

REPÚBLICA DE COLOMBIA  
DEPARTAMENTO DE BOYACÁ



**JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO**

Sogamoso, ocho (8) de marzo de dos mil veintitrés (2023)

REFERENCIA: **ACCIÓN DE TUTELA**  
RADICADO: **15759310500220230004100**  
ACCIONANTE: **JULIAN ANDRES MOZO AYALA**  
ACCIONADA: **INSTITUTO COLOMBIANO PARA LA EVALUACIÓN DE LA EDUCACIÓN - ICFES**  
VINCULADO: **POLICIA NACIONAL**

## **1. ASUNTO A RESOLVER**

Procede el Despacho a resolver, en primera instancia, la ACCIÓN DE TUTELA incoada por JULIAN ANDRES MOZO AYALA identificado con cedula 74433930 expedida en Firavitoba, actuando en causa propia, en contra de la entidad INSTITUTO COLOMBIANO PARA LA EVALUACIÓN DE LA EDUCACIÓN - ICFES, por considerar que la accionada le está vulnerando sus derechos fundamentales de mérito y oportunidad, a la igualdad, a la dignidad humana, al debido proceso administrativo, al trabajo, al buen nombre, a la educación y a la honra, consagrados en la Constitución Política de Colombia; lo anterior, de conformidad con lo establecido por el artículo 86 de la Constitución Política, decretos 2591 de 1991 y 306 de 1992.

## **2. HECHOS JURÍDICAMENTE RELEVANTES**

### **2.1. LA SOLICITUD DE LA TUTELA**

Indica el accionante que, el 25 de septiembre de 2022, se llevó a cabo a nivel nacional las pruebas para ingresar al grado de subintendente en la Policía Nacional de Colombia; los resultados fueron publicados el 19 de noviembre de 2022. Su resultado lo ubico en el puesto 8688. Por comunicado del ICFES y la POLICIA NACIONAL, el 16 de diciembre de 2022, se anunció que los resultados del 19nov2022 debían ser actualizados puesto que los mismos habían presentado una falla técnica en el cargue y procesamiento de una de las variables al momento de generar el ordenamiento de los resultados, y estableció un nuevo período de reclamaciones comprendido entre el 19 y 23 de diciembre de 2022.

Indica que, ese reordenamiento de los datos en publicación del 16 de diciembre de 2022, lo dejó por fuera de los 10.000 cupos asignados para realizar el curso previo al grado de subintendente de la Policía Nacional, asignándole el puesto 13128, perjudicándolo gravemente y por lo cual considera que es pertinente exigir al (ICFES), permita el acceso al cuadernillo con las preguntas de la primera y segunda sección, esto para hacer una verificación manual de las respuestas correctas; ya que es necesario porque se evidencia un proceso viciado, habiendo presentado el examen bajo el principio de confianza legítima, con grave afectación de sus derechos fundamentales

Refiere que, es imperioso que se REVISE NUEVAMENTE su hoja de respuestas y las respuestas con las que fue evaluado el concurso para así se verifique y se corrija su puntuación; no comprende la calificación de los parámetros de su puntaje, ni la

metodología usada, considera que se cometió un error al momento de realizarse la verificación de sus respuestas y el puntaje asignado, por lo cual solicita la revisión de la calificación y se le ingrese entre los 10.000 cupos.

Expresa que en el presente caso se puede establecer que las autoridades accionadas violaron sus derechos fundamentales a la igualdad y debido proceso, ocasionándoles un perjuicio irremediable, pues pasaron 27 días de la primera publicación, violando la negligencia, omisión y/o vías de hecho (pasa a la acción sin haber adoptado previamente la decisión que le sirva de fundamento jurídico), por parte de las entidades al no garantizar la revisión de los resultados, faltando el principio de congruencia.

Solicita el amparo a los derechos invocados y se ordene al ICFES le explique cómo varió su posición del puesto 8688 que ocupaba al puesto 13128 de forma tan irregular, por cual solicita se ordene al ICFES que se proceda a la verificación individual y subsane las desigualdades de los resultados.

## **2.2. ACTUACIÓN PROCESAL**

Ingresadas las diligencias a esta sede judicial, por auto del 24 de febrero 2023 se admitió la tutela, se ordenó la notificación a la entidad accionada y la vinculación de la POLICIA NACIONAL por tratarse de la entidad que convoca al concurso controvertido.

## **2.3. RESPUESTAS**

### **2.3.1. POLICIA NACIONAL**

A través del Director de Talento Humano de la Policía Nacional, se recibió respuesta en los siguientes términos:

Indica de entrada que el ingreso al grado de Subintendente, es una etapa dentro del proceso de consolidación de la jerarquía policial realizada a través del concurso previsto en el parágrafo 4 del artículo 21, del Decreto Ley 1791 de 2000 "*Por el cual se modifican las normas de carrera del Personal de Oficiales, Nivel Ejecutivo, Suboficiales y Agentes de la Policía Nacional*", modificado por el artículo 107 de la Ley 2179 de 2021, se otorgan los cupos a quienes obtengan los mayores puntajes de las pruebas del concurso, hasta cubrir las vacantes proyectadas para cada año en particular y autorizadas por el Gobierno Nacional.

Explica que la Dirección General de la Policía Nacional, en el marco del **Componente de Desarrollo del Modelo de Gestión del Talento Humano y Cultura**, promueve cada año el desarrollo de un concurso que permita al personal en el grado de Patrullero, acceder al curso de capacitación para el ingreso al grado de Subintendente, los cuales han sido orientados a permitir la participación de patrulleros que reúnen requisitos:

**El parágrafo 4 del artículo 21 del Decreto Ley 1791 de 2000, así:**

*"...PARÁGRAFO 4. De acuerdo a la convocatoria que establezca el Director General de la Policía Nacional, podrán concursar para ingresar como Subintendente los Patrulleros del Nivel Ejecutivo en servicio activo, previo el lleno de los siguientes requisitos:*

1. *Solicitud escrita al Director General de la Policía Nacional.*
2. *Tener un tiempo mínimo de cinco (5) años de servicio en la Institución como Patrullero.*
3. *No haber sido sancionado en los últimos tres (3) años.”.*

En detalle explico que, en desarrollo de este mandato normativo determinado en el punto 1 y en consonancia con las facultades legales que le concede el numeral 3 del artículo 2 del Decreto 113 de 2022, el mando Institucional expidió los actos administrativos para la ejecución del concurso previo al curso de capacitación para el ingreso al grado de Subintendente 2022.

Sostiene 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 cuya fecha fiscal de nombramiento corresponde del año 1998 a 2014**, estableciendo las siguientes etapas:

1. *Acreditación de requisitos*
2. *Contratación y diseño*
3. *Aplicación y calificación de la prueba escrita y resultado del concurso.*
4. **Publicación del resultado final del concurso**
5. *Llamamiento al curso de capacitación para ingreso al grado de subintendente.*

Así mismo, en el artículo 7 del acto administrativo en mención, quedó plasmado que el concurso previo al curso de capacitación para ingreso al grado de Subintendente 2022, estará conformado por dos componentes a saber:

**“1) Prueba escrita:**

- 1.1. *Conocimientos policiales.*
- 1.2. *Psicotécnica.*

**2) Puntaje por tiempo de servicio como patrullero (antigüedad)”**

Atendiendo lo anterior, el artículo 10 del mentado acto administrativo, determinó que la prueba escrita, estará conformada por la prueba de conocimientos policiales y la prueba psicotécnica; cuya ponderación será del 50% para cada una, así:

<b>“PRUEBA ESCRITA</b>		
<b>PRUEBA</b>	<b>PONDERACIÓN GENERAL</b>	<b>PUNTAJE TOTAL PRUEBA ESCRITA</b>
CONOCIMIENTOS POLICIALES	50%	<b>100% (100 PUNTOS)”</b>
PSICOTÉCNICA	50%	

Respecto a los puntajes por tiempo de servicio como Patrullero (antigüedad), el artículo 12 estableció que, adicional al puntaje obtenido en la prueba escrita, de acuerdo a la fecha fiscal de nombramiento e ingreso al escalafón, cada concursante por tiempo de servicio como Patrullero (antigüedad) tendrá el siguiente puntaje:

PUNTAJE POR TIEMPO DE SERVICIO COMO PATRULLERO (ANTIGÜEDAD)	
FECHA FISCAL DE NOMBRAMIENTO E INGRESO AL ESCALAFÓN	PUNTAJE
PT DE FECHA FISCAL DE ALTA 1998	50 puntos
PT DE FECHA FISCAL DE ALTA 1999	48 puntos
PT DE FECHA FISCAL DE ALTA 2000	46 puntos
PT DE FECHA FISCAL DE ALTA 2001	44 puntos
PT DE FECHA FISCAL DE ALTA 2002	42 puntos
PT DE FECHA FISCAL DE ALTA 2003	40 puntos
PT DE FECHA FISCAL DE ALTA 2004	38 puntos
PT DE FECHA FISCAL DE ALTA 2005	36 puntos
PT DE FECHA FISCAL DE ALTA 2006	34 puntos
PT DE FECHA FISCAL DE ALTA 2007	32 puntos
PT DE FECHA FISCAL DE ALTA 2008	30 puntos
PT DE FECHA FISCAL DE ALTA 2009	28 puntos
PT DE FECHA FISCAL DE ALTA 2010	26 puntos
PT DE FECHA FISCAL DE ALTA 2011	24 puntos
PT DE FECHA FISCAL DE ALTA 2012	22 puntos
PT DE FECHA FISCAL DE ALTA 2013	20 puntos
PT DE FECHA FISCAL DE ALTA 2014	18 puntos"

En virtud de lo anterior, los artículos 13 y 14 de la Resolución Nro. 01066 de 2022, 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 la prueba escrita (conocimientos policiales y psicotécnica), más el puntaje por tiempo de servicio como Patrullero (antigüedad).**

Informa que se expidió la **Directiva Administrativa Transitoria Nro. 024 DIPON-DITAH del del 04/05/2022** “Convocatoria para el concurso de patrulleros 2022, previo al curso de capacitación para el ingreso al grado de Subintendente”, mediante la cual estableció un cronograma de actividades:

ANEXO 3 DE LA DIRECTIVA ADMINISTRATIVA TRANSITORIA No. <u>024</u> / DEL <u>04 MAY 2022</u> / "CONVOCATORIA PARA EL CONCURSO DE PATRULLEROS 2022, PREVIO AL CURSO DE CAPACITACIÓN PARA EL INGRESO AL GRADO DE SUBINTENDENTE".								
CRONOGRAMA DE ACTIVIDADES								
ACTIVIDADES	Mayo	Junio	Julio	Agosto	Septiembre	Noviembre	Diciembre	RESPONSABLE
1. Inscripción a través del módulo habilitado en el Portal de Servicios Internos PSI.	05/05/2022 al 19/05/2022							Patrulleros convocados, DITAH – OFITE
2. Entrega del listado del personal inscrito a INSGE.	20/05/2022							DITAH
3. Entrega de información del personal inscrito por parte de la Inspección General y Responsabilidad Profesional a la Dirección de Talento Humano.		1er corte 23/05/2022	2do corte 28/07/2022					INSGE
4. Acreditación y verificación de requisitos por parte de DITAH.				03/08/2022				DITAH Entidad contratada
5. Entrega de listados con ubicación a la entidad que se contrate con el personal habilitado para presentar las pruebas.				05/08/2022				
6. Notificación a los concursantes del lugar de aplicación de las pruebas.					12/09/2022			Entidad contratada
7. Aplicación de las pruebas del concurso a cargo de la entidad que se contrate en todo el territorio nacional.					25/09/2022			
8. Publicación de resultados a cargo de la entidad que se contrate.						19/11/2022		
9. Publicación final de resultados a cargo de la entidad que se contrate. De ser necesario.							03/12/2022	

Del cumplimiento del cronograma refiere, se inscribieron 43.612 patrulleros; la Dirección de Talento Humano por cumplir las condiciones y requisitos habilitó para concurso 41.613 patrulleros; la Dirección Nacional de Escuelas de la Policía Nacional, suscribió el contrato interadministrativo No. PN DINA E 80-5-10059-22, con **el Instituto Colombiano para la Evaluación de la Educación – ICFES**, cuyo objeto es la “*construcción, diagramación, aplicación, calificación, publicación de resultados y atención de reclamaciones de las pruebas psicotécnica y de conocimientos policiales para el concurso de patrulleros 2022*”.

El día 25 de septiembre de 2022, el ICFES aplicó las pruebas escritas a 41.599 patrulleros habilitados, en 57 Municipios, 111 establecimientos educativos y 1.408 aulas. El 19 de noviembre de 2022 el ICFES publico los resultados en su pagina <https://www.icfes.gov.co/documents/39286/2037198/Calificacion+patrulleros+2022>

-2.pdf. El resultado estaba integrado por el puntaje obtenido en la calificación de la prueba escrita (conocimientos policiales y psicotécnica), más el puntaje por tiempo de servicio como Patrullero (antigüedad).

De cara al protocolo de Atención a Reclamaciones expedido por el ICFES, enviado a cada concursante mediante correo electrónico, se llevó a cabo el **periodo de atención de reclamaciones desde del 21/11/2022 al 25/11/2022**, donde según lo informado por el Instituto Colombiano para la Evaluación de la Educación – ICFES, se atendieron 148 reclamaciones.

**El día 15 diciembre de 2022**, el ICFES informó a la Policía Nacional mediante comunicación oficial bajo radicado Nro. 202210145531 que, en atención a 148 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. **El día 16 de diciembre de 2022**, el ICFES informó a todos los concursantes mediante comunicado a la opinión pública, la falla mencionada, y agregó el enlace donde se aprecia tal comunicado:

<https://www.icfes.gov.co/noticias-y-prensa/>

[/asset\\_publisher/flgb/content/comunicado-a-la-opini%C3%B3n-p%C3%BAblica-4](#)

Por la circunstancia anterior la POLICIA NACIONAL modifico el calendario del concurso expidiendo la Directiva Administrativa Transitoria 051 DIPON-DITAH del 16 de diciembre de 2022 “*Modificación a la Directiva Administrativa Transitoria 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.

Aclara que con base en el contrato entre la POLICIA NACIONAL y el ICFES, la Policía Nacional, no tiene obligación alguna relacionada con reclamaciones realizadas por los participantes del concurso, en atención a la aplicación de las pruebas y los resultados de la mismas, sino que este yace a la entidad contratada, el Instituto Colombiano para la Evaluación de la Educación – ICFES, de acuerdo a las obligaciones de resultado pactadas entre los extremos contractuales.

Manifiesta que, revisado el Sistema de Información para la Administración del Talento Humano (SIATH), se encontró que el accionante fue dado de alta en el grado de Patrullero el 29 de agosto de 2008, mediante Resolución Nro. 03649 del 28 de agosto de 2008, fecha fiscal incluida dentro de las convocadas por el Mando Institucional para participar en el concurso previo al curso de capacitación para el ingreso al grado de Subintendente vigencia 2022. Estableció que el accionante, se inscribió para el concurso el día 05 de mayo de 2022, el 03 de agosto de 2022, mediante Acta Nro. 001 – ADEHU – GRUAS – 2.25, se habilitó al Patrullero JULIÁN ANDRÉS MOZO AYALA, por cumplir las condiciones y requisitos establecidas en el parágrafo 4 del artículo 21 de Decreto Ley 1791 de 2000.

El día 25 de septiembre 2022, presentó las pruebas correspondientes al concurso, en la ciudad de Tunja – Boyacá; de acuerdo a la publicación inicial de resultados realizada por el ICFES el 19 de noviembre 2022, ocupó el puesto 8.688; y teniendo en cuenta que fue necesario realizar una publicación final de resultados, como lo establecen las Directiva Administrativa Transitoria 024 DIPON-DITAH del 04/05/2022 y la Directiva Administrativa Transitoria 051 DIPON-DITAH del del 16/12/2022, el ICFES, publicó los resultados actualizados donde se puede observar

que el accionante ocupa el puesto 13.128, por tanto el funcionario no alcanzó, un cupo dentro de las vacantes para el llamamiento a curso de capacitación para el ingreso al grado de Subintendente.

Sostiene frente a las pretensiones del accionante, que las mismas son improcedentes, toda vez que los actos administrativos que reglamentan el concurso de patrulleros 2022, establecieron una publicación inicial de resultados, un periodo de reclamaciones y una publicación final de ser necesario, tal como se indica entre otros, en el anexo 3 de Directiva Administrativa Transitoria Nro. 024 DIPON-DITAH del 04/05/2022. Por lo cual los resultados publicados por el ICFES el día 19 de noviembre de 2022, carecen de validez en atención a las inconsistencias presentadas e informadas, de índole técnico, teniendo en cuenta el principio de transparencia, igualdad y mérito de los concursantes. Por lo anterior, el ICFES, publicó a través del medio autorizado, el comunicado a la opinión pública, el comunicado a la opinión pública donde dan a conocer la falla presentada y los resultados actualizados el 16 de diciembre de 2022, de igual modo, la Policía Nacional publicó a través de la POLIRED, red interna de la Policía Nacional, la Directiva Administrativa Transitoria Nro. 051 DIPON-DITAH del 16/12/2022 por medio de la cual, se realiza la *“Modificación a la Directiva Administrativa Transitoria 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 estableció la nueva publicación de resultados y el periodo para la atención de reclamaciones.

Informa que, la Dirección de Talento Humano, envió dicho acto administrativo a las Jefaturas de Talento Humano a nivel país, para su respectiva difusión, mediante comunicación oficial Nro. GS-2022-063174-DITAH-ADEHU-1.10 del 20 de diciembre de 2022, la cual se anexa. El día 29 de diciembre de 2022 el ICFES publicó los resultados de la prueba, por lo cual, la Dirección de Talento Humano, realizó el llamamiento al curso de capacitación para ingreso al grado de Subintendente, a quienes obtuvieron los mayores puntajes y cumplan con los requisitos legales establecidos hasta cubrir las vacantes proyectadas para el concurso 2022 (10.000 Vacantes); y después de dicho procedimiento, no hay lugar a llamamientos adicionales.

Finalmente señala que, será el ICFES, quien ejerza el derecho de defensa y contradicción directamente ante el Despacho Judicial, para explicar las razones particulares del caso, por ser un asunto de su competencia en el desarrollo del objeto contractual del negocio jurídico celebrado, habida consideración de encontrarse vinculado a la presente acción constitucional, y por esa razón la Policía Nacional no le ha vulnerado ningún derecho fundamental al accionante

### **2.3.2. INSTITUTO COLOMBIANO PARA LA EVALUACIÓN DE LA EDUCACIÓN-ICFES**

El Jefe de la Oficina Asesora Jurídica del ICFES, en su representación contestó:

De entrada solicita al Despacho negar el amparo deprecado ante la ausencia de vulneración de las prerrogativas constitucionales invocadas por la parte accionante, de cara a su inconformidad con los resultados de la prueba para el Concurso de Patrulleros previo al curso de capacitación para el ingreso al grado de subteniente de la vigencia 2022, aunado a que a la luz de la jurisprudencia nacional, la acción de tutela no es realmente el escenario propicio para cuestionar las decisiones

administrativas proferidas por cualquier autoridad y/o entidades – sea estatal o no -, con ocasión de los concursos de méritos, configurándose en el presente asunto la improcedencia de la presente Acción, en virtud de lo contemplado en el numeral 1° del artículo 6° del Decreto 2591 de 1991.

Sea lo primero señalar que no es cierto que el Icfes no suministró una explicación clara, de fondo y consistente de la situación presentada como lo da a entender la parte accionante, pues a través de informe técnico se expuso a la Policía Nacional, en calidad de contratante, el motivo por el cual se generó la actualización de los resultados de las pruebas antes mencionada. Allí se indicó además la fase de las pruebas en la que se presentó el error y se detallaron las actuaciones administrativas y operativas tendientes a sanear la situación presentada y actualizar los resultados de manera definitiva, como sucedió.

Adicionalmente, mediante comunicado a la opinión pública de fecha 16 de diciembre de 2022, el Instituto expuso y explicó las razones correspondientes frente a lo acaecido e informó a todos los interesados del concurso, que como consecuencia de la revisión de las reclamaciones presentadas por los evaluados, se realizó la respectiva verificación del proceso de calificación y se identificó una falla técnica de carácter masivo en el cargue y procesamiento de una de las variables relacionadas con el ordenamiento de los resultados, misma que no fue advertida en los diferentes controles implementados para efectos de calificar las pruebas, la cual afectó el orden de los resultados de las pruebas publicadas respecto de todos los evaluados, razón por la cual, los resultados presentados por el Icfes el 19 de noviembre fueron sujetos de verificación, siendo necesario realizar la actualización respectiva, proceder con su publicación en la página web del Instituto el día de **16 de diciembre de 2022** y otorgar un nuevo término para que los interesados radicarán sus reclamaciones si así lo estimaban, garantizando de esta manera y en todo momento los derechos fundamentales al debido proceso y defensa de todos los evaluados.

### **Fases del concurso y situación presentada con la emisión de resultados y su publicación.**

Indico que, antes de abordar la situación que se presentó referente a la actualización de los resultados de la prueba para el concurso de patrulleros previo al curso de capacitación para el ingreso al grado de subteniente de la vigencia 2022, se debe indicar que la misma tuvo varias fases según el informe técnico en comento, el cual se anexa a la presente respuesta, en el que se precisó, entre otras, lo siguiente:

“(…)

**i) Armado o ensamblaje de pruebas:** *El armado de cuadernillos consiste en el proceso por medio del cual se asocian los ítems de acuerdo con la configuración de las pruebas. Es la selección de ítems que cumple con el balanceo de competencias que se pretende medir o evaluar.*

**ii) Producción editorial de instrumentos de evaluación:** *Los procesos relacionados con la construcción de los instrumentos se realizaron en el Banco de Pruebas e Ítems de la Subdirección de Producción de Instrumentos.*

**iii) Logística de aplicación de la prueba:** *Con el fin de garantizar la custodia y seguridad del material de examen de la prueba aplicada el 25 de septiembre de 2022, en el anexo técnico fueron contempladas las condiciones, que fueron cumplidas en su integridad por el proveedor de impresión.*

**iv) Base de armado para proceso de calificación:** Posterior al proceso de aplicación de la prueba, fueron construidos los archivos necesarios para el proceso de calificación. Se realizó la entrega de esta información el día 26 de septiembre de 2022 a la Subdirección de Estadística y a la Subdirección de Información. La entrega de los siguientes archivos se realizó de manera segura encriptando la información, suministrando las contraseñas de apertura de cada uno de estos por un medio seguro para minimizar los riesgos de integridad de información. **v) Procesamiento y Calificación:** consistió en la descarga de las cadenas de respuestas por medio del módulo de ANALITEM-INTERACTIVO. Este módulo almacena en un esquema de base de datos las cadenas de respuestas de los evaluados y la información de la estructura de los cuadernillos.

**vi) Proceso de resultados y primera publicación** Surtidas las validaciones sobre el proceso de calificación se procedió a remitir el archivo con los resultados de la calificación a la Subdirección de Información, acorde a las especificaciones previas respecto al formato de entrega y número de decimales. El archivo con los 41.599 registros con su respectivo puntaje se publicó en la página web del Icfes desde el 19 de noviembre de 2022.

**vii) Atención a reclamaciones:** Efectuada la publicación de los resultados, procede el periodo de reclamaciones establecido entre el 21 al 25 de noviembre de 2022 dentro del cual se recibieron 148. En particular, para esta calificación dentro del proceso de atención a reclamaciones, **se identificaron algunos casos con puntajes atípicos, razón por la cual se procedió a analizar y comparar las cadenas de respuesta de la lectura con las descargadas desde el módulo ANALITEM-INTERACTIVO identificando diferencias en su contenido”.**

Acorde con lo anterior y con posterioridad a la publicación de resultados del 19 de noviembre de 2022, se recibieron algunas reclamaciones que alertaron al Instituto de la existencia de casos atípicos, los cuales motivaron a realizar un proceso de validación y verificación **del proceso de calificación**, en donde se identificó una falla técnica masiva en el cargue y procesamiento de una de las variables relacionadas con el ordenamiento de los resultados, circunstancia que afectó el orden de estos, razón por la cual se procedió a analizar y comparar las cadenas de respuesta de la lectura con las descargadas desde el módulo ANALITEMINTERACTIVO, identificando diferencias en su contenido.

De tal manera que, se revisaron las tablas que contienen la información del módulo de ANALITEM-INTERACTIVO, y cómo resultado se obtuvo que, el campo en donde se almacena el orden de las pruebas dentro del cuadernillo presentaba inconsistencias que provocaban que el módulo generará de manera incorrecta las cadenas de respuestas para la calificación. De forma inmediata, se logró identificar la causa de la inconsistencia que ocurrió en el procedimiento descrito en la **“base de armado para el proceso de calificación”.**

Así mismo, para asegurar la confiabilidad de los resultados obtenidos producto de la actualización, se realizaron **validaciones adicionales** a las exigidas en los procedimientos del Instituto, las cuales se describen a continuación:

#### **a). Usar descargas del nuevo módulo de PRISMA**

La primera validación adicional consistió en realizar la descarga de los archivos requeridos para la calificación desde el nuevo módulo ANALITEM-PRISMA que se encuentra en etapa de estabilización y verificación de funcionalidades, con el fin de

realizar de forma simultánea todo el proceso de Procesamiento y Calificación y tener un punto de validación del proceso de actualización.

#### **b). Proceso de calificación vista**

Con los resultados obtenidos del punto anterior y al fin de verificar la calidad de la actualización de resultados, se realizó un proceso de contraste de las dos calificaciones y se logró corroborar que ambas puntuaciones son idénticas para todos los usuarios en las cuatro pruebas psicotécnicas (lectura, acciones y actitudes, competencias ciudadanas y razonamiento cuantitativo).

Conforme a lo anterior, se precisa que la única novedad se presentó respecto de la ordenación de los puntajes de los resultados de la prueba, frente a los demás procedimientos antes relacionados, se destaca que las hojas de respuestas empleadas para lectura del examen corresponden a cada evaluado, conforme a la marca de agua con sus datos personales contenida en las mismas, por lo que, una vez analizado lo propio al interior del Instituto, se hizo necesario actualizar y publicar nuevamente los resultados con fundamento en la falla tecnológica detectada, que afectó de manera masiva la calificación de los 41.599 patrulleros evaluados.

Visto lo anterior, el Instituto mediante comunicación remitida vía correo electrónico de fecha 5 de diciembre de 2022 puso en conocimiento la situación referida a la Policía Nacional, y en atención al compromiso adquirido por el Icfes en el mensaje citado, el lunes 12 de diciembre de 2022, se envió una nueva comunicación vía correo electrónico a la Policía Nacional, solicitando reunión con los mandos policiales; el 14 de diciembre 2022 se llevó a cabo una reunión con los delegados de la Policía Nacional en la cual el Icfes confirmó la falla técnica aludida en el correo del 5 de diciembre y la necesidad de actualizar los resultados de forma masiva y de manera definitiva. A su vez, el jueves 15 de diciembre de 2022, se remitió a la Policía Nacional una nueva comunicación en donde se detalló la rigurosidad de todos los procesos desarrollados para la prueba contratada y se describió la falla tecnológica que afectó los resultados. De igual manera, en esta comunicación se propuso a la Policía Nacional un cronograma para actualizar los resultados, publicarlos y abrir nuevamente el periodo de reclamaciones con la finalidad de garantizar el debido proceso de todos los evaluados.

En atención a ello y, contando con el consentimiento de la Policía Nacional, se dispuso que el viernes 16 de diciembre de 2022 se publicarían nuevamente los resultados actualizados y se emitiría un comunicado de prensa, ya referido. De ese modo, se precisa que el Instituto procedió a corregir la inconsistencia en la ficha de armado denominada **1. PATRULLEROS\_TEC\_2022\_2.xls** y a ejecutar nuevamente cada uno de los pasos descritos en la base de armado para el proceso de calificación. Una vez confirmado por parte de Subdirección de Información de esta Entidad el nuevo cargue de armado en el módulo de ANALITEM-INTERACTIVO, se procedió a ejecutar los pasos descritos en la fase denominada **“Procesamiento y Calificación”**, cuyas actualizaciones se **dieron en todas las pruebas de los participantes**, a excepción de la de conocimientos policiales, toda vez que esta no tuvo afectación alguna.

Se reitera entonces que, fue en esta etapa de procesamiento y calificación en la que se presentó la falla técnica masiva, por lo que en los demás procedimientos, por ejemplo, la base de armado para proceso de calificación no se presentó ningún inconveniente, garantizando de esa manera que la hoja de respuestas de cada evaluado corresponde efectivamente a la hoja entregada por la persona al momento de terminar la aplicación de la prueba, por lo que los resultados actualizados han

quedado publicados de forma definitiva el 29 de diciembre de 2022, corresponden a los resultados obtenidos al calificar la prueba plenamente identificada de cada patrullero.

Corolario de lo anterior, considera esta Oficina que en todo caso no hay lugar a repetir las pruebas del concurso de patrulleros, previo al curso de capacitación a cargo de la Policía Nacional, toda vez que, como se expuso en precedencia, la falla técnica se presentó en la etapa de procesamiento y calificación de las pruebas, es decir, **no en la aplicación de la prueba en sí misma**, sino en etapas posteriores, de donde se tiene certeza, se itera, que las hojas de respuestas calificadas están plenamente identificadas respecto de cada evaluado.

Ahora bien, una vez saneada la inconsistencia y en razón a variaciones en los resultados de la prueba, se hizo necesario actualizar y publicar nuevamente los resultados con fundamento en la falla tecnológica detectada y, abrir el periodo de reclamaciones contra estos para garantizar el debido proceso de cada uno de los evaluados.

Señala que el Icfes, en ejercicio del servicio público que presta debe regirse por los principios constitucionales y legales previstos en el artículo 3° del C.P.A.C.A., tales como el debido proceso, la igualdad, la imparcialidad, la buena fe, la moralidad, la participación, la responsabilidad, la transparencia, la publicidad, la coordinación, la eficacia, la economía y la celeridad.

En este caso, con especial énfasis en el principio de **moralidad administrativa** que le impone el deber de actuar con rectitud, lealtad y honestidad en las actuaciones que despliegue, las cuales pueden afectar en forma directa o indirecta a sus usuarios, razón por la cual, a estos les asiste el derecho de acceder a información verídica y confiable que no sea objeto de cuestionamientos, en tanto con los resultados de la prueba de concurso se abre la posibilidad a los participantes de hacer parte del curso de ascenso ofertado por la Policía Nacional.

Así mismo, en virtud de la Confianza Legítima y el principio de Transparencia, se desplegaron acciones administrativas tendientes a sanear las dificultades presentadas en la fase de procesamiento y calificación de la prueba, luego lo correcto no era mantener resultados a capricho de cada participante y por ende, obrar esta entidad de mala fe, pues en su lugar, lo correcto fue evidenciar el error, reconocerlo, ponerlo en conocimiento de la Policía Nacional, así como de los examinados, y sanearlo, como en efecto lo hizo el instituto.

Bajo esa perspectiva, se indica que los resultados publicados el pasado 16 de diciembre de 2022 gozan de plena validez, ejecutoriedad y confiabilidad respecto del Concurso de Patrulleros previo al curso de capacitación para el ingreso al grado de subteniente de la vigencia 2022.

Así mismo, se advierte que el tratamiento dado al caso de la hoy accionante surge de la aplicación de las disposiciones normativas internas y vigentes, las cuales gozan de presunción de legalidad.

Pone de presente que el reporte de resultados obtenidos por los patrulleros evaluados, corresponde a un **acto administrativo de trámite**, en razón a que i) el puntaje otorgado por el Icfes no define la situación jurídica de los participantes que aprobaron el examen, ii) es una mera expectativa en sus aspiraciones de ascenso, iii) no tiene garantizado el ascenso de los patrulleros evaluados al grado de subintendentes dentro de la Policía Nacional, iv) la prueba aplicada por el Icfes es

**previa** al curso de capacitación para el ingreso al grado de subintendente, y por consiguiente, de aprobarse este último, la Policía Nacional procederá con la expedición del acto administrativo definitivo que le otorgará el ascenso al participante siendo el que origina los efectos fiscales correspondientes.

La publicación de resultados del 19 de noviembre de 2022 **no le generó derechos adquiridos**, en tanto el Icfes estaba facultado para corregir la situación evidenciada inmediatamente la detectó y actualizar el reporte de resultados publicado, como ocurrió el día 16 de diciembre de 2022. Puede entonces concluirse que la Confianza Legítima, hablando concretamente de los resultados de un concurso de méritos, se garantizó con el hecho de que los resultados definitivos correspondan efectivamente a las respuestas que cada participante en el concurso haya consignado al momento de presentar su prueba y esto fue lo que se garantizó por parte del Icfes a lo largo de todo el procedimiento.

En el caso del accionante, se tiene que se presentó una actualización en los resultados de la prueba del Concurso de Patrulleros de la Policía Nacional para el ingreso al grado de subintendente de la vigencia 2022. Al respecto, pone en consideración del Despacho, que frente a esa situación debe prevalecer lo material sobre lo formal, ello por cuanto, si bien es cierto que hubo un primer resultado que le fue favorable, después de la validación y actualización de la calificación, su puntaje no fue aprobatorio para efecto de enlistarse en el mencionado curso de ascenso, conforme los resultados de su prueba individual efectivamente evaluada.

De modo que, esa segunda publicación del resultado corresponde con las respuestas correctas que fueron marcadas por la parte accionante durante la aplicación de su prueba de conocimientos policiales y pruebas psicotécnicas, y, por lo tanto, el actual puntaje publicado y el lugar ocupado dentro de la convocatoria para este concursante goza de total confiabilidad y transparencia.

Así las cosas, el fondo del asunto radica en que el actor no ocupó un puesto dentro de las 10.000 plazas posibles ofertadas por su empleador para poder acceder al curso de ascenso, lo que en otras palabras traduce que no aprobó la evaluación.

Reitera que, los resultados publicados el 16 de diciembre de 2022 corresponden de manera clara a las respuestas efectivamente consignadas por los participantes, entre los cuales se encuentra los correspondientes a los de la parte accionante.

Pronunciamiento sobre la pretensión del accionante relacionada con la protección al derecho de petición.

Una de las pretensiones del accionante, va direccionada a que, por parte del ICFES, *“Se ordene al ICFES que se ponga de presente y se brinde una respuesta de fondo de cómo una persona como el suscrito que ocupaba el puesto 8688 termina en el puesto 13128 de la forma tan irregular que lo realizó el ICFES”, pues a su criterio, no se brindó respuesta de fondo y congruente a la petición interpuesta el día 22 de diciembre de 2022.*

**PETICIÓN BAJO NÚMERO DE RADICADO 202220108187 del 22 de diciembre de 2022**, mediante el cual, el Ciudadano manifiesta inconformidad con los resultados del concurso previo de ascenso al grado de subintendente 2022, mismo, que fue contestado el 26 de diciembre de 2022 con radicado de salida 202210150592.

Se tiene que la petición interpuesta por el accionante fue contestada de fondo, incluyendo todos los numerales contenidos en las pretensiones, las cuales van del

primero al décimo quinto, así que la inconformidad del accionante radica en que las respuestas no colmaron su interés personal, situación que en nada afecta el núcleo esencial del Derecho de Petición, pues el mismo no se condiciona a que se otorgue una contestación que acoja los pedimentos formulados.

Así las cosas, se tiene que para el caso concreto una verdadera respuesta, si bien no tiene que ser siempre favorable a las pretensiones del peticionario, sí debe cumplir con los requisitos de ser oportuna, resolver lo solicitado de manera clara, precisa y congruente, además de ser puesta en conocimiento del solicitante, los cuales fueron acogidos en su totalidad por la Entidad, a través de la respuesta que se adjunta como prueba con la presente contestación.

Destaca que el reglamento de la prueba de patrulleros de la Policía Nacional para el ingreso al grado de subintendente de la vigencia 2022, dispuso la **reclamación** como el mecanismo idóneo, mediante la cual, los participantes pueden elevar inconformidades frente al acto administrativo de publicación de resultados, esto es, una instancia para dar lugar a la revisión y eventual recalificación de la prueba, ejerciendo el derecho a ser oídos, a aportar pruebas, a solicitar la consulta de los materiales de evaluación y manifestar los argumentos que sustentan sus desacuerdos.

En virtud de lo anterior, teniendo en cuenta que la Acción de Tutela es eminentemente residual y subsidiaria será improcedente si existe un medio de defensa que pueda ser utilizado por el accionante. En este orden, en virtud de su carácter residual, el Juez de Tutela no debe intervenir en procedimientos administrativos reglados y respecto de los cuales existe un proceso judicial específico al cual puede acudir el accionante; de lo contrario, se altera el principio de subsidiaridad que rige la tutela de forma supralegal, pues la acción constitucional no está prevista para reemplazar mecanismo o procedimientos dados por la ley, salvo que exista un perjuicio irremediable, lo cual no sucede en el presente caso.

Expresa que, el accionante se encuentra vinculado laboralmente con la Policía Nacional, por lo tanto, no se presenta la situación de amenaza relacionada con la vulneración de cualquier otro derecho fundamental que le pueda generar un daño irreversible, lo cual no prueba dentro del plenario, dado que no demuestra afectación alguna a sus derechos de carrera, ni su mínimo vital ni el de sus dependientes.

Se reitera además que, la presentación al curso era una mera expectativa en sus aspiraciones, por lo que no se tenía garantizado el ascenso de los patrulleros evaluados al grado de subintendentes dentro de la Policía Nacional. De igual manera no se advierte menoscabado en su Derecho al Trabajo, dado que el patrullero JULIÁN ANDRÉS MOZO AYALA se encuentra vinculado laboralmente con la Policía Nacional, por lo que su puntaje no aprobatorio para efecto de enlistarse en el mencionado curso de ascenso no implicó la exclusión o pérdida de los derechos de sus derechos de carrera, no hubo desmejora en su nivel salarial, ni se le degradó a un cargo o nivel de menor jerarquía, y tampoco se ha visto trasgredido el derecho al ascenso o reubicación salarial del accionante, como quiera que el artículo 125° de la Constitución Política condiciona este derecho al cumplimiento de los requisitos que determine la ley.

No puede la parte actora pretender utilizar el amparo de tutela como un medio jurisdiccional alternativo, adicional o complementario a los establecidos por la ley para la defensa de sus derechos, pues como se relató anteriormente, los resultados por él obtenidos no le han causado un **perjuicio irremediable**; para determinar la

configuración de un perjuicio irremediable, deben concurrir los siguientes elementos:

*“(i) el perjuicio ha de ser inminente, es decir, que está por suceder; (ii) las medidas que se requieren para conjurarlo han de ser urgentes; (iii) el perjuicio debe ser grave, esto es, susceptible de generar un daño trascendente en el haber jurídico de una persona; y finalmente, (iv) exige una respuesta impostergable para asegurar la debida protección de los derechos comprometidos”<sup>1</sup>*

En este punto, debe tenerse en cuenta que en virtud del referido principio de subsidiariedad de la acción de tutela, **la parte actora debe demostrar (no solo afirmar) que con la decisión de la administración se le está causando un perjuicio irremediable y no cuenta con un mecanismo judicial distinto a la acción de tutela para hacer valer sus derechos**, frente a ello, es claro que el ordenamiento jurídico le provee otros mecanismos ante la jurisdicción contenciosa administrativa para incoar sus pedimentos.

Finalmente, solicita al Despacho negar la presente Acción de Tutela al considerar que el Instituto ha demostrado que, en ningún momento, por acción u omisión ha vulnerado los derechos fundamentales deprecados en el escrito de tutela, pues el actuar del Icfes se encuentra enmarcado dentro de la ley y con el debido respeto de las garantías de sus usuarios y en este caso, de la parte accionante.

Solicita declarar la improcedencia de la solicitud de amparo, toda vez que no se cumple en este caso con el requisito de subsidiariedad exigido en la acción de tutela, al contar el interesado con la posibilidad de instaurar el medio de control que estime pertinente ante la jurisdicción contenciosa administrativa, dado que no se presenta en este asunto un perjuicio irremediable, tal como lo exige el Decreto 2591 de 1991.

### **3. CONSIDERACIONES**

#### **3.1. COMPETENCIA**

De conformidad con lo previsto en los artículos 86 y 241-9 de la Carta Política y en el Decreto 2591 de 1991 artículo 37 y 1382 de 2000 inciso 2º. Numeral 1º del artículo 1º, y 1983 de 2017, este Despacho es competente para conocer en primera instancia de las Acciones de Tutela atendiendo factor territorial y a la clase de entidad contra quien se dirige.

#### **3.2. DE LA LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA**

Respecto de la legitimidad por activa para el ejercicio de la acción de tutela, de conformidad con el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, esta puede ser ejercida (i) a nombre propio; (ii) a través de un representante legal; (iii) por medio de apoderado judicial, o (iv) mediante un agente oficioso. Dentro del presente caso se tiene por acreditada la legitimación por activa, por cuanto es el señor JULIAN ANDRES MOZO AYALA actuando en causa propio. Ahora, se tiene acreditada la legitimación por pasiva por parte de la entidad INSTITUTO COLOMBIANO PARA LA EVALUACIÓN DE LA EDUCACIÓN - ICFES por cuanto el cuestionamiento recae al manejo dado a los resultados de la prueba del *Concurso de Patrulleros previo al curso de capacitación para el ingreso al grado de Subintendente* de la Policía Nacional vigencia 2022, publicados el 16 de diciembre de 2022, teniendo en cuenta el cambio de orden de los puestos inicialmente publicados el 19 de noviembre 2022, de modo que, de conformidad a lo establecido en el artículo 86 de

---

<sup>1</sup> Ver, entre otras, las Sentencias T-225 de 1993 y T-808 de 2010.

la Constitución Nacional, así como lo establecido en el artículo 13 del Decreto 2591 de 1991, por ser esta entidad las presunta transgresora de los derechos fundamentales del actor.

### 3.3. DEL PRINCIPIO DE INMEDIATEZ

De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, la acción de tutela debe interponerse en un término prudencial contado a partir de la acción u omisión que amenaza o genera una afectación a los derechos fundamentales. Sobre el particular, la sentencia SU-961 de 1999 estimó que *“la inexistencia de un término de caducidad no puede significar que la acción de tutela no deba interponerse dentro de un plazo razonable. La razonabilidad de este plazo está determinada por la finalidad misma de la tutela, que debe ser ponderada en cada caso concreto”*.<sup>2</sup> En el mismo sentido la sentencia SU-391 de 2016 señaló que *“[n]o existen reglas estrictas e inflexibles para la determinación de la razonabilidad del plazo, sino que es al juez de tutela a quien le corresponde evaluar, a la luz de las circunstancias de cada caso concreto, lo que constituye un término razonable”*<sup>3</sup>.

Para el caso en comento, el accionante conoció la publicación de resultados de la prueba del *Concurso de Patrulleros previo al curso de capacitación para el ingreso al grado de Subintendente* de la Policía Nacional vigencia 2022, el 16 de diciembre de 2022, acto que adquirió firmeza el día 29 de diciembre de 2022, resultado que lo dejó fuera del listado de 10 mil cupos para curso de ascenso; con lo cual se advierte que el plazo razonable inferior a seis meses, aceptado por la jurisprudencia, entre el hecho generador y la interposición de la acción constitucional, es razonable por tanto se considera satisfecho el requisito.

### 3.4. SUBSIDIARIEDAD

El principio de subsidiariedad, conforme al artículo 86 de la Constitución, implica que la acción de tutela solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Sobre el carácter subsidiario de la acción, la Corte ha señalado que *“permite reconocer la validez y viabilidad de los medios y recursos ordinarios de protección judicial, como dispositivos legítimos y prevalentes para la salvaguarda de los derechos”*<sup>4</sup>. Es ese reconocimiento el que obliga a los asociados a incoar los recursos jurisdiccionales con los que cuenten para conjurar la situación que estimen lesiva de sus derechos.

En otras palabras, las personas deben hacer uso de todos los recursos ordinarios y extraordinarios que el sistema judicial ha dispuesto para conjurar la situación que amenaza o lesiona sus derechos, de tal manera que se impida el uso indebido de este mecanismo constitucional como vía preferente o instancia judicial adicional de protección.

No obstante, como ha sido reiterado por la jurisprudencia constitucional, el presupuesto de subsidiariedad que rige la acción de tutela, debe analizarse en cada caso concreto. Por ende, en aquellos eventos en que existan otros medios de defensa judicial, la Corte ha determinado que existen dos excepciones que justifican su procedibilidad<sup>5</sup>:

<sup>2</sup> Corte Constitucional, sentencia SU-961 de 1999, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

<sup>3</sup> Corte Constitucional, sentencia SU-391 de 2016, M.P. Alejandro Linares.

<sup>4</sup> Sentencia T-603 de 2015 (M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado); Sentencia T-580 de 2006 (M. P. Manuel José Cepeda Espinosa).

<sup>5</sup> Sentencia T-662 de 2016 (M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado).

(i) cuando el medio de defensa judicial dispuesto por la ley para resolver las controversias no es **idóneo y eficaz** conforme a las especiales circunstancias del caso estudiado, procede el amparo como **mecanismo definitivo**; y,

(ii) cuando, pese a existir un medio de defensa judicial idóneo, éste no impide la ocurrencia de un **perjuicio irremediable**, caso en el cual la acción de tutela procede como **mecanismo transitorio**.

En cuanto a la primera hipótesis, que se refiere a la idoneidad del medio de defensa judicial al alcance del afectado, se tiene que ésta no puede determinarse en abstracto, sino que, por el contrario, la aptitud para la efectiva protección del derecho debe evaluarse en el contexto concreto<sup>6</sup>. El análisis particular resulta necesario, pues en éste podría advertirse que la acción ordinaria no permite resolver la cuestión en una dimensión constitucional o no permite tomar las medidas necesarias para la protección o restablecimiento de los derechos fundamentales afectados.

En cuanto a la segunda hipótesis, su propósito es el de conjurar o evitar una afectación inminente y grave a un derecho fundamental. De este modo, la protección que puede ordenarse en este evento es temporal, tal y como lo dispone el artículo 10º del Decreto 2591 de 1991, el cual indica: “[e]n el caso del inciso anterior, el juez señalará expresamente en la sentencia que su orden permanecerá vigente sólo durante el término que la autoridad judicial competente utilice para decidir de fondo sobre la acción instaurada por el afectado”.

Así mismo, dicha excepción al requisito de subsidiariedad exige que se verifique: (i) una afectación *inminente* del derecho -elemento temporal respecto del daño-; (ii) la *urgencia* de las medidas para remediar o prevenir el perjuicio irremediable; (iii) la *gravedad* del perjuicio -grado o impacto de la afectación del derecho-; y (iv) el carácter *impostergable* de las medidas para la efectiva protección de las garantías fundamentales en riesgo<sup>7</sup>.

Las anteriores reglas implican que, de verificarse la existencia de otros medios judiciales, siempre se debe realizar una evaluación de la idoneidad de los mismos en el caso concreto, para determinar si aquellos tienen la capacidad de restablecer de forma efectiva e integral los derechos invocados. Este análisis debe ser sustancial y no simplemente formal, y reconocer que el juez de tutela no puede suplantar al juez ordinario. Por tanto, en caso de evidenciar la falta de idoneidad del otro mecanismo, la acción puede proceder de forma definitiva.

### 3.5. PROBLEMA JURÍDICOS

¿Es procedente la tutela en un concurso de méritos? ¿hay vulneración a los derechos invocados por el accionante cuando el ICFES actualizó los resultados de la prueba del *Concurso de Patrulleros previo al curso de capacitación para el ingreso al grado de Subintendente* de la Policía Nacional vigencia 2022, publicados inicialmente el 19 de noviembre de 2022 y actualizados el 16 de diciembre de 2022 bajo el argumento de una falla técnica, con lo cual dejó por fuera al actor del concurso que inicialmente había aprobado?

---

<sup>6</sup> Sobre el particular, la Corte ha establecido que “el medio debe ser idóneo, lo que significa que debe ser materialmente apto para producir el efecto protector de los derechos fundamentales. Además, debe ser un medio eficaz, esto es, que debe estar diseñado de forma tal que brinde oportunamente una protección al derecho” (Sentencia T-040 de 2016. M.P. Alejandro Linares Cantillo).

<sup>7</sup> Sentencias: T-225 de 1993 (M.P. Vladimiro Naranjo Mesa), T-789 de 2003 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa), entre otras.

## 3.6. ARGUMENTACIÓN

### 3.6.1. De la acción de tutela

La acción consagrada en el artículo 86 de la Carta es un mecanismo excepcional de defensa de los derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por cualquier autoridad pública, con la característica de ser supletoria, esto es, que su procedencia radica frente a la inexistencia de otros medios judiciales de defensa, salvo que se trate de evitar un perjuicio irremediable. Esto significa que *“La jurisprudencia constitucional ha reiterado que, por regla general, la acción de tutela no procede para controvertir la validez ni la legalidad de los actos administrativos, en razón a que, la naturaleza residual y subsidiaria de este mecanismo constitucional impone al ciudadano la carga razonable de acudir previamente, a través de los respectivos medios de control, ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, con el fin de solucionar los conflictos con la Administración y proteger los derechos de las personas.”*<sup>8</sup>

La Jurisprudencia Constitucional ha recabado en que la acción de tutela es un mecanismo subsidiario, al cual toda persona natural o jurídica puede acudir cuando considere que sus derechos Constitucionales fundamentales se encuentran amenazados o han sido vulnerados por la acción u omisión de las autoridades públicas, o por los particulares, en los casos expresamente previstos por el legislador.

### 3.6.2. La Procedencia de la acción de tutela contra los actos administrativos que regulan y ejecutan los concursos de méritos.

El art. 86 de la Constitución Política de 1991, estableció la tutela como una acción que tiene toda persona para reclamar ante los jueces, mediante un procedimiento preferente y sumario, la protección de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública; pero que solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

De la disposición en cita derivan, entre otras características, la de la subsidiariedad o residualidad, que consiste precisamente en que la tutela no puede ser un mecanismo alternativo o adicional a los procedimientos judiciales establecidos para resolver cada tipo de conflicto. Es condición pues, para su procedencia, que no exista otro medio de defensa judicial.

Los concursos de méritos constituyen el medio idóneo para que el Estado observe las capacidades, la preparación, y las aptitudes generales y específicas de los aspirantes a un cargo público, con el propósito de escoger entre ellos al que pueda desarrollar mejor la labor; en forma adicional los concursos de méritos, por su propia naturaleza tienden a asegurar la imparcialidad, objetividad y la igualdad en el acceso a los cargos públicos<sup>9</sup>.

Así las cosas, abierto un concurso público de méritos para acceder a un cargo público, se deben respetar las reglas que lo regulan pues el desconocimiento de ellas rompe la legítima confianza de los participantes respecto al proceso, e infringe normas tanto constitucionales como legales que protegen a quienes de buena fe participaron en el mismo.

<sup>8</sup> Corte Constitucional. Sentencia T-260 de 2018. M.P. Alejandro Linares Cantillo.

<sup>9</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-402/12 M.P.: GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO.

La jurisprudencia de la Corte Constitucional<sup>10</sup>, tratándose de la Carrera Administrativa, y en desarrollo del artículo 125 de la Constitución Política, ha sido enfática al señalar que ella, en conjunto con el principio del mérito y los concursos públicos, responde a las necesidades que tiene el Estado en aras de lograr sus cometidos de eficiencia y eficacia, otorgando a todos los ciudadanos la misma oportunidad e igualdad para acceder a los cargos públicos.

Siendo así, como regla general se tiene que esta acción no es la adecuada para controvertir los actos proferidos por la administración en el marco de un concurso, ya que, para ello, están previstas las acciones conocidas por la jurisdicción contenciosa administrativa. De ahí que el numeral 5 del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991 establece que la acción de tutela no procede cuando se trate de actos de carácter general, impersonal y abstracto, pues se ha entendido en últimas que dicho mecanismo no resulta ser el idóneo para debatir esta clase de actos, salvo que se demuestre la existencia de un perjuicio irremediable. Al respecto la Corte Constitucional destacó<sup>11</sup>:

*“(i) que por regla general, la acción de tutela es improcedente como mecanismo principal para la protección de derechos fundamentales que resulten amenazados o vulnerados con ocasión de la expedición de actos administrativos, como quiera que existen otros mecanismos tanto administrativos como judiciales para su defensa; (ii) que procede la acción de tutela como mecanismo transitorio contra las actuaciones administrativas cuando se pretenda evitar la configuración de un perjuicio irremediable; y (iii) que solamente en estos casos el juez de tutela podrá suspender la aplicación del acto administrativo (artículo 7 del Decreto 2591 de 1991) u ordenar que el mismo no se aplique (artículo 8 del Decreto 2591 de 1991) mientras se surte el proceso respectivo ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo”.*

En tales condiciones la acción de tutela, en principio, resulta improcedente como mecanismo principal para la protección de derechos fundamentales que resulten amenazados o vulnerados con ocasión de la expedición de actos administrativos, como quiera que existen otros mecanismos judiciales para su defensa. Sin embargo, procederá como mecanismo transitorio contra las actuaciones administrativas cuando se pretenda evitar la configuración de un perjuicio irremediable como consecuencia de la falta de eficacia e idoneidad del otro medio de defensa judicial, considerando la situación particular del actor.

Lo anterior significa que en últimas quien pretenda atacar el contenido de actos administrativos que reglamentan o ejecutan un proceso de concurso de méritos<sup>12</sup> deberá acudir a las acciones que para tal fin prevé la jurisdicción contenciosa para poner de presente las razones por las cuales considera que esas decisiones

---

<sup>10</sup> Sentencia T-294 del 14 de abril de 2011 M.P. LUÍS ERNESTO VARGAS SILVA indica: “En suma, insiste la Sala, la regla de carrera administrativa y el principio del mérito y el concurso públicos buscan garantizar el mérito en el acceso a la administración pública y con ello erradicar los criterios subjetivos, irracionales o arbitrarios en el nombramiento en cargos públicos, como principio general tanto para el régimen general como para los regímenes especiales o específicos, con el fin de garantizar la igualdad de oportunidades en el acceso a cargos públicos, y busca garantizar los fines superiores del Estado como la calidad de los funcionarios para desempeñar funciones públicas y con ello garantizar el interés general, la calidad, eficiencia, eficacia, economía como principios rectores de la administración pública”.

<sup>11</sup> “4.9 Adicionalmente, la jurisprudencia constitucional ha concluido que la carrera administrativa constituye el “*pilar fundamental de la estructura organizacional del Estado*”<sup>10</sup>, como un principio de orden superior orientado a la realización de los más altos principios del Estado social y constitucional de derecho, tales como la igualdad, la transparencia e imparcialidad, eficiencia y eficacia de la administración pública, la prevalencia del interés general, así como la garantía de los derechos al trabajo y todas las garantías laborales, tales como la igualdad de oportunidades, la estabilidad en el empleo, el libre acceso a cargos públicos, y el respeto de los derechos subjetivos mínimos, y ha reconocido que se encuentra asociada intrínsecamente a los derechos a la igualdad, al debido proceso consagrado en el artículo 29, y a la buena fé y de la confianza legítima, de conformidad con el artículo 83 superior”

<sup>12</sup> En sentencia T-514 de 2003, M.P. Dr. EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT.

<sup>13</sup> Ver al respecto las sentencias T-315 de 1998 M.P.: Eduardo Cifuentes, SU-458 de 1993, M.P.: Jorge Arango Mejía y T-1998 de 2001, M.P.: Marco Gerardo Monroy Cabra.

vulneran sus derechos<sup>13</sup>, pero sí lo invoca por vía del trámite constitucional, debe acreditar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

### 3.6.3. Del derecho al debido proceso administrativo

El debido proceso es un derecho constitucional fundamental toda vez que está consagrado en el artículo 29 de la constitución política, la cual es aplicada para todas las actuaciones judiciales y administrativas; igualmente la jurisprudencia constitucional ha manifestado en diversas ocasiones que el debido proceso es *“el conjunto de garantías previstas en el ordenamiento jurídico, a través de las cuales se busca la protección del individuo incurso en una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten sus derechos y se logre la aplicación correcta de la justicia”*<sup>14</sup> pudiéndose entender que el derecho al debido proceso va en conexidad con el principio de legalidad, toda vez que las actuaciones realizadas deben hacerse conforme a la normatividad, respetando los derechos y garantías de la persona.

Para el caso particular se ha reiterado en sentencia T-115 de 2020 de la Corte Constitucional que:

*“El debido proceso administrativo se ha definido como la regulación jurídica que de manera previa limita los poderes del Estado y establece las garantías de protección a los derechos de los administrados, de modo que ninguna de las actuaciones de las autoridades públicas dependa de su propio arbitrio, sino que se encuentren sujetas siempre a los procedimientos señalados en la ley”*<sup>15</sup>. De lo anterior, se establece que las actividades estatales están reglamentadas previamente, ello con la finalidad de garantizar limitaciones a la discrecionalidad e impedir ejercicios arbitrarios de poder”.

### 3.6.4. Del derecho de petición

Se encuentra consagrado en el artículo 23 de la Constitución Política con el cual *“toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución”*.

Significa lo anterior que, la vulneración se da cuando se omite resolver la petición dentro del término señalado para cada caso específico en la ley<sup>16</sup>, o cuando habiéndose dado respuesta oportuna, no se resolvió la totalidad de lo requerido, o no se resolvió el fondo del asunto, obligación que no implica que la respuesta deba emitirse en determinado sentido.

Así, la Corte Constitucional en sentencia C-007 de 2017, ha establecido las características para considerar satisfecho el derecho de petición y son:

*“(i) Prontitud. Que se traduce en la obligación de la persona a quien se dirige la comunicación de darle contestación en el menor tiempo posible, sin que exceda los términos fijados por la ley 1755 de 2014...”*

*“(ii) Resolver de fondo la solicitud. Ello implica que es necesario que sea clara, es decir, inteligible y de fácil comprensión ciudadana; precisa de modo que atienda lo solicitado y excluya información impertinente, para evitar respuestas evasivas o*

<sup>13</sup> Cfr. Corte Constitucional, sentencia T-046 de 1995, M.P.: José Gregorio Hernández Galindo.

<sup>14</sup> Sentencia T-412 de 2017 M.P. Gloria S. Ortíz Delgado.

<sup>15</sup> Sentencia T-682 de 2015

<sup>16</sup> Que por regla general conforme a lo dispuesto en el artículo 14 de la Ley 1437 de 2011, sustituido por el artículo 1 de la Ley 1755 de 2015, corresponde a quince (15) días siguientes a la recepción y que acorde a lo dispuesto en el decreto 491 de 2020, artículo 5, expedido en el marco de la emergencia Social, Económica y Ecológica, ahora, es de treinta (30) días.

*elusivas; congruente, o que se encuentre conforme a lo solicitado de modo que lo atienda en su totalidad; y consecuente con el trámite que la origina, cuando es el caso en que se enmarca en un proceso administrativo o una actuación en curso, caso en el cual no puede concebirse como una petición aislada.*

*(ii) Notificación. No basta con la emisión de la respuesta, sino que la misma debe ser puesta en conocimiento del interesado y, ante el juez de tutela. Ello debe ser acreditado”.*

De lo anterior, se advierte que la tutela resulta el mecanismo idóneo para estudiar la violación al derecho de petición en casos donde no se ha atendido la solicitud en su totalidad.

### **3.6.5. La corrección de irregularidades ocurridas en las actuaciones administrativas, con arreglo al artículo 41 de la Ley 1437 de 2011.**

*Fundamento normativo.* El artículo 41 de la Ley 1437 de 2011 regula la facultad de corregir las irregularidades que surjan en el desarrollo de una actuación administrativa: «La autoridad, en cualquier momento anterior a la expedición del acto, de oficio o a petición de parte, corregirá las irregularidades que se hayan presentado en la actuación administrativa para ajustarla a derecho, y adoptará las medidas necesarias para concluirla».

Al examinar el contenido del artículo 41 de la Ley 1437, se observa que el empleo de esta facultad se encuentra sometido a las siguientes reglas: *i)* la corrección procede a petición de parte o de oficio; *ii)* la medida puede ser adoptada «en cualquier momento anterior a la expedición del acto»; *iii)* su objeto consiste en asegurar que la actuación sea conforme a derecho, y *iv)* debe estar acompañada de las medidas necesarias para su conclusión efectiva.

*Objetivos que persigue la disposición.* Según consta en los antecedentes de la norma, su aprobación perseguía evitar la expedición tanto de actos administrativos viciados de nulidad como de decisiones inhibitorias; igualmente, pretendía contribuir a la descongestión de la jurisdicción de lo contencioso administrativo. Para tal fin, la disposición otorga a la Administración la facultad de enmendar los defectos y las vicisitudes que se presenten en el transcurso de una actuación administrativa. Esta prerrogativa es una importante herramienta de autocontrol que pretende asegurar que las decisiones finales, que se consignan en los actos administrativos definitivos, sean el resultado de actuaciones congruentes con las exigencias del ordenamiento jurídico. La descongestión de la justicia, uno de los fines de esta medida legislativa, se conseguiría en la medida en que se «fortalece[n] las posibilidades de que la propia Administración resuelva el caso y evite que el asunto después tenga que ser conocido por el juez».

### **3.6.6. Otras disposiciones que permiten la corrección de irregularidades durante las actuaciones administrativas.**

El artículo 41 de la Ley 1437 de 2011 no es la única disposición que concede a la Administración una autorización semejante. El artículo 45 de la misma ley permite que «*en cualquier tiempo, de oficio o a petición de parte, se [...] corr[ijan] los errores simplemente formales contenidos en los actos administrativos, ya sean aritméticos, de digitación, de transcripción o de omisión de palabras*». En un sentido similar, en el ámbito tributario, el legislador ha previsto la posibilidad de que la Administración corrija los «*errores e inconsistencias en las declaraciones y recibos de pago*». Dicha facultad se encuentra prevista en el artículo 43 de la Ley 962 de 2005, «*[p]or la cual*

*se dictan disposiciones sobre racionalización de trámites y procedimientos administrativos de los organismos y entidades del Estado y de los particulares que ejercen funciones públicas o prestan servicios públicos».*

Estas disposiciones tienen por objeto materializar el principio de la eficacia de la función administrativa, reconocido en la Constitución (artículo 209) y desarrollado en el numeral once del artículo tercero de la Ley 1437. De conformidad con lo dispuesto en esta última norma, en cumplimiento del principio de eficacia, *«las autoridades buscarán que los procedimientos logren su finalidad y, para el efecto, removerán de oficio los obstáculos puramente formales, evitarán decisiones inhibitorias, dilaciones o retardos y sanearán, de acuerdo con este código las irregularidades procedimentales que se presenten, en procura de la efectividad del derecho material objeto de la actuación administrativa».*

**Jurisprudencia del Consejo de Estado en la materia.** El máximo tribunal de lo contencioso administrativo se ha pronunciado, de manera reciente, sobre este asunto. En sentencia del 12 de noviembre de 2020, la Sección Quinta manifestó que *«[s]e trata [...] de una modalidad de saneamiento de los errores en que haya podido incurrir la actuación administrativa para ajustarla a la legalidad y procurar la expedición de un acto definitivo que esté acorde al derecho».* En dicha providencia, que resolvió una controversia relativa a la corrección de irregularidades acaecidas en un concurso de méritos, la Sección Quinta destacó que, a diferencia de la revocatoria directa, su empleo no requiere el consentimiento expreso de ninguna persona. Ello se debe a que el surgimiento de derechos de carácter subjetivo únicamente acaece con la expedición del acto administrativo que finiquita la actuación administrativa correspondiente.

En sentencia del 3 de septiembre de 2020, la Subsección A de la Sección Segunda del Consejo de Estado advirtió que la corrección de irregularidades es una competencia que encuentra fundamento en el principio de autotutela de la Administración. Dicho principio *«también hace referencia a la facultad de las entidades [...] para reconocer sus errores y de esta forma modificarlos a fin de evitar la configuración de una situación ilegal, arbitraria, contraria a derecho o simplemente que no corresponda a la realidad material del asunto objeto de decisión».* Igualmente, la Subsección destacó que el ejercicio de esta facultad no se encuentra sujeto al arbitrio de las entidades; por el contrario, atendiendo el sometimiento de estas al principio de legalidad, dicha actuación deviene forzosa siempre que se constate el desconocimiento de las normas del ordenamiento jurídico.

Finalmente, conviene hacer alusión a la sentencia del 2 de julio de 2020, providencia en que la Sección Quinta identificó los actos administrativos que pueden ser abrogados o modificados como resultado del empleo de esta facultad. Resaltó que el artículo autoriza la corrección de irregularidades hasta el momento en que se expide el acto que finaliza la actuación correspondiente; *«a contrario sensu, no procede frente a actos definitivos».* Al destacar las diferencias existentes entre estas dos categorías, indicó que *«[s]egún la doctrina, los actos de trámite o preparatorios son aquellos que se producen en el trayecto de un procedimiento administrativo y posibilitan el acto definitivo».* Así pues, de conformidad con este precedente, el artículo 41 de la Ley 1437 permite la abrogación y la modificación de los actos administrativos de trámite que sean expedidos antes de la expedición del acto definitivo.

*Conclusión.* En definitiva, el artículo 41 de la Ley 1437 de 2011 faculta —y exige, con arreglo al principio de legalidad— a la Administración para que corrija las irregularidades que se presenten en el desarrollo de las actuaciones administrativas. El precepto en cuestión establece varias reglas que regulan su ejercicio: *i)* la corrección procede a petición de parte o de oficio; *ii)* la medida puede ser adoptada «en cualquier momento anterior a la expedición del acto»; *iii)* su objeto consiste en asegurar que la actuación sea conforme a derecho, y *iv)* debe estar acompañada de las medidas necesarias para su conclusión efectiva. De igual manera, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha establecido que la norma permite la abrogación y la modificación de los actos administrativos que se expidan antes del acto definitivo. De tal suerte, en atención a que el ejercicio de esta facultad únicamente acarrea la alteración de actos de trámite, no requiere el consentimiento de las personas que toman parte en la actuación administrativa.

#### **4. DEL CASO CONCRETO**

Obrando en causa propia el señor JULIAN ANDRES MOZO AYALA, miembro activo de la Policía, interpuso acción de tutela en contra de la institución pública INSTITUTO COLOMBIANO PARA LA EVALUACIÓN DE LA EDUCACIÓN - ICFES, por considerar que la accionada le está vulnerando sus derechos fundamentales al mérito y oportunidad, a la igualdad, a la dignidad humana, al debido proceso administrativo, al trabajo, al buen nombre, a la educación y a la honra. Aduce que la accionada habría violado sus derechos fundamentales al adoptar las siguientes decisiones en el marco del examen realizado el 25 de septiembre de 2022, para el concurso de patrulleros previo al curso de capacitación para el ingreso al grado de subintendente de la vigencia 2022:

i) Corregir las irregularidades que se han presentado en la publicación de los resultados de la prueba de conocimientos y aptitudes, disponiendo que la actuación administrativa sea retrotraída a una nueva publicación de resultados de la aludida prueba, pese a que ya se había publicado el acto administrativo de trámite contentivo de los resultados obtenidos por los aspirantes.

ii) Con la segunda publicación haber modificado el orden de los resultados dejando por fuera al accionante de los 10 mil cupos al curso de ascenso a subintendente.

#### **Hechos relevantes**

1. La POLICIA NACIONAL expidió de 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 cuya fecha fiscal de nombramiento corresponde del año 1998 a 2014.

2. La Dirección de Talento Humano de la Policía Nacional expidió **la Directiva Administrativa Transitoria Nro. 024 DIPON-DITAH del del 04/05/2022** “*Convocatoria para el concurso de patrulleros 2022, previo al curso de capacitación para el ingreso al grado de Subintendente*”, mediante la cual estableció el cronograma de actividades.

3. La Dirección Nacional de Escuelas de la Policía Nacional, suscribió el contrato interadministrativo **No. PN DINA E 80-5-10059-22**, con **el Instituto Colombiano para la Evaluación de la Educación – ICFES**, cuyo objeto es la “**construcción, diagramación, aplicación, calificación, publicación de resultados y atención**

**de reclamaciones de las pruebas psicotécnica y de conocimientos policiales para el concurso de patrulleros 2022”,** por valor de \$ 6.783.911.172,15.

4. El día 25 de septiembre de 2022, por parte del Instituto Colombiano para la Evaluación de la Educación – ICFES, fueron aplicadas las pruebas escritas del concurso a **41.599 patrulleros** habilitados, en **57 Municipios, 111 establecimientos educativos y 1.408 aulas**

5. Publicación de los resultados obtenidos por los aspirantes. CALIFICACIÓN DE LA PRUEBA ESCRITA Y RESULTADO DEL CONCURSO. El 19 de noviembre del 2022, el Instituto Colombiano para la Evaluación de la Educación - ICFES, publicó a través de su página web <https://www.icfes.gov.co/documents/39286/2037198/Calificacion+patrulleros+2022-2.pdf>, el resultado del concurso, el cual estaba integrado por el puntaje obtenido en la calificación de la prueba escrita (conocimientos policiales y psicotécnica), más el puntaje por tiempo de servicio como Patrullero (antigüedad), de acuerdo a las obligaciones consagradas en el contrato Nro. PN DINA E 80-5-10059-22.

6. Se llevó a cabo el **periodo de atención de reclamaciones desde del 21/11/2022 al 25/11/2022**, según lo informado por el ICFES, se atendieron 148 reclamaciones.

7. **El día 15 diciembre de 2022**, el ICFES, informó a la Policía Nacional mediante comunicación oficial bajo radicado Nro. 202210145531 **que, en atención a 148 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.**

8. El día 16 de diciembre de 2022, el ICFES informó a todos los concursantes mediante comunicado a la opinión pública, la falla mencionada. La Policía Nacional mediante red social TWITTER el 16 de diciembre de 2022, informó a los concursantes, la falla presentada por el ICFES.

9. Se expidió la Directiva Administrativa Transitoria 051 DIPON-DITAH del 16 de diciembre de 2022 “*Modificación a la Directiva Administrativa Transitoria 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*”, ampliando su vigencia hasta el 28 de marzo de 2023, y se modificó el cronograma en lo relacionado con publicación de los resultados actualizados y la etapa de atención a reclamaciones en el anexo 3 de la Directiva Administrativa Transitoria Nro. 024 DIPON-DITAH del 04 mayo de 2022,” en garantía al debido proceso, así:

<b>ACTIVIDADES</b>	<b>DICIEMBRE</b>	<b>RESPONSABLE</b>
8. Publicación de resultados.	16/12/2022	Entidad contratada
<b>9. Atención de reclamaciones.</b>	<b>19/12/2022 al 23/12/2022</b>	“ICFES”
10. Publicación final de resultados.	29/12/2022	

10. El día 29 de diciembre de 2022 el ICFES publicó los resultados definitivos de la prueba, por lo cual, la Dirección de Talento Humano de la POLICIA NACIONAL, realizó el llamamiento al curso de capacitación para ingreso al grado de

Subintendente, a quienes obtuvieron los mayores puntajes y cumplan con los requisitos legales establecidos hasta cubrir las vacantes proyectadas para el concurso 2022 (10.000 Vacantes); y después de dicho procedimiento, no hay lugar a llamamientos adicionales.

**Pruebas obrantes en el expediente:**

1. Certificación laboral del accionante del 22feb2023 suscrita por el jefe del Grupo de Administración de Hojas de Vida de la Dirección de Talento Humano de la Policía Nacional.
2. Extracto de hoja de vida del patrullero JULIAN ANDRES MOZO AYALA.
3. Resultados del Concurso de Patrulleros previo al curso de capacitación para ingreso al grado de Subintendente 2022-2, publicados 16dic2022.
4. Resultados del Concurso de Patrulleros previo al curso de capacitación para ingreso al grado de Subintendente 2022-2, publicados el 19nov2022.
5. Copia de resolución 01066 del 27abr2022 Por la cual se establece el procedimiento para el curso de capacitación para ingreso al grado de subintendente 2022.
6. Copia del contrato interadministrativo 80-5-10059-22 celebrado entre la Policía Nacional-Dirección Nacional de Escuelas y el Instituto Colombiano para la Evaluación de la Educación - ICFES cuyo objeto es la *“construcción, diagramación, aplicación, calificación, publicación de resultados y atención de reclamaciones de las pruebas psicotécnica y de conocimientos policiales para el concurso de patrulleros 2022”*.
7. Copia de la Directiva Administrativa Transitoria Nro. 024 DIPON-DITAH del del 04/05/2022 *“Convocatoria para el concurso de patrulleros 2022, previo al curso de capacitación para el ingreso al grado de Subintendente”*, mediante la cual estableció el cronograma de actividades.
8. Copia del comunicado a la opinión pública del ICFES del 16dic2022.
9. Copia de la Directiva Administrativa Transitoria 051 DIPON-DITAH del 16 de diciembre de 2022 *“Modificación a la Directiva Administrativa Transitoria 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”*.
10. Copia del derecho de petición formulado por el accionante al ICFES fechado 21dic2022.
11. Copias de las hojas de respuestas del examen del accionante, y listado de respuestas correctas del examen.
12. Copia de la respuesta del ICFES al derecho de petición del accionante, fechado 26ago2022.
13. Copia de la explicación validación hojas de respuesta del examen.

De la contestación de la vinculada POLICIA NACIONAL, solicitó declarar la improcedencia de la acción de tutela y, de manera subsidiaria, negar el amparo interpuesto, argumentando la falta de legitimación en la causa por pasiva, por cuanto debe ser el Instituto Colombiano para la Evaluación de la Educación - ICFES, quien ejerza el derecho de defensa y contradicción directamente ante el Despacho

Judicial, para explicar las razones particulares del caso, por ser un asunto de su competencia en el desarrollo del objeto contractual del negocio jurídico celebrado entre esa entidad y la Policía Nacional, y habida consideración de encontrarse vinculado a la presente acción constitucional. Expuso en detalle las fases del concurso, la relación contractual con el ICFES y su obligación en el marco dicho contrato.

El accionado ICFES en su respuesta, igualmente desestimó las pretensiones del actor, indicando que el Juez de Tutela no debe intervenir en procedimientos administrativos reglados y respecto de los cuales existe un proceso judicial específico al cual puede acudir el accionante; de lo contrario, se altera el principio de subsidiaridad que rige la tutela de forma suprallegal, pues la acción constitucional no está prevista para reemplazar mecanismo o procedimientos dados por la ley, salvo que exista un perjuicio irremediable, lo cual no sucede en el presente caso. Puntualizando sobre esto último al indicar que el accionante se encuentra vinculado laboralmente con la Policía Nacional, por lo tanto, no se presenta la situación de amenaza relacionada con la vulneración de cualquier otro derecho fundamental que le pueda generar un daño irreversible, lo cual no prueba dentro del plenario, dado que no demuestra afectación alguna a sus derechos de carrera, ni su mínimo vital ni el de sus dependientes. De igual manera no se advierte menoscabado en su Derecho al Trabajo, dado que su puntaje no aprobatorio para efecto de enlistarse en el mencionado curso de ascenso no implicó la exclusión o pérdida de los derechos de sus derechos de carrera, no hubo desmejora en su nivel salarial, ni se le degradó a un cargo o nivel de menor jerarquía, y tampoco se ha visto trasgredido el derecho al ascenso o reubicación salarial del accionante.

Además, advierte sobre la improcedencia de la acción de tutela en el presente caso, pues debe tenerse en cuenta que, en virtud del referido principio de subsidiariedad de la acción de tutela, la parte actora debe demostrar (no solo afirmar) que con la decisión de la administración se le está causando un perjuicio irremediable y no cuenta con un **mecanismo judicial distinto a la acción de tutela para hacer valer sus derechos**, frente a ello, es claro que el ordenamiento jurídico le provee otros mecanismos ante la jurisdicción contenciosa administrativa para incoar sus pedimentos. Sostuvo que, solo un posible daño irreparable habilita al juez constitucional a interferir en las controversias de los particulares, el cual debe caracterizarse por ser inminente, urgente y grave, es decir que, lejos de ser una mera expectativa o suposición de una eventual circunstancia fáctica, conlleve la certeza de que la exposición al riesgo genere un menoscabo tan intenso que deba evitarse con medidas inmediatas. Sin embargo, en el presente asunto, la parte accionante no demostró que no acceder al curso de ascenso le produzca algún menoscabo imposible de resistir, máxime que cuenta con la posibilidad de participar en las próximas convocatorias, y tampoco indicó con precisión lo imperativo que resulta para su caso realizar el curso de capacitación en la vigencia 2023, lo que lleva a descartar la inminencia y urgencia que reviste la causal excepcional de procedencia de la tutela.

El accionante JULIAN ANDRES MOZO AYALA funcionario activo adscrito a la POLICIA NACIONAL en calidad de patrullero, se inscribió a la convocatoria de esa institución para proveer 10.000 cupos para el curso de capacitación de ascenso al grado de subintendente vigencia 2022, procediendo la Policía Nacional y el Instituto Colombiano para la Evaluación de la Educación – Icfes – a celebrar el contrato interadministrativo PN DINA E N° 80-5-10059-22 cuyo fin es la “*construcción,*

*diagramación, aplicación, calificación, publicación de resultados y atención de reclamaciones de las pruebas psicotécnicas y de conocimientos policiales para el concurso de patrulleros previo al curso de capacitación para ingreso al grado de Subintendente”.*

Fijado el cronograma de la convocatoria, el accionante, luego de superar las primeras etapas, presentó las pruebas escritas el 25sep2022 y el 19 de noviembre de 2022, el ICFES publicó en su página web, los resultados. En esa oportunidad el actor registró la posición 8688, siendo acreedor a ser llamado para el curso de capacitación para el ascenso del grado de patrullero a subintendente.

Sin embargo, en comunicado del 16 de diciembre de 2022, fijado a través de la página web del ICFES, se informó a los participantes del concurso, que luego de surtirse la verificación de las reclamaciones realizadas por algunos participantes, evidenciaron una falla técnica en el cargue y procesamiento de las variables de ponderación relacionadas con el orden de los resultados publicados el 19nov2022, estableciendo que los resultados de las pruebas publicadas con anterioridad debían ser actualizados; y en la misma fecha el ICFES publicó de manera oficial un listado con los *“Resultados del concurso de patrulleros previo al curso de capacitación para ingreso al grado de subintendente 2022-2”*, modificándose sustancialmente los resultados obtenidos, pues en esta oportunidad el actor resultó ocupando la posición 13128, con ello quedando fuera del curso de ascenso.

Presentó escrito de inconformidad frente a los resultados el 22 de diciembre de 2022 y este le fue resuelto el 26 de diciembre de 2022.

Con ocasión de lo anterior, manifiesta el accionante que se presentó una actuación irregular por parte de la entidad tutelada que afecta sus derechos fundamentales invocados y por lo cual solicita el amparo a los derechos invocados y se ordene al ICFES le explique cómo varió su posición del puesto 8688 que ocupaba al puesto 13128 de forma tan irregular, por cual solicita se ordene al ICFES que se proceda a la verificación individual y se le asigne el puesto correspondiente dentro de los primeros 10 mil puestos como lo estaba el 19 de noviembre de 2022.

Dentro del presente asunto es claro que lo que se discute es la procedencia o no de la corrección de un acto administrativo que en principio público la entidad accionada y que contenía unos resultados, y días después al advertir un error técnico en el cargue de la información de aquellos datos publicados, emitió un nuevo acto administrativo de subsanación que contenía los resultados actualizados modificados, lo que ha causado la controversia. La acción de tutela actual cuestiona esa acción de corrección de la administración alegando la violación de principios de igualdad, buena fe, confianza legítima, y los derechos al trabajo y debido proceso.

La jurisprudencia del Consejo de Estado abundante y pacífica, ha indicado que *«[l]as decisiones de la Administración producto de la conclusión de un procedimiento administrativo o aquellas que hagan imposible la continuación de una actuación o que decidan de fondo el asunto son las únicas susceptibles de control de legalidad por parte de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, al tenor de lo previsto en el artículo 43 del CPACA. De ahí que, como lo ha sostenido esta Sección, los “actos preparatorios, de trámite y de ejecución que, como tales, se limitan a preparar, impulsar la actuación administrativa, o dar cumplimiento a la decisión no [sean] demandables”».*

Este criterio se ha mantenido, de forma invariable, en la jurisprudencia más reciente del máximo tribunal de la jurisdicción de lo contencioso administrativo. Prueba de ello se encuentra en la sentencia del 5 de agosto de 2021, aprobada por la Subsección A de la Sección Segunda, en la que se lee lo siguiente: «*Son susceptibles de control judicial aquellos actos administrativos que contienen la manifestación de la voluntad de la Administración y definen la situación del interesado, así como los de trámite que imposibiliten continuar con la actuación, pero se excluyen de dicho control los de simple gestión y ejecución*».

En este punto es necesario entonces indicar que el examen realizado el 25 de septiembre de 2022, para el concurso de patrulleros previo al curso de capacitación para el ingreso al grado de subintendente de la vigencia 2022, **es un acto de trámite**, no susceptible de ser demandado. Solo podrá serlo el acto administrativo definitivo que le otorgará el ascenso al participante, siendo el que origina los efectos fiscales correspondientes.

Como consecuencia de lo anterior, con arreglo a la interpretación del máximo tribunal de lo contencioso administrativo, algunos actos administrativos no pueden ser sometidos al control ejercido por la jurisdicción de lo contencioso administrativo. Así ocurre en el caso emblemático de los actos de trámite y de ejecución. En atención a que únicamente tienen por objeto procurar el avance de la actuación administrativa, motivo por el cual rara vez acarrear la adopción de decisiones sustanciales, capaces de afectar los derechos de los administrados, no pueden ser demandados a través de los medios de control.

En razón de la inexistencia de instrumentos que permitan su control judicial, la Corte Constitucional ha declarado que, siempre que se cumplan los requisitos pertinentes, es posible emplear la acción de tutela como mecanismo principal y definitivo de protección de los derechos fundamentales. Al respecto, la Sala Plena ha manifestado que «*[l]os únicos actos susceptibles de acción contenciosa administrativa son los actos definitivos, no los de trámite o preparatorios*», en concordancia con la jurisprudencia contenciosa administrativa. Habida cuenta de lo anterior, dada la imposibilidad de emplear los instrumentos de control dispuestos por el derecho administrativo, «*sería procedente la acción de tutela como mecanismo definitivo*», cuando tales actos puedan «*conculcar o amenazar los derechos fundamentales de una persona*».

En cualquier caso, esta facultad no ha de ser interpretada de modo que obstruya el avance y la conclusión de las actuaciones administrativas, pues «*de ninguna manera se trata de extender la tutela a los actos de trámite o preparatorios, hasta el extremo que se haga un uso abusivo de ella, con el propósito de impedir que la Administración cumpla con la obligación legal que tiene de adelantar los trámites y actuaciones administrativas*»<sup>17</sup>. De ahí que esa corporación afirme que la acción de tutela instaurada contra actos de trámite, aprobados con ocasión de un concurso de méritos, «*solo procede de manera excepcional, cuando el respectivo acto tiene la potencialidad de definir una situación especial y sustancial dentro de la actuación administrativa*»<sup>18</sup>.

La Sala Plena de la Corte ha propuesto los siguientes requisitos, que permiten evaluar la procedibilidad específica de la acción de tutela contra estos actos en

---

<sup>17</sup> Sentencia SU067/22; Sentencia SU-201 de 1994; Sentencia SU-617 de 2013.

<sup>18</sup> Corte Constitucional. Sentencia T-182 de 2021. M.P. José Fernando Réyes Cuartas.

particular: «i) que la actuación administrativa de la cual hace parte el acto no haya concluido; ii) que el acto acusado defina una situación especial y sustancial que se proyecte en la decisión final; y iii) que ocasione la vulneración o amenaza real de un derecho constitucional fundamental»<sup>19</sup>. A continuación, se procede a analizar la procedibilidad de la acción interpuesta en el proceso bajo revisión, a la luz de esas exigencias.

En primer lugar, la actuación administrativa que tuvo inicio con la expedición de 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* que se encuentra en curso; en su cumplimiento se realizó la convocatoria a los patrulleros según la Directiva Administrativa Transitoria Nro. 024 DIPON-DITAH del del 04/05/2022, luego el contrato entre la Policía Nacional y el ICFES que desarrollo la etapa de la prueba de conocimientos. Por consiguiente, la actuación se encuentra en la primera fase de la primera etapa, de acuerdo con el procedimiento establecido en el acto de convocatoria.

En segundo lugar, si bien el acto administrativo que da a conocer los resultados de la prueba de conocimientos y aptitudes es un acto de trámite, es evidente que contiene una decisión de indiscutible relevancia para el desarrollo de la convocatoria. Pero resulta oportuno indicar que la decisión de la manifestación de voluntad del ICFES contenida en la resolución que pretende enmendar las irregularidades que se han presentado en la publicación de los resultados del 19 de noviembre de 2022 de la prueba de conocimientos y aptitudes. De ahí que, en estricto rigor, dicho acto administrativo sea de trámite, y no un acto administrativo definitivo. Esta circunstancia permite al despacho concluir que la decisión de retrotraer el concurso a la publicación de resultados, lo que implica es la anulación del acto administrativo que publicó los resultados de la prueba, es una determinación de carácter *especial y sustancial*, y que incide en el resultado de la actuación administrativa. Repetir la prueba conlleva la posibilidad de que personas distintas prosigan con las fases posteriores del concurso, lo que demuestra la honda incidencia que este acto tiene en el *resultado* de la convocatoria.

Finalmente, en principio el despacho encuentra satisfecho el tercer requisito, en la medida en que es preciso establecer si ha ocurrido una violación de los derechos fundamentales del accionante. En atención a que en esta instancia únicamente se analiza la procedibilidad de la acción, no es posible sostener que, en efecto, dicha conculcación ha ocurrido. Esta cuestión será analizada más adelante, con base en las consideraciones generales que se desarrollan a continuación. En todo caso, para los fines del examen de procedibilidad señalado, la Corte concluye que existe un riesgo, cuando menos aparente, de violación de derechos fundamentales.

Tanto la jurisprudencia del Consejo de Estado como de la Corte Constitucional sostienen que la lista de elegibles es el único acto administrativo que otorga derechos subjetivos, para el caso sería el acto administrativo definitivo que le otorgará los ascensos a subintendentes a los patrulleros participantes. Sobre el particular, esta corporación ha manifestado que «*solamente con la conformación de la lista de elegibles, que debe adoptarse mediante acto administrativo, la [A]dministración define la situación jurídica de los participantes puesto que adquieren un derecho particular y concreto que les da la certeza de poder acceder al cargo para el cual concursaron. Durante las etapas del concurso, tan solo tiene*

---

<sup>19</sup> Corte Constitucional. Sentencia T-182 de 2021. M.P. José Fernando Réyes Cuartas.

*una expectativa de pasarlo*»<sup>20</sup>. Esta misma postura ha sido acogida por el máximo tribunal de lo contencioso administrativo, que en sentencia reciente declaró que «mientras el participante no supera todas las etapas del concurso y deba ser nombrado en el empleo en atención a la lista de elegibles, “no existe en su favor un derecho propiamente consolidado”. En tales circunstancias, solo es factible identificar una “mera expectativa” que impide predicar la transgresión de los derechos invocados»

Hay una gran distancia que separa la publicación de las pruebas de conocimientos y aptitudes con la confección del listado de aspirantes que superaron el curso de ascenso a subintendentes, lo cual demuestra hasta qué punto es infundado sostener que existe, en el contexto que aquí se examina, un derecho subjetivo o una expectativa legítima digna de amparo judicial.

A la luz de las circunstancias acaecidas, la entidad accionada se encontraba obligada a corregir la actuación administrativa, por cuanto para el caso concreto, este principio resultaba inoponible al ICFES, por las siguientes razones:

- i) la entidad demandada detectó una irregularidad que afectaban gravemente el principio constitucional del mérito;
- ii) Al expedir el acto administrativo en cuestión, el concurso de méritos se encontraba en una fase inicial, lo que implica que aún faltaban varias etapas para que fuese elaborada el acto definitivo de elegibles al ascenso de subintendentes, único acto que otorga derechos subjetivos a quienes se inscribieron a la convocatoria;
- iii) el artículo 41 de la Ley 1437 de 2011 permite, precisamente, llevar a cabo la corrección de irregularidades que ocurran en desarrollo de una actuación administrativa, lo cual pretende ajustar a derecho el rumbo de tales actuaciones y, de tal suerte, garantizar la satisfacción efectiva de los fines constitucionales y legales pertinentes; y
- iv) El accionante y las demás personas que fueron notificados de la superación de la prueba de aptitudes y conocimientos carecían de derechos adquiridos, por lo que no contaban con un título jurídico que les permitiera reclamar su nombramiento efectivo o la cancelación de la práctica de una nueva prueba de aptitudes y conocimientos.

De cara a este panorama, ante el riesgo cierto de que el fin prevalente del mérito fuese vulnerado como resultado de la posibilidad de que fuesen nombradas personas cuya idoneidad no hubiere sido debidamente acreditada, es evidente que la corrección de la actuación administrativa es la decisión que mejor satisfacía los principios constitucionales en cuestión. En razón de lo anterior, dadas las especificidades del caso concreto, la confianza legítima en modo alguno podía ser aplicada como justificación para reclamar el mantenimiento de los resultados de pruebas que adolecían de graves falencias. La autoridad demandada se encontraba obligada a corregir el curso de la actuación administrativa para que, en efecto, la máxima del mérito, y no otras de menor jerarquía, orientara el avance del concurso de méritos. Y en este sentido la propia Corte ha dicho: “*La confianza legítima no implica que la Administración deba perseverar en sus equivocaciones o en las actuaciones contrarias al principio de legalidad*”<sup>21</sup>. En tales casos, en los que se presenta una discordancia entre los dictados del derecho y el obrar de la Administración, el principio de la confianza legítima resulta completamente

---

<sup>20</sup> Sentencia SU446/11

<sup>21</sup> Sentencia SU067/22

inaplicable. Este postulado es un instrumento de racionalización del poder público, un mandato encaminado a satisfacer las expectativas de fiabilidad y coherencia que albergan los ciudadanos respecto de las autoridades. Bajo ningún argumento puede emplearse de manera que promueva el desconocimiento de los preceptos del Estado constitucional de derecho. En razón de lo anterior, la confianza legítima no puede ser argüida con el propósito de que la Administración persevere en errores precedentes o —en el peor de los casos— en la violación de los principios del texto superior.

Dicho lo anterior, esta autoridad judicial no pierde de vista que en efecto existió una anomalía en el trámite de la actuación administrativa, sin embargo, ello no implica necesariamente que exista una vulneración de los derechos fundamentales del accionante, máxime cuando en el marco de tales actuaciones, la administración puede corregir las irregularidades que se presenten.

Ahora, el actor pretende con la acción de amparo, que se tutele su derecho fundamental de petición y (i) se brinde una respuesta de fondo de cómo una persona que ocupa el puesto 8688, termina en el puesto 13128; y que se proceda a la verificación individual del suscrito accionante, y se le asigne el puesto correspondiente dentro de los primeros 10 mil puestos como lo estaba el 19 de noviembre de 2022.

A este respecto, el Despacho tendrá como cierto lo manifestado por las partes, en el sentido de que los documentos fueron debidamente entregados, aunado al hecho que los mismos fueron aportados con la respuesta a la presente acción de tutela, pues al verificar el contenido de las peticiones contenidas en el derecho de petición presentado por el accionante el 21 de diciembre de 2022<sup>22</sup>, y frente a las respuestas dadas por el ICFES, se evidencia que la entidad accionada dio respuesta a la totalidad de las peticiones planteadas en la petición.

Ahora bien, en cuanto a la procedencia de la acción de tutela, con el fin de que le sea reasignado cupo dentro de los 10 mil cupos como estaba el resultado de 19 de noviembre de 2022 y, como consecuencia de ello, considera esta instancia judicial que no se acredita el requisito de subsidiariedad, habida cuenta que existen otros mecanismos de defensa de los derechos invocados que resultan idóneos y eficaces para tal fin.

En primer lugar, ha de advertirse que, si bien el acto administrativo de publicación de resultados puede considerarse por regla general como un acto de trámite, como líneas atrás se explicó, lo cierto es que para el accionante puede considerarse como un acto definitivo susceptible de control ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, pues es a través de este que se le impide seguir con las demás etapas del concurso.

Por otra parte, no se cumplen los presupuestos fijados por la Corte Constitucional pues (i) el empleo ofertado no es de periodo fijo; (ii) no se demostraron condiciones particulares del accionante que ameriten la intervención urgente del juez constitucional y (iii) el caso no presenta elementos que puedan escapar del control del juez constitucional. Sobre este último aspecto, ha de resaltarse, además, que en caso de acudir a la vía contencioso administrativa, pueden proponerse medidas cautelares contempladas en la Ley 1437 de 2011, en cuyo caso su análisis resulta más completo para garantizar los derechos del accionante, pues de contera, el rol

---

<sup>22</sup> Carpeta 08ContestacionTutelaIcfes27022023, subcarpeta Soportes JULIAN ANDRES MOZO AYALA.

del juez constitucional se limita a la garantía efectiva de los derechos fundamentales.

Además de ello no se demostró el perjuicio irremediable y que no cuenta con un mecanismo judicial distinto a la acción de tutela para hacer valer sus derechos, frente a ello, pues en el ordenamiento jurídico existen otros mecanismos ante la jurisdicción contenciosa administrativa, denominados medios de control para incoar sus pedimentos. Solo un posible daño irreparable habilita al juez constitucional a interferir en las controversias de los particulares, el cual debe caracterizarse por ser inminente, urgente y grave, es decir que, lejos de ser una mera expectativa, como claramente sucede o suposición de una eventual circunstancia fáctica, conlleve la certeza de que la exposición al riesgo genere un menoscabo tan intenso que deba evitarse con medidas inmediatas. Todo lo contrario, así ha quedado expuesto, por tanto, la acción constitucional actual se torna improcedente y así se declarará.

Así las cosas, en mérito de lo expuesto, el JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO DE SOGAMOSO, administrando justicia en nombre de la Republica y por autoridad de la ley,

### **R E S U E L V E**

**PRIMERO. DECLARAR IMPROCEDENTE** la acción de tutela instaurada por el señor **JULIAN ANDRES MOZO AYALA** identificado con cedula 74433930, por lo expuesto en la parte motiva.

**SEGUNDO.** Notificar la presente decisión en la forma prevista por el artículo 30 del decreto 2591 de 1991, informando que, contra el mismo, procede la impugnación señalada

**TERCERO:** En caso de no ser impugnada la presente providencia, envíese copia del expediente a la Corte Constitucional, para su eventual revisión.

**NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.**

  
GINNA PAOLIN DURAN NIÑO .

**Juez Segundo Laboral del Circuito de Sogamoso**