

# REPÚBLICA DE COLOMBIA



## RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO JUZGADO 35 PENAL DEL CIRCUITO CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO DE BOGOTÁ D.C.

### ACCIÓN DE TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA

<b>PROCESO:</b>	110013109035-2023-4077-00
<b>MOTIVO:</b>	FALLO DE TUTELA
<b>ACCIONANTE:</b>	EDWARD PEÑA URREA con C.C. N° 1.117.502.552
<b>ACCIONADOS:</b>	MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, POLICIA NACIONAL e ICFES.

Bogotá D.C., veinticinco (25) de enero de dos mil veintitrés (2023)

#### I. ASUNTO A TRATAR

Procede el Despacho a proferir fallo respecto de la Acción de Tutela instaurada por el ciudadano EDWARD PEÑA URREA contra el Ministerio de Defensa Nacional, Policía Nacional e ICFES, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la dignidad humana, trabajo, salud y debido proceso.

#### II. ANTECEDENTES PROCESALES.

##### 1. Demanda de Acción de Tutela.

EDWARD PEÑA URREA, miembro activo de la Policía Nacional, participó en la Convocatoria N° PN- DINA E 80-5-10059-22 organizada por esta Institución junto con el ICFES para ascender al grado de subintendente; obteniendo un resultado favorable que le garantizó un cupo de entre las "diez mil" vacantes ofertadas.

Sin embargo, el pasado 16 de diciembre, la Policía Nacional emitió un comunicado en el que reconoció "errores" en la evaluación efectuada por el ICFES. Anuncio que ocasionó al accionante la exclusión de la Convocatoria.

Por lo anterior, "dentro de los términos establecidos" presentó una solicitud de reclamación ante el ICFES, que fue atendida mediante respuesta del 28 de diciembre de 2022. Escrito que, a juicio del actor, se trata de "un argumento genérico" que no resuelve el fondo del asunto.

Bajo ese escenario, el ciudadano considera que las entidades accionadas desconocieron sus garantías fundamentales, comoquiera que, el primer resultado de la Convocatoria lo hizo merecedor de "derechos adquiridos" y una estabilidad laboral que, actualmente, se ve amenazada como consecuencia del "impacto emocional y psicológico" que le causó el cambio de calificación.

De conformidad con lo expuesto, EDWARD PEÑA URREA solicitó que, por conducto de la acción de tutela, se ordene a las demandadas:

*“cumplir el cronograma inicial del concurso, el cual para el 16 de diciembre ya estaba en firme y nos otorga derechos a quienes teníamos la certeza de haber superado la prueba (...) y que se me permita, continuar dentro del proceso, realizar el curso y ascender al grado de subintendente*

*Que se ordene al ICFES emitir una respuesta clara y de fondo al derecho de petición que envié a través de correo electrónico”*

## **2. Actuación procesal y respuesta del accionado.**

Recibida la acción de tutela por parte de la Oficina de Apoyo Judicial conforme consta en el acta de reparto secuencia 134 del 12 de enero de 2023, por Auto de la fecha, el Despacho admitió la acción de tutela y ordenó correr su traslado ante el Ministerio de Defensa, Policía Nacional y el ICFES con el objeto de que se pronunciara frente al asunto demandado por EDWARD PEÑA URREA, y ejercieran sus derechos de contradicción y defensa.

En la misma actuación, se negó la medida provisional solicitada por el accionante, en atención a la falta de prueba que demostrara la existencia de un daño inminente vinculado con el descenso en el listado de aspirantes a la Convocatoria N° PN- DINA 80-5-10059-22. Ello por cuanto que, los certificados médicos adjuntos al libelo constitucional<sup>1</sup> resultaron insuficientes para demostrar la configuración de un riesgo cierto contra las garantías fundamentales reclamadas.

**2.1. ICFES.** Por conducto de su representante judicial, alegó la improcedencia del amparo ante el incumplimiento del requisito de subsidiariedad. Para sustentar su posición, presentó los siguientes argumentos:

- Aclaró en debida forma la situación presentada en el marco del Concurso. Aseguró que, como consecuencia de las distintas reclamaciones presentadas en contra del Concurso, verificó el proceso de calificación de la prueba; identificando *“una falla técnica de carácter masivo en el cargue y procesamiento”* de los resultados.

Inconsistencia que afectó a *“todos los evaluados”*, razón por la cual, los resultados publicados el 19 de noviembre de 2022 debieron actualizarse. En consecuencia, el 16 de diciembre se otorgó un nuevo plazo para que los participantes elevaran las reclamaciones del caso.

- De la situación presentada con la emisión y publicación de resultados. Al revisar la información contenida en el módulo de *ANALITEM-INTERACTIVO*, se advirtió que, en el campo *“donde se almacenan el orden las pruebas dentro del cuadernillo”* había inconsistencias que *“provocaban”* que el *“módulo generara cadenas de respuestas incorrectas”*.

De modo que, las evaluaciones técnicas adelantadas permitieron concluir la *“confiabilidad”* del hallazgo, por lo que fue necesario actualizar y publicar nuevamente los resultados. Proceder que fue comunicado a la Policía Nacional, a través de correos electrónicos del 5 y 15 de diciembre de 2022. Por lo que, con la aquiescencia de la Institución, se emitió un comunicado de prensa en la que se explicó la situación presentada a los participantes del Concurso.

- No se consumó actuar contrario a los derechos fundamentales. Destacó que su proceder está enmarcado dentro de los principios de confianza legítima y transparencia, en el entendido que, *“lo correcto no era mantener resultados a capricho de cada participante”*, sino evidenciar el error, reconocerlo, ponerlo en conocimiento de la Policía Nacional y los examinados, para posteriormente, sanearlo, como en efecto sucedió.

---

<sup>1</sup> Formato Perfil Médico Ocupacional para Reubicación Laboral del 7 de septiembre de 2021 y conclusiones de la Junta Médico Laboral convocada el 5 de agosto de 2021.

- Los resultados del examen previo al concurso de ascenso son un acto administrativo de trámite. Señaló que el puntaje otorgado por el ICFES “no define la situación jurídica de los participantes” que aprobaron el examen, pues se trata de una “mera expectativa en sus aspiraciones de ascenso”. Lo anterior, teniendo en cuenta que la prueba practicada “es previa” al concurso de capacitación para el ingreso al grado de subintendente.

- No se configura un perjuicio irremediable. Indicó que si bien el actor mencionó un presunto deterioro en su estado de salud, lo cierto es que tal condición no guarda relación directa con los resultados de la prueba. Ello es así, teniendo en cuenta que el concepto médico y el formato de reubicación laboral adjuntos a la tutela, son anteriores a la fecha de presentación del examen, lo cual, impide acreditar el “nexo de causalidad entre su estado de salud y la modificación de los resultados”.

Además, aseveró que el accionante actualmente está vinculado con la Policía Nacional, por lo que el puntaje contrario a sus intereses no afectó su nivel salarial o mínimo vital.

**2.2. Policía Nacional.** Por intermedio del Director de Talento Humano refirió que por virtud de la falla técnica comunicada por el ICFES, expidió la Directiva Administrativa Transitoria N° 051 del 16 de diciembre de 2022 que modificó el cronograma del Concurso, a fin de que los participantes promovieran las inquietudes relacionadas con la actualización de los resultados de la prueba.

De otra parte, aseguró que por virtud del Anexo 3 de la Directiva Administrativa Transitoria N° 024 del 4 de mayo de 2022, reglamentaria del concurso, se estableció que la convocatoria contaría con una publicación inicial de resultados, un periodo de reclamaciones y una publicación final “de ser necesario”.

Por tanto, los resultados que divulgó el ICFES el día 19 de noviembre de 2022 “carecen de validez” debido a las inconsistencias técnicas que fueron debidamente informadas.

De otra parte, aseguró que la deficiencia reportada por el ICFES ocasionó el cambio en el cronograma, la garantía de reclamación y en consecuencia, el respeto por el debido proceso, igualdad y ascenso en la carrera de méritos. Escenario suficiente para declarar la improcedencia del amparo ante la no constatación de actuar contrario al derecho.

Con todo, aseveró que, para la vigencia 2023, llamará a una nueva convocatoria para el ingreso al grado de subteniente; por lo que el accionante, si así lo desea, podrá inscribirse y participar en la oferta de ascenso.

Por lo expuesto, señaló que las garantías fundamentales que individualiza la tutela no fueron objeto de desconocimiento, razón por la cual, debe declararse la improcedencia del amparo.

**2.3. Ministerio de Defensa Nacional.** No rindió el informe solicitado, pese a que la notificación del inicio del trámite constitucional le fue comunicado a la dirección electrónica: [notificaciones.tutelas@mindefensa.gov.co](mailto:notificaciones.tutelas@mindefensa.gov.co), reportada en su portal web institucional como medio para recibir este tipo de actuaciones<sup>2</sup>.

### III. CONSIDERACIONES Y DECISIÓN DEL DESPACHO

---

<sup>2</sup>Información extraída del enlace: <https://www.mindefensa.gov.co/irj/portal/Mindefensa/contenido?NavigationTarget=navurl://dae647c22998d59058edb890bf13ba3e>

## **1. Competencia.**

La competencia en materia de Tutela encuentra su sustento en las siguientes disposiciones: de rango constitucional, el artículo 86 que prescribe que la Acción de amparo se puede interponer ante cualquier juez. Y, a nivel legal, el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 que establece las reglas de distribución de competencia a nivel territorial para los jueces del circuito, concatenado con el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015 – modificado por el artículo 1º del Decreto 1983 de 2017 - Único Reglamentario del sector Justicia y del Derecho, referente a las reglas de reparto de la acción de tutela frente a los Juzgado de Circuito.

Atendiendo estos lineamientos, el Despacho no encuentra ningún impedimento que le imposibilite conocer y resolver de fondo la presente Acción.

## **2. Presentación del problema jurídico.**

Entra el Despacho a analizar si la Acción de tutela presentada por EDWARD PEÑA URREA contra el Ministerio de Defensa Nacional, la Policía Nacional y el ICFES, cumple con los requisitos de procedibilidad. De superarse tal análisis se verificará si el actuar de las demandadas vulnera los derechos fundamentales que asisten al accionante, como consecuencia de modificar los resultados de admisión dentro de la convocatoria al concurso previo al curso de capacitación para ingreso al grado de subintendente N° PN- DINAЕ 80-5-10059-22.

### **2.1. Procedencia de la acción de tutela para debatir decisiones tomadas al interior del concurso de méritos.**

Conforme a los arts. 86 de la Constitución y 6 del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela tiene un carácter subsidiario y residual, es decir, que solo es procedente cuando no existan otros medios de defensa a los que se pueda acudir, o cuando existiendo estos, se promueva para evitar un perjuicio irremediable.

Regla predicable en los casos en que se pretenda controvertir los actos administrativos dictados dentro de un concurso de méritos. De acuerdo con la Corte Constitucional<sup>3</sup>, “*el afectado puede acudir a los medios de defensa disponibles en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo para el efecto. Incluso, con la expedición de la Ley 1437 de 2011, los demandantes pueden solicitar la adopción de medidas cautelares de todo tipo (preventivas, conservativas, anticipadas o de suspensión)*”.

Así las cosas, recordemos que en el caso concreto, EDWARD PEÑA URREA instauró acción de tutela en contra del Ministerio de Defensa Nacional, la Policía Nacional y el ICFES, por considerar que la decisión de actualizar los resultados de la Convocatoria N° PN- DINAЕ 80-5-10059-22 publicados el 19 de noviembre de 2019, vulnera el normal ejercicio de sus derechos fundamentales.

Pese a lo anterior, advertimos muy respetuosamente que la pretensión impulsada por el libelista no está llamada a prosperar, dado el incumplimiento al requisito de subsidiariedad que caracteriza a esta herramienta judicial.

El fundamento en el que descansa la conclusión anotada obedece a dos premisas. La primera, es que el ciudadano dispone de medios de defensa ordinarios para tramitar el reclamo, mientras que la segunda, responde a la no demostración de un perjuicio irremediable.

Como se mencionó con anterioridad, las controversias relacionadas con la celebración de un concurso de méritos son susceptibles de manejo al interior de la jurisdicción ordinaria, específicamente, la contencioso administrativa. Aspecto que reclama notoriedad para el caso concreto, toda vez que, el accionante no acreditó el agotamiento previo de las herramientas judiciales ahí contempladas, como tampoco,

<sup>3</sup> Corte Constitucional, sentencia T-340 del 21 de agosto de 2020. M.P.: Guerrero Pérez Luis G.

la ineficacia de los medios de control para garantizar la salvaguarda de sus garantías fundamentales.

Resulta cierto que contrastado el libelo de tutela con las respuestas presentadas por las demandadas durante el traslado de la acción, se corroboró que el interesado agotó la vía de la reclamación para manifestar su inconformidad con la actualización de resultados.

Proceder que, en principio, tornaría en viable el amparo dado el uso de las herramientas de defensa ofertadas en la Convocatoria. Sin embargo, no podemos ignorar que las decisiones emitidas con ocasión de éste proceso, representan actos administrativos objeto de confrontación o discusión ante el juez contencioso. Autoridad que incluso puede decretar medidas provisionales en aras de garantizar la protección al derecho.

En ese orden de ideas, debe resaltarse que la acción de tutela se caracteriza por ser una herramienta de carácter subsidiario y residual que, por mandato del Constituyente, no reemplaza las etapas, instancias y autoridades que componen a la jurisdicción ordinaria.

De modo que, nada impide que el interesado traslade su reclamo a conocimiento y competencia del juez administrativo, para que, mediante el uso de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, demande la legalidad de la Directiva Administrativa Transitoria N° 051 del 16 de diciembre de 2022 que modificó el cronograma del Concurso, y por ese conducto, obtenga una respuesta favorable a sus pretensiones.

Máxime, al considerar que, contrario a la percepción del libelista, en el presente caso no hay lugar a reconocer la existencia de un derecho adquirido, en la medida que, para que ello confluya se requiere acreditar que: la persona participó en un concurso de méritos; que el nombre fue incluido en la lista de elegibles y que existe una vacante definitiva para ser designado<sup>4</sup>.

En el caso concreto, únicamente se acreditó que EDWARD PEÑA URREA participó en la Convocatoria N° PN- DINA E 80-5-10059-22, sin que esa sola situación resulte determinante para admitir la vulneración a un derecho adquirido que, eventualmente, amerite la procedencia excepcional del amparo.

De otra parte, el accionante no acreditó la configuración de un perjuicio irremediable. Si bien alegó que la actualización en los resultados de la Convocatoria le originó una afectación física y emocional, aportando para ello la prueba que, a su juicio, así lo acreditaba, lo cierto es que, a través de tales elementos, no se logró establecer el nexo causal entre el presunto hecho generador del daño y el daño.

Así, nótese que, dentro del libelo tutelar, obra, entre otras evidencias, el concepto emitido por la Junta Médico Laboral adscrita al Área de Sanidad de la Policía Nacional de Neiva, Huila, de fecha 5 de agosto de 2021, sin embargo, una lectura integral del documento, permite concluir que el accionante no padece de una enfermedad de extrema gravedad que lo haga merecedor de un trato diferenciado ante el juez de tutela en virtud de la situación de vulnerabilidad.

Aunado a ello, el Perfil Médico Ocupacional del 7 de septiembre de 2021, si bien describe que el interesado debió ser reubicado laboralmente por decisión del médico especialista en salud ocupacional, lo cierto es que tampoco describe un escenario de debilidad que torne imperioso la intervención del juez constitucional.

Además, conforme se desprende del relato fáctico, EDWARD PEÑA URREA es un servidor activo de la Policía Nacional, por lo cual, su subsistencia mínima está asegurada por virtud del salario que devenga bajo esa condición.

---

<sup>4</sup> Corte Constitucional, sentencia T-081 del 6 de abril de 2021. M.P.: Ibáñez Najar Jorge.

Aspectos que resultan determinantes al momento de analizar la procedencia excepcional del amparo, en tanto demuestran que el actor no demostró la causación de un daño cierto, inminente e irremediable que atente contra sus garantías fundamentales.

Lo antes dicho, bajo el entendido que:

*“La tutela procede excepcionalmente como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, esta Corporación ha sido constante en afirmar que, tratándose de la provisión de cargos públicos mediante el sistema de concurso de méritos, 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 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”<sup>5</sup>”*

Bajo las consideraciones expuestas, consideramos que la acción de tutela instaurada por EDWARD PEÑA URREA es improcedente para amparar las pretensiones relacionadas con la ejecución de la Convocatoria N° PN- DINA E 80-5-10059-22.

## **2.2. De la presunta vulneración al derecho de petición.**

El accionante, sin mencionar la fecha en que radicó el escrito, adujo que solicitó al ICFES una explicación del cambio en la calificación de las pruebas presentadas dentro de la Convocatoria N° PN- DINA E 80-5-10059-22. Asunto que fue contestado mediante oficio del 28 de diciembre de 2022, sin embargo, el libelista considera que, con tal actuación, no se resolvió el fondo del asunto con lo cual, se estaría desconociendo el derecho fundamental de petición.

Sin embargo, contrario a tal situación, consideramos que no asiste razón al interesado, en tanto que, la respuesta suministrada por el ICFES (*adjunta al libelo constitucional*) explica, mediante argumentos claros y de fácil comprensión, el escenario que decantó en la actualización de la calificación de la prueba.

De ese modo, en la contestación se da cuenta sobre: *i*) los protocolos que guiaron la ejecución de la prueba escrita en fecha 25 de septiembre de 2022; *ii*) los “*controles*” y custodia de la prueba practicada por el actor; *iii*) las “*novedades*” que justificaron el hallazgo de la falla técnica de la evaluación; y *iv*) las validaciones tecnológicas y profesionales para concluir la fiabilidad del descubrimiento<sup>6</sup>.

En síntesis, encontramos que el ICFES brindó una solución integral a las distintas inquietudes del actor, por lo cual, no es dable concluir el desconocimiento al derecho fundamental de petición, en su componente de congruencia.

Por demás, concluimos que la respuesta fue puesta en efectivo conocimiento del actor, en tanto que, éste documento figura de entre las pruebas que componen al libelo de tutela, demostrándose así que la accionada empleó un canal de comunicación idóneo para garantizar que EDWARD PEÑA URREA conociera el fondo de la decisión.

Bajo las consideraciones expuestas, se negará el amparo frente al derecho de petición, ante la ausencia de conducta que contrarie o entorpezca su normal ejercicio.

<sup>5</sup> Corte Constitucional, T-800 A del 21 de octubre de 2011. M.P.: Vargas Silva Luis Ernesto.

<sup>6</sup> Las pretensiones de información se extrajeron del escrito de respuesta del 28 de diciembre de 2022, debido a que el actor no aportó la solicitud dirigida al ICFES que se menciona en el relato fáctico.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TREINTA Y CINCO PENAL DEL CIRCUITO CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre del pueblo y por autoridad de la Constitución

### RESUELVE

**PRIMERO. - DECLARAR IMPROCEDENTE** la Acción de Tutela instaurada por EDWARD PEÑA URREA frente al Ministerio de Defensa Nacional, Policía Nacional e ICFES, conforme a las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO. – NEGAR** el amparo solicitado por EDWARD PEÑA URREA frente al ICFES, conforme a las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia

**TERCERO. - NOTIFICAR** personalmente este fallo a las partes de conformidad con lo establecido por el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

**CUARTO. - ORDENAR**, una vez ejecutoriada esta decisión, se envíe la actuación original a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión.

**QUINTO. - INFORMAR** a las partes que este fallo es susceptible de impugnación conforme a lo establecido en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese y cúmplase,



**BELISARIO MORENO ROMERO**  
**JUEZ**

Firmado Por:  
Belisario Moreno Romero  
Juez  
Juzgado De Circuito  
Penal 35 Función De Conocimiento  
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,  
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **015984e6c4e5fdef8da047fe6ebd8839d27a5c0fd41196110c49f8a586b86707**

Documento generado en 25/01/2023 07:59:02 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:  
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>