

	ALCALDÍA MUNICIPAL DE SAN GIL RESOLUCIÓN No. 100-033-063-2020 14 de febrero de 2020	F:67 AP AG
		Versión: 0.0
		Fecha: 03-07-18

“POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE APELACIÓN CONTRA LA RESOLUCIÓN No. 600.33.1977-2019 DE FECHA 06 DE NOVIEMBRE DE 2019, PROFERIDA POR LA SECRETARÍA DE TRÁNSITO Y TRANSPORTE DE SAN GIL”


El Alcalde Municipal de San Gil, en ejercicio de sus funciones constitucionales y legales, y

CONSIDERANDO

Se encuentra al despacho Proceso Contravencional contra el señor **MARIO ALBERTO LATORRE ORTEGA**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 91.209.631 expedida en Bucaramanga, con el objeto de resolver recurso de apelación interpuesto contra la Resolución No. 600.33.1977-2019 de fecha seis (06) de noviembre de dos mil diecinueve (2019), expedida por la Secretaría de Tránsito y Transporte de San Gil.


ANTECEDENTES

1. Que el dieciséis (16) de noviembre de dos mil dieciocho (2018), se le impuso la orden de Comparendo No. 99999999000003896935 al señor **MARIO ALBERTO LATORRE ORTEGA**, identificado con la cedula de ciudadanía No. 91.209.631 expedida en Bucaramanga.
2. Que el diecinueve (19) de noviembre de dos mil dieciocho (2018), el Intendente **JOSE DAVID MORENO ALGARRA**, en su calidad de Jefe de Unidad de Control y Seguridad de San Gil, allegó a la Secretaría de Tránsito y Transporte de esta municipalidad, la orden de Comparendo No. 99999999000003896935, a la cual anexó:
 - 2.1. Declaración de la aplicación de un sistema de aseguramiento de la calidad en la medición indirecta de alcoholimetría a través de aire aspirado.
 - 2.2. Anexo No. 3: Lista de chequeo del estado del analizador.
 - 2.3. Anexo No. 5: Entrevista previa a la medición con alcohosensor.
 - 2.4. Formato de retención preventiva de la licencia de conducción.
 - 2.5. Licencia de Conducción No. 91209631 a nombre de **MARIO ALBERTO LATORRE ORTEGA**.

 ALCALDÍA MUNICIPAL DE SAN GIL	ALCALDÍA MUNICIPAL DE SAN GIL RESOLUCIÓN No. 100-033-063-2020 14 de febrero de 2020	F:67 AP AG
		Versión: 0.0
		Fecha: 03-07-18

2.6. Resultado de ensayo del alcohosensor RBT IV No. 022937: tiquetes 0068, 0069 y 0071.


3. Que el señor **OMAR ROCHA MANTILLA**, en su calidad de apoderado del presunto infractor, presentó petición para el agendamiento de la audiencia del comparendo ante la Secretaría de Tránsito y Transporte de San Gil, el veintiuno (21) de noviembre de dos mil dieciocho (2018).
4. Que por medio del Oficio de consecutivo No. 281-2019, de fecha quince (15) de febrero de dos mil diecinueve (2019), la Secretaría de Tránsito y Transporte de esta municipalidad, fijo fecha y hora para la audiencia de comparendo, el día veinticinco (25) de febrero del dos mil diecinueve (2019) a las 9:00 am, en la Oficina de Tránsito del municipio de San Gil.
5. Que el veinticinco (25) de febrero de dos mil diecinueve (2019), se llevó a cabo la audiencia pública de comparendo No. 99999999000003896935, en donde se escuchó la versión libre del señor **MARIO ALBERTO LATORRE ORTEGA**, y se decretaron las pruebas que obrarían en el expediente.
6. Que el veintisiete (27) de marzo de dos mil diecinueve (2019), la Secretaría de Tránsito y Transporte de San Gil, solicitó a la Seccional de Tránsito y Transporte de Santander, el certificado operador del intendente **JOSE DAVID MORENO ALGARRA**, y el certificado de calibración del equipo alcohosensor ARTV IV No. 022937, con el fin de adjuntarlo en el proceso anteriormente relacionado.
7. Que el veintiocho (28) de marzo de dos mil diecinueve (2019), se reanudó la audiencia pública de comparendo No. 99999999000003896935, en donde se continuo con la práctica de pruebas, adjuntado el certificado de operador del intendente **JOSE DAVID MORENO ALGARRA**, y la declaración extrajudicial del señor **LUIS JOSE DALLOS MURCIA**.
8. Que el dos (02) de abril de dos mil diecinueve (2019), se reanudó la audiencia pública de comparendo No. 99999999000003896935, en donde se continuó con la práctica de pruebas, adjuntándose nuevamente el certificado de idoneidad del intendente **MORENO ALGARRA**, y la última calibración al equipo alcohosensor ARTV IV No. 022937. Igualmente se escucharon los alegatos por parte del apoderado del presunto infractor y se allegó al proceso certificado del operador **MORENO ALGARRA**, expedido

	ALCALDÍA MUNICIPAL DE SAN GIL RESOLUCIÓN No. 100-033-063-2020 14 de febrero de 2020	F:67 AP AG
		Versión: 0.0
		Fecha: 03-07-18


por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, de su registro en la base de operadores certificados.

9. Que el doce (12) de abril de dos mil diecinueve (2019), se reanudó la audiencia pública de comparendo No. 99999999000003896935, en donde se declaró contraventor al señor **MARIO ALBERTO LATORRE ORTEGA**, y se le impusieron las sanciones correspondientes¹. En la misma oportunidad, el apoderado del presunto infractor, interpuso recurso de apelación en contra de la Resolución anteriormente relacionada.
10. Que el veinticinco (25) de abril de dos mil diecinueve (2019), el Secretario de Tránsito y Transporte de San Gil, remitió el expediente de comparendo No. 99999999000003896935, al despacho del alcalde municipal, para que sea resuelto el recurso de apelación interpuesto contra la Resolución No. 600.33.1112.19.
11. Que por medio de la Resolución No. 100-33-470-2019 de fecha catorce (14) de junio de dos mil diecinueve (2019), el Alcalde del municipio de San Gil, resolvió el Recurso de Apelación interpuesto por el abogado del presunto infractor en los siguientes términos: ***“ARTÍCULO PRIMERO: DECRETAR la nulidad de lo actuado por parte de la Secretaría de Tránsito y Transporte de San Gil, desde el 12 de abril de 2019, es decir, desde la fecha en que se profirió la resolución nro. 600.33.1112.19, del 12 de abril de 2019 y en la cual se vulneraron los derechos fundamentales mencionados en la parte considerativa del presente fallo, al señor MARIO ALBERTO LATORRE ORTEGA. ARTÍCULO SEGUNDO: ORDENAR a la Secretaría de Tránsito y Transporte de San Gil que vuelva a proferir un nuevo fallo, esta vez teniendo en cuenta únicamente las pruebas que fueron aportadas hasta antes de la celebración de la audiencia del 02 de abril de 2019 (...) respetando todos y cada uno de los derechos del presunto infractor (...).”***
12. Que el veintidós (22) de julio de dos mil diecinueve (2019), la Secretaría de Tránsito y Transporte, en cumplimiento de la Resolución No. 100-33-470-2019 expedida por el Alcalde Municipal de San Gil, citó a audiencia de comparendo No. No. 99999999000003896935, el día veinticinco (25) de julio del mismo año, a las 9:00 am, en la Oficina de Tránsito del municipio.

¹ ***“ARTICULO SEGUNDO: IMPONER una multa (...) de 1440 [SMLDV] (...) ARTÍCULO TERCERO: SANCIONAR al contraventor con la cancelación de la licencia de conducción (...) ARTÍCULO CUARTO: SANCIONAR al señor MARIO ALBERTO LATORRE ORTEGA (...) con la inmovilización de la motocicleta de placas NKI16D, por el término de veinte (20) días hábiles (...).”***

 ALCALDÍA MUNICIPAL DE SAN GIL	ALCALDÍA MUNICIPAL DE SAN GIL RESOLUCIÓN No. 100-033-063-2020 14 de febrero de 2020	F:67 AP AG
		Versión: 0.0
		Fecha: 03-07-18

13. Que el veinticinco (25) de julio de dos mil diecinueve (2019), la Secretaría de Tránsito y Transporte del municipio de San Gil, dio apertura a la audiencia pública de comparendo No. 99999999000003896935, en donde puso en conocimiento de las partes, la decisión de la segunda instancia, y fijó como fecha para proferir nuevamente el fallo, el dieciséis (16) de agosto de dos mil diecinueve (2019).
14. Que el catorce (14) de agosto de dos mil diecinueve (2019) el Secretario de Tránsito y Transporte de San Gil, por medio de correo electrónico dirigido a la Secretaría de Tránsito y Transporte de Santander, solicitó fijar fecha y hora para que rindieran testimonios ante dicha secretaria el intendente **JOSE DAVID MORENO AGARRA**, y el patrullero **CARLOS VARGAS MACIAS**, dentro del proceso contravencional de alcoholemia correspondiente al comparendo No. 99999999000003896935.
15. Que el catorce (14) de agosto de dos mil diecinueve (2019) el Secretario de Tránsito y Transporte de San Gil, por medio de petición elevada al Jefe de la Secretaría de Tránsito y Transporte de Santander, solicitó el Manual de Procedimiento del Alcohosensor, a fin de determinar los resultados de las tirillas que son objeto del proceso contravencional del comparendo No. 99999999000003896935.
16. Que el dieciséis (16) de agosto de dos mil diecinueve (2019), se reanudo la audiencia pública de comparendo No. 99999999000003896935, con el objeto de subsanar los errores manifestados en la resolución del recurso de apelación por parte de la segunda instancia. Por tanto, se citó a que rindieran testimonio el señor comandante **JOSE DAVID MORENO ALGARRA**, Jefe de la Unidad de Control de Seguridad de San Gil y al señor agente de policía **CARLOS VARGAS MACIAS**.
17. Que el seis (06) de noviembre de dos mil diecinueve (2019), se reanudo la audiencia pública de comparendo No. 99999999000003896935, con el objeto de rendir testimonio el agente de tránsito **JOSE DAVID MORENO ALGARRA**, y se dicta fallo de primera instancia, declarando contraventor al señor **MARIO ALBERTO LATORRE ORTEGA**.
18. Que frente a la decisión adoptada en numeral anterior, el abogado del presunto infractor, interpuso recurso de apelación, solicitando se revoque la decisión adoptada por la primera instancia.

	ALCALDÍA MUNICIPAL DE SAN GIL RESOLUCIÓN No. 100-033-063-2020 14 de febrero de 2020	F:67 AP AG
		Versión: 0.0
		Fecha: 03-07-18

PROCEDENCIA DEL RECURSO

Realizada la verificación de los requisitos de admisibilidad del Recurso interpuesto, de conformidad con los artículos 74, 76 y 77 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se estima que el señor **MARIO ALBERTO LATORRE ORTEGA**, recurrió en término por intermedio de su apoderado — en audiencia pública del 16 de noviembre de 2019- el recurso correspondiente contra el fallo emitido por la Secretaria de Transito de San Gil.


SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN

El recurso de apelación presentado por el apoderado del señor **LATORRE ORTEGA**, versa sobre tres puntos:

1. De la presunta violación al debido proceso al proferirse la Resolución No. 600.33.1977-2019, la cual declaró contraventor a su poderdante y le impuso las respectivas sanciones. Manifiesta que en la Resolución No. 100-33-470-2019 de fecha catorce (14) de junio de dos mil diecinueve (2019), expedida por el Alcalde Municipal de San Gil, se ordenó fallar con base en las pruebas que existían en el proceso antes del dos (2) de abril de dos mil diecinueve (2019), pero la primera instancia practica nuevas pruebas, desconociendo que la etapa de pruebas ya había sido cerrada y haciendo caso omiso a lo ordenado por la segunda instancia.

2. De la falta de prueba de la idoneidad del perito, agente **MORENO ALGARRA**. Alegó que no existe una prueba que certifique la idoneidad del agente de tránsito que realizó la prueba de alcoholemia con el alcohosensor, que el perito no se encuentra registrado en la base de datos correspondiente del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses que lo autoricen como persona idónea para realizar las pruebas de alcoholemia.

3. De la práctica irregular de la prueba de alcoholemia. Aludió que el procedimiento llevado a cabo por el oficial de tránsito no respeto los parámetros técnicos,

 ALCALDÍA MUNICIPAL DE SAN GIL	ALCALDÍA MUNICIPAL DE SAN GIL RESOLUCIÓN No. 100-033-063-2020 14 de febrero de 2020	F:67 AP AG
		Versión: 0.0
		Fecha: 03-07-18

no respetando el tiempo de quince (15) minutos previos entre cada prueba, y tampoco se realizó el cambio de boquilla en el alcohosensor en cada prueba que se le realizó al presunto infractor.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Conforme lo expuesto por el recurrente en la sustentación del recurso, para esta instancia, y de acuerdo con los alcances del recurso de apelación, el primer argumento hace referencia a la incidencia procesal del trámite administrativo sancionatorio, es decir, al procedimiento llevado a cabo por la primera instancia en la recaudación de las pruebas. Los dos argumentos restantes, hacen referencia al fondo del asunto. Por tal razón, éste despacho estudiará primero la alegada violación al debido proceso, expuesto en el numeral primero del recurso de apelación, y en caso de prosperar, se abstendrá de estudiar el fondo del asunto, es decir, los dos numerales restantes (2 y 3) pues corresponde a la primera instancia la ponderación legal al fallar de nuevo.

1. De la alegada violación al debido proceso en la recaudación de las pruebas por parte de la primera instancia.

Entra este despacho a analizar la hipótesis presentada en el recurso de apelación presentada por el abogado del presunto infractor en donde se alega que la primera instancia violó de manera reiterada el debido proceso, al no acatar la orden impartida por esta Segunda Instancia en la Resolución No. 100-22-470-2019 de fecha catorce (14) de junio de dos mil diecinueve (2019), en donde se ordenó *“(…) proferir un nuevo fallo, esta vez teniendo en cuenta únicamente las pruebas que fueron aportadas hasta antes de la celebración de la audiencia del 02 de abril de 2019, en la cual se surtió la etapa de alegatos (...)”*, y al recaudar nuevamente pruebas aun cuando ya se había cerrado la etapa probatoria en el proceso que nos ocupa.

Por lo tanto, es procedente el planteamiento del recurrente en el sentido en que se observa que probablemente que la instancia no cumplió con la forma procesal debida. Por tal razón debemos recordar que el Debido Proceso, como derecho fundamental está

	ALCALDÍA MUNICIPAL DE SAN GIL RESOLUCIÓN No. 100-033-063-2020 14 de febrero de 2020	F:67 AP AG
		Versión: 0.0
		Fecha: 03-07-18

consagrado en la Constitución Política de Colombia en el artículo 29, el cual tiene un carácter de fundamental y, como principio procesal, es aplicable a todas las actuaciones judiciales y administrativas.

En la referencia procesal de asunto en estudio debemos partir de que “Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso”. Lo anterior, deja de manifiesto que la protección al debido proceso es de carácter obligatorio en todas las actuaciones de las autoridades públicas, por lo cual, en caso de ser desconocido por algún funcionario, daría como resultado la violación taxativa de derechos fundamentales y consecuentemente la nulidad de la respectiva actuación administrativa.


Para entender la noción del derecho fundamental al Debido Proceso, se hace necesario recurrir a la interpretación que realiza la Honorable Corte Constitucional en su diversa jurisprudencia. El debido proceso en palabras de la Corte Constitucional:

“(…) comporta al menos los derechos: (i) a la jurisdicción, que a su vez conlleva las garantías a un acceso igualitario de los jueces, a obtener decisiones motivadas, a impugnar las decisiones ante autoridades de jerarquía superior y al cumplimiento de lo decidido en el fallo; (ii) al juez natural, identificado como el funcionario con capacidad legal para ejercer jurisdicción en determinado proceso o actuación, de acuerdo con la naturaleza de los hechos, la calidad de las personas y la división del trabajo establecida por la Constitución y la ley; y (iii) el derecho a la defensa”² (Énfasis fuera del texto).

Ahora bien, en lo que respecta a la recolección de las pruebas dentro de un proceso, como parte fundamental del mismo, no es ajeno a la observación del debido proceso, y en palabras de la Corte Constitucional el derecho a la regularidad de la prueba:

“(…) implica que la prueba se realice observando las reglas del debido proceso, siendo nula de pleno derecho la obtenida con violación de éste. En diversas sentencias (...) se ha pronunciado sobre la importancia de que las pruebas se practiquen de acuerdo a lo establecido por la ley, como una expresión más del derecho de defensa, de contradicción, del debido proceso y del acceso a la

² Sentencia C- 162 de 2019. M.P: Diana Fajardo Rivera.

 ALCALDÍA MUNICIPAL DE SAN GIL	ALCALDÍA MUNICIPAL DE SAN GIL RESOLUCIÓN No. 100-033-063-2020 14 de febrero de 2020	F:67 AP AG
		Versión: 0.0
		Fecha: 03-07-18

administración de justicia, de forma que “la vía de hecho por defecto procedimental se ha relacionado con el recaudo de medios probatorios en el proceso”³.

Conforme a lo anteriormente expuesto, no existe razón alguna para que cualquier procedimiento que adelante cualquier autoridad, desconozca de manera radical el debido proceso que consagra la Carta Política; razón por la cual, la Ley contempla de manera expresa la forma en la cual deben ser adelantados los procedimientos por parte de las autoridades. En el caso que nos ocupa, por tratarse de un procedimiento de tipo administrativo, igualmente debemos observar el procedimiento que el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA), señala. los pasos a seguir en todo procedimiento que adelante una autoridad administrativa. Respecto a las pruebas, el CPACA consagra en su artículo 40:

“Durante la actuación administrativa y hasta antes de que se profiera la decisión de fondo se podrán adoptar, pedir y practicar pruebas de oficio o a petición del interesado sin requisitos especiales (...) El interesado contará con la oportunidad de controvertir las pruebas aportadas o practicadas dentro de la actuación, antes de que se dicte una decisión de fondo (...)”.

Procede ahora este despacho a analizar los hechos del caso que nos ocupa a la luz de los preceptos constitucionales, legales y jurisprudenciales ya referidos, para determinar si existió una vulneración del debido proceso administrativo por parte de la primera instancia.

En el recurso de apelación interpuesto, el apoderado del presunto infractor alega que se violó el debido proceso al practicarse una nueva prueba de oficio después de haberse cerrado la etapa probatoria y desconociéndose la orden de la segunda instancia de fallar con las pruebas recolectadas que no eran violatorias del debido proceso, contenida en la Resolución No 100-33-470-2019, de fecha catorce (14) de junio de dos mil diecinueve (2019), emanada por el Alcalde Municipal de San Gil. Por tal motivo se hace necesario revisar y analizar cuáles fueron las conclusiones a las que se llegaron en la Resolución No 100-33-470-2019 para entender de manera más detallada la inconformidad del apelante. En dicha resolución, se declara la Nulidad de lo actuado, es decir desde la decisión adoptada por la Resolución No. 600.33.1112.19 del 12 de abril de 2019 y ordenó a la


³ Sentencia C- 495 de 2015. M.P: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

	ALCALDÍA MUNICIPAL DE SAN GIL RESOLUCIÓN No. 100-033-063-2020 14 de febrero de 2020	F:67 AP AG
		Versión: 0.0
		Fecha: 03-07-18

primera instancia que profiriera nuevamente un fallo, teniendo *“en cuenta únicamente las pruebas que fueron aportadas hasta antes de la celebración de la audiencia del 02 de abril de 2019 (...)”*. La anterior decisión se fundamentó en la violación del debido proceso por parte de la primera instancia en la recaudación de unas pruebas.

Evidencia este despacho que existe una clara discrepancia por la actuación realizada en la primera instancia posterior a la expedición de la Resolución No 100-33-470-2019, la cual consistió en la toma de testimonio del Intendente de la Policía **JOSÉ DAVID MORENO ALGARRA**, según lo cual, y tras lo expuesto en recurso de apelación presentado y lo realmente acontecido durante las audiencias de primera instancia, dicho testimonio no debió ser tomado, pues para el abogado defensor del presunto infractor, era contrario a lo que fue ordenado en la Resolución No 100-33-470-2019 por la segunda instancia, y por ende, la primera instancia debía limitarse a proferir el fallo correspondiente conforme la instancia superior le había resuelto.

Sin embargo y antes de seguir adelante en el estudio de este punto de la apelación, es necesario indicar que la Resolución 100-33-4709-2019, adolece de un gran problema. En Colombia, la nulidad de los actos administrativos, sólo es posible en vía jurisdiccional contencioso administrativa, previa demanda escrita de “cualquier persona” o persona interesada ante un juez administrativo individual o colegiado, siempre que reúna los requisitos de forma y de fondo para poder incoar los medios de control judicial de nulidad simple, de nulidad y restablecimiento del derecho o contractuales cuando impugne “actos contractuales” (previos, concomitantes y posteriores), con del debido proceso, trámites y audiencias públicas establecidas en el Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo (C.P.A., y C.A de 2011) y que mediante sentencia judicial se declare la nulidad del acto y si es de carácter particular y concreto, en forma anexa se condene al resarcimiento de los daños y perjuicios ocasionados con el acto. De tal manera que ningún servidor del Estado o persona particular con función administrativa o prestación de un servicio público en sede administrativa, puede decretar la nulidad de un acto administrativo general o particular, pues a tenor del artículo 238 constitucional, sólo la jurisdicción contencioso administrativo (jueces de circuito administrativo, Tribunales Administrativos Departamentales o regionales y el Consejo de Estado, como máximo

	ALCALDÍA MUNICIPAL DE SAN GIL RESOLUCIÓN No. 100-033-063-2020 14 de febrero de 2020	F:67 AP AG
		Versión: 0.0
		Fecha: 03-07-18


Tribunal o autoridad de cierre), previo procedimiento judicial pueden declarar la nulidad del acto mediante sentencia judicial o la suspensión de la eficacia de los efectos jurídicos del acto administrativo, a través de la medida cautelar del acto impugnado en el proceso judicial.

Por consiguiente, de conformidad con lo establecido en el artículo 69 del código contencioso administrativo anterior (DL 01 de 1984) reafirmado en el artículo 93 del actual código de procedimiento administrativo y de lo contencioso administrativo (Ley 1437 de 2011), las autoridades administrativas se encuentran facultadas para remover del mundo jurídico sus propios actos ya sean de carácter general y abstracto o particular y concreto, de oficio o a solicitud de parte, en los siguientes eventos:

- 1. *Cuando sea manifiesta su oposición a la Constitución Política o a la ley.*
- 2. *Cuando no estén conformes con el interés público o social, o atenten contra él.*
- 3. *Cuando con ellos se cause agravio injustificado a una persona”.*


En este sentido la Resolución 100-33-470-2019, no debió decretar la nulidad de lo actuado por parte de la Secretaría de Transito, dado que el funcionario rebaso su competencia, tal como se observa en el articulo primero del resuelve de la referida providencia; vista a folio 46 del expediente, ni mucho menos ordenar retrotraer las actuaciones de la instancia inferior. Por el contrario, debió haberse revocado la decisión tomada por el Inspector de Transito al momento de proferir el fallo recurrido.

Así las cosas, siendo el acto administrativo el instrumento caracterizado por sus características de legalidad, ejecutoriedad estabilidad y ejecutividad, mal podría pensarse en que subsista una decisión que no consulte los fines del estado social de derecho, por lo que el Código de lo Contencioso administrativo permite retirar los actos administrativos contrarios al interés general, o al orden jurídico o que causen un agravio injustificado a un particular, por lo que su razón de ser, no es otra que la de no permitir que continúe vigente y produzca efectos un acto contrario al orden jurídico o al interés público o social, es decir, el imperio del principio de legalidad y el de la oportunidad y conveniencia de la administración, entendida como servicio público y obrando en función de ese servicio.

 ALCALDÍA MUNICIPAL DE SAN GIL	ALCALDÍA MUNICIPAL DE SAN GIL RESOLUCIÓN No. 100-033-063-2020 14 de febrero de 2020	F:67 AP AG
		Versión: 0.0
		Fecha: 03-07-18

Por lo tanto, es precisamente el hecho de que los actos de la administración tienen por objeto un resultado útil para el Estado, dentro de las limitaciones de la ley, lo que los hace esencialmente revocables, para que aquélla pueda modificar o retirar su decisión, adecuándola a las circunstancias, intereses variables y criterios cambiantes en la interpretación de lo que es de interés público. Por eso, el acto administrativo al que hemos aludido, al no tener como objetivo la declaración, reconocimiento, restablecimiento definitivo del derecho, como corresponde a las autoridades jurisdiccionales, tampoco tiene la fuerza de la verdad legal, de la cosa juzgada, de las decisiones que causan estado, por lo que es menester retirar esta decisión a efectos de que las cosas sigan su curso legal.

Ahora bien y volviendo sobre el objeto de la impugnación, este despacho comparte en parte la exposición en el sentido en que el funcionario de primera instancia debió dar cumplimiento a la práctica oportuna de las pruebas en la etapa correspondiente, no obstante, de acuerdo con lo indicado en el CPACA en su artículo 4; *durante la actuación administrativa y hasta antes de que se profiera la decisión de fondo se podrán aportar, pedir y practicar pruebas de oficio o a petición del interesado sin requisitos especiales. Contra el acto que decida la solicitud de pruebas no proceden recursos. El interesado contará con la oportunidad de controvertir las pruebas aportadas o practicadas dentro de la actuación, antes de que se dicte una decisión de fondo. (Subraya nuestra)* lo cual, para este despacho, fue la razón por la que la primera instancia hubiera ordenado nuevamente la recepción del testimonio del Intendente de la Policía **JOSÉ DAVID MORENO ALGARRA**, en consideración precisamente a cumplir lo ordenado por el superior al momento de desatar el recurso de Alzada, pues la Resolución No. No 100-33-470-2019, decretó la nulidad de la decisión de fondo adoptada por la Secretaría de Tránsito y Transporte, se dio marcha atrás en el proceso, lo cual permitió a dicha primera instancia tomar de nuevo una prueba que fue decretada de oficio, por consiguiente, por consiguiente, el Secretario de Transito actuó en consecuencia no solo de lo ordenado por el superior, sino por lo indicado en el procedimiento administrativo y en la norma sustantiva que le permitía ordenar la recepción del testimonio.

	ALCALDÍA MUNICIPAL DE SAN GIL RESOLUCIÓN No. 100-033-063-2020 14 de febrero de 2020	F:67 AP AG
		Versión: 0.0
		Fecha: 03-07-18

Finalmente, es necesario evaluar si en la toma de dicha prueba se respetó el derecho de defensa y contradicción que le asiste al interesado. Porqué pese a todo lo que hemos analizado, el argumento central de este punto en el recurso de alzada que es determinar si lo ordenado por el funcionario procesalmente fue procedente, legal y no implicaba la afectación de Debido Proceso.


Al realizar la lectura detenida de lo ocurrido en la audiencia del 6 de noviembre de 2019, vista a folios 66 a 82, en la cual se practicó la prueba, objeto de discusión, se observa que en todo momento que el Ad-quo, respetó el derecho de defensa y contradicción al presunto infractor, representado por su abogado, quien y no hizo uso de su derecho de interrogatorio al testigo.

Teniendo en cuenta lo expuesto, en conclusión, no existe para este despacho violación al debido proceso por parte de la primera instancia en cuanto a la práctica de la nueva prueba de fecha 6 de noviembre de 2019, pues la ley le concede la facultad para la toma de la misma, la cual fue realizada de manera respetuosa al debido proceso, razón por la cual, no está llamado a prosperar el primer punto del recurso de apelación interpuesto por el abogado defensor.

2. De la falta de idoneidad del perito

El segundo motivo contenido en el recurso de apelación, menciona que el perito que tomó la prueba de alcoholemia, es decir, el intendente de la policía **JOSE DAVID MORENO ALGARRA**, no contaba con las acreditaciones correspondientes, razón por lo cual, la legalidad del examen se ve afectada; razón por la cual este despacho se limitará a realizar la confrontación de las pruebas del expediente y las normas técnicas correspondientes a la toma de nivel de alcohol por alcohosensor.

Al respecto la Resolución No. 1844 de 2015 expedida por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses *“Por la cual se adopta la segunda versión de la “Guía para la Medición Indirecta de Alcoholemia a través de Aire Espirado”*, establece un contenido mínimo del plan de estudios para la capacitación de los operadores de alcohosensores, así


	ALCALDÍA MUNICIPAL DE SAN GIL RESOLUCIÓN No. 100-033-063-2020 14 de febrero de 2020	F:67 AP AG
		Versión: 0.0
		Fecha: 03-07-18

como también estipula la duración de la capacitación, la cual no puede ser inferior a 24 horas. Igualmente, se estipula que a partir del 01 de enero de 2017, todas las personas que operen alcohosensores deben contar con la certificación de la capacitación, la cual tiene una vigencia de 5 años.

Ahora bien, es claro para este despacho que la controversia de este punto versa sobre la valoración que se les dan a las diferentes acreditaciones del intendente **MORENO ALGARRA**, presentadas en el transcurso del proceso. Esta instancia solo tendrá en cuenta las certificaciones presentadas al proceso antes del 2 de abril de 2019, pues en concordancia con lo resuelto en su Resolución 00-33-470-2019, de fecha catorce (14) de junio de dos mil diecinueve (2019), dichas pruebas respetan el debido proceso.

Al realizarse un análisis detallado de las pruebas que reposan en el expediente, este despacho encuentra un diploma otorgado al intendente **MORENO ALGARRA**, que lo certifica para el manejo de los alcoholímetros marca INTOXIMETER modelos RBT IV, expedido en septiembre de 2011. De acuerdo con la “Guía para la Medición Indirecta de Alcoholemia a través de Aire Espirado” del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, dichas certificaciones tienen una vigencia de 5 años, y para el momento de los hechos (16 de noviembre de 2018), dicha certificación no tiene validez, pues su expedición en comparación con la fecha de los hechos fue de una diferencia de 7 años, 2 meses y 17 días. Así mismo, se puede evidenciar en el folio 29, una consulta realizada en el Registro de Operadores Capacitados ante el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, ante el cual, el intendente **MORENO ALGARRA**, no se encuentra registrado.

Conforme a lo expuesto anteriormente, evidencia este despacho que la persona que realizó la prueba de alcoholemia por medio del alcohosensor, es decir, el intendente **JOSE DAVID MORENO ALGARRA** de la Policía Nacional, no contaba para el momento de los hechos con la capacitación pertinente ordenada por la norma. Razón por lo cual, está llamado a prosperar este aspecto del recurso de apelación.


	ALCALDÍA MUNICIPAL DE SAN GIL RESOLUCIÓN No. 100-033-063-2020 14 de febrero de 2020	F:67 AP AG
		Versión: 0.0
		Fecha: 03-07-18

3. De la práctica irregular de la prueba de alcoholemia.

De acuerdo con lo expuesto en el recurso de apelación, el abogado defensor alegó que no se respetó el tiempo mandado por la norma para la toma de la prueba de alcoholemia, según el cual es de 15 minutos entre cada una, y la falta en el cambio de la boquilla para la realización de las pruebas. Respecto a lo anterior, entrara este despacho a analizar si en realidad existió una violación al proceso reglamentado para la toma de la prueba de alcoholemia por alcohosensor en el presente caso.

En la Resolución No. 1844 de 2015 expedida por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses “Por la cual se adopta la segunda versión de la “Guía para la Medición Indirecta de Alcoholemia a través de Aire Espirado”, el numeral 7 establece los pasos y reglas para la realización de la medición. En dicho proceso, se establecen dos fases: la pre analítica, y la analítica; en la primera de ellas, se evidencia un tiempo de espera o periodo de privación, en el cual se ordena la espera de “15 minutos antes de realizar la medición para asegurar la confiabilidad del resultado”. Asimismo, en la fase analítica, se especifica la necesidad de “utilizar una boquilla desechable, nueva y empacada individualmente para cada medición” y advierte que no se pueden reutilizar dichas boquillas. Con lo anterior, es claro que en la toma de la prueba de alcoholemia por alcohosensor se debe esperar por el termino de 15 minutos entre cada prueba y utilizar una boquilla nueva en cada una, para que no carezca de validez.

De acuerdo a los hechos del caso y las pruebas consignadas en el mismo, se evidencia en el folio 3, tres tirillas correspondientes a las pruebas que se le tomaron al presunto infractor, las cuales marcan la hora en la que se tomaron: la número 0068 fue tomada a las 12:25 horas, la número 0069 fue tomada a las 12:29 horas, y la número 0071 fue tomada a las 12:38 horas. Lo anterior denota que en ninguna de las tres pruebas realizadas se tomó en cuenta el tiempo de espera mandado por la norma, pues entre la primera y la segunda solo transcurrió un tiempo de 4 minutos, y entre la segunda y la tercera de 9 minutos, lo cual es una clara violación al procedimiento establecido para la toma de la prueba de alcoholemia por alcohosensor.


 ALCALDÍA MUNICIPAL DE SAN GIL	ALCALDÍA MUNICIPAL DE SAN GIL RESOLUCIÓN No. 100-033-063-2020 14 de febrero de 2020	F:67 AP AG
		Versión: 0.0
		Fecha: 03-07-18

En cuanto al cambio de boquillas, este despacho evidencia que en el anexo 3, folio 6, correspondiente a la Lista de Chequeo del Estado del Analizador, se consignó que la cantidad de boquillas que se disponían eran suficientes para la prueba. Así mismo, se analizaron los testimonios rendidos en el proceso, y en ninguno de ellos se desmintió este hecho, razón por lo cual, se da por cierto que se realizó el cambio de boquillas en cada prueba, según lo ordenado por la norma.

En conclusión, para esta instancia, existe una clara violación al proceso a seguir en la toma de la prueba de alcoholemia por parte del perito, pues no se respetó el tiempo reglamentario entre cada una de las pruebas, razón por la cual prospera este aspecto presentado en el recurso de apelación.

Finalmente, atendiendo al estudio efectuado sobre cada una de los tres argumentos de defensa presentado por el apoderado del presente infractor señor **MARIO ALBERTO LATORRE ORTEGA** contra la decisión tomada por el Secretario de Transito de San Gil, se da cuenta de que ciertamente la decisión administrativa está fundada en pruebas ineficaces toda vez, que las mismas exigían el cumplimiento de determinados requisitos formales para las misma adquirieran tal carácter y convalidaran el hecho investigado con lo cual adquirirían su validez dentro del proceso, más aun y que no fueron en debida forma valoradas a la luz del margen de una interpretación razonable, amparada por el principio de autonomía judicial y que por consiguiente determinan que los supuestos fácticos en que se fundó la responsabilidad administrativa del presunto infractor no pudieron probar.

En consecuencia, este despacho considera adecuado revocar el fallo de la audiencia pública celebrada el 6 de noviembre de 2017 emitido por la Secretaria de Transito de San Gil, luego del análisis efectuado de los fundamentos facticos y jurídicos del recurso interpuesto, y que se explica con detalle en la parte motiva de la presente resolución por medio de la cual se resolver recurso de apelación. En consecuencia, este despacho,

	ALCALDÍA MUNICIPAL DE SAN GIL RESOLUCIÓN No. 100-033-063-2020 14 de febrero de 2020	F:67 AP AG
		Versión: 0.0
		Fecha: 03-07-18

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR la decisión proferida en audiencia pública en donde se declaró contraventor de una norma de tránsito al señor **MARIO ALBERTO LATORRE ORTEGA**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 91.209.631 expedida en Bucaramanga, mediante **Resolución No. 600.33.1977-2019** de fecha 06 de noviembre de 2019 proferida Secretaría de Tránsito y Transporte de San Gil, por los motivos expuestos en este proveído.

SEGUNDO: REVOCAR y dejándola sin efecto alguno la **Resolución No. 100.33.470-2019** de fecha 14 de junio de 2019, proferida por el despacho de la Alcaldía de San Gil, por los motivos consignados en las consideraciones del presente fallo.

TERCERO: ORDENAR la devolución del expediente a la Secretaria de Transito para que procedan a la entrega INMEDIATA de la Licencia de Conducción No. 91209631 perteneciente al señor **MARIO ALBERTO LATORRE ORTEGA**, identificado con la cedula de ciudadanía No. 91.209.631 expedida en Bucaramanga y se efectúan las desanotaciones del caso en los sistemas de información públicos de tránsito.

CUARTO: Súrtase la debida notificación de la presente decisión a través de la Secretaría de Tránsito y Transporte de esta municipalidad, al tenor de lo consagrado en la ley.

QUINTO: La presente Resolución rige a partir de la fecha de expedición y contra la misma no procede recurso alguno.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



HERMES ORTIZ RODRÍGUEZ
ALCALDE MUNICIPAL DE SAN GIL

Aprobó: Jhojan Fernando Sánchez Araque
Revisó: Yaneth Patricia Pinzón Ayala.
Elaboro: Contrato: 037-2020

