



JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE PENAS
Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE MEDELLÍN

Medellín (Antioquia), veintiséis (26) de enero de dos mil veintitrés (2.023)

Tutela : 05001 31 87 001 2023 00032
Accionante : JOSE EDUARDO CASIERRA ANGULO
Accionada : POLICÍA NACIONAL E INSTITUTO COLOMBIANO PARA EL FOMENTO DE LA EDUCACIÓN -ICFES-
Decisión : No ampara derecho
Fallo N. :53

Procede el Despacho a resolver la tutela propuesta por JOSE EDUARDO CASIERRA ANGULO, en contra de la POLICÍA NACIONAL y el INSTITUTO COLOMBIANO PARA EL FOMENTO DE LA EDUCACIÓN en adelante ICFES, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales.

I. HECHOS Y ACTUACIÓN RELEVANTES

Manifestó el actor qué en el marco de concurso de méritos para ingresar al grado de Subintendente de la Policía Nacional, presentó la prueba escrita realizada por el ICFES con quien la Policía suscribió contrato para la construcción, diagramación, aplicación, publicación de resultados y atención de reclamaciones de las pruebas psicotécnica y de conocimientos policiales dentro del concurso de patrulleros previo al ingreso al grado de subintendente.

Afirmó que, tras la realización de la prueba, el 19 de noviembre de 2022 consultó su resultado, encontrando que había obtenido un puntaje de 9626, lo que le permitía pasar a realizar el curso para el grado de subintendente en tanto para ello habían dispuestos 10000 cupos. Sin embargo, el 16 de diciembre de 2022, a través de comunicado publicado en redes sociales, la Policía Nacional informó de una falla en el proceso de calificación de la prueba escrita a nivel nacional, indicando que debieron actualizarse los resultados publicados el 19 de noviembre de 2022 por lo que el mismo 16 de diciembre se procedería con una nueva lista de resultados y se modificaría el calendario para eventuales reclamaciones y publicación de resultados definitivos.

Información que en igual sentido comunicó el ICFES a través del comunicado publicado en su página oficial el mismo 16 de diciembre de 2022.

Consultado el nuevo listado encontró que su puntaje era de 1586, resultado con el que quedaría por fuera de los 10000 cupos designados para el grado de subintendente en el citado concurso, por lo que el 20 de diciembre de 2022 envió la respectiva reclamación manifestando el perjuicio que le causaba la situación pues en el listado inicial publicado el 19 de noviembre de 2022 sí había logrado uno de los 10000 cupos.

Reclamación que fue atendida por la Policía Nacional informándole que no eran los competentes para resolverla, y por el ICFES informándole los pormenores de la situación de error que llevó a inconsistencias en los resultados, lo que de manera alguna generaba alteración en la prueba por lo que el examen no sería repetido y para efectos del concurso se tendrían en cuenta los resultados publicados el 16 de diciembre de 2022.

Atendiendo a ello, deprecó de la Judicatura se tutelén sus derechos fundamentales al trabajo y debido proceso y en consecuencia, se ordene a las accionadas revocar la decisión de excluirlo de la aprobación de la prueba escrita previa al concurso de ascenso para el grado de subintendente y en aplicación del principio de favorabilidad se le otorgue validez a la prueba que le aparece aprobada.

Como consecuencia de lo anterior, se ordene a la Policía Nacional incluirlo en listado para realizar el concurso previo al curso de capacitación para ingreso al grado de subintendente.

Se anexaron en archivo PDF los siguientes documentos con vocación probatoria:

- Documento de identidad del accionante
- Documento de identificación como patrullero del accionante
- Reclamación realizada el 19 de diciembre de 2022
- Respuestas brindadas a la reclamación
- Listados publicados el 19 de noviembre y 16 de diciembre de 2022

II. COMPETENCIA

Este Despacho es el competente para decidir la acción de tutela formulada por JOSE EDUARDO CASIERRA ANGULO en contra de la POLICÍA NACIONAL E INSTITUTO COLOMBIANO PARA EL FOMENTO DE LA EDUCACIÓN -ICFES-, como se desprende del contenido del artículo 86 de la Constitución Política; Decreto 2591 de 1.991 y artículo 1 inciso 2 del Decreto 1382 de 2.000, declarado exequible el 18 de julio de 2.002, por el Consejo de Estado.

III. ACTUACIÓN PROCESAL

Por auto del 18 de enero de 2023 se admitió el trámite y por oficio 225 se vinculó a la Litis al Director General de la Policía Nacional el General HENRY ARMANDO SANABRIA CELY, a la Directora de la Dirección de Incorporación de la Policía Nacional Coronel MARÍA ELENAGOMEZ MENDEZ y al Director del Instituto Colombiano para el Fomento de la Educación(ICFES), ANDRES MOLANO FLECHAS, o quien haga sus veces, para que en el término de dos (2) días informaran todo lo pertinente sobre los hechos que dieron origen a esta actuación.

El Instituto Colombiano para el Fomento de la Educación -ICFES-, de manera oficiosa, y a efectos de evitar nulidades dentro del trámite tutelar, notificó a través de su página web y por medio de correo electrónico el auto y el escrito de la presente acción de tutela para que quien tenga interés legítimo para intervenir en el asunto, en particular los demás participantes, pudiera hacerlo.

IV. RESPUESTA DE LAS ENTIDADES ACCIONADAS

CLAUDIA JINETH ALVAREZ BENITEZ, en su calidad de Jefe de la Oficina Asesora Jurídica del ICFES solicitó se declare improcedente la acción de tutela por cuanto la entidad no ha vulnerado los derechos fundamentales del accionante, aunado a que para la persecución de sus pretensiones cuenta con otra vía, esto es, la jurisdicción administrativa a través de los medios de control, no encontrándose que en el caso del señor CASIERRA ANGULO se esté ante un perjuicio irremediable que deba conjurarse mediante la acción constitucional por cuanto el actor se encuentra actualmente vinculado laboralmente a la Policía Nacional,

de allí que no se encuentra amenaza a su derecho al trabajo, no obrando en el plenario afectación alguna a otro derecho fundamental.

Improcedencia que, además, según afirmó, aplica por regla general para los concursos de mérito. En sustento de su afirmación citó jurisprudencia que señala la improcedencia de la acción de tutela para los concursos de mérito ante la existencia de otra vía para el debate surgido en el marco de éstos.

Es de notar que para conocimiento del Juzgado, informó, además, la situación presentada con los resultados de la prueba escrita adelantada dentro del concurso para ingreso al grado de subintendente, las medidas adoptadas para subsanar las inconsistencias presentadas para la emisión de tales resultados y poder acreditar la fiabilidad de los resultados definitivos publicados en diciembre de 2022; así como la comunicación que de ello se realizó a la Policía Nacional una vez la entidad se percató de la situación con las reclamaciones allegadas tras la publicación de resultados inicial realizada en noviembre de 2022.

Aunado a ello aclaró que la publicación de resultados de noviembre de 2022, contrario a lo manifestado por el accionante, no le confería derechos adquiridos dentro del concurso, pues como tal son un acto de trámite o impulso dentro de éste.

Por su parte la DIRECCIÓN DE INCORPORACIÓN DE LA POLICÍA NACIONAL a través de respuesta rendida el 24 de enero de 2023 informó que NO es de su competencia lo relacionado con el concurso previo al curso de capacitación para ingreso al grado de subintendente, sino de la Dirección de Talento Humano de la Policía Nacional conforme la división de competencias y funciones de la Policía Nacional.

La Policía Nacional a través del Director de Talento Humano, BRIGADIER GENERAL NICOLAR ALEJANDRO ZAPATA RESTREPO, mediante oficio recibido el 24 de enero de 2023 solicitó la declaración de improcedencia de la acción ante la existencia de otra vía para obtener lo pedido y la inexistencia de un perjuicio irremediable que deba prevenirse o subsanarse con la acción tutelar.

En sustento de su solicitud afirmó que, dentro de los actos administrativos expedidos para reglamentar el concurso de patrulleros para el año 2022, concurso al que se presentó el accionante, se estableció la publicación inicial de resultados, un periodo de reclamaciones y una publicación final de ser necesario; habiéndose acudido a una publicación final en el citado concurso luego de que con las reclamaciones realizadas tras la publicación inicial de resultados se conociera y acreditara por el ICFES una inconsistencia en los resultados publicados, debiendo realizarse una segunda publicación inicial que al igual que la primera contó con las debidas garantías para los concursantes pues igualmente se les habilitó un periodo para reclamaciones antes de la publicación final.

Es así como para conocimiento del Juzgado, manifestó la situación de incongruencia presentada e informada por el ICFES en relación con los resultados publicados en noviembre de 2022 y las medidas adoptadas para corregirlos y posteriormente comunicarlo a todos los concursantes. No obstante, dado que es en el ICFES en quien recae la responsabilidad del diseño, aplicación, calificación de prueba escrita y publicación de resultados, es el ICFES quien debe ejercer de manera íntegra su derecho de defensa y contradicción dentro de la acción, máxime que la pretensión del actor versa sobre el objeto contractual del negocio jurídico que se celebró con él para el concurso en cuestión.

Adicional a lo anterior y para sustentar su solicitud de improcedencia de la acción, señaló que por similares hechos y pretensiones otros Juzgados han tenido la oportunidad de pronunciarse, llegando a la misma conclusión, la improcedencia de la acción de tutela ante la existencia de otra vía para alcanzar lo pedido.

Adjunto allegó sendas decisiones de otros Juzgados en los que se negó la acción de tutela dirigida contra la institución en el marco del concurso para ingreso al grado de subintendente y en relación con los perjuicios causados a quienes quedaron excluidos con los resultados publicados en diciembre de 2022 pese a que habrían quedado incluidos con los resultados publicados en noviembre de la misma anualidad.

De otro lado y dada las diferentes acciones de tutelas presentadas a nivel nacional por el precitado concurso, solicitó acumular la presente a la acción de tutela radicada bajo No. 7001318700120230001200 en la que funge como accionante el señor JOHAN YAIR HINESTROZA PEREA, la cual conoce el Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Quibdó. Ello en cumplimiento a lo normado en el artículo 1° del Decreto 1834 de 2015.

Adjunto allegó la respuesta dada en el marco de dicha acción constitucional con oficio fechado 11 de enero de 2023¹.

Agotado el trámite de rigor, procede el Despacho a resolver, previas las siguientes:

V. CONSIDERACIONES

- ACUMULACIÓN DE LA ACCIÓN DE TUTELA

Frente a la solicitud de remisión por acumulación que realizó la Policía Nacional, esta no resulta procedente. Según constancia obrante en archivo No. 42 del expediente, suscrita por una empleada del despacho, no fue posible encontrar la acción de tutela 7001318700120230001200 en la que funge como accionante el señor JOHAN YAIR HINESTROZA PEREA y a la que se pretende la remisión de la presente, siendo imposible conocer la fecha en que se asumió su conocimiento por el Homólogo de Quibdó, el estado actual de ésta para poder establecer a que Juzgado le correspondería el conocimiento de ambas acciones y en caso de remisión de la presente, que ello no conlleve una vulneración a los derechos del actor.

Pero al margen de lo anterior, aunque la ausencia de registro e información de la tutela 7001318700120230001200 puede deberse a una falla del sistema, lo cierto es que si tenemos en cuenta la fecha de la respuesta emitida por la policía Nacional dentro de la citada tutela 7001318700120230001200 (11 de enero), y el término establecido en el artículo 19 del Decreto 2591 (1 a 3 días) para rendir la respuesta, aún si partiéramos de que la respuesta se dio en el término mínimo establecido en la ley de 1 día posterior a su interposición y admisión, a la fecha ya habrían transcurrido los 10 días hábiles con que se cuenta para fallarla, esto, si se tiene en cuenta que dicha respuesta, como se indicó, tiene fecha del 11 de enero, de allí que cómo mínimo (pues pudo ser incluso antes) la tutela habría sido admitida el día anterior, 10 de enero, con lo que a la fecha en que se recibió la solicitud de acumulación (24 de enero) ya se habría superado el término de 10 días hábiles.

- AMPARO DEPRECADO

La tutela tiene por objeto la protección inmediata de los derechos fundamentales de toda persona, violados o amenazados por acción u omisión de cualquier entidad pública o particular en casos específicos cuando no exista otro medio judicial idóneo para su defensa o existiendo aquel, sea invocada como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

¹ Archivo No. 17 del expediente

En el caso concreto, pretende el actor se amparen sus derechos al trabajo, debido proceso y carrera administrativa, los cuales afirmó han sido conculcados por las accionadas dentro del concurso adelantado para proveer 10.000 vacantes dentro de la Policía Nacional para el grado de Subintendente, pues, desconociendo los resultados de la prueba escrita publicados el 19 de noviembre de 2022 y en su lugar dando plena validez a los resultados publicados el 16 de diciembre de 2022 se le ha excluido del concurso previo al ingreso en el grado de subintendente. En consecuencia, solicitó se ordene a las accionadas revocar la decisión de excluirlo de la aprobación de la prueba escrita previa al concurso de ascenso para el grado de subintendente y en aplicación del principio de favorabilidad se le otorgue validez a la prueba que le aparece aprobada. Adicionalmente y como consecuencia de lo anterior, se ordene a la Policía Nacional incluirlo en listado para realizar el concurso previo al curso de capacitación para ingreso al grado de subintendente.

Así las cosas, el problema jurídico a resolver es si la acción de tutela se configura como la vía idónea para que el señor JOSE EDUARDO CASIERRA ANGULO persiga sus pretensiones.

Sobre la improcedencia de la acción de tutela, como regla general, para el reclamo de controversias suscitadas en el marco de los concursos de mérito, ha señalado la misma corporación en providencias como la T-543 de 1992 y la SU - 041 de 2018 M.P Gloria Stella Ortiz Delgado:

“De conformidad con la jurisprudencia constitucional, en asuntos relativos a concursos de méritos los participantes pueden cuestionar las actuaciones surtidas en el marco de la convocatoria en ejercicio de los medios de control pertinentes ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo. Por tanto, la intervención del juez constitucional se restringe, de ser el caso, a conjurar un perjuicio irremediable”

Como se observa, la única posibilidad de intervención del juez constitucional, se restringe a la necesidad de evitar un perjuicio irremediable, sin que se haya demostrado en la presente actuación, que acudir a la jurisdicción de lo contencioso administrativo le sea tan gravoso que requiera en su lugar, la resolución del asunto a través de la acción de tutela como mecanismo para evitar un perjuicio irremediable; máxime cuando, dentro de la vía legal a la cual debe acudir cuenta con la posibilidad de solicitar una medida cautelar dirigida a la protección y garantía provisional del objeto del proceso mientras se analiza su procedencia definitiva.

Aunque el señor **CASIERRA ANGULO** expuso que la negativa de las accionadas para dar validez a los resultados publicados en noviembre de 2022 y en su lugar revocar la exclusión generada con los resultados publicados en diciembre de 2022 para proceder a incluirlo en los 10.000 cupos para el grado de subintendente, está afectando injustificadamente su derecho al trabajo, el debido proceso y la carrera administrativa, lo cierto es que, siendo como lo es la acción de tutela, un mecanismo excepcional y subsidiario, no se observan los presupuestos para acudir a ésta por encima de las acciones en la vía ordinaria, so pena de la configuración de un perjuicio irremediable.

En efecto, acorde con la información allegada, no se observa en el asunto objeto de análisis, que el derecho al mínimo vital y vida digna del actor se encuentren en riesgo, pues, al margen de que no se ha realizado su inclusión entre los cupos para ingreso al grado de subintendente de la Policía Nacional, éste cuenta con los medios para su subsistencia en tanto se encuentra laboralmente vinculado a la Policía Nacional en el grado de Patrullero, acreditándose que no se encuentra en una situación de debilidad manifiesta o carencia económica que permita advertir, sea la acción de tutela, el mecanismo idóneo para proteger los derechos que estima conculcados, con miras a evitar perjuicios irremediables.

De allí que pueda afirmarse la improcedencia de la presente acción constitucional, pues en el presente asunto, que por regla general debe debatirse ante la jurisdicción ordinaria, no

se demostraron los requisitos de procedibilidad de la acción constitucional que como se indicó se caracteriza por la subsidiariedad.

Frente a la subsidiariedad de la acción de tutela señaló la Corte Constitucional en la sentencia T-471 de 2017:

*“(...) En la **sentencia T-1008 de 2012**, esta Corporación estableció que, por regla general, la acción de tutela procede de manera subsidiaria y, por lo tanto, no constituye un medio alternativo o facultativo que permita complementar los mecanismos judiciales ordinarios establecidos por la ley. Adicionalmente, la Corte señaló que **no se puede abusar del amparo constitucional ni vaciar de competencia a la jurisdicción ordinaria, con el propósito de obtener un pronunciamiento más ágil y expedito**, toda vez que éste no ha sido consagrado para reemplazar los medios judiciales dispuestos por el Legislador para tales fines.*

*Posteriormente, en las **sentencias T-373 de 2015 y T-630 de 2015**, estableció que si existen otros mecanismos de defensa judicial que resulten idóneos y eficaces para solicitar la protección de los derechos que se **consideran amenazados o vulnerados, el afectado debe agotarlos de forma principal y no utilizar directamente la acción de tutela. En consecuencia, una persona que acude a la administración de justicia con el fin de que le sean protegidos sus derechos, no puede desconocer las acciones judiciales contempladas en el ordenamiento jurídico, ni pretender que el juez de tutela adopte decisiones paralelas a las del funcionario que debe conocer del asunto dentro del marco estructural de la administración de justicia.***

Ahora bien, en virtud de lo dispuesto en los artículos 86 Superior y 6° del Decreto 2591 de 1991, aunque exista un mecanismo ordinario que permita la protección de los derechos que se consideran vulnerados, existen algunas excepciones al principio de subsidiariedad que harían procedente la acción de tutela. La primera de ellas es que se compruebe que el mecanismo judicial ordinario diseñado por el Legislador no es idóneo ni eficaz para proteger los derechos fundamentales vulnerados o amenazados; y la segunda; que “siendo apto para conseguir la protección, en razón a la inminencia de un perjuicio irremediable, pierde su idoneidad para garantizar la eficacia de los postulados constitucionales, caso en el cual la Carta prevé la procedencia excepcional de la tutela”.

Máxime cuando, luego de que se procediera con la gestión necesaria para corregir las inconsistencias presentadas dentro del trámite de calificación de la prueba escrita. TALES Gestiones fueron ampliamente difundidas a los concursantes y se adecuan a las directrices establecidas para el citado concurso en las que se estableció la publicación inicial de resultados, un periodo de reclamaciones y una publicación final de ser necesario; habiéndose hecho necesario acudir a una publicación final luego de que con las reclamaciones realizadas tras la publicación inicial de resultados en noviembre de 2022 se conociera y acreditara por el ICFES una inconsistencia en los resultados publicados, debiendo realizarse una segunda publicación inicial que al igual que la primera contó con las debidas garantías para el actor pues igualmente se le habilitó un periodo para reclamaciones antes de la publicación final.

Publicación final de resultados que no son favorables al accionante de cara la aspiración de ascenso pero que no por ello pueden ser desconocidas para proceder con el amparo de su pedido, so pena de vulnerar con ello derechos de terceros.

Debatir en tales condiciones la procedencia o no de la inclusión del actor entre los 10.000 cupos para realizar el curso de capacitación para ingreso al grado de subintendente no es un asunto que este llamado a resolver el juez constitucional pues la discusión recae sobre una serie de elementos que adicional a lo anterior, dados los términos perentorios que caracterizan la acción de tutela, la poca maniobrabilidad probatoria derivada de ello y la

informalidad de ésta, permiten concluir que el espacio de discusión para dar solución a la controversia en cuestión no es otro que la citada jurisdicción ordinaria, donde, se reitera, además de contar con términos más amplios para la resolución de sus pretensiones, se cuenta con un margen probatorio mayor y mayores garantías, que como se expresó, no es posible a través de este medio informal y perentorio. Por lo anterior, habrá de declararse la improcedencia de la pretensión por la vía de esta acción constitucional.

En consecuencia, conforme lo antes descrito, se niega por improcedente la acción de tutela incoada por el señor JOSE EDUARDO CASIERRA ANGULO contra la POLICÍA NACIONAL y el INSTITUTO COLOMBIANO PARA EL FOMENTO DE LA EDUCACIÓN -ICFES-, dada la existencia de otra vía para ello.

Por lo expuesto, el **Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín**, por mandato constitucional y administrando justicia en nombre del Pueblo y por autoridad de la ley:

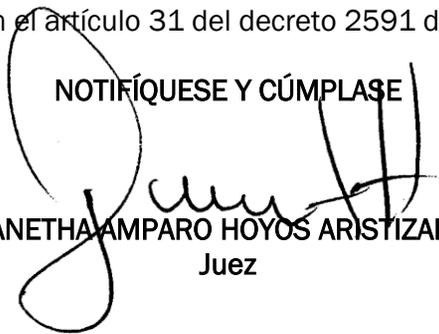
FALLA

Primero: Negar por improcedente la acción constitucional interpuesta por JOSE EDUARDO CASIERRA ANGULO contra la POLICÍA NACIONAL E INSTITUTO COLOMBIANO PARA EL FOMENTO DE LA EDUCACIÓN -ICFES-, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del presente.

Segundo: Esta providencia puede ser impugnada dentro de los tres días siguientes a su notificación.

Tercero: En firme el fallo se remitirá a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión de conformidad con el artículo 31 del decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



YANETH AMPARO HOYOS ARISTIZABAL
Juez