



AUTO No. 01 DE 2022

AUTO DE APERTURA DEL PERIODO PROBATORIO – SABER TYT 2019-5

Por el cual se ordena la apertura del periodo probatorio dentro del procedimiento administrativo sancionatorio por presuntas irregularidades en el Examen de Estado de Evaluación de la Calidad de la Educación Superior Saber TYT 2019-5, efectuado el 20 de octubre de 2019.

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

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

CONSIDERANDO

Que el día 20 de octubre de 2019 se adelantó la aplicación del Examen de Estado de la Evaluación de la Calidad de la Educación Superior Saber TYT 2019-5.

Que la Dirección de Evaluación del Icfes, con ocasión de los controles posteriores a la aplicación del Examen de Estado de Evaluación de la Calidad de la Educación Superior Saber TYT 2019-5, al revisar, analizar y comparar las cadenas de respuestas, detectó inconsistencias en los resultados obtenidos por veinticinco (25) examinandos de los cuales podría llegar a inferirse un posible fraude.

Que dicha información fue enviada por la Subdirección de Estadística del Icfes a la Oficina Asesora Jurídica mediante comunicación interna radicado No. 20203200003073 del 14 de enero de 2020, donde se adjuntó la base de datos que relaciona los examinandos sospechosos de copia.

Que, mediante Auto del 16 de enero de 2020, se inició una averiguación preliminar respecto de los veinticinco (25) examinandos involucrados en las presuntas irregularidades ocurridas en el Examen de Estado Saber TYT 2019-5, el cual se comunicó a los examinandos a través de los correos electrónicos registrados y autorizados en la inscripción al examen de Estado para efecto de notificaciones el día 17 de enero del 2020.

Que mediante comunicaciones internas radicadas bajo los Números No. No.20203200006973 de fecha 28 de enero de 2020, No. 20205200009193 del 03 de febrero de 2020 y No. 20204200012523 de 13 de febrero de 2020, se recibió respuesta de fondo a las pruebas ordenadas en la etapa de averiguación preliminar por parte de las áreas técnicas del Icfes.

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

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

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



AUTO No. 01 DE 2022

AUTO DE APERTURA DEL PERIODO PROBATORIO – SABER TYT 2019-5

Por el cual se ordena la apertura del periodo probatorio dentro del procedimiento administrativo sancionatorio por presuntas irregularidades en el Examen de Estado de Evaluación de la Calidad de la Educación Superior Saber TYT 2019-5, efectuado el 20 de octubre de 2019.

Que mediante la Resolución No. 000182 del 5 de abril de 2022 se ordenó la apertura de un procedimiento administrativo sancionatorio por presuntas irregularidades presentadas en el Examen de Estado de Evaluación de la Calidad de la Superior Saber TYT 2019-5, efectuado el 20 de octubre de 2019.

Que dentro de la Resolución No. 000182 del 5 de abril de 2022, se archivó la investigación a favor de veintidós (22) examinandos, pues no se encontró merito en la investigación preliminar para sustentar la apertura de un procedimiento administrativo en su contra.

Que, de acuerdo con lo anterior, se continuó el procedimiento administrativo sancionatorio por presuntas irregularidades presentadas en el Examen de Estado de Evaluación de la Calidad de la Educación Superior Icfes Saber TYT 2019-5, efectuado el 20 de octubre de 2019, en contra tres (3) examinandos.

Que el día 6 de abril de 2022, conforme el artículo 4° del Decreto Presidencial No. 491 de 2020, se notificó la referida Resolución por la cual se da apertura de un procedimiento administrativo sancionatorio a los correos electrónicos registrados por los examinandos en el momento de la inscripción y que fueron autorizados para efecto de envío de notificaciones, dándose traslado a los tres (3) examinandos investigados durante quince (15) días para que presentaran descargos, aportaran pruebas y/o solicitaran la práctica de estas.

Que, respecto de los tres (3) examinandos investigados, vencido el término de traslado guardaron silencio frente a los hechos investigados, en tal sentido, ninguno presentó descargos, tampoco aportaron pruebas y/o solicitaron la práctica de estas.

Que el día 29 de abril de 2022 venció el término para presentar descargos y, de conformidad con lo establecido con el artículo 47° del CPACA, se hace necesario abrir el correspondiente periodo probatorio.

I. PERTINENCIA, CONDUCTENCIA Y UTILIDAD DE LA PRUEBA

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



AUTO No. 01 DE 2022

AUTO DE APERTURA DEL PERIODO PROBATORIO – SABER TYT 2019-5

Por el cual se ordena la apertura del periodo probatorio dentro del procedimiento administrativo sancionatorio por presuntas irregularidades en el Examen de Estado de Evaluación de la Calidad de la Educación Superior Saber TYT 2019-5, efectuado el 20 de octubre de 2019.

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

a) Pertinencia o Relevancia

Acerca de la pertinencia, ésta tiene que ver con la trascendencia del hecho que se pretende probar y la relación del medio de prueba que se allega con ese hecho. En este orden, el debate debe reducirse al análisis de la relación de los medios de prueba con el tema de prueba, esto es, con los hechos que deben probarse en cada caso en particular. Se realiza esta precisión para evitar que se utilicen medios de prueba que no tienen relación con los hechos relevantes para la solución del caso.

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

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

En otras palabras, la pertinencia es el hecho que se pretende demostrar con la prueba, la cual debe tener una relación directa con el hecho investigado, es decir *“que haya una conexión lógica o jurídica entre el medio y el hecho a probar”*⁸, *“que la ley permite probar con ese medio el hecho que se pretende aplicar”*⁹, a contrario sensu, la prueba será

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

5 López Blanco, Op cit, pág 74.

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

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

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

9 Ibidem Pág. 125



AUTO No. 01 DE 2022

AUTO DE APERTURA DEL PERIODO PROBATORIO – SABER TYT 2019-5

Por el cual se ordena la apertura del periodo probatorio dentro del procedimiento administrativo sancionatorio por presuntas irregularidades en el Examen de Estado de Evaluación de la Calidad de la Educación Superior Saber TYT 2019-5, efectuado el 20 de octubre de 2019.

impertinente cuando el hecho que se pretende demostrar no hace parte del objeto señalado en el proceso. En el presente caso, la prueba será relevante si conlleva a la *demonstración* o a la *refutación* de la ocurrencia o existencia de la falta investigada, esto es, de la supuesta copia o fraude.

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

b) Conducencia

Por su parte, la conducencia es una cuestión de derecho, por tal razón cuando se alega su ausencia se debe indicar cuál es la norma que regula la obligación de usar un determinado medio de prueba. Dicho de otra manera, para alegar la falta de conducencia, es menester señalar cuál es la norma que dispone el uso de un determinado medio de prueba. Sus principales expresiones son: “(i) *la obligación legal de probar un hecho con un determinado medio de prueba*; (ii) *la prohibición legal de probar un hecho con un determinado medio de prueba* y, (iii) *la prohibición de probar ciertos hechos, aunque en principio puedan ser catalogados como objeto de prueba*¹⁰”.

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

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

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

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



AUTO No. 01 DE 2022

AUTO DE APERTURA DEL PERIODO PROBATORIO – SABER TYT 2019-5

Por el cual se ordena la apertura del periodo probatorio dentro del procedimiento administrativo sancionatorio por presuntas irregularidades en el Examen de Estado de Evaluación de la Calidad de la Educación Superior Saber TYT 2019-5, efectuado el 20 de octubre de 2019.

c) Utilidad

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

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

“la utilidad de la prueba se refiere a su aporte concreto en punto del objeto de la investigación, en oposición a lo superfluo e intrascendente” (CSJ AP, 17 Mar 2009, Rad. 22053). Este aspecto en buena medida fue regulado en el artículo 376 en cita, en cuanto consagra la regla general de admisibilidad de las pruebas pertinentes, salvo, entre otras, las que puedan generar confusión en lugar de mayor claridad al asunto, exhiban escaso valor probatorio o sean injustamente dilatorias del procedimiento”.

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

II. ANÁLISIS DE LAS PRUEBAS SOLICITADAS

Dentro del caso que nos convoca a estudio, serán pertinentes, conducentes, útiles y admisibles todas aquellas pruebas que demuestren o refuten la ocurrencia o existencia del fraude o copia subrepticia presuntamente acaecida en el Examen de Estado Saber TYT 2019-5 efectuado el 20 de octubre de 2019. Sin embargo, pese a que se notificó en debido término y a través de los correos electrónicos registrados por los examinandos en la inscripción, ningún examinado investigado dentro del presente proceso administrativo sancionatorio solicitó o aportó pruebas, razón por la cual la Oficina Asesora Jurídica de forma oficiosa solicitará las siguientes pruebas:

- Los informes de los Jefes de Salón y de los delegados de cada uno de los sitios de aplicación de los examinandos investigados, en donde se incluyan, de haberse detectado, las novedades ocurridas en cada salón y en el sitio de la aplicación durante la prueba.
- Los antecedentes administrativos de las personas investigadas con el fin de establecer si existe en sus registros alguna sanción impuesta por el Icfes con anterioridad al 20 de octubre de 2019.



AUTO No. 01 DE 2022

AUTO DE APERTURA DEL PERIODO PROBATORIO – SABER TYT 2019-5

Por el cual se ordena la apertura del periodo probatorio dentro del procedimiento administrativo sancionatorio por presuntas irregularidades en el Examen de Estado de Evaluación de la Calidad de la Educación Superior Saber TYT 2019-5, efectuado el 20 de octubre de 2019.

Finalmente se informa respecto a la notificación del presente Auto, que este debía ser notificado conforme al artículo 295° de la Ley 1564 de 2012¹¹ y el artículo 14° de la Resolución Icfes No. 631 de 2015¹², sin embargo, en virtud de la emergencia sanitaria decretada por causa de la enfermedad por Coronavirus COVID - 19, mediante el Decreto 491 del 2020¹³ se dispuso en el artículo 4°, “(...) hasta tanto permanezca vigente la emergencia sanitaria decreta por el Ministerio de Salud y protección social, la notificación o comunicación de los actos administrativos se hará por medios electrónicos (...)”. Así las cosas, el presente acto administrativo se notificará mediante correo electrónico en donde se adjuntará copia del presente Auto.

En mérito de lo anterior,

III. RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR abierto el periodo probatorio.

SEGUNDO: OFICIAR a la Dirección de Producción y Operaciones para que rinda informe y/o aporte los informes de los Jefes de Salón y de los Delegados encargados de la aplicación de la el Examen de Estado de Evaluación de la Calidad de la Educación Superior Saber TYT 2019-5, efectuado el 20 de octubre de 2019, en los sitios a que se refieren los casos de los investigados con números de registro:

No.	No. DE REGISTRO	DEPARTAMENTO	MUNICIPIO
1	EK201952286797	NORTE SANTANDER	CÚCUTA
2	EK201950149013	CUNDINAMARCA	FUSAGASUGA
3	EK201950287458	CALDAS	LA DORADA

TERCERO: OFICIAR a la Subdirección de Información, para que rinda informe de los antecedentes administrativos, esto es, si existe en sus registros alguna sanción impuesta por el Icfes con anterioridad 20 de octubre de 2019 para los tres (3) examinandos investigados y que a continuación se relacionan:

No.	No. DE REGISTRO	DEPARTAMENTO	MUNICIPIO
1	EK201952286797	NORTE SANTANDER	CÚCUTA

11 Por medio de la cual se expide el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones.

12 Por la cual se reglamenta el proceso sancionatorio de los exámenes de Estado que realiza el Icfes.

13 Por el cual se adoptan medidas de urgencia para garantizar la atención y la prestación de los servicios por parte de las autoridades públicas y los particulares que cumplen funciones públicas y se toman medidas para la proyección laboral y de los contratistas de prestación de servicios de las entidades públicas, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.



AUTO No. 01 DE 2022

AUTO DE APERTURA DEL PERIODO PROBATORIO – SABER TYT 2019-5

Por el cual se ordena la apertura del periodo probatorio dentro del procedimiento administrativo sancionatorio por presuntas irregularidades en el Examen de Estado de Evaluación de la Calidad de la Educación Superior Saber TYT 2019-5, efectuado el 20 de octubre de 2019.

2	EK201950149013	CUNDINAMARCA	FUSAGASUGA
3	EK201950287458	CALDAS	LA DORADA

CUARTO: NOTIFÍQUESE la presente decisión a los investigados de conformidad con lo establecido en el artículo 4° Decreto 491 de 2020¹⁴.

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

Dado en la ciudad de Bogotá D.C., el 20 de mayo de 2022

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

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

Proyectó: GDuarte – Abogada OAJ
Revisó: PGutiérrez – Abogada OAJ

¹⁴ Por el cual se adoptan medidas de urgencia para garantizar la atención y la prestación de los servicios por parte de las autoridades públicas y los particulares que cumplen funciones públicas y se toman medidas para la proyección laboral y de los contratistas de prestación de servicios de las entidades públicas, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.