



AUTO DE APERTURA DEL PERIODO PROBATORIO - SABER 11 AC 2018-1

Por el cual se ordena la apertura del periodo probatorio dentro del procedimiento administrativo sancionatorio iniciado con ocasión a las presuntas irregularidades en el Examen de Estado de Evaluación de la Calidad de la Educación Media SABER 11 AC 2018-1 Extemporánea efectuado el 08 de abril de 2018.

LA JEFE DE LA OFICINA ASESORA JURÍDICA DEL INSTITUTO COLOMBIANO PARA LA EVALUACIÓN DE LA EDUCACIÓN – Icfes

En ejercicio de sus atribuciones legales y especialmente en las conferidas por el artículo 9º de la Ley 1324 de 2009¹, el artículo 11º del Decreto 5014 de 2009², la Resolución 631 de 2015³ y de conformidad con el procedimiento establecido en la Parte Primera de la Ley 1437 de 2011 -Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo- (CPACA), el artículo 29º de la Constitución Política de Colombia, y

I. CONSIDERANDO

Que el día 08 de abril de 2018 se realizó la aplicación del Examen de Estado de Evaluación de la Calidad de la Educación Media SABER 11 AC 2018 – 1 Extemporánea.

Que con ocasión a los controles posteriores efectuados sobre los resultados del Examen de Estado de la Educación Media SABER 11 2018-1, realizado de forma extemporánea, la Dirección de Evaluación del Icfes, a través de la Subdirección de Estadística, al revisar, analizar y comparar las cadenas de respuestas, detectó inconsistencias en los resultados obtenidos por veinticinco (25) examinandos de los cuales podría llegar a inferirse un posible fraude en la aplicación de la citada prueba.

Que la citada información fue remitida por la Subdirección de Estadística del Icfes mediante base de datos que relaciona los examinandos sospechosos de copia, la cual fue recibida por parte de la Oficina Asesora Jurídica el día 27 de abril de 2018.

Que mediante Auto No. 002 de 04 de mayo de 2018 se dio inicio a una averiguación preliminar respecto de los veinticinco (25) examinandos involucradas en las presuntas irregularidades ocurridas en la Prueba de Examen de Estado SABER 11 AC2018-1 realizada de forma extemporánea.

Que mediante comunicaciones internas radicadas bajo los Números 20185200030633, 20185200031573 y 20184200033023 se recibió respuesta de fondo a las pruebas ordenadas en la etapa de averiguación preliminar por parte de las áreas técnicas del Icfes.

Que mediante Resolución No. 000319 de 15 de mayo de 2019 se ordena la apertura de un procedimiento administrativo sancionatorio por presuntas irregularidades presentadas en el

¹ "Por la cual se fijan parámetros y criterios para organizar el sistema de evaluación de resultados de la calidad de la educación, se dictan normas para el fomento de una cultura de la evaluación, en procura de facilitar la inspección y vigilancia del Estado y se transforma el Icfes".

² "Por el cual se modifica la estructura del Instituto Colombiano para la Evaluación de la Educación Icfes, y se dictan otras disposiciones."

³ Por la cual se reglamenta el proceso sancionatorio de los Exámenes de Estado que realiza el Icfes.



AUTO DE APERTURA DEL PERIODO PROBATORIO - SABER 11 AC 2018-1

Por el cual se ordena la apertura del periodo probatorio dentro del procedimiento administrativo sancionatorio iniciado con ocasión a las presuntas irregularidades en el Examen de Estado de Evaluación de la Calidad de la Educación Media SABER 11 AC 2018-1 Extemporánea efectuado el 08 de abril de 2018.

Examen de Estado de Evaluación de la Calidad de la Educación Media SABER 11 AC2018-1 efectuado el 08 de abril de 2018 de forma extemporánea.

Que en la precitada Resolución se archivó el procedimiento administrativo sancionatorio a favor de diecinueve (19) examinandos por no encontrarse merito suficiente para continuar con el proceso.

Que, de acuerdo con lo anterior, se continuó el procedimiento administrativo sancionatorio por presuntas irregularidades presentadas en el Examen de Estad de Evaluación de la Calidad de la Educación Media SABER 11 AC2018-1, en contra de veintiún (6) examinandos.

Que el día 17 de mayo de 2019 se envió la citación para notificación personal de la referida Resolución por la cual se apertura un procedimiento administrativo sancionatorio a todos los examinandos investigados en la Resolución 000319 de 2019.

Que se realizó la notificación personal de la Resolución No. 000319 de 15 de mayo de 2019 a la examinando identificada con Número de Registro AC201810977801, quien compareció a las instalaciones del Icfes para tal efecto.

Que el día 12 de junio de 2019, transcurrido el término de los cinco (5) días para comparecer a la diligencia de notificación personal de la Resolución 000319 de 15 de mayo de 2019, se procedió a realizar la notificación por aviso a los examinandos que no comparecieron, a través de correo electrónico de conformidad con lo previsto en el artículo 69 de la Ley 1437 de 2011 - CPACA, para lo cual se adjuntó al aviso copia íntegra de la Resolución 000319 de 2019.

Que el día 02 de julio de 2019 venció el término para presentar descargos, y de conformidad con lo establecido con el artículo 47 del CPACA, se hace necesario abrir el correspondiente periodo probatorio.

Que, vencido el término de los quince (15) días de traslado, solo la examinando identificada con Numero de registro AC201810977801 presento descargar y solicito pruebas. Los demás examinandos investigados guardaron silencio frente a los hechos investigados, en tal sentido, no presentaron descargos, tampoco aportaron pruebas y/o solicitaron la práctica de las mismas.



AUTO DE APERTURA DEL PERIODO PROBATORIO - SABER 11 AC 2018-1

Por el cual se ordena la apertura del periodo probatorio dentro del procedimiento administrativo sancionatorio iniciado con ocasión a las presuntas irregularidades en el Examen de Estado de Evaluación de la Calidad de la Educación Media SABER 11 AC 2018-1 Extemporánea efectuado el 08 de abril de 2018.

II. PRUEBAS CUYA PRACTICA SE SOLICITA POR PARTE DE LOS INVESTIGADOS

La investigada identificada con el No. De Registro AC201810977801 a través de sus descargos argumenta y solicita lo siguiente:

"(...) 1. durante la presentación de las pruebas saber 11 2018-1 extemporáneo, no realice ninguna conducta de la cual se pueda inferir que realice copia, toda vez que, para dichas pruebas me había preparado con la expectativa de obtener un buen resultado

2. La prueba se llevo a cabo en el salón No. 203 de la Universidad Antonio Nariño de la ciudad de Tunja Boyacá, prueba realizada durante un día, asignándome el número de registro AC201810977801.

*3. cuando se hizo el ingreso al salón No. 203, los pupitres se encontraban organizados, **separados unos de los otros en aproximadamente en más de un metro de distancia entre pupitres,** como lo pueden constatar las dos personas encargadas de vigilar el examen.*

4. La entrada al salón fue ordenada de acuerdo al llamado que hacían la persona encargada y con documento de identificación en mano. Ubicándome en el sitio o pupitre que me correspondió.

5. Una vez sentada en el pupitre, se entregaron las pruebas y cuando llego mi prueba me dedique a leer y responder, sin tener la necesidad de acudir a realizar algún tipo de acto que atentara contra mis principios y valores.

*6. Durante el desarrollo de la prueba tanto en la sección de mañana como de la tarde **las personas encargadas de la vigilancia dos (2) no presentaron ninguna reclamación o nos indicaron de alguna anomalía en el desarrollo de la prueba,** situación que puede ser verificada por medio de ellos.*

7. Dos (2) personas vigilando la prueba se entiende un número suficiente para evidenciar algún acto que vaya en contravía del normal desarrollo de la prueba, sin embargo, hasta donde recuerdo no hubo ningún llamado de atención u observación de parte de estas personas, por lo cual se deduce que la prueba se desarrolló con total normalidad.

8. Es importante requerir a esas dos (2) personas que vigilaron la prueba para que testifiquen si hubo alguna conducta de la cual se puede deducir comportamientos anómalos de las personas que presentamos las pruebas.

9. Los vigilantes de la prueba NO presentaron ante el Icfes algún escrito o acta en donde se infiera que yo realice algún tipo de copia en el desarrollo de la prueba saber ese día, toda vez que dicha situación ocurrió.

*10. como el tema que se está tratando y evaluando está baso en **hipótesis,** entonces procedo a realizar mis inferencias sobre el tema:*



AUTO DE APERTURA DEL PERIODO PROBATORIO - SABER 11 AC 2018-1

Por el cual se ordena la apertura del periodo probatorio dentro del procedimiento administrativo sancionatorio iniciado con ocasión a las presuntas irregularidades en el Examen de Estado de Evaluación de la Calidad de la Educación Media SABER 11 AC 2018-1 Extemporánea efectuado el 08 de abril de 2018.

- a. *Para proceder a copiarme de algún examen vecino obligatoriamente tenía mínimo que haberme para de mi silla para poder observar los exámenes adyacentes, situación que sería observada por los vigilantes de la prueba, debido a la organización y separación de los pupitres dentro del salón.*
- b. *Mi condición física, me obliga a tener que utilizar gafas o lentes para poder realizar las tareas propias de estudio y lectura debido a que se me dificulta la visión de lejos toda vez que poseo miopía ocular.*
- c. *La distancia con la que estaban separados los pupitres en mi condición de miopía ocular es imposible desde el sitio en que estaba pudiera observar y más aún leer los exámenes adyacentes.*
- d. *Si en estas pruebas hay una cantidad considerable de personas que pueden dar respuesta a una pregunta de forma correcta o incorrecta, no se podría presumir que ello corresponda a la realización de copia.*

Por otra parte, como lo ha sostenido la Corte Constitucional en diversas líneas jurisprudenciales, refiriéndose a la autonomía que se le da al operador jurídico en cada caso, indica que se debe hacer la correspondiente adecuación típica del comportamiento de una persona, cuando ésta incurre en irregularidad, encuentra su límite en la relación especial de sujeción, lo que quiere decir que debe existir una relación especial de sujeción frente a la conducta endilgada, la cual debe estar plenamente probada.

Así las cosas, considero que se me debe desvincular del proceso administrativo sancionatorio porque no existe prueba que permita advertir responsabilidad de mi parte en realizar "copia", por lo cual, es lar que no se podrá proferir fallo sancionatorio sin que obre en el proceso prueba que conduzca a la certeza sobre la existencia de esta falta, más aun teniendo en cuenta que se trata de supuestos que no se puede corroborar, solo se hacen suposiciones, conjeturas, presunciones que no permiten tener la certeza de que de mi parte falta a mis principios y valores.

*Solicito respetuosamente se tenga en cuenta el principio de buena fe en el presente proceso especialmente en lo que a mí respecta ya que ostenta una gran importancia toda vez que el mismo implica en términos amplios, **una exigencia de honestidad, confianza, rectitud, decoro y credibilidad que otorga los actos realizados por otro**, a la cual deben someterse las diversas actuaciones públicas y de los particulares entre sí y ante éstas, la cual se presume, y constituye un soporte esencial; de igual manera, cada una de las normas que componen el ordenamiento jurídico debe ser interpretada a la luz del principio de la buena fe, de tal suerte que las disposiciones normativas que regulen el ejercicio de derechos y el **cumplimiento de deberes legales, siempre que deben ser etendidas en el sentido más congruente con el comportamiento leal, fiel y honesto que se deben los sujetos intervinientes en la misma. La buena fe incorpora el valor ético de la confianza y significa que el hombre cree y confía en una declaración de voluntad surtida por parte de otro.***

Ahora bien, observo que con el acto administrativo expedido por su Despacho, se me están vulnerando los siguientes derechos:



AUTO DE APERTURA DEL PERIODO PROBATORIO - SABER 11 AC 2018-1

Por el cual se ordena la apertura del periodo probatorio dentro del procedimiento administrativo sancionatorio iniciado con ocasión a las presuntas irregularidades en el Examen de Estado de Evaluación de la Calidad de la Educación Media SABER 11 AC 2018-1 Extemporánea efectuado el 08 de abril de 2018.

Derecho a la educación. *Toda vez que existe una amenaza concreta y cierta, que conlleva a afectar mi proceso de aprendizaje, mi rendimiento y atención, en e desarrollo de mi proceso formativo.*

Derecho al buen nombre y a la honra. *Deriva de mi propia dignidad y que por lo tanto demanda la protección del Estado a partir de esa consideración de la dignidad de la persona humana.*

Derecho al libre desarrollo de la personalidad. *Es el reconocimiento que el estado hace de la facultad natural de toda persona a ser individualmente como quiere ser, sin coacción, ni controles injustificados o impedimentos por parte de los demás. “*

La examinando solicita se practiquen las siguientes pruebas:

1. Testimonio de las personas que realizaron la vigilancia de la prueba.
2. Testimonio de todas las personas que estuvieron ese día en el salón 203 presentando la prueba.

III. PERTINENCIA, CONDUCENCIA Y UTILIDAD DE LA PRUEBA

De conformidad con lo establecido en el inciso 3° del artículo 47 del CPACA, “*serán rechazadas las pruebas inconducentes, impertinentes, las superfluas*” y aquellas que se consideren ilegales.

El análisis respecto a la relevancia o pertinencia, conducencia y utilidad de la prueba no presupone juicio alguno respecto a su peso, valor o grado de satisfacción del estándar de prueba, sino que se fundamenta en el principio de economía procesal y en la supremacía de intereses superiores a la verdad, respectivamente.

Conforme a las reglas de la epistemología, a mayor riqueza o cantidad en el recaudo de pruebas (peso probatorio), menor será la probabilidad de error en la decisión de fondo (valoración probatoria), esto es, habrá mayor probabilidad de acierto. O, en otras palabras, “*a mayor cantidad de pruebas relevantes, conducentes y útiles, menor probabilidad de error.*”⁴

a) Pertinencia o Relevancia

Acerca de la pertinencia, ésta tiene que ver con la trascendencia del hecho que se pretende probar y la relación del medio de prueba que se allega con ese hecho. En este orden, el debate debe reducirse al análisis de la relación de los medios de prueba con el tema de prueba, esto es, con los hechos que deben probarse en cada caso en particular. Se realiza

⁴ FERRER BELTRAN Jordi. *La Valoración Racional de la Prueba*, Editorial Marcial Pons, Barcelona 2007. Pág. 68.



AUTO DE APERTURA DEL PERIODO PROBATORIO - SABER 11 AC 2018-1

Por el cual se ordena la apertura del periodo probatorio dentro del procedimiento administrativo sancionatorio iniciado con ocasión a las presuntas irregularidades en el Examen de Estado de Evaluación de la Calidad de la Educación Media SABER 11 AC 2018-1 Extemporánea efectuado el 08 de abril de 2018.

esta precisión para evitar que se utilicen medios de prueba que no tienen relación con los hechos relevantes para la solución del caso.

Por lo tanto, es preciso tener en cuenta que la pertinencia de la prueba significa que las mismas “*deben versar sobre hechos que conciernan al debate, porque si en nada tienen que ver con el mismo entran en el campo de la impertinencia*”⁵, en este orden, la prueba impertinente es aquella que nada aporta a la Litis, pues busca probar un hecho inocuo para los fines perseguidos dentro del proceso⁶, así, no serán procedentes las solicitudes que se soporten en pruebas prohibidas, ineficaces y las que versen sobre hechos notoriamente impertinentes y las manifiestamente superfluas “*El concepto de relevancia es especialmente importante como criterio para la selección de los medios de prueba admisibles. La relevancia es un estándar lógico, de acuerdo con el cual los únicos medios de prueba que deben ser admitidos y tomados en consideración por el juzgador son aquellos que mantienen una conexión lógica con los hechos en litigio, de modo que pueda sustentarse en ellos una conclusión acerca de la verdad de tales hechos*”.⁷

En ese sentido, los hechos que deben ser demostrados dentro de un determinado proceso son aquellos que aportan o refutan a los enunciados fácticos contenidos en las normas que pretenden aplicarse, es este el concepto de relevancia jurídica.

En otras palabras, la pertinencia es el hecho que se pretende demostrar con la prueba, la cual debe tener una relación directa con el hecho investigado, es decir “*que haya una conexión lógica o jurídica entre el medio y el hecho a probar*”⁸, “*que la ley permite probar con ese medio el hecho que se pretende aplicar*”⁹, a contrario sensu, la prueba será impertinente cuando el hecho que se pretende demostrar no hace parte del objeto señalado en el proceso.

En el presente caso, la prueba será relevante si conlleva a la *demostración* o a la *refutación* de la ocurrencia o existencia de la falta investigada, esto es, de la supuesta copia o fraude.

En consecuencia, se destaca que el procedimiento administrativo sancionatorio se inició con ocasión de los controles posteriores a la aplicación del examen efectuado por el Icfes y no a controles anteriores y concomitantes, por lo que el elemento esencial de la infracción investigada es que la misma debe ser *subrepticia* u oculta.

b) Conducencia

⁵ López Blanco, *Op cit*, pág 74.

⁶ Consejo de Estado, Sección quinta. (5 de marzo de 2015) Sentencia 11001-03-28-000-2014-00111-00. [Alberto Yepes Barreiro].

⁷ TARUFFO Michele. *La Prueba*, Editorial Marcial Pons, Barcelona 2008. Pág. 38.

⁸ DEVIS ECHANDÍA Hernando. *Teoría General de La Prueba Judicial*, Editorial Temis, tomo I. Pág. 125

⁹ *Ibidem* Pág. 125



AUTO DE APERTURA DEL PERIODO PROBATORIO - SABER 11 AC 2018-1

Por el cual se ordena la apertura del periodo probatorio dentro del procedimiento administrativo sancionatorio iniciado con ocasión a las presuntas irregularidades en el Examen de Estado de Evaluación de la Calidad de la Educación Media SABER 11 AC 2018-1 Extemporánea efectuado el 08 de abril de 2018.

Por su parte, la conducencia es una cuestión de derecho, por tal razón cuando se alega su ausencia se debe indicar cuál es la norma que regula la obligación de usar un determinado medio de prueba. Dicho de otra manera, para alegar la falta de conducencia, es menester indicar cuál es la norma que dispone el uso de un determinado medio de prueba. Sus principales expresiones son: “(i) la obligación legal de probar un hecho con un determinado medio de prueba; (ii) la prohibición legal de probar un hecho con un determinado medio de prueba y, (iii) la prohibición de probar ciertos hechos, aunque en principio puedan ser catalogados como objeto de prueba¹⁰”.

En consecuencia, una prueba es conducente porque ninguna norma del ordenamiento jurídico prohíbe probar el hecho en cuestión con el medio elegido, ni existe alguna norma que obliga a probar ese mismo hecho con un medio de prueba determinado.

Como lo señala DEVIS ECHANDIA, “la conducencia de la prueba es requisito intrínseco para su admisibilidad; debe ser examinada por el juez cuando vaya a resolver sobre las peticiones por las partes o las que oficiosamente pueda decretar, y persigue un doble fin: a) evitar un gasto inútil de tiempo, trabajo y dinero, pues la inconducencia significa que el medio que quiere utilizarse es ineficaz para demostrar, así sea en concurrencia con otros, el hecho a que se refiere ; b) proteger la seriedad de la prueba, en consideración a la función de interés público que desempeña, evitando que se entorpezca y dificulte la actividad probatoria con medios que de antemano se sabe que no prestarán servicio alguno al proceso”.

En otras palabras, la conducencia es la idoneidad legal que tiene una prueba para demostrar determinado hecho, de modo que exige hacer una comparación de la ley y del medio probatorio a emplear.

c) Utilidad

Para finalizar, la utilidad radica en que la prueba no puede catalogarse de superflua, repetitiva o injustamente dilatoria de la actuación. Así mismo la utilidad de la prueba se manifiesta en el servicio que preste para la convicción de un hecho que aún no se encuentra demostrado con otro medio probatorio.

La Corte Suprema de Justicia, en decisión del 30 de septiembre de 2015 dentro del Rad. 46153, precisó:

“la utilidad de la prueba se refiere a su aporte concreto en punto del objeto de la investigación, en oposición a lo superfluo e intrascendente” (CSJ AP, 17 Mar 2009, Rad.

¹⁰ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal (07 de marzo de 2018) Sentencia AP948-2018. [MP Patricia Salazar Cuéllar].



AUTO DE APERTURA DEL PERIODO PROBATORIO - SABER 11 AC 2018-1

Por el cual se ordena la apertura del periodo probatorio dentro del procedimiento administrativo sancionatorio iniciado con ocasión a las presuntas irregularidades en el Examen de Estado de Evaluación de la Calidad de la Educación Media SABER 11 AC 2018-1 Extemporánea efectuado el 08 de abril de 2018.

22053). *Este aspecto en buena medida fue regulado en el artículo 376 en cita, en cuanto consagra la regla general de admisibilidad de las pruebas pertinentes, salvo, entre otras, las que puedan generar confusión en lugar de mayor claridad al asunto, exhiban escaso valor probatorio o sean injustamente dilatorias del procedimiento”.*

En otras palabras, el estudio de utilidad debe recaer sobre las pruebas que tienen relación directa o indirecta con los hechos que integran el tema de prueba.

IV. ANÁLISIS DE LAS PRUEBAS SOLICITADAS

Dentro del caso que nos convoca a estudio, serán pertinentes, conducentes, útiles y admisibles todas aquellas pruebas que demuestren o refuten la ocurrencia o existencia del fraude o copia subrepticia presuntamente acaecida en el Examen de Estado Saber 11 AC 2018 -1 efectuado de forma extemporánea el 8 de abril de 2018. Frente a los argumentos expuestos y pruebas solicitadas se realiza el análisis de forma conjunta de la siguiente manera:

4.1 Supervisión del Jefe de Salón – llamados de atención

Al respecto se debe manifestar que la investigación tiene su génesis en los controles posteriores efectuados por el Icfes.

No obstante, se advierte que la investigada en los descargos realizados, señala que no fue sorprendida haciendo copia o fraude alguno, por lo que, a su juicio, tal hecho evidencia la ausencia de responsabilidad, sin embargo, dicha afirmación cae en un razonamiento falaz.

Ciertamente, si bien no existió ningún llamado de atención, tal circunstancia no significa que la conducta investigada no haya tenido ocurrencia, máxime cuando la naturaleza de las faltas investigadas es eminentemente subrepticia.

Es preciso indicar que las conductas del fraude y copia, acorde a su naturaleza, generalmente, escapan a la percepción al momento de realizarse, en consecuencia, tal situación no debe ser óbice para que, mediante otros medios de prueba, pueda corroborarse la existencia o no de estas conductas.

Se explica entonces, que el presunto fraude o copia que se investiga, deviene de conductas que no fueron percibidas durante la aplicación de la prueba y que surgen de los controles posteriores realizados a la aplicación del Examen de Estado de Evaluación de la Calidad de la Educación Media Icfes SABER 11 2018-1 Extemporánea, al revisar, analizar y comparar las cadenas de respuestas de los examinandos aquí investigados, respecto de las cuales se detectaron inconsistencias significativas en los resultados obtenidos.



AUTO DE APERTURA DEL PERIODO PROBATORIO - SABER 11 AC 2018-1

Por el cual se ordena la apertura del periodo probatorio dentro del procedimiento administrativo sancionatorio iniciado con ocasión a las presuntas irregularidades en el Examen de Estado de Evaluación de la Calidad de la Educación Media SABER 11 AC 2018-1 Extemporánea efectuado el 08 de abril de 2018.

De conformidad a lo expuesto en el párrafo precedente, la declaración de las personas encargadas de la vigilancia y supervisión de la prueba en el sitio, deviene como prueba impertinente por lo que no se decreta, no obstante, con el objeto de garantizar el derecho a la defensa y contradicción por parte de los investigados, será decretada como única prueba de tal naturaleza, la solicitud de los informes de los Jefes de Salón y de los Delegados de cada uno de los sitios de aplicación de los examinados investigados, en donde se incluyan de haberse detectado, las novedades ocurridas en cada salón y en el sitio de la aplicación durante la prueba.

4.2 La imputación de cargos se basa en una Hipótesis y No existe prueba que permita advertir responsabilidad de mi parte en realizar “copia”

El método utilizado por el Icfes, conocido como prueba de índice Omega (ω), usa un valor numérico que se calcula teniendo en cuenta la habilidad del acusado, sus respuestas y las respuestas del examinado fuente de la copia y permite detectar y acusar a un examinado de haber cometido copia al compararlo con un valor crítico, ω^* de referencia, para el cual la probabilidad de no haber cometido copia es igual a 0.000001, de forma tal que, si el valor calculado ω para la pareja sospechoso-fuente es mayor a ω^* , la probabilidad de no haber cometido copia es menor a 0.000001. La forma detallada para calcular el índice se puede consultar en “*Algoritmo para la detección de copia en exámenes estandarizados de múltiples opciones: Modelos de respuesta nominal y pruebas múltiples de copia*”.

Este método no es infalible y puede tener dos tipos de errores, el error tipo I o falsos positivos, en este caso ser acusado de cometer copia sin haberla cometido; y el error tipo II o falso negativo, en este caso no ser acusado de cometer copia habiendo cometido copia.

El resultado del índice ω no es suficiente para la acusación de copia, dada existencia del error tipo I. Por tal razón, con el fin de mitigar los efectos de este error, el Icfes aplica una serie de filtros que descartan parejas acusado-fuente por patrones no aleatorios que pueden ser bastante comunes. Estos filtros son detallados a continuación:

- Se descartan las parejas del mismo sitio en las cuales el 20% o menos de las respuestas coincidentes sean incorrectas.
- Se descartan las parejas del mismo salón con el 40% o menos de respuestas coincidentes.
- Se descartan las parejas del mismo sitio con el 75% o menos de respuestas coincidentes.
- Se descartan las parejas en las que alguna de las personas no que no haya respondido el 90% o más de las preguntas.
- Se descartan las parejas en las que alguna de las personas marque la misma opción de respuesta en el 70% o más de las preguntas (por ejemplo, el 70% de las respuestas marcadas por el acusado o la fuente corresponden a la opción C).



AUTO DE APERTURA DEL PERIODO PROBATORIO - SABER 11 AC 2018-1

Por el cual se ordena la apertura del periodo probatorio dentro del procedimiento administrativo sancionatorio iniciado con ocasión a las presuntas irregularidades en el Examen de Estado de Evaluación de la Calidad de la Educación Media SABER 11 AC 2018-1 Extemporánea efectuado el 08 de abril de 2018.

- Se descartan las personas que no tengan una prueba significativa con el índice ω en al menos dos módulos del examen (por ejemplo, una persona es acusada de cometer copia sólo en el módulo de Lectura Crítica).

Además de los filtros antes mencionados, existen otros dos mecanismos usados para controlar el error tipo I inherente al índice ω :

- El p-valor (probabilidad de no haber cometido copia) del examinado es ajustado para evitar el efecto de comparar múltiples veces al examinado con otros, utilizando el método propuesto por Benjamini y Hochberg en “Controlling the False Discovery Rate: a Practical and Powerful Approach to Multiple Testing”.
- La prueba de hipótesis se hace con una confianza de 99.9999%, esto significa que, para una persona acusada, el p-valor ajustado (la probabilidad que no se hizo copia) debe ser menor o igual a 1 en un millón (0.000001).

Ahora bien, tener educaciones similares no necesariamente sesgan los resultados del índice ω , esto se debe a la forma en que se calcula el índice ω (ecuaciones 25 y 26 del documento “Algoritmo para la detección de copia en exámenes estandarizados de múltiples opciones: Modelos de respuesta nominal y pruebas múltiples de copia”). La probabilidad de no cometer copia (valor ω) no se ve afectado cuando el número de coincidencias es grande y las habilidades, correspondientes a la pareja investigada, son similares, ya que el número de coincidencias observadas no va a ser muy distinto del número de coincidencias esperado, esto se traduce en que el valor del índice ω tenderá a 0 (por tanto la probabilidad de no haber cometido copia es alta), mientras que, cuando el número de coincidencias es grande y la habilidad no es similar, el valor esperado de coincidencias será diferente del número de coincidencias observadas y el valor de ω se alejará de 0, en efecto se modifica la probabilidad de no hacer copia.

En conclusión, se espera que quede claro que el índice ω se usa en conjunto con otras metodologías, con el fin de mitigar el margen de error que surge con el uso del índice ω por sí solo, de esta forma, se hacen acusaciones a partir de evidencia estadística significativa, que no se deben a patrones aleatorios. Además, que el método de cálculo del índice ω tiende a indicar como sospechosos de cometer copia a personas que tienen un número de coincidencias alto, pero tienen habilidades diferentes, este término habilidad, entendido desde la perspectiva de la TRI como el puntaje del individuo en la prueba.



AUTO DE APERTURA DEL PERIODO PROBATORIO - SABER 11 AC 2018-1

Por el cual se ordena la apertura del periodo probatorio dentro del procedimiento administrativo sancionatorio iniciado con ocasión a las presuntas irregularidades en el Examen de Estado de Evaluación de la Calidad de la Educación Media SABER 11 AC 2018-1 Extemporánea efectuado el 08 de abril de 2018.

4.3 Se violentan los principios de debido proceso, igualdad, buena fe y presunción de inocencia.

La facultad sancionatoria del Icfes, se ejerce con la finalidad de: *“...controlar conductas irregulares relacionadas con el examen de Estado para que los resultados sean transparentes...”* debido a la necesidad de *“...mantener el control y la transparencia en la presentación de las pruebas de Estado y de examen para el ingreso a la educación superior...”*¹¹, lo anterior bajo los postulados del *“...debido proceso administrativo...”*, efecto para el cual la citada providencia estableció los parámetros mínimos que se deben observar en las actuaciones que se adelanten con tales propósitos, los cuales deben ajustarse a la normativa procesal o administrativa vigente al momento de estudiar el respectivo caso.

La garantía al debido proceso a la que hace referencia el artículo 29° de la Constitución Política, ha sido definida por la jurisprudencia de la Corte Constitucional como el conjunto de garantías sustanciales y adjetivas que buscan proteger al individuo frente a las actuaciones de las autoridades públicas, procurando que en todo momento y lugar, estas acojan y respeten las formas propias que han sido instituidas para gobernar y dirigir las distintas actuaciones (Corte constitucional sentencia C 271 del 01 de abril de 2003. MP Dr. Rodrigo Escobar Gil).

La normativa que desarrolló los postulados de la Carta permite al Icfes de forma autónoma controlar y sancionar conductas irregulares relacionadas con el examen de Estado para que los resultados sean transparentes y hayan alcanzado el nivel de desarrollo y dominio de los conocimientos adquiridos en las áreas evaluadas, la Corte considera que dicha facultad, por estar estrechamente relacionada con la limitación del derecho fundamental a la educación y garantías conexas, deberá ejercerse bajos los postulados del debido proceso administrativo y como mínimo bajo los siguientes criterios al momento de interponer las sanciones a que hubiere lugar, los cuales se ajustarán a la normativa procesal o administrativa vigente al momento de estudiar el respectivo caso:

- (i) La comunicación formal de la apertura del proceso investigativo a la persona a quien se imputa la conducta irregular, en otras palabras, que el investigado se entere materialmente de la averiguación que se adelanta en su contra, o que quede constancia de que se intentó hacerlo por un medio eficaz para el caso concreto.
- (ii) La formulación de los cargos imputados, siempre y cuando en ella conste de manera clara y precisa la conducta, la sanción a que esta conducta podría dar lugar y la indicación de la normativa que establece la falta;
- (iii) La exhibición y fundamentación de todas y cada una de las pruebas que den lugar a los cargos formulados;

¹¹ la Corte Constitucional mediante sentencia T-188 del 18 de marzo de 2010



AUTO DE APERTURA DEL PERIODO PROBATORIO - SABER 11 AC 2018-1

Por el cual se ordena la apertura del periodo probatorio dentro del procedimiento administrativo sancionatorio iniciado con ocasión a las presuntas irregularidades en el Examen de Estado de Evaluación de la Calidad de la Educación Media SABER 11 AC 2018-1 Extemporánea efectuado el 08 de abril de 2018.

- (iv) La delimitación de un término durante el cual el acusado pueda ejercer su defensa, controvertir las pruebas en su contra y allegar las que considere necesarias para sustentarla;
- (v) La ponderación e implementación de una sanción proporcional a los hechos que motivaron la irregularidad;
- (vi) El pronunciamiento mediante acto administrativo motivado y congruente;
- (vii) La notificación del acto administrativo que impone la sanción o inhabilidad;
- (viii) La posibilidad de que el investigado pueda controvertir, mediante los recursos y mecanismos de defensa pertinentes, todas y cada una de las decisiones del Icfes que lo afecten;
- (ix) La presunción de inocencia durante el proceso investigativo; y
- (x) Todo tipo de actuación garantista que en forma efectiva proteja el derecho al debido proceso del investigado.

En conclusión, si se tienen en cuenta los presupuestos y factores señalados en los párrafos anteriores, la entidad estatal en sus averiguaciones y uso de facultades legales y constitucionales al momento de imponer la sanción a que hubiere lugar despliega una conducta en armonía con el respeto del derecho fundamental al debido proceso de la persona investigada.

Por otro lado, al igual que los principios de carga de la prueba y presunción de inocencia, la buena fe es un principio que debe respetarse. Por lo que, en todas las actuaciones deberá presumirse.

Sin embargo, dicha presunción es *iuris tantum* por lo que admite prueba en contrario. Es decir, tal principio no es absoluto. Así lo ha indicado la Corte Constitucional:

“Ahora bien, el principio de autonomía de la voluntad privada en el marco del Estado colombiano debe ser interpretado conforme con los principios, valores y derechos reconocidos por la Carta y propios del Estado Social de Derecho, lo cual significa que el postulado, como ya se señaló, no tiene una connotación absoluta, y por tanto admite excepciones, relacionadas entre otras, con la realización de la justicia y el respeto de los derechos fundamentales.”¹²

En tal sentido, si, de conformidad con los medios de prueba obrantes en el proceso, se demuestra la ocurrencia de la falta, es obvio que dicha presunción no puede impedir la declaración de aquella.

¹² CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-1194 de 2008.



AUTO DE APERTURA DEL PERIODO PROBATORIO - SABER 11 AC 2018-1

Por el cual se ordena la apertura del periodo probatorio dentro del procedimiento administrativo sancionatorio iniciado con ocasión a las presuntas irregularidades en el Examen de Estado de Evaluación de la Calidad de la Educación Media SABER 11 AC 2018-1 Extemporánea efectuado el 08 de abril de 2018.

4.4 Se violentan los derechos a la educación, al buen nombre y la honra y al libre desarrollo de la personalidad.

Carece de sustento lo manifestado la investigada, al indicar que se le encuentra violado su derecho a la educación, por cuanto los resultados de la prueba Saber 11 AC 2018-1 aplicada de forma extemporánea por la examinando, **fueron debidamente publicados, siguen siendo válidos y pueden consultarlos en la página web www.icfesinteractivo.gov.co**.

Por otro lado, frente al argumento de la violación al buen nombre y honra de la examinando, es incongruente dicha manifestación, toda vez que con la finalidad de proteger y garantizar sus derechos fundamentales al buen nombre y honra de los examinandos que se encuentran investigados en las presuntas irregularidades ocurridas en el Examen de Estado SABER 11 2018-1 extemporánea, teniendo en cuenta que con la ocurrencia de estas se puede generar por parte de público afirmaciones falsas, erróneas o contrarias a la verdad, los nombres de las personas investigadas no fueron revelados sino identificados con sus respectivos números de registro, conforme lo señalado en la Ley 1581 de 2012; así mismo en virtud de la Ley 1712 de 2014 Por medio de la cual se crea la Ley de Transparencia y del Derecho de Acceso a la Información Pública Nacional, la cual define la Información pública clasificada como “*aquella información que estando en poder o custodia de un sujeto obligado en su calidad de tal, pertenece al ámbito propio, particular y privado o semiprivado de una persona natural o jurídica por lo que su acceso podrá ser negado o exceptuado, siempre que se trate de las circunstancias legítimas y necesarias y los derechos particulares o privados consagrados en el artículo 18 de esta ley*”. Por su parte el artículo 18 establece que: “(...) Información exceptuada por daño de derechos a personas naturales o jurídicas. Es toda aquella información pública clasificada, cuyo acceso podrá ser rechazado o denegado de manera motivada y por escrito, siempre que el acceso pudiere causar un daño a los siguientes derechos: a) El derecho de toda persona a la intimidad, bajo las limitaciones propias que impone la condición de servidor público, en concordancia con lo estipulado (...)”.

Po último, frente al argumento de la existencia de violación del derecho al libre desarrollo de la personalidad, éste carece de cualquier análisis factico y jurídico, por cuanto el hecho de encontrarse sujeta a un procedimiento administrativo sancionatorio, en donde se garantizan todos los principios y derechos constitucionales, no es sinónimo de no poder continuar con el desarrollo propio de sus actividades diarias y decisiones personales en su orbita o esfera de dominio, es decir, bajo ninguna óptica se le esta conculcando su derecho al libre desarrollo de la personalidad. A respecto, la Corte Constitucional en su Sentencia T-413 de 2017, frente al libre desarrollo de la personalidad indico:

“El derecho al libre desarrollo de la personalidad como una extensión de la autonomía indudablemente conlleva a la construcción de la identidad personal como



AUTO DE APERTURA DEL PERIODO PROBATORIO - SABER 11 AC 2018-1

Por el cual se ordena la apertura del periodo probatorio dentro del procedimiento administrativo sancionatorio iniciado con ocasión a las presuntas irregularidades en el Examen de Estado de Evaluación de la Calidad de la Educación Media SABER 11 AC 2018-1 Extemporánea efectuado el 08 de abril de 2018.

la facultad de decidir quién se es como ser individual. Es decir, la posibilidad de autodefinirse desde la apariencia física, el modelo de vida que se quiere llevar hasta la identidad sexual o de género. Lo anterior incluye un amplio espectro de decisiones que abarcan desde la ropa que se lleva, el peinado, los aretes, adornos, tatuajes o su ausencia, el modelo de vida que se quiere llevar hasta la determinación del género como “las identidades, las funciones y los atributos construidos socialmente de la mujer y el hombre y [e]l significado social y cultural que se atribuye a esas diferencias biológicas” y el nombre.”

4.5 Solicitud de testimonios de personas que estuvieron vigilando y aplicando la prueba en el salón donde la investigada aplicó su prueba de Estado.

Como se ha relacionado de manera reiterada en este pronunciamiento, la conducta que se investiga es de aquellas que se realiza de forma oculta, sin que siquiera la supuesta fuente pudiese enterarse, por tal razón los testimonios de estudiantes que compartieron salón y del jefe de salón, son pruebas que no son pertinentes, ya que, si bien tiene relación con la situación fáctica, no contribuye al esclarecimiento de los hechos. Dicho de otra manera, el testimonio que se pretende acopiar, busca demostrar que la inexistencia de irregularidades o anomalías en la presentación del examen, pero como se ha indicado, la inferencia que soportó la apertura de la presente investigación es un informe técnico de similitud de respuesta, por lo que la actividad probatoria que se requiere no conduce a la desacreditación de esta prueba, razón por la cual no será decretada.

V. PRUEBAS

En este orden y, con el objeto de garantizar el derecho a la contradicción y la defensa, se decretarán las siguientes pruebas:

5.1. Prueba documental:

- Los informes de los Jefes de Salón y de los delegados de cada uno de los sitios de aplicación de los examinandos investigados, en donde se incluyan, de haberse detectado, las novedades ocurridas en cada salón y en el sitio de la aplicación durante la prueba.
- Los antecedentes administrativos de las personas investigadas con el fin de establecer si existe en sus registros alguna sanción impuesta por el Icfes con anterioridad al 07 de abril de 2018.

**AUTO DE APERTURA DEL PERIODO PROBATORIO - SABER 11 AC 2018-1**

Por el cual se ordena la apertura del periodo probatorio dentro del procedimiento administrativo sancionatorio iniciado con ocasión a las presuntas irregularidades en el Examen de Estado de Evaluación de la Calidad de la Educación Media SABER 11 AC 2018-1 Extemporánea efectuado el 08 de abril de 2018.

En mérito de lo anterior,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR abierto el periodo probatorio.

SEGUNDO: OFICIAR a la Dirección de Producción y Operaciones para que rinda informe y/o aporte los informes de los Jefes de Salón y de los delegados encargados de la aplicación del el Examen de Estado de Evaluación de la Calidad de la Educación Media SABER 11 2018-1 EXTEMPORÁNEA efectuado el 08 de ABRIL de 2018, en los sitios a que se refieren los casos de los investigados con los siguientes números de registros:

| No. | NÚMERO DE REGISTRO |
|-----|--------------------|
| 1 | AC201810981969 |
| 2 | AC201810926071 |
| 3 | AC201810996272 |
| 4 | AC201810928309 |
| 5 | AC201810977801 |
| 6 | AC201810984609 |

TERCERO: OFICIAR a la Subdirección de Información, para que rinda informe de los antecedentes administrativos, esto es, si existe en sus registros alguna sanción impuesta por el Icfes con anterioridad al 08 de abril de 2018 respecto de los examinandos relacionados en el numeral 2°.

CUARTO: NOTIFÍQUESE la presente decisión a los investigados de conformidad con lo establecido en el artículo 4° Decreto 491 de 2020.



AUTO DE APERTURA DEL PERIODO PROBATORIO - SABER 11 AC 2018-1

Por el cual se ordena la apertura del periodo probatorio dentro del procedimiento administrativo sancionatorio iniciado con ocasión a las presuntas irregularidades en el Examen de Estado de Evaluación de la Calidad de la Educación Media SABER 11 AC 2018-1 Extemporánea efectuado el 08 de abril de 2018.

QUINTO: INFORMAR que contra la presente resolución NO PROCEDEN RECURSOS, de conformidad con lo establecido en el artículo 40 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo - CPACA.

Dada en la ciudad de Bogotá D.C., el 26 de agosto de 2020.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ANA MARÍA CRISTINA DE LA CUADRA PIGAULT DE BEAUPRE
Jefe Oficina Asesora Jurídica

Proyectó: Calvarez