALEX DICK
SANTIAGO DE AVILA <lineadirecta@policia.gov.co>; Juzgado 02 Familia Circuito - Antioquia - Medellín
<j02fctomed@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Asunto: NOTIFICACION FALLO SEGUNDA INSTANCIA 05001311000220230004201

Señor

Daniel Fernando Acevedo Ramírez

Daniel.acevedo6298@correo.policia.gov.co

Accionante

Doctor

ANDRÉS MOLANO FLECHAS

Director General ICFES

notificacionesjudiciales@icfes.gov.co

Doctora

MARGARITA CABELLO BLANCO

Procuradora General de la Nación

procesosjudiciales@procuraduria.gov.co

Doctor
HENRY ARMANDO SANABRIA CELY
Director General
POLICÍA NACIONAL
notificacion.tutelas@policia.gov.co
lineadirecta@policia.gov.co

Doctor
Jesús Tiberio Jaramillo Arbelaez
Juez Segundo de Familia de Oralidad de Medellín

Radicado. 05001311000220230004201.

Les notifico la sentencia de segunda instancia, proferida el veintiuno (21) de marzo del 2023, en la acción de tutela promovida por Daniel Fernando Acevedo Ramírez, contra el Instituto Colombiano para el Fomento de la Educación Superior -ICFES-, a la que fueron vinculados la Procuraduría General de la Nación, así como "las personas que pudieran verse afectadas con la decisión a tomar en la acción de tutela (para lo cual se ordenó que tanto el ICFES como la Policía Nacional a través de sus respectivas páginas publicaran la admisión de la acción)", en la cual se dispuso:

"En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Quinta de Decisión de Familia, administrando justicia en nombre de la República y por mandato constitucional, F A L L A: CONFIRMA la sentencia proferida por el Juez Segundo de Familia de Oralidad de Medellín, el 9 de febrero de 2022, dentro de la acción de tutela promovida por Daniel Fernando Acevedo Ramírez, contra del Instituto Colombiano para la Evaluación de la Educación -ICFES- y la Policía Nacional de Colombia, a la que se vinculó a la Procuraduría General de la Nación, así como a "todas las personas que se puedan ver afectadas con las decisiones" (demás participantes de la convocatoria)".

Su respuesta deberá remitirla a la dirección electrónica secfamed@cendoj.ramajudicial.gov.co

Junto con el presente, se adjunta en archivo PDF la Sentencia de la referencia.

Atentamente,

Luis Fernando Rodríguez Bernal
Oficial Mayor de la Sala de Familia Tribunal Superior del Distrito
Judicial de Medellín (Antioquia) | Rama Judicial
📞 301 642 40 73 (Solo WhatsApp)



[\(4\) 401 7883](tel:(4)4017883)

secfamed@cendoj.ramajudicial.gov.co

<https://tribunalmedellin.com/>

Calle 14 # 48-32 - Piso 1, Horario de Atención, Lunes a Viernes 8am
a 12 pm y 1pm a 5pm



AVISO DE CONFIDENCIALIDAD: Este correo electrónico contiene información de la Rama Judicial de Colombia. Si no es el destinatario de este correo y lo recibió por error comuníquelo de inmediato, respondiendo al remitente y eliminando cualquier copia que pueda tener del mismo. Si no es el destinatario, no podrá usar su

contenido, de hacerlo podría tener consecuencias legales como las contenidas en la Ley 1273 del 5 de enero de 2009 y todas las que le apliquen. Si es el destinatario, le corresponde mantener reserva en general sobre la información de este mensaje, sus documentos y/o archivos adjuntos, a no ser que exista una autorización explícita. Antes de imprimir este correo, considere si es realmente necesario hacerlo, recuerde que puede guardarlo como un archivo digital.



Referencia

Proceso : Acción de Tutela
Accionante : Daniel Fernando Acevedo Ramírez
Accionado : Instituto Colombiano para el Fomento de la Educación Superior (ICFES) Y Policía Nacional de Colombia.
Asunto : Confirma sentencia.
Radicado : 05001 31 10 003 2023 00042 01
Ponente : Dra. Luz Dary Sánchez Taborda.
Sentencia : Aprobada por acta No. 054

DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN

TRIBUNAL SUPERIOR

SALA QUINTA DE DECISIÓN DE FAMILIA

Medellín, veintiuno de marzo de dos mil veintitrés.

Procede la Sala a resolver la impugnación formulada por el accionante, contra la sentencia proferida por el Juez Tercero de Familia de Oralidad de Medellín el 9 de febrero de 2023, dentro de la acción de tutela promovida por Daniel Fernando Acevedo Ramírez, contra el Instituto Colombiano para el Fomento de la Educación Superior -ICFES-¹, a la que fueron vinculados la Procuraduría General de la Nación, así como “las personas que pudieran verse afectadas con la decisión a tomar en la acción de tutela”, (para lo cual se ordenó que tanto el ICFES como la Policía Nacional a través de su respectivas páginas publicaran la admisión de la acción).

¹ En adelante ICFES.

ANTECEDENTES

Indicó el accionante que se desempeña en el cargo de Patrullero en propiedad del nivel ejecutivo de la Policía Nacional, desde hace 18 años y 9 meses.

Que los requisitos para ascenso de oficiales nivel ejecutivo y suboficiales, se encuentran establecidos en el artículo 21 del Decreto 1791 de 2000².

Que la Policía Nacional y el ICFES suscribieron el contrato interadministrativo PN DINAE Nro. 80-5-10059-22 cuyo fin es la “construcción, aplicación, calificación, publicación de resultados y atención de reclamaciones de las pruebas psicotécnica y de conocimientos Policiales para el concurso de patrulleros, previo al curso de capacitación para el ingreso al grado de Subintendente”, pruebas que se desarrollarían el 25 de septiembre de 2022, conformado por dos componentes, el primero, la prueba escrita, que consta de dos, la psicotécnica y la de conocimientos policiales; y el segundo componente, el puntaje por tiempo de servicio como patrulleros (antigüedad) y que la prueba escrita sería aplicada por el ICFES, de acuerdo con el perfil del Subintendente, suministrado por la Dirección de Incorporación de la Policía Nacional.

Que conforme al cronograma establecido y de acuerdo a la información oficial publicada en la página oficial del ICFES y atendiendo la Directiva Administrativa Transitoria 024 DIPON-DITATH del 04 de mayo de 2022 “Convocatoria para el concurso de Patrulleros 2022, previo al curso de capacitación para el ingreso al grado de Subintendente”, se presentó en la fecha y hora establecida para la realización de la prueba, siguiendo todos los protocolos, vale decir, el 25 de septiembre de 2022, cuyos resultados fueron publicados el 19 de noviembre de

² Por el cual se modifican las normas de carrera del personal de Oficiales, Nivel Ejecutivo, Suboficiales y Agentes de la Policía Nacional

2022 a través de la página web del ICFES, en la que observó que obtuvo un puntaje de 80.04167, ocupando el puesto 4050.

Que de manera posterior, el 5 de diciembre de 2022, el ICFES argumentó una falla técnica en el cargue y procesamiento de una de las variables relacionadas con el ordenamiento de uno de los resultados que afectó el orden de los mismos, dejando sin efectos los resultados publicados el 19 de noviembre de 2022 y el 16 de diciembre del mismo año los publicó nuevamente en la página web, donde evidenció un puntaje de 84.04167, ocupando el puesto 11.082, lo que pone en tela de juicio la transparencia del proceso.

Que el 19 de diciembre de 2022 presentó reclamación ante el ICFES, recibiendo respuesta negativa el 23 de diciembre siguiente.

Que con tal hecho se vulnera el principio de la confianza legítima y la seguridad jurídica, porque al conocer el primer resultado, ya tenía una situación jurídica favorable que generó expectativas justificadas y legítimas y al ser modificadas afectó sus aspiraciones laborales y económicas.

Tras hacer alusión a algunas definiciones acerca del principio de la confianza legítima de acuerdo con el precedente de la Corte Constitucional, formuló como pretensiones:

“(...) TUTELAR en mi favor los derechos constitucionales fundamentales al DEBIDO PROCESO- CONFIANZA LEGITIMA-SEGURIDAD JURÍDICA-IGUALDAD, ordenándole al INSTITUTO COLOMBIANO PARA LA EVALUACIÓN DE LA EDUCACIÓN -ICFES- que programe nuevamente en aras de la transparencia y debido proceso administrativo, la seguridad jurídica y la confianza legítima, se realice nuevamente la prueba cumpliendo parámetros técnicos que permitan la tranquilidad del proceso y se deje sin efecto los resultados (...)

(...) Se requiera a la Policía Nacional y al (...) ICFES, para que por su intermedio se notifique a los terceros participantes del concurso, quienes consideren se puedan ver afectados con la presente acción de tutela, para que ejerzan su derecho a la defensa y contradicción, o quienes coadyuven en las pretensiones de la misma, de considerar que también están siendo vulnerados sus derechos (...)

(...) Se ordene a la Procuraduría General de la Nación la intervención con el objeto de verificaciones del presente caso (...)". (Archivo N° 2 C. 1).

TÁMITE IMPARTIDO EN LA PRIMERA INSTANCIA

La acción de tutela fue admitida mediante auto del 31 de enero de 2023, en contra del Instituto Colombiano para la Evaluación de la Educación -ICFES- y la Policía Nacional de Colombia, ordenándose su notificación a los representantes legales de cada una de las entidades, concediéndoles término para el ejercicio de sus derechos de defensa y contradicción.

En dicho proveído se ordenó vincular a la Procuraduría General de la Nación, así como a *"todas las personas que se puedan ver afectadas con las decisiones a tomar en esta acción de tutela, para lo cual se ordena, desde ya, que tanto el INSTITUTO COLOMBIANO PARA LA EVALUACIÓN DE LA EDUCACIÓN -ICFES- y la POLICÍA NACIONAL DE COLOMBIA a través de sus respectivas páginas, publiquen la admisión de esta acción de tutela, con el fin de que eventualmente, puedan ejercer sus derechos de defensa y contradicción y evitar una posible nulidad"*, a las cuales también se otorgó término para el ejercicio de su derecho de defensa y se requirió a las entidades accionadas para que allegaran las constancias de las publicaciones ordenadas. (Archivo N° 6 C. 1).

Notificado a las accionadas y vinculadas, así se pronunciaron:

Impugnación acción de tutela
Accionante: Daniel Fernando Acevedo Ramírez
Accionados: ICFES y otros
Radicado: 05 001 3110 002 2023 00042 01

La Procuraduría General de la Nación a través de la Oficina Jurídica indicó, luego de referirse a las pretensiones del accionante, que frente al asunto recibió muchas quejas y solicitudes masivas por parte de los patrulleros de la Policía Nacional afectados por los presuntos errores en la prueba para acceder al curso de ascenso al grado de subintendente, por lo que realizó requerimiento al ICFES para que de manera detallada informe sobre el proceso, las bases de la prueba y además, sustentara las razones técnicas y jurídicas por las que se realizaron los cambios en las publicaciones de las pruebas, frente a lo cual obtuvo respuesta el 10 de enero de “2022”.

Que recibida la información y teniendo en cuenta que según lo expuesto por el ICFES, hubo error en la publicación del 98% de las pruebas y la falta de claridad en la respuesta, la Procuraduría determinó compulsar copias al operador disciplinario para que en virtud de sus competencias adelante las investigaciones correspondientes e imponga las respectivas sanciones, conforme a la Ley 1952 de 2019.

Que, de forma paralela se requirió a la Policía Nacional para que informe sobre aspectos importantes relacionados con la supervisión del contrato interadministrativo PN DINA E N° 80-5-10059-22 y que, una vez recibida la respuesta, se analizará la información y documentos recibidos para determinar la pertinencia de compulsar copias para que se adelanten las investigaciones correspondientes.

Que, de acuerdo con lo anterior, ha atendido las peticiones y quejas que se le han elevado en relación con la publicación de resultados de la prueba previa al curso de ascenso al grado de subintendente, realizado por la Dirección General de la Policía Nacional y el ICFES, por lo que solicita no se le endilgue algún tipo de responsabilidad “por el presente asunto”. (Archivo N° 8 C. 1).

La Policía Nacional por medio de la Dirección de Talento Humano informó en primer lugar que, en cumplimiento a lo ordenado en el auto admisorio de la acción de tutela, realizó la publicación del mismo en su página web, adosando la respectiva constancia:

La Policía Nacional Noticias Publicaciones Contáctenos

Busque en el sitio

Trámites, servicios e información para:

Transparencia Atención y servicio a la Ciudadanía Participa Miembros de la Institución, Pensionados y Familias Empresas Transformación Policial

WCO

Notificaciones por Decreto 491 de 2020

Nombre	Fecha eficacia	Fecha derogación	Tipo de acto administrativo	Archivo
RAMIRO ARTURO ALZATE ORTEGA	31 de Enero	07 de Febrero	Tutela	ramiro_arturo_alzate_ortega.pdf
DANIEL FERNANDO ACEVEDO RAMÍREZ	31 de Enero	07 de Febrero	Tutela	auto_admisorio_daniel_fernando_acevedo_ramirez.pdf
ROSA MARÍA CUESTA CORREA	31 de Enero	07 de Febrero	Tutela	rosa_maria_cuesta_correa.pdf

Luego, tras referirse a los requisitos para acceder al grado de Subintendente de la Policía Nacional, de conformidad con el artículo 21 del Decreto Ley 1791 de 2000, indicó que se expidió la Resolución Nro. 01066 de 2022, *“por la cual se establece el procedimiento para el concurso previo al curso de capacitación para el ingreso al grado de Subintendente 2022”*, donde se convocaron a concurso 45.178 patrulleros, que los artículos 13 y 14 de dicho acto administrativo indican que la entidad contratada será la encargada tanto de la calificación de la prueba escrita

(conocimientos policiales y psicotécnica), como de emitir el resultado final del concurso, el cual estará integrado por el puntaje obtenido en la calificación de prueba escrita, más el de antigüedad.

Que para la operación del concurso se expidió la Directiva Administrativa Transitoria Nro. 024 DIPON-DITAAH del 4 de mayo de 2022, en la que se estableció el cronograma de actividades (cuyas etapas relacionó).

Que el 25 de septiembre de 2022 fueron aplicadas las pruebas escritas del concurso por parte del ICFES, el cual publicó los resultados el 19 de noviembre de 2022 a través de su página web, que el período de atención de reclamaciones fue desde el 21 al 25 de noviembre de 2022, donde se atendieron según lo informó el ICFES 148 reclamaciones.

Que el 15 de diciembre de 2022, el ICFES informó a la Policía Nacional que, en atención a las reclamaciones, se identificó una falla técnica en el cargue y procesamiento de una de las variables relacionadas con el ordenamiento que afectó el resultado de las pruebas publicadas el 19 de noviembre de 2022 siendo necesario actualizarlas y publicarlas nuevamente y que en comunicado del 16 de diciembre de 2022 el ICFES informó a todos los concursantes mediante comunicado a la opinión pública la falla mencionada, como también lo hizo la Policía Nacional mediante la red social Twitter en la misma fecha.

Ahora bien, teniendo en cuenta que fue necesario realizar una publicación final de resultados por parte del ICFES, se expidió la Directiva Administrativa Transitoria 051 DIPON-DITAH del 16 de diciembre de 2022 *“Modificación a la Directiva Administrativa Nro. 024 DIPON-DITAH del 04/05/2022 convocatoria para el concurso de patrulleros 2022, previo al curso de capacitación para el ingreso al grado de subintendente”* donde se amplió su vigencia hasta el 28 de marzo de 2023

y se modificaron unas fechas del cronograma, relacionadas con publicación de los resultados actualizados y la etapa de atención a reclamaciones.

Que el 29 de diciembre de 2022 el ICFES publicó los resultados de la prueba, en la que el accionante ocupó el puesto 11.082 significando que no alcanzó un cupo dentro de las vacantes para el llamamiento a curso de capacitación para el ingreso al grado de Subintendente, por lo que sus pretensiones son improcedentes.

Que será el ICFES quien ejerza el derecho de defensa y contradicción directamente ante el despacho judicial, para explicar las razones del caso, por ser un asunto de su competencia en desarrollo del objeto contractual del negocio jurídico celebrado.

Tras solicitar la acumulación de la presente acción a las demás que ya fueron presentadas por reclamaciones similares, de acuerdo con el Decreto 1834 de 2015, alegó la falta de legitimación en la causa por pasiva, porque la construcción, diagramación, aplicación, calificación, publicación de resultados y atención de reclamaciones, compete al ICFES como entidad contratada por la Policía Nacional, debiendo además resolver todo lo concerniente al desarrollo del contrato interadministrativo Nro. PNDINAE 80-5-10059-22, de ahí que la Policía Nacional carece de competencia para resolver las reclamaciones del accionante frente a la calificación de las pruebas aplicadas. Con el escrito anexó copia de diversos fallos en los que por situaciones similares a las del actor, se declaró improcedente la acción. (Archivo N°10 C. 1).

El Instituto Colombiano para la Evaluación de la Educación -ICFES- informó en primer lugar acerca del cumplimiento a lo ordenado en el auto admisorio de la acción de tutela, respecto a la publicación de la misma a los participantes del concurso a través de la página web de esa entidad, manifestando que también el enlace fue compartido por medio de un mensaje masivo a las direcciones electrónicas de la

totalidad de los patrulleros que participaron en las pruebas para el ingreso al grado de Subintendente de la vigencia 2022³.

Luego, solicitó negar el amparo deprecado, toda vez que esa entidad brindó una explicación clara, de fondo y consistente por medio de informe técnico a través del cual expuso a la Policía Nacional, en calidad de contratante el motivo por el cual se generó la actualización de los resultados de las pruebas mencionadas y se detallaron las actuaciones administrativas y operativas tendientes a sanear la situación y actualizar los resultados de manera definitiva como ocurrió, procediendo con la publicación de los resultados actualizados el 16 de diciembre de 2022, otorgando un nuevo término para reclamaciones para garantizar el debido proceso de todos los evaluados, estando el ICFES presto a resolver las nuevas inquietudes de los participantes del concurso, la Policía Nacional como contratante o los entes de control a través de su correo electrónico o el sistema documental “MERCURIO”, cuyo link de acceso suministró.

Tras explicar las fases del concurso y la situación presentada con la emisión de resultados y su publicación, aclaró que ejecutó todos los pasos de la denominada “procesamiento y calificación” cuyas actualizaciones se dieron en todas las pruebas de los participantes a excepción de la de conocimientos policiales que no tuvo afectación alguna, de ahí que los resultados actualizados se publicaron de manera definitiva el 29 de diciembre de 2022 y corresponden a los obtenidos al calificar la prueba plenamente identificada de cada patrullero por lo que gozan de plena validez, ejecutoriedad y confiabilidad.

Que el reporte de resultados obtenidos por los patrulleros corresponde a un acto de mero trámite que el puntaje otorgado por el ICFES no define la situación jurídica de

³ Véase enlace en la página 6 del documento N° 12 que remite a la constancia de publicación del auto admisorio a los demás participantes del concurso.

los participantes que aprobaron el examen, pues se trata de una mera expectativa en sus aspiraciones de ascenso pero que no lo tiene garantizado.

Que, el accionante no ocupó puesto dentro de las diez mil plazas disponibles para acceder al curso de ascenso, es decir, no aprobó la evaluación y que las reclamaciones contra los resultados publicados el 16 de diciembre de 2022 se encuentra cerrada y estuvo contemplada en el cronograma de actividades desde el 19 al 23 de diciembre de 2022 como se informó a todos los evaluados, por lo que la solicitud de tutela no está llamada a prosperar al no cumplir con el requisito de subsidiariedad como uno de los presupuestos de procedibilidad, ya que el accionante hizo uso de la reclamación contra sus resultados y se le brindó respuesta a cada uno de los interrogantes por él formulados, de ahí que, si su inconformidad persiste, dado que no está en presencia de un perjuicio irremediable, puede acudir al medio de control que estime pertinente ante la jurisdicción contenciosa administrativa.

Con base en lo anterior solicitó negar la acción de tutela, porque ese instituto no ha vulnerado derechos fundamentales del accionante y de manera subsidiaria, declarar la improcedencia por no cumplirse con el requisito de la subsidiariedad.

Con el escrito aportó copia de la reclamación realizada por el accionante, sus respuestas y los documentos que la sustentaron. (Archivos 12 a 21 del C. 1).

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El juez de primera instancia decidió declarar improcedente la acción frente al ICFES y la Policía Nacional y la negó en lo que respecta a la Procuraduría General de la Nación, para lo cual argumentó que la actuación de la primera de las entidades se enmarca dentro de los principios de transparencia de la administración pública, porque el yerro frente a la calificación de las pruebas presentadas por los patrulleros que aspiraron al concurso para el ascenso a Subintendente, fue debidamente

Impugnación acción de tutela
Accionante: Daniel Fernando Acevedo Ramírez
Accionados: ICFES y otros
Radicado: 05 001 3110 002 2023 00042 01

informado a los participantes a través de los medios idóneos, que no se puede endilgar vulneración a la seguridad jurídica porque si en la primera de las calificaciones había error y ello se informó a los concursantes, tal hecho da plena validez a la segunda y que tampoco se probó la vulneración de los derechos al mínimo vital ni a la igualdad, el primero por encontrarse laborando el actor al servicio de la Policía Nacional y el segundo porque la última de las calificaciones a las que tanto se ha hecho referencia, no tuvo su origen en discriminación alguna por razones de sexo, raza, lengua, etc.

Y que en lo que respecta a la Procuraduría General de la Nación, no es la competente para resolver las pretensiones del accionante. (Archivo N° 22 C. 1).

LA IMPUGNACIÓN

El accionante impugnó la sentencia indicando que si bien es cierto existe otro mecanismo ordinario ante la jurisdicción contenciosa administrativa para la defensa de sus derechos, ello implicaría presentar una demanda formal en contra de la accionada y de contera continúa afectado, porque estaría sometido a una espera que puede tardar años mientras en sede judicial se resuelve su situación.

Que respecto al perjuicio irremediable aunque no se ve afectado su mínimo vital, sí sus derechos laborales pues permanecerá la duda de si, efectivamente se calificó bien o no el examen, violentándose la seguridad jurídica de los concursantes, viéndose reflejado el perjuicio en no poder continuar con el proceso.

Solicitó, por lo tanto, se revoque el fallo impugnado. (Archivo N° 25 C.1).

CONSIDERACIONES

1.- Es competente esta Sala para pronunciarse sobre la impugnación formulada contra la decisión adoptada por la Juez de primera instancia, en atención a que es su superior funcional.

La acción de tutela consagrada por el artículo 86 de la Carta Fundamental, ha sido concebida únicamente para la solución efectiva de situaciones de hecho creadas por actos u omisiones de autoridad pública o de particulares en casos específicos, que implican la trasgresión o la amenaza de un derecho que la misma Constitución ha resaltado como fundamental y respecto de las cuales el orden jurídico no ha previsto mecanismo alguno para invocarse ante los jueces y así lograr su protección. De otra forma procede para dar respuesta eficiente y oportuna a circunstancias que, por carencia de previsión normativa específica, colocan al ciudadano en clara indefensión frente a actos u omisiones de quien lesiona sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución.

El problema jurídico que concita la atención de la Sala se circunscribe a establecer si le asistió la razón al juez de primera instancia al “declarar improcedente” la acción de tutela de los derechos fundamentales cuya protección reclamó el accionante (respecto al ICFES y la Policía Nacional) y la negó frente a la Procuraduría General de la Nación o si, como lo sostiene el impugnante debe revocarse la misma, porque en su sentir, si bien tiene el mecanismo ordinario para la reclamación de sus derechos, de acudir a la jurisdicción contenciosa administrativa, tardaría mucho su resolución.

Para resolver, pertinente resulta referirse a los siguientes aspectos:

Impugnación acción de tutela
Accionante: Daniel Fernando Acevedo Ramírez
Accionados: ICFES y otros
Radicado: 05 001 3110 002 2023 00042 01

2.- Respecto a la acción de tutela en materia de concursos de mérito, ha dicho la Corte Constitucional: *“...En múltiples oportunidades esta Corporación ha precisado que la acción de tutela es improcedente, como mecanismo principal y definitivo, para proteger derechos fundamentales que resulten amenazados o vulnerados con ocasión de la expedición de actos administrativos, ya que para controvertir la legalidad de ellos el ordenamiento jurídico prevé las acciones contencioso-administrativas, en las cuales se puede solicitar desde la demanda como medida cautelar la suspensión del acto. Dicha improcedencia responde a los factores característicos de residualidad y subsidiariedad que rigen esta acción de origen constitucional. No obstante, la jurisprudencia constitucional ha trazado dos subreglas excepcionales en las cuales el carácter subsidiario de la acción de tutela no impide su utilización a pesar de existir mecanismos alternos de defensa judicial al alcance del interesado. Esas subreglas se sintetizan en que procede excepcionalmente la tutela contra actos administrativos que regulan o ejecutan un proceso de concurso de méritos (i) cuando el accionante la ejerce como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, el cual debe cumplir con los requisitos de ser inminente, de requerir medidas urgentes, de ser grave y de ser impostergable; y, (ii) cuando el medio de defensa existe, pero en la práctica es ineficaz para amparar el derecho fundamental cuya protección se invoca y que en caso de no ser garantizado, se traduce en un claro perjuicio para el actor. La Corte ha aplicado ésta última subregla cuando los accionantes han ocupado el primer lugar en la lista de elegibles y no fueron nombrados en el cargo público para el cual concursaron, circunstancia ésta en la que ha concluido que el medio idóneo carece de la eficacia necesaria para proveer un remedio pronto e integral y, por ende, ha concedido la protección definitiva por vía tutelar. En este último caso, corresponde al juez de tutela evaluar si el medio alternativo presenta la eficacia necesaria para la defensa del derecho fundamental presuntamente conculcado...”*⁴

Así mismo, ha dicho la Corte Constitucional que el único perjuicio que habilita el amparo es aquel que cumple con las siguientes condiciones: *“(i) se produce de manera cierta y evidente sobre un derecho fundamental; (ii) de ocurrir no existiría*

⁴ Sentencia T 090 de 2013 Corte Constitucional.

*forma de reparar el daño producido; (iii) su ocurrencia es inminente; (iv) resulta urgente la medida de protección para que el sujeto supere la condición de amenaza en la que se encuentra; y, (v) la gravedad de los hechos, es de tal magnitud que hace evidente la impostergabilidad de la tutela como mecanismo necesario para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales”.*⁵

Si el accionante no demuestra que el perjuicio se enmarca en las anteriores condiciones, la tutela deviene improcedente y deberá acudir a las acciones contencioso- administrativas para cuestionar la legalidad del acto que le genera inconformidad.

3.- En el sub júdice, pretende el actor que a través de la acción constitucional se ordene al ICFES, realice nuevamente la prueba escrita, como componente de la convocatoria para el concurso de ascenso, que se hizo en virtud del contrato interadministrativo PN DIANE Nro. 80-510059-22 suscrito con la Policía Nacional, previo al curso de capacitación para el ingreso al grado de Subintendente, realizada el 25 de septiembre de 2022, toda vez que en una primera publicación de resultados fechada 19 de noviembre del mismo año, obtuvo un puntaje de 80.041667 y ocupó el puesto 4050, empero en la segunda, que data del 16 de diciembre de 2022, - aduciendo el ICFES que se presentó una falla técnica en el cargue y procesamiento de una de las variables relacionadas con el ordenamiento de uno de los resultados que afectó el orden de los mismos, dejando sin efectos los resultados primeramente publicados-, sacó 84.04167 y ocupó el puesto 11.082.

Las accionadas adujeron en su defensa, la Policía Nacional, no ser la competente para resolver las pretensiones del actor, en virtud del contrato que suscribió con el

⁵ Sentencia T-132 de 2006 (MP Humberto Antonio Sierra Porto), reiterada en las sentencias T-244 de 2010 y T-800A de 2011 (ambas MP Luis Ernesto Vargas Silva). Sobre los mismos requisitos se pueden consultar las sentencias T-629 de 2008 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra) y T-1266 de 2008 (MP Mauricio González Cuervo).

ICFES para la construcción, diagramación, aplicación, calificación, publicación de resultados y atención de reclamaciones de las pruebas psicotécnica y de conocimientos, previo al curso de ascenso para Subintendente y este último, que actuó conforme a la legalidad, porque, como consecuencia de las reclamaciones presentadas por los evaluados, al realizar la verificación del proceso de calificación, identificó una falla técnica de carácter masivo en el cargue y procesamiento de una de las variables relacionadas con el ordenamiento de los resultados, que no fue advertida en los diferentes controles implementados para calificar las pruebas, lo cual afectó el orden de los resultados de los exámenes, siendo necesaria la actualización respectiva, proceder con su publicación y otorgar nuevo término para reclamaciones a fin de garantizar el debido proceso de los evaluados, como en efecto lo hizo el actor y le fue contestado de manera oportuna con los soportes a que había lugar, que daban cuenta de que no aprobó el examen.

Así las cosas, al analizar la Sala lo sostenido por el accionante y lo argüido por la entidad responsable de la construcción, diagramación, aplicación, calificación publicación de resultados y atención de reclamaciones de las pruebas psicotécnica y de conocimientos, es claro que existe entre ellos una pugna en lo que respecta a la calificación de las pruebas, pues mientras el actor sostiene que se deben aplicar de nuevo, en virtud de la duda que surgió del yerro comentado, la entidad es enfática en sostener que si bien el error se presentó, el mismo ya fue superado, de lo cual da cuenta la segunda de las calificaciones publicada en 16 de diciembre de 2022 y de manera definitiva el 29 de diciembre siguiente, quedando claro que la falla ocurrió en la etapa de procesamiento y calificación de las pruebas no así en su aplicación, existiendo certeza que las hojas de respuestas calificadas, están plenamente identificadas respecto a cada evaluado y en ese orden de ideas, la autoridad llamada por ley a conocer de los planteamientos de una y otra parte y las expectativas del actor, es el Juez de lo Contencioso Administrativo, a través de los medios de control a que se refieren los artículos 137 y 138 de la Ley 1437 de 2011, medios de defensa judicial en los cuales se puede procurar la revocatoria de los

actos respecto a los cuales se alega la vulneración, teniendo incluso la posibilidad de *solicitar medidas cautelares* frente a los mismos; en la forma indicada por el artículo 229 y siguientes de la Ley 1437 de 2011⁶ y que en virtud del artículo 233 *ibídem* puede resolverse incluso desde la admisión de la demanda.

Siguiendo este hilo argumentativo, el Juez de tutela está relevado de considerar los planteamientos esgrimidos por el señor Daniel Fernando Acevedo Ramírez y las demandadas, pues ello sería tanto como conocer el fondo del asunto, esto es, entrar a determinar si en efecto el concursante alcanzó el puntaje requerido para continuar en el proceso de selección previo al curso para Subintendente lo que implicaría analizar cada una de las respuestas de acuerdo con los estándares fijados por la entidad que confeccionó, aplicó y publicó la prueba, lo cual, como viene de explicarse, le corresponde a los jueces administrativos.

Al respecto, vale la pena tomar como base lo expuesto por la Corte Suprema de Justicia al resolver un litigio con aristas similares al que ahora es objeto de estudio *“valga reiterar que, tratándose de concursos de méritos, si bien la tendencia de la Corte Constitucional ha tomado más fuerza frente a la viabilidad de la acción de amparo en ciertos casos, la misma se observa constante tratándose de procesos finiquitados en los cuales, habiéndose consolidado expectativas a favor de los aspirantes, las autoridades encargadas omiten los resultados y los derechos que se ven reflejados en las listas de elegibles; de manera particular, de ser designado en caso de ser el primero de la misma. Situación diferente acaece cuando lo que se pretende, a través de la acción de tutela, es cuestionar una etapa particular del proceso concursal, que es precisamente lo que hace la demandante en el asunto bajo estudio.*

(...) En el caso del memorialista, tan sólo le asistía una expectativa en la provisión del cargo al cual aspiraba y por ello no puede señalarse de entrada la violación de sus derechos,

⁶ Nuevo Código Contencioso Administrativo.

puesto que no se había configurado en su favor ninguna situación que le confiriera prerrogativa alguna en los términos expuestos en la anterior cita jurisprudencial...”⁷

De singular importancia en el asunto resulta el hecho de que el accionante contrario a lo por él sostenido, no acreditó al menos sumariamente, que se le esté irrogando un perjuicio irremediable, circunstancia que tornaría procedente de forma transitoria la solicitud de tutela de sus derechos fundamentales. Al respecto, la Corte Constitucional en sentencia T-343 de 2001, señaló:

“Una vez determinado que, en el caso sub-lite existe otro medio de defensa judicial, la sala debe determinar si se presenta un perjuicio irremediable frente al cual la acción de tutela podría actuar como mecanismo transitorio de protección.

Debemos precisar el concepto del perjuicio irremediable y determinar si se produce en el presente caso.

Esta Honorable Corporación en sentencia T-554/98 lo definió: “... perjuicio irremediable es aquel que resulta del riesgo de lesión al que una acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares somete a un derecho fundamental que, de no resultar protegido por la vía judicial en forma inmediata, perdería todo el valor subjetivo que representa para su titular y su valor objetivo como fundamento axiológico del ordenamiento jurídico. Dicho de otro modo, el perjuicio irremediable es el daño causado a un bien jurídico como consecuencia de acciones u omisiones manifiestamente ilegítimas y contrarias a derecho que, una vez producido, es irreversible y, por tanto, no puede ser retornado a su estado anterior. De otro lado, la Corte ha considerado que la acción de tutela es procedente para evitar un perjuicio irremediable cuando concurren los siguientes requisitos:

(1) el perjuicio es inminente, es decir, que se producirá indefectiblemente si no opera la protección judicial transitoria; (2) las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio deben ser urgentes; (3) el daño o menoscabo debe ser grave, esto es, que una vez que aquel que se haya producido es imposible retornar la situación a su

⁷ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Sala de Decisión de Tutelas No.1. M.P. Dr. Gustavo Malo Fernández. STP1269-2015. Radicación No. 77570

estado anterior; y, (4) la urgencia y la gravedad determinan que la acción de tutela sea impostergable.”

(...)

Las consideraciones sobre la lentitud y morosidad de los procesos administrativos no pueden conducir a la configuración de un perjuicio irremediable por cuanto el proceso judicial, en cualquiera de sus manifestaciones, requiere de un cierto tiempo, entre otras razones, por la necesidad de preservar garantías constitucionales de las partes. La congestión judicial y demoras de los procesos es una realidad innegable, que aun cuando es necesario corregir en la medida de lo posible, imponen para las partes una carga que deben asumir, salvo en los casos en que excepcionalmente la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha identificado para la defensa de los derechos fundamentales. No puede el juez de tutela, sin vulnerar el derecho a la igualdad y sin que realmente concurra la necesidad de evitar un perjuicio irremediable, alterar esa situación para conocer en sede de tutela, de manera anticipada y sumaria, lo que debe ser objeto de decisión por el juez ordinario.”

(Negritas fuera del texto original).

Por esta deriva, la solicitud de tutela que se analiza desemboca en la hipótesis de improcedencia de que trata el inciso 3º del artículo 86 de la Constitución Política, en armonía con el numeral 1º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, razón por la cual habrá de confirmarse la sentencia.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Quinta de Decisión de Familia, administrando justicia en nombre de la República y por mandato constitucional, **F A L L A: CONFIRMA** la sentencia proferida por el Juez Segundo de Familia de Oralidad de Medellín, el 9 de febrero de 2022, dentro de la acción de tutela promovida por Daniel Fernando Acevedo Ramírez, contra del Instituto Colombiano para la Evaluación de la Educación -ICFES- y la Policía Nacional de Colombia, a la que se vinculó a la Procuraduría General de la Nación, así como a

“todas las personas que se puedan ver afectadas con las decisiones” (demás participantes de la convocatoria).

NOTIFIQUESE esta decisión a las partes por el medio más expedito posible y, posteriormente, **ENVÍESE** el expediente a la Corte Constitucional para la eventual revisión para lo cual se atenderá lo indicado en el Acuerdo PCSJ20-11594 del 13 de julio de 2020.

NOTIFÍQUESE



LUZ DARY SANCHEZ TABORDA

Magistrada Ponente



GLORIA MONTOYA ECHEVERRI

Magistrada



EDINSON ANTONIO MÚNERA GARCIA

Magistrado

Impugnación acción de tutela
Accionante: Daniel Fernando Acevedo Ramírez
Accionados: ICFES y otros
Radicado: 05 001 3110 002 2023 00042 01