



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE SOGAMOSO

Sogamoso, mayo trece (13) del año dos mil veinte (2020)

Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho.
Radicación N°: 15759-33-33-002-2018-00123-00.
Demandante: ORLANDO ANTONIO VARGAS
Demandado: Instituto de Tránsito y Transporte de Boyacá ITBOY

1. ASUNTO

Corresponde al Despacho¹ decidir de fondo la demanda que ha dado origen al proceso de la referencia, mediante sentencia en primera instancia.

2. PRETENSIONES

En ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho consagrado en el artículo 138 del CPACA, el señor ORLANDO ANTONIO VARGAS PIRAGAUTA pretende que se declare la nulidad de las Resolución No. RS3197223 del 17 de Julio de 2017 y No. 270 del 11 de Diciembre de ese mismo año, proferidas por el Instituto de Tránsito y Transporte de Boyacá.

Como consecuencia, y a título de restablecimiento del derecho solicita que se ordene la entrega de su licencia de conducción, se levante la suspensión de la misma y el cobro de la multa impuesta.

Igualmente solicita que se condene a la entidad demanda, al pago de las siguientes sumas de dinero con ocasión de la indebida retención y suspensión de la licencia de conducción, representados en salarios mínimos mensuales legales vigentes (SMMLV) y otras:

- 100 SMMLV a título de prejuicios morales
- 100 SMMLV por la afectación de bienes y derechos convencionales y constitucionalmente amparados
- 150 SMMLV por concepto de la alteración a las condiciones de existencia
- 100 SMMLV derivados de la pérdida de oportunidad
- La suma de \$9.600.000 producto del daño emergente consolidado
- Las sumas de causen como daño emergente futuro desde el 14 de Enero de 2018, hasta que se materialice la entrega de la licencia de conducción
- La actualización de los montos generados y la condena en costas, gastos y agencias en derecho (fl.2-3).

3. FUNDAMENTOS FÁCTICOS

Los supuestos fácticos (fl.3-8) que respaldan las pretensiones de la demanda se sintetizan de la siguiente forma:

¹ Una vez establecida la inexistencia de causales de nulidad que invaliden lo actuado y la estructuración de los presupuestos procesales para ello (Son aquellos requisitos que deben estar presentes en todo proceso, para que al Juez le resulte posible proferir una sentencia de mérito con efectos de cosa juzgada material, sobre las pretensiones y excepciones propuestas. Ellos son: a) demanda en forma; b) competencia; c) capacidad para ser parte; e) capacidad procesal y f) legitimación en la causa).

Señala la demanda que el 11 de Enero de 2017 siendo aproximadamente las 00:03 se realizó un comparendo al señor Orlando Vargas, en la vía alterna que va desde Duitama a Belencito, sin embargo aduce que fue el señor Jonathan Andrés Lemus quien tomó su vehículo, para recoger a unas personas desde el barrio *Juan Grande* y dejar a uno de ellos en la entrada del *Chorrito* para luego llegar a la casa de su familia e ingresar en forma inmediata al baño y seguidamente a cenar. Agrega que el señor Baudilio Benítez, hizo le un llamado, encontrándose en su casa, por cuanto lo requería la Policía de Tránsito

Manifiesta que en el lugar de los hechos los Agentes de Policía le solicitaron al demandante la presentación y entrega de los documentos del vehículo, los cuales inicialmente no fueron entregados al desconocer las razones del requerimiento, sin embargo ante la insistencia de los agentes y la amenaza de ser inmovilizado, el automotor el actor entregó los documentos requeridos.

Agrega que uno de los Agentes de Tránsito filmó el procedimiento, pero con un instrumento no autorizado por la Policía Nacional, adiciona que durante todo el procedimiento, el demandante negó haber conducido el vehículo, ni tener conocimiento de lo que ocurrió.

Explica que luego de ello los Agentes de Tránsito lo instaron para que soplara en el instrumento de medición, sin que antes de ello, se le hubiere practicado el protocolo definido en la Resolución N° 001844 del 18 de Diciembre de 2015 expedida por Medicina Legal. Aclara que el demandante manifestó su inconformidad frente al procedimiento al no haber estado conduciendo el vehículo, no obstante los Agentes de Tránsito, elaboraron el comparendo endilgando la comisión de la infracción *F*.

Aduce que luego de unos minutos de haber efectuado el comparendo se hizo presente el señor Jonathan Andrés Lemus, quien manifestó que era él quien estaba conduciendo el vehículo, sin embargo los agentes le indican que no era posible hacer nada debido a que el comparendo ya estaba registrado, por esa razón se solicitó al señor Lemus firmar a un costado del formato de retención preventiva de la licencia de conducción, con el ánimo de que posteriormente se aclara ese punto, sin perjuicio de lo anterior una vez iniciado el procedimiento administrativo los Agentes de Tránsito negaron la situación antes referida.

Expone que con las pruebas practicadas durante el proceso administrativo se evidencia que el retén en el que se encontraban los Agentes de Tránsito estaba metros después del callejón en el que estaba el vehículo, de lo que infiere que los mencionados agentes nunca pudieron hacer la señal de pare al automotor y tampoco corroborar la identidad de la persona que iba conduciendo.

Agrega que según se observa en el video el Agente de Tránsito requiere los documentos al demandante, pero la luz de la patrulla proviene del costado derecho del lugar de donde se estaba grabando, es decir después del callejón al cual ingresó el automotor por lo que el retén no estaba antes sino después del lugar en el que se encontró estacionado el vehículo.

Indica que por la anterior circunstancia los agentes perdieron de vista el automotor al impedirle su visualización una casa que se encuentra entre el punto de control policial y donde fue hallado el vehículo detenido, siendo imposible que tuvieran plena identificación e individualización de la persona que iba conduciendo.

Explica que los Agentes de Tránsito no tienen certeza de la distancia a la cual se encontraba el vehículo respecto del punto del retén policial establecido, ello por cuanto en versión del patrullero *Wilmar* alude haberse encontrado a 50 metros del vehículo desde el punto de control, mientras que el subintendente *Jhon* manifiesta

que la distancia era de 8 a 10 metros, siendo una distancia en metros bastante amplia, además la visibilidad a la hora de los hechos era muy reducida tanto así que el agente *Wilmar* indicó que el color del vehículo era verde cuando en realidad era beige claro.

Arguye que para el momento en que los Agentes de Policía llegaron al sitio de los hechos el vehículo estaba solo e inmóvil de lo que concluye que el procedimiento fue ilegal, adiciona que nunca se presentó una fuga del automotor por cuanto este nunca pasó por el retén.

Adiciona que los videos recaudados por la Policía son ilegales pues de acuerdo con lo que indica esa misma institución frente a la petición elevada por el ITBOY no reposa prueba que acredite que fueron recaudados con los instrumentos de grabación facilitados por la Policía Nacional a los agentes que desarrollaron esa actuación.

Expone que durante el proceso administrativo se impidió a la parte demandada allegar los testimonios de las personas que evidenciaron lo acontecido en día de los hechos, por cuanto para su momento se desconocía su identificación, más solo se sabía su individualización lo que implicó la indebida sanción del demandante.

Finaliza mencionando que debido a la suspensión de la licencia de conducción el demandante se vio en la obligación de contratar un conductor para poder desarrollar su actividad económica de electricista.

4. NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

De orden constitucional: Artículos 2, 4, 6 y 29 de la Constitución Política; de orden Legal: Ley 769 de 2002 y de orden reglamentario: Resolución N° 001183 del 2005

Manifiesta que los actos administrativos demandados se encuentran incursos el vicio de infracción de las normas en que debían fundarse por interpretación errónea, en atención a que la entidad sostiene que se encuentra acreditada la negativa del ciudadano en cuanto a la práctica de la prueba de alcoholemia, pero desconoce que esa decisión del demandante se debió a que sabía que la prueba era ilegal.

Así mismo, sostiene que los actos enjuiciados están afectados por el vicio de falsa motivación pues la autoridad administrativa no tomó en consideración que el demandante no estaba conduciendo el vehículo, que el agente no demostró su idoneidad para requerirle soplar en el alcoholsensor y tampoco para desarrollar el procedimiento de embriaguez.

La parte actora edifica su postura en los siguientes argumentos, indica que en caso en estudio la autoridad de tránsito debió abstenerse de sancionar al demandante debido a que si bien se negó al practicarse la prueba de embriaguez ello se debió a la inobservancia de los procedimientos legales lo que desencadenó la violación del Art. 29 de la Constitución Política.

Explica que conforme a lo previsto en el Art. 5 de la Ley 1696 de 2013, desarrollado en la sentencia C-633 de 2014, el ciudadano que sea requerido por la autoridad de tránsito para la práctica de la prueba de embriaguez puede negarse a seguir adelante con el procedimiento para determinar su estado si el mismo encuentra insatisfechos sus derechos, anomalías en el proceso o en general al no cumplir con las plenas garantías para que se desarrolle en debida forma la prueba.

Adiciona que en la misma providencia la Corte Constitucional sostuvo que el conductor puede exigir de las autoridades de tránsito la acreditación de la

regularidad de los instrumentos que se emplean y la competencia técnica del funcionario para realizar la prueba correspondiente

Enfatiza que en el caso particular deben considerarse las razones por las cuales el demandante no accedió a practicarse la prueba de embriaguez como lo fue la carencia de individualización del conductor para la elaboración del comparendo, así como también que el vehículo al momento del arribo de los agentes de Policía se encontraba detenido sin ninguna persona en él, tampoco se realizó la entrevista previa a la práctica de la prueba de embriaguez según lo ordenado por Medicina Legal.

Resalta que no se tomó en consideración que para el momento en que llegan los Agentes de Tránsito al lugar en donde se encontró el vehículo este estaba detenido y desocupado lo que crea la ilegalidad del procedimiento de acuerdo a lo establecido en el Art. 135 de la Ley 769 de 2002.

Expone que no está demostrado que el vehículo haya pasado por el retén de la Policía porque antes de llegar al mismo se desvió lo que dificulta la identificación de la persona que lo conducía.

Agrega que no se tuvieron en cuenta los protocolos para la toma de la prueba de embriaguez en atención a que no se desarrolló la fase preanalítica, por esa razón el demandante estaba legalmente habilitado para negarse a la práctica de la prueba. Sobre el particular indica que el Agente de Tránsito no le demostró al demandante que tenía la idoneidad para realizar la prueba, como tampoco se acreditó el instructivo de uso del analizador, el certificado de calibración, la hoja de vida del analizador, la descripción del equipo, la fecha en que se puso en servicio, los informes de calibración y mantenimiento, el registro de la entrevista, el registro de los resultados y el registro de aplicación del sistema de aseguramiento, ello de conformidad con lo establecido en la Resolución N° 0018 del 2015.

Adiciona que tampoco se llenó el anexo 3, formato que en este caso no se desarrolló o se pudo haber desarrollado porque no siquiera se contaban con los presupuestos requeridos para ello.

Menciona que no se acreditó el anexo 5 como requisito indispensable que se debe llenar antes de requerir al ciudadano para la práctica de la prueba de embriaguez y que consiste en una entrevista al ciudadano necesaria para definir si es o no procedente practicar la prueba de embriaguez.

Finalmente, expone que es el ITBOY quien debe probar que quien conducía el vehículo era el demandante pues se encuentra amparado por la presunción de inocencia y por el principio según el cual toda duda se resuelve en favor del investigado.

4. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Dentro de la oportunidad legalmente establecida el Instituto de Tránsito de Boyacá contestó la demanda de la referencia (fls. 97-119). Se opone a la prosperidad de las pretensiones, pues a su juicio, al señor Orlando Antonio Vargas se le impuso la sanción contravencional por infringir el ordenamiento de tránsito situación que se hizo más gravosa al evadir el puesto de control policial y posteriormente negarse a colaborar a las autoridades.

Sobre los hechos advierte que en el momento en que miembros de la Policía Nacional adelantaban operativos sobre la vía fue sorprendido el conductor en aparente estado de embriaguez razón por la cual le fue impuesta una orden de

comparendo. Indica que de acuerdo a la versión de los uniformados el señor Orlando Vargas inicialmente pasó por otra persona y luego reveló su identificación negándose a prestar la colaboración requerida como lo señala la Ley 1696 de 2013 que exige a los conductores colaboración a cada uno de los requerimientos y determina las sanciones a imponer y las consecuencias de dicho proceder.

Aclara que no se requiere autorización para utilizar cualquier instrumento de grabación o filmación pues la norma no lo exige, lo que se establece es que de contar con los medios los procedimientos pueden ser filmados por los uniformados como parte de las garantías y la demostración de que estos se ajustaron a la ley.

Respecto a la entrevista previa a la toma de la prueba de alcoholimetría expone que la misma tiene por objeto impedir que se cometa alguna injusticia o arbitrariedad y que se llegue a presentar alguna anomalía en los resultados de la prueba con alcohol sensor, empero en este caso no fue necesario efectuar dicha entrevista pues el conductor se encontraba visiblemente bajo los efectos del alcohol tal como se puede constatar en los videos grabados por los miembros de la fuerza pública. Adicionalmente, el usuario no prestó colaboración y adujo otra identificación al ser requerido, probándose que se fugó del lugar de los hechos por lo que se configuró el agravante establecido en el Art. 152 de la Ley 769 de 2002.

Enfatiza en que los integrantes de la Policía Nacional coincidieron en que la persona que conducía el vehículo automotor era el señor Orlando Vargas quien no se detuvo en el puesto de control ante la señal que le impartieron, sino que realizó una maniobra para evadirlos y estacionar el vehículo en una vía alterna, al hacer el seguimiento observaron que el presunto infractor se bajaba del vehículo con otros tres acompañantes y al exigirles la documentación en varias oportunidades al señor Vargas le surgió la idea de hacer creer a los policiales que él no conducía.

Expone frente al argumento según el cual los uniformados no tenían la facultad para dejar el puesto de control, que no existe ningún argumento legal que respalde esa afirmación ya que la función de la policía nacional es precisamente salvaguardar los derechos fundamentales de la comunidad como es el derecho a la vida e integridad de los demás actores viales.

Adiciona que el ITBOY es una autoridad de tránsito de regulación normativa y de supervisión y que el control operativo corresponde a la Policía Nacional, agrega que en cumplimiento de la función de supervisión la autoridad administrativa impone multas y sanciones previo el cumplimiento del trámite contravencional dentro del término de caducidad con base en las órdenes de comparendos emitidas por las autoridades respectivas.

Explica que la conducción es una actividad riesgosa y que por esa razón el legislador definió normas que tienden a prevenir el desarrollo de dicha actividad bajo el influjo de bebidas embriagantes. Bajo ese orden considera que en el caso objeto de debate fue imposible efectuar el procedimiento para determinar la presencia de alcohol con la utilización del aparato de medición primero porque el señor Vargas Piragauta emprendió la huida y segundo porque no prestó la debida colaboración.

Ahora, en cuanto al procedimiento para la imposición del comparendo argumenta que el agente que intervino estaba debidamente facultado para ello, además que quedó demostrado que el señor Vargas se negó a practicarse la prueba de embriaguez y que en la audiencia el apoderado solicitó la práctica de algunas pruebas testimoniales las cuales fueron decretadas, en lo relativo a la solicitud de la acreditación de que el patrullero Wilmar Eduardo Gutiérrez estaba habilitado para practicar las pruebas de embriaguez indica que no se consideró procedente toda

vez que la referida prueba no se realizó y el trámite contravencional se desató con base en otra infracción.

Agrega que el testimonio del señor Jonathan Lemus no puede ser tomado en cuenta, en atención a que son poco creíbles sus afirmaciones y más bien tienden a encubrir al verdadero conductor del rodante que no es otro que el señor Vargas Piragauta, adicionalmente no es cierto que no se haya identificado plenamente al infractor, por lo tanto era procedente adelantar el trámite contravencional e imponer las sanciones principales y accesorias tal como ocurrió.

Con relación al presunto daño irrogado manifiesta que en el presente asunto no es imputable al ITBOY por cuanto las entidades encargadas de la supervisión y control actuaron al amparo de la Constitución y la Ley, adicionalmente la profesión del demandante es electricista por lo que la cancelación de su licencia de conducción no le impide el ejercicio de la misma y además la sanción contravencional por sí misma no implica la generación de perjuicios.

5. TRÁMITE PROCESAL

La demanda fue radicada en la Oficina de reparto el 06 de Abril de 2018 (fl.50) y a través de proveído del 08 de Junio de 2018 fue inadmitida (fl.57), subsanado el defecto, por auto del 09 de Julio de 2019 (fl.64) se admitió y en providencia de esa misma fecha se corrió traslado de la medida cautelar de urgencia solicitada por la parte demandante, la cual fue negada mediante auto del 19 de Noviembre de 2018 (fls.65 y 188-189).

Por auto del 10 de Mayo de 2019 (fl.195) se fijó fecha para llevar a cabo la audiencia inicial, diligencia que se realizó el 10 de Mayo de 2019 (fls.210-213), en cuyo marco se evacuaron las etapas señaladas en el artículo 180 del CPACA y de oficio con base en el artículo 213 *ibídem* se decretaron pruebas.

El 13 de Septiembre de 2019 se llevó a cabo la audiencia de pruebas (fl.222-224), en desarrollo de la misma se recibió el testimonio del señor John Vargas Castro, se aceptó el desistimiento del testimonio del señor Wilmar Aguirre Benavides, se dispuso cerrar la etapa probatoria, prescindir de la audiencia de alegaciones y juzgamiento, correr traslado para presentar alegatos de conclusión y para que el Ministerio Público rindiera concepto.

6. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

La parte **demandante** no presenta alegatos de conclusión y el **Ministerio Público** no rinde concepto.

El apoderado del **Instituto de Tránsito de Boyacá** presenta alegatos de conclusión (fl.227-235), en cuyo marco explica que la conducción es una actividad riesgosa, por lo tanto las autoridades están investidas de facultades para crear normas que tiendan a proteger a la persona que realiza la actividad de conducción así como a los demás actores viales.

Indica que de acuerdo con las pruebas aportadas, está acreditado que la orden de comparendo la impuso un Agente de Tránsito en cumplimiento con el deber legal, por infracción a las normas establecidas en el Ley 1696 de 2013, así mismo que la sanción impuesta al contraventor fue la prevista por la infracción relacionada con la falta de colaboración y renuencia en la aplicación de la prueba de alcoholimetría, igualmente que pese a las pruebas aportadas por el contraventor, no se logró desvirtuar su comportamiento, ni es posible tener en cuenta el testimonio del señor Jonathan Lemus por resultar inconsistente y presuntamente falta a la verdad.

Respeto a las pruebas aportadas por la parte demandante indica que no se demostró la configuración del daño, por lo que es improcedente imputar responsabilidad a la entidad demandada. Explica que en gracia de discusión, el demandante no puede alegar su propia culpa, escudado en una eventual omisión procesal, pues la realidad probatoria indica que transgredió el ordenamiento jurídico, luego se presenta la *culpa exclusiva de la víctima* en caso de que se llegare a probar la existencia de un daño en contra del actor.

7. PROBLEMAS JURÍDICOS

El problema jurídico a resolver se contrae determinar la legalidad de los actos administrativos emitido dentro del procedimiento administrativo adelantado por el ITBOY, mediante los cuales se impuso una sanción pecuniaria y administrativa al señor ORLANDO ANTONIO VARGAS PIRAGAUTA, al calificar su conducta como contraventor de las normas de tránsito por hechos ocurridos el 11 de Febrero de 2017, relacionada con la conducción de vehículos bajo los efectos del alcohol, adicionalmente, sin prestar la colaboración debida a las autoridades de tránsito y evadiendo un retén de control de la Policía Nacional.

En caso de que se verifique la ilegalidad de los actos demandados, se determinará si el demandante tiene derecho a que se le reconozca y pague los perjuicios materiales e inmateriales reclamados desde el 14 de Enero de 2017, fecha en que se efectuó la retención y suspensión de su licencia de conducción hasta cuando se restablezca el derecho reclamado.

8. MARCO NORMATIVO

Los planteamientos de la demanda se fundamentan en la presunta inobservancia del debido proceso en el trámite de la imposición de comparendo y los vicios de falsa motivación e infracción de las normas en que debían fundarse los actos cuestionados, por lo tanto, por razones de técnica judicial, se estudian por separado.

8.1. Procedimiento aplicable para la imposición de sanciones por infracciones de tránsito

El debido proceso consagrado en el Art. 29 de la Constitución Política es un derecho complejo que contiene una serie de garantías aplicables tanto a los procedimientos judiciales como a los administrativos.

La jurisprudencia constitucional ha definido este derecho como un conjunto de etapas, exigencias o condiciones establecidas por la ley que deben concatenarse al adelantar todo proceso judicial o administrativo y que entrañan además del procedimiento propiamente dicho cuestiones sustanciales como la identificación plena del autor de la conducta y la demostración de la comisión de la misma.²

Entonces, la actividad sancionatoria como parte del *ius puniendi* del Estado debe estar permeada y guiada en todas sus fases por este derecho.

De otra parte, el Art. 24 Superior prevé el derecho de todo colombiano circular libremente por el territorio nacional, sin embargo dicha prerrogativa no es absoluta, y se limita por las obligaciones en torno a la garantía de la seguridad tanto de quien conduce como de los demás actores viales, ello por cuanto la jurisprudencia ha

² Corte Constitucional. Sentencia C-034 de 2014, Magistrada Ponente María Victoria Calle Correa. Expediente N° 9566 del 29 de Enero de 2014

catalogado a la conducción de vehículos automotores como una actividad peligrosa debido a que pone en inminente riesgo de recibir lesiones a la comunidad³.

Debido a lo anterior, el Estado tiene el deber de crear diversos mecanismos legales a fin de prevenir que ocurran siniestros en donde se comprometa la vida tanto del conductor como de los demás actores viales. Para tal fin, se expidió la Ley 769 de 2002 “Por la cual se expide el Código Nacional de Tránsito Terrestre y se dictan otras disposiciones” cuyo Art. 1° establece:

“Ámbito de aplicación y principios. Las normas del presente Código rigen en todo el territorio nacional y regulan la circulación de los peatones, usuarios, pasajeros, conductores, motociclistas, ciclistas, agentes de tránsito, y vehículos por las vías públicas o privadas que están abiertas al público, o en las vías privadas, que internamente circulen vehículos; así como la actuación y procedimientos de las autoridades de tránsito.

En desarrollo de lo dispuesto por el artículo 24 de la Constitución Política, todo colombiano tiene derecho a circular libremente por el territorio nacional, pero está sujeto a la intervención y reglamentación de las autoridades para garantía de la seguridad y comodidad de los habitantes, especialmente de los peatones y de los discapacitados físicos y mentales, para la preservación de un ambiente sano y la protección del uso común del espacio público.

Le corresponde al Ministerio de Transporte como autoridad suprema de tránsito definir, orientar, vigilar e inspeccionar la ejecución de la política nacional en materia de tránsito.

Las autoridades de tránsito promoverán la difusión y el conocimiento de las disposiciones contenidas en este código.

Los principios rectores de este código son: seguridad de los usuarios, la movilidad, la calidad, la oportunidad, el cubrimiento, la libertad de acceso, la plena identificación, libre circulación, educación y descentralización”

Ahora bien, el Art. 2 de la Ley 1310 del 2009 “Mediante la cual se unifican normas sobre agentes de tránsito y transporte y grupos de control vial de las entidades territoriales y se dictan otras disposiciones” dispone que son Autoridades de Tránsito y Transporte todas las entidades públicas o privadas que estén acreditadas conforme al Art. 3 de la Ley 769 de 2002, norma que a su vez establece que son autoridades de tránsito los Organismos de Tránsito de carácter Departamental, Municipal o Distrital y la Policía de Tránsito y Transporte.

Dichas autoridades tienen un ámbito territorial de acción estipulado por el Art. 4 de la Ley 1310 de 2009, así:

Jurisdicción. Sin perjuicio de la colaboración que deben prestar las distintas autoridades de tránsito, cada una de ellas ejercerá sus funciones en el territorio de su jurisdicción, de la siguiente manera: La Policía de Carreteras de la Policía Nacional en las carreteras nacionales; los agentes de tránsito de los organismos departamentales en aquellos municipios donde no hayan organismos de tránsito; los agentes de tránsito municipales o distritales en el perímetro urbano y rural de sus municipios.

Cada organismo de tránsito contará con un solo cuerpo especializado de agentes de tránsito y transporte, que actuará únicamente en su respectiva jurisdicción (o bajo convenios con otros municipios), los cuales por su rango de autoridad y tener funciones de policía judicial no podrán ser objeto de delegación o contratar con particulares.

En virtud de lo anterior, es del caso considerar que las autoridades de tránsito tienen el deber de velar por la seguridad de las personas y las cosas en la vía pública y privada abierta al público dentro de su jurisdicción y aplicar las medidas de carácter preventivo que establezca la ley, una de ellas es la instalación de retenes que de conformidad con el Art. 2 de la Ley 769 de 2002 se definen como *puestos de control*

³ Corte Suprema de Justicia, Sala Civil, MP José Fernando Ramírez Gómez. Demandante: Ana Mercedes Acosta Navarro. Demandado: Gases del Caribe S.A. 25 de octubre de 1999.

instalados técnicamente por una de las autoridades legítimamente constituidas de la Nación.

Por otro lado, la Ley 769 de 2002 en su Título IV establece las sanciones derivadas de las conductas que impliquen infracciones de tránsito que son la amonestación, la multa, la suspensión de la licencia de conducción, la suspensión del permiso o registro, la inmovilización del vehículo, la retención preventiva del vehículo y la cancelación de la licencia de conducción, las cuales se impondrán como principales o accesorias al responsable.

Ahora, una de las conductas prescritas en la Ley 1696 de 2013 “*Por medio de la cual se dictan disposiciones penales y administrativas para sancionar la conducción bajo el influjo del alcohol u otras sustancias psicoactivas*” y que se define como infracción de tránsito es precisamente conducir bajo los efectos del alcohol u otras sustancias, así el Art. 131, literal f) dispone:

Artículo 131. Multas. Los infractores de las normas de tránsito serán sancionados con la imposición de multas, de acuerdo con el tipo de infracción, así:

(...)

F. Conducir bajo el influjo del alcohol o bajo los efectos de sustancias psicoactivas. Esta conducta será sancionada con las multas establecidas en el artículo 152 de este Código. Si se trata de conductores de vehículos de servicio público, de transporte escolar o de instructor de conducción, la multa y el período de suspensión de la licencia se duplicarán. En todos los casos de embriaguez o alcoholemia el vehículo será inmovilizado.

El estado de embriaguez o alcoholemia se establecerá mediante una prueba que no cause lesión, la cual será determinada por el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses.

En concordancia con lo anterior, en el Capítulo VIII del Título IV de la Ley 769 de 2002 se define lo relacionado con las actuaciones que pueden ser desplegadas por las autoridades de tránsito en caso de conductores en estado de embriaguez, así el Art. 150 establece:

Examen. Las autoridades de tránsito podrán solicitar a todo conductor de vehículo automotor la práctica de examen de embriaguez, que permita determinar si se encuentra bajo efectos producidos por el alcohol o las drogas, o sustancias estupefacientes, alucinógenas o hipnóticas.

Las autoridades de tránsito podrán contratar con clínicas u hospitales la práctica de las pruebas de que trata este artículo, para verificar el estado de aptitud de los conductores.

Parágrafo. En los centros integrales de atención se tendrá una dependencia para practicar las pruebas anteriormente mencionadas.

Entonces, cuando luego de practicarse el examen de embriaguez y de presentarse alguno de los grados previstos en el Art. 152 de la Ley 1696 de 2013, se encuentre que el conductor ha ingerido sustancias alcohólicas o alucinógenas es procedente la aplicación de alguna de las medidas administrativas previstas en ese mismo artículo que dependerán del grado de alcohol en la sangre encontrado.

Sin perjuicio de lo anterior, cuando el conductor no permita la correcta realización de la prueba de alcoholemia el parágrafo 3 del Art. 152 *ídem* estipula lo siguiente:

Artículo 152. Sanciones y grados de alcoholemia. Si hecha la prueba, se establece que el conductor se encuentra en alguno de los siguientes grados de alcoholemia, incurrirá

en las sanciones respectivas, según el nivel de reincidencia correspondiente de conformidad con lo indicado a continuación para cada evento:

(...)

Parágrafo 3. Al conductor del vehículo automotor que pese a ser requerido por las autoridades de tránsito, con plenitud de garantías, no permita la realización de las pruebas físicas o clínicas a que se refiere la presente ley o se dé a la fuga, se le cancelará la licencia, se le impondrá multa correspondiente a mil cuatrocientos cuarenta (1440) Salarios Mínimos Diarios Legales Vigentes (SMDLV) y procederá la inmovilización del vehículo por veinte (20) días hábiles.

En virtud de parágrafo transcrito, basta con que el conductor del vehículo impida a las autoridades realizar la prueba de alcohol o huya del lugar para que la entidad competente proceda a: a) cancelar la licencia de conducción; b) imponer multa que corresponde a 1440 salarios mínimos diarios legales vigentes y c) la inmovilización del vehículo hasta por 20 días hábiles.

En el mismo sentido, es pertinente mencionar que, con ánimo de reglamentar la correcta ejecución de la prueba de medición indirecta de alcoholemia a través aire espirado, el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses expidió la Resolución N° 001844 del 18 de Diciembre de 2015, la cual se aplica a todas las mediciones realizadas por las autoridades competentes en desarrollo de actividades judiciales o administrativas, allí se indica que para que la medición sea correcta debe seguir unas fases.

La primera se denomina *pre-analítica*, se describe de la siguiente manera:

7.3.1.1. Alistamiento del equipo por utilizar en las mediciones: comprende los aspectos que debe preparar el operador antes de iniciar la realización de las mediciones. Incluye lo siguiente:

7.3.1.1.1. La vigencia de la calibración (en la estampilla adherida al instrumento o en la hoja de vida de éste, en la cual debe reposar el último certificado calibración).

7.3.1.1.2. El estado de la batería.

7.3.1.1.3. El correcto funcionamiento de la conexión medidor de alcohol-impresora.

7.3.1.1.4. La configuración de fecha y hora.

7.3.1.1.5. La disponibilidad de cinta y papel de repuesto para la impresora, si es el caso.

7.3.1.1.6. La disponibilidad de boquillas en cantidad suficiente.

7.3.1.1.7. La disponibilidad de huellero.

7.3.1.1.8. El correcto encendido del equipo.

7.3.1.1.9. La disponibilidad de los formatos que se usan en las mediciones. Estas verificaciones deben quedar registradas en una lista de chequeo con la fecha y la identificación de quien lo realiza (ver modelo de lista de chequeo en el anexo 3).

7.3.1.2. Preparación del examinado.

7.3.1.2.1. Plenas Garantías: En desarrollo de las actividades de control de tránsito terrestre, previo a la toma de la muestra, las autoridades de tránsito deben informar al conductor de forma precisa y clara (i) la naturaleza y objeto de la prueba, (ii) el tipo de pruebas disponibles, las diferencias entre ellas y la forma de controvertirlas, (iii) los efectos que se desprenden de su realización, (iv) las consecuencias que se siguen de la decisión de no permitir su práctica, (v) el trámite administrativo que debe surtirse con posterioridad a la práctica de la prueba o a la decisión de no someterse a ella, (vi) las posibilidades de participar y defenderse en el proceso administrativo que se inicia con la orden de comparendo y todas las demás circunstancias que aseguren completa información por parte del conductor requerido, antes de asumir una determinada conducta al respecto.

7.3.1.2.2. Entrevista: antes de realizar la medición, se debe preparar al examinado y se le debe hacer una entrevista que se registra en un formato como el que se presenta en el anexo 5. Las preguntas deben ser formuladas de forma clara.

7.3.1.2.3. *Tiempo de espera (periodo de privación): cuando en la entrevista el examinado informa que ha ingerido licor, ha fumado o ha devuelto contenido estomacal en los últimos quince minutos, es necesario esperar 15 minutos antes de realizar la medición para asegurar la confiabilidad del resultado*

La segunda es la fase *analítica*, que comprende los siguientes aspectos:

En general, se deben tener en cuenta los siguientes aspectos:

7.3.2.1. *Utilizar una boquilla desechable, nueva y empacada individualmente para cada medición. En ninguna circunstancia se deben reutilizar las boquillas.*

7.3.2.2. *Operar el equipo teniendo en cuenta las instrucciones del fabricante.*

7.3.2.3. *Hacer un blanco antes de cada medición, de acuerdo con las instrucciones del fabricante. No debe transcurrir más de cinco minutos entre la realización del blanco y la medición.*

7.3.2.4. *Mostrar al examinado que se va a usar una boquilla nueva.*

7.3.2.5. *Colocar la boquilla teniendo la precaución de no tener contacto directo con ella y asegurando una manipulación higiénica.*

7.3.2.6. *Dar instrucciones al examinado para que respire, retenga el aire y luego sople de manera sostenida dentro de la boquilla hasta que se le indique que pare (cuando se complete el volumen requerido de aire, el analizador lo mostrará por medio de una señal específica que indica que la muestra ha sido tomada). No se debe utilizar la opción "Manual" para la obtención de la muestra de aire espirado en aquellos equipos que la tienen. Las mediciones obtenidas con esta opción carecen de validez.*

7.3.2.7. *Mostrar el resultado al examinado e imprimirlo.*

7.3.2.8. *Realizar una segunda medición si la primera es mayor o igual a 20 mg/100 mL (0,2 g/L) cuando el equipo indique que está listo. Si el equipo utilizado no lo indica, se debe esperar como mínimo dos (2) minutos para practicar la segunda medición. En ningún caso este lapso debe ser mayor a 10 minutos. Si transcurren menos de dos minutos o más de 10 minutos entre la primera y la segunda medición, estos resultados no son válidos y se debe repetir el ciclo de medición.*

7.3.2.9. *Mostrar el resultado al examinado e imprimirlo.*

7.3.2.10. *Diligenciar el formato "Declaración de la aplicación de un sistema de aseguramiento de la calidad de la medición de alcoholemia a través del aire espirado" (anexo 7), y entregárselo al examinado, junto con la(s) copia(s) de las impresiones de los resultados. Por último, en el anexo 4 se pueden observar los requisitos mínimos de la impresión.*

De manera que la medición de alcohol en aire espirado es un procedimiento técnico reglado, que se desarrolla diversas etapas, con el ánimo de permear de legalidad el procedimiento y garantizar el debido proceso de quien es objeto de tal examen.

8.2. Falsa motivación

Con relación a la causal de nulidad de falsa motivación, el Consejo de Estado⁴ en 2018 señaló que para su demostración resulta necesario que se demuestre una de dos circunstancias: "a) O bien que los hechos que la Administración tuvo en cuenta como motivos determinantes de la decisión no estuvieron debidamente probados dentro de la actuación administrativa; o b) Que la Administración omitió tener en cuenta hechos que sí estaban demostrados y que si hubiesen sido considerados habrían conducido a una decisión sustancialmente diferente"

En ese orden es menester estudiar el supuesto fáctico en el que se basó la decisión de sancionar una presunta contravención, emitida en desarrollo de la actuación administrativa adelantada por el ITBOY y de las pruebas para definir si los actos acusados fueron falsamente motivados.

8.3. Infracción de las normas en que debió fundarse el acto

⁴ Consejo de Estado, Sección Quinta, MP Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez, 08 de Marzo de 2018, Rad. No.: 25000 2324 000 2005 01532 01

En lo atinente a la infracción de las normas en las que debió fundarse el acto administrativo, el Consejo de Estado⁵ de tiempo atrás, en 2012 consideró que para que se dé esta causal debe presentarse alguna de las siguientes infracciones:

“La contravención legal a la que hace referencia esa causal debe ser directa y ocurre cuando se configura una de las siguientes situaciones: i) falta de aplicación, ii) aplicación indebida o, iii) interpretación errónea.

Según la doctrina judicial del Consejo de Estado, ocurre la primera forma de violación, esto es, la falta de aplicación de una norma, ya porque el juzgador ignora su existencia, o porque a pesar de que conoce la norma, tanto que la analiza o sopesa, sin embargo, no la aplica a la solución del caso. También sucede esa forma de violación cuando el juez acepta una existencia ineficaz de la norma en el mundo jurídico, pues no tiene validez en el tiempo o en el espacio. En los dos últimos supuestos, el juzgador puede examinar la norma, pero cree, equivocadamente, que no es la aplicable al asunto que resuelve, evento en el cual se está ante un típico caso de violación por falta de aplicación, no de interpretación errónea, en razón de que la norma por no haber sido aplicada no trascendió al caso.

Se presenta la segunda manera de violación directa, esto es, por aplicación indebida, cuando el precepto o preceptos jurídicos que se hacen valer se usan o se aplican a pesar de no ser los pertinentes para resolver el asunto que es objeto de decisión. El error por aplicación indebida puede originarse por dos circunstancias:

1.- Porque el juzgador se equivoca al escoger la norma por inadecuada valoración del supuesto de hecho que la norma consagra y 2.- Porque no se establece de manera correcta la diferencia o la semejanza existente entre la hipótesis legal y la tesis del caso concreto.

Y, finalmente, se viola la norma sustancial de manera directa, cuando ocurre una interpretación errónea. Sucede cuando el precepto o preceptos que se aplican son los que regulan el asunto por resolver, pero el juzgador los entiende equivocadamente, y así, erróneamente comprendidos, los aplica. Es decir, ocurre cuando el juzgador le asigna a la norma un sentido o alcance que no le corresponde.”

En la demanda de la referencia se acusan los actos administrativos por infracción de las normas en que debían fundarse, indicando una errónea interpretación de las normas efectuada por el ITBOY, entonces se estudia el caso concreto.

8. DE LO PROBADO EN EL PROCESO

Se encuentra probado en primera medida que el 11 de Febrero de 2017 a las 00:03:39, en la vía Duitama Belencito KM 3+400 el señor Antonio Vargas identificado con CC N° 74.376.167 fue sujeto del comparendo N° 3197223 (fl.134) por la presunta infracción con código (F), multa 720 SMLDV, grado de embriaguez 3, por lo cual se le cita a comparecer dentro de los cinco días siguientes ante el ITBOY- Distrito No. 2 Nobsa, documento en el que se destacan los siguientes datos:

- Identificación de Agente de Tránsito: Wilmar Eduardo Aguirre, Placa N° 154634
- Se ordenó la inmovilización del vehículo de placas JWC 628
- En las observaciones se lee: *resolución 1696 dic 2013 párrafo (sic) 3 se niega a realizar la prueba en el alcohosensor.*

⁵ Consejo de Estado, Sección Cuarta, MP Hugo Fernando Bastidas Bárcenas, 15 de Marzo de 2012, radicado N° 25000-23-27-000-2004-92271-02(16660)

Mediante Oficio s-2017-0144 SETRA-DEBOY del 13 de Febrero de 2017 (fl.132) el Patrullero Wilmar Eduardo Aguirre Benavides, informa al ITBOY con sede en Nobsa, en el que reitera los acontecimientos del comparendo antes referido, con la aclaración que en las observaciones, se señaló que se aplicó el procedimiento de la Resolución 1696 de 2013, cuando lo que corresponde es el de la ley 1693 de 2013 Artículo 152 parágrafo 3: (...) “se niega a realizar la prueba en el alcoholsensor”

Actuación administrativa contravencional adelantada por el ITBOY

En el expediente obran piezas procesales de la actuación Radicado 3197223 iniciada por el ITBOY, de una parte por la solicitud del presunto infractor Orlando Antonio Vargas Piragauta, radicada el 16 de Febrero de 2017 (fl.127) y la orden de comparendo, referida en precedencia.

- Por auto del 20 de Febrero de 2017 se fijó fecha para llevar a cabo la audiencia pública contravencional (fl.124), la cual se instaló el día 09 de Marzo de 2017, sin que se hiciera presente el citado Orlando Vargas, por lo que se ordenó su aplazamiento (fls.136)
- El día 29 de febrero de 2017, se continuó la audiencia, en la que tampoco se hizo presente el citado, empero se decidió sobre las pruebas solicitadas por su apoderado (fls.138) y niega las testimoniales bajo el argumento que no cumple con las exigencias del Art. 212 del CGP en cuanto a expresar nombre, domicilio, residencia o lugar donde pueden ser citados los testigos y enunciar concretamente los hechos objeto de la prueba (fl.139).

En cuanto a las demás pruebas solicitadas que consistieron en: (i) oficiar al Instituto de Tránsito de Boyacá para que informara si los agentes que efectuaron el comparendo estaban autorizados para encontrarse en el lugar de los hechos; (ii) se oficiara a los agentes de tránsito que efectuaron el procedimiento a fin de que informaran la hora y la fecha exacta en que se desarrolló el suceso y manifestaron a la unidad la necesidad de efectuar alguna persecución ante la huida de un conductor por el requerimiento de detención; y (iii) oficiar a la Policía Nacional para que certificara si el agente Wilmar Gutiérrez estaba facultado para efectuar la prueba de embriaguez, la autoridad administrativa consideró que dichos oficios no era pertinentes, pues todos apuntaban a desvirtuar el procedimiento seguido para definir si el demandante conducía bajo los efectos del alcohol, cuestión por la que no fue impuesto el comparendo que se discute.

- El 19 de Abril de 2017 se llevó a cabo la audiencia pública dentro del proceso contravencional, allí se dejó constancia de que el demandante no concurrió a la misma y se recibió el **testimonio** del Sub-Intendente SI JHON VARGAS CASTRO (fl.148-152) quien en general ratifica el supuesto fáctico descrito en el comparendo referido, impuesto en desarrollo de los planes de control como registro de vehículos y personas control de embriaguez control a motocicletas y toma de antecedentes, en compañía del PT Aguirre, concretamente ratifica las maniobras para evadir del control policial, sin atender la señal de pare e ingresando a una vía alterna y la negativa del señor Orlando Vargas a suministra los documentos del vehículo de placas JWC628 y los personales de identificación, quien se negó a practicar la prueba de embriaguez, manifestando que el conductor eran otras dos personas, pero desconociendo que siempre estuvo a la vista de la autoridad policial, narración que es coincidente con la rendida por el patrullero WILMAR AGUIRRE BENAVIDES (fl.148-152), quien expone que como alcoholosensorista se dispuso a realizar prueba preliminar en el alcoholosensor con el fin de certificarle al ciudadano quien se identificó como ANTONIO VARGAS (...)
- El 09 de Mayo de 2017 se continuó con la audiencia en la que se recibió la versión libre del señor ORLANDO ANTONIO VARGAS PIRAGAUTA (fl.154-155) quien al ser cuestionado sobre los hechos de la contravención, expuso que el 11 de febrero a eso de las 11:50 su vecino BAUDILIO BENITEZ, le dijo que era requerido por dos Agentes de Policía, quienes iluminan su vehículo con linterna y lo requieren para que exhiba los documentos del vehículo, que se encontraba estacionado, afirmando que no lo conducía como afirman los agentes, sino su sobrino, por lo cual negó a practicar la

prueba de embriaguez, manifiesta que se le hizo firmar una orden de comparendo y le fue retenida la licencia, que se negó a identificarse porque sus documentos estaban dentro del vehículo y no tenía las llaves.

- El 15 de Junio de 2017 se recibió el testimonio del señor JONATHAN ANDRÉS LEMUS PIRAGAUTA (fl.156-157) y una vez finalizada la diligencia, el apoderado del señor Antonio Vargas Piragauta, presentó sus alegatos finales (fl.158-160); el testigo, luego de narrar en detalle señala que su Orlando Vargas, se encontraba en su casa bebiendo cerveza con un familiar y afirma que el 11 de febrero de 2017, condujo sin autorización, el vehículo de su tío para transportar a unos amigos que no conseguían taxi y que de regreso de Duitama, sector Juan Grande, frente al asadero buena vista observó un retén 40 a 60 metros del acceso a su residencia, donde estacionó el referido vehículo e ingresó a su vivienda, agrega que luego de cenar, se percató que el vehículo fue subido a una grúa; niega que los agentes hubieran hecho alguna señal de pare, porque se encontraban adelante del callejón que refirió, quienes no atendieron a la afirmación que el conductor momentos previos era el deponente y emitieron el comparendo.
- El 19 de Julio de 2017, se llevó a cabo la audiencia pública en la cual se declaró contraventor al señor Orlando Antonio Vargas Piragauta, imponiendo el pago de una multa equivalente a 1440 SMDLV y la cancelación de la licencia de conducción. Para arribar a tal decisión se evaluaron los testimonios rendidos tanto por el señor Andrés Lemus como por los Agentes de Tránsito que asistieron en el procedimiento, además de la versión libre del investigado, concluyendo que existieron vacíos e inconsistencias en lo declarado por el contraventor y el señor Lemus Piragauta (fls.161-167).

En contra de la decisión anterior, se interpuso el recurso de apelación que fue resuelto por medio de la Resolución N° 270 del 11 de Diciembre de 2017 confirmando la decisión inicial (fls.173-180).

- Obra el registro fílmico del procedimiento de contravención (fl.122) que consta de cuatro videos de los cuales resulta necesario resaltar lo siguiente:
 - 1) Video rotulado con el número 201702210_232243 al min. 0:00:01 el Agente de Policía requiere los documentos del vehículo a un hombre que porta gorra azul oscura y camiseta azul clara, quien aduce que está en su casa, a lo cual le responde el Agente *yo lo acabo de ver que se baja del carro caballero* (min.0:00:03). Al min. 0:00:10 el Agente de Policía requiere los documentos del vehículo de placas JWC628, a lo que el hombre le informa que estaba en su casa, el Agente le indica: *acabo de verlo a usted bajar del vehículo, no le permití los documentos tres veces don Juan (...) usted es el conductor del vehículo de placas JWC lo acaba de dejar abandonado, permítame los documentos por tercera vez caballero*, contesta: *no los tengo, no sé quién estaba manejando*. Al min. 0:00:55 interviene otra persona a quien únicamente se le escucha la voz diciendo: *hágame un favor*, el Agente le responde: *caballero estamos en un procedimiento un momentico*. Acto seguido requiere los documentos del vehículo.
 - 2) Video rotulado con el número 20170210_232431: Se observa al Agente de Policía requiriendo al mismo sujeto del video anterior, los documentos del vehículo a lo que responde que los tiene en la casa, enfatizando se encontraba allí. Al min. 0:00:56 el Uniformado le indica: *no señor usted está en estado de embriaguez, usted, yo lo vi bajándose del vehículo le dije en la puerta, présteme los documentos, bajan todos y cierran el vehículo*. Al min. 0:01:42 se le requieren nuevamente los documentos a lo cual contesta: *no están los documentos porque ese no es mi carro*, al min. 0:01:56 el Agente le indica: *ese no es su carro, pero si estaba conduciendo porque yo lo vi bajarse del vehículo*. Hasta ese momento el vehículo se encontraba estacionado frente a una residencia.
 - 3) Video rotulado con el número 2017010_233928: el video inicia con la imagen de la licencia de conducción del señor ORLANDO ANTONIO VARGAS PIRAGAUTA, acto seguido se observa el alcoholsensor el cual se indica que corresponde al RVT IV y que está calibrado. Al min. 0:00:54 se le pregunta si se va a dejar hacer la prueba

de embriaguez, a lo que responde *claro es yo no soy venga los llevo a la casa del man*. Se le interroga nuevamente si se va a dejar realizar la prueba de embriaguez, a lo que responde: *yo no venía manejando yo salgo porque el carro es mío*. Al min. 0:01:28 el Agente le indica: *usted venía manejando señor, yo lo vi bajar del vehículo y emprende la huida de para arriba*. Al min. 0:02:34 se le interroga si se va a dejar hacer la prueba de embriaguez. a lo que responde: *no porque yo sé que ustedes me van a meter hasta el tercer grado, no voy a pagar algo que yo no hice*. El Agente le indica (Min.0:02:51) *usted estaba conduciendo el vehículo, se va a dejar hacer la prueba de embriaguez*, a lo que responde: *no*, el Agente indica: *se deja constancia que no se deja hacer la prueba de embriaguez*, el señor Vargas Piragauta dice: *yo quiero dejar constancia, que no lo hice porque, yo no venía manejando, yo estoy en mi casa*.

- 4) Video 20170210_235017: Se observa al señor ORLANDO VARGAS manifestando que tiene testigos que indican que llegó a las 6 de la tarde a su casa, los uniformados le indican nuevamente que lo vieron bajarse del vehículo y que él iba conduciendo, así mismo se observa el vehículo involucrado siendo cargado por una grúa.

Pruebas de fuente oral

En la audiencia de pruebas llevada a cabo el 13 Septiembre de 2019 se recaudó el testimonio del señor JHON MAURICIO VARGAS CASTRO (fl.224), quien manifiesta que el día de los hechos, se encontraba de turno con el patrullero WILMAR AGUIRRE BENADIVES, realizando prevención del sentido Duitama a la glorieta de Nobsa, que observó un vehículo Renault 9, se le hizo la señal de pare, pero se evade el puesto de control y se detiene 5 a 6 metros más adelante, indica que descienden cuatro sujetos, quienes suben por un callejón, indica que identificado al señor conductor y los ocupantes del vehículo, les pidieron detenerse, que hicieron el llamado a la casa en la que entraron y nadie salió, todo sucedido en un lapso de tres minutos; explica que se regresan al puesto de control a llamar a la grúa para que se llevara el vehículo porque omite el pare, cuando se acerca el señor conductor, diciendo que no era el conductor y se negó varias a exhibir los documentos del vehículo, hasta cuando observó que el vehículo se iba a subir a la grúa; expone reiteradamente que identificó como conductor al señor ORLANDO VARGAS, que se hizo un video, aclarando más adelante que el demandante conducía a baja velocidad al momento de la señal de pare, aunque no se detuvo, sino pocos metros más adelante, en excelentes condiciones de visibilidad, siguiendo los protocolos de señalización (instalación de conos y vallas). Agrega que se realizó el procedimiento legal de solicitud de prueba de embriaguez, al cual se niega, se inmoviliza el vehículo y se realiza el comparendo; explica que no le consta que el señor BAUDILIO BENITEZ hubiera atendido el llamado de los Agentes.

9. VALORACIÓN DE LAS PRUEBAS (Caso Concreto)

Como advirtió, son varios los reparos que formula la parte demandante en contra de los actos administrativos acusados, así:

1. Indebida identificación por parte de los Agentes de Tránsito de la persona que iba conduciendo el vehículo de placas JWC-628, indicando que el señor ORLANDO VARGAS PIRAGAUTA, pese a ser el propietario del rodante, no era quien lo conducía, sino que fue el señor JONATHAN LEMUS PIRAGAUTA, quien según la demanda y las declaraciones vertidas en el trámite contravencional, tomó el vehículo sin autorización para transportar a unos amigos que no conseguían taxi en el sector de Bavaria, versión que corrobora el demandante.

En Despacho encuentran inconsistencias en esas versiones, relacionadas con los pormenores que rodearon los hechos materia de la actuación administrativa, puesto que el señor ORLANDO VARGAS al informar las razones por las cuales no entregó

los documentos del vehículo requeridos por la Policía Nacional, indicó que se encontraban en el vehículo y que no tenía las llaves, pero contradictoriamente indica que cuando se acercó JONATHAN LEMUS, ya había entregado sus documentos, pese a que también señaló portar las llaves del vehículo y que no observó la cédula del demandante en el referido automotor durante la conducción que manifestó realizar. Entonces, se advierte una inconsistencia entre las dos declaraciones relacionada con la veracidad de quien tenía las llaves del vehículo y por lo mismo, sobre quien conducía el automotor en aquel momento.

Este aspecto, se corrobora por el testigo SI JHON VARGAS CASTRO, en el marco del proceso contravencional quien expuso que al cuarto requerimiento, luego de referenciar un nombre distinto, el señor ORLANDO VARGAS hizo entrega de sus documentos de identificación y el Patrullero WILMAR AGUIRRE quien en su declaración indicó que el señor VARGAS fue quien descendió del vehículo, misma persona que fue requerido para que exhibiera los documentos, declaraciones que son consistentes con los videos aportados, en los que se describe la vestimenta del conductor del vehículo JWC628 y el dialogo registrado entre Agentes de Policía y el conductor, ya referenciado e individualizado, quien cuando asintió exhibir sus documentos, luego de varios requerimientos, fue identificado.

Las versiones antes citadas, son reiteradas en la audiencia de pruebas llevada a cabo el 13 de Septiembre de 2019 por el Despacho, así el testigo SI VARGAS CASTRO, en la que repite los pormenores de la individualización del conductor del vehículo involucrado y que antecedieron a la identificación del señor ORLANDO VARGAS, sin que se vislumbre asomo de duda sobre esta tarea, propia de los deberes y competencias de los dos miembros de la Policía Nacional que intervinieron en el procedimiento y que dadas las condiciones de buena iluminación y de cercanía del puesto de control instalado, al lugar donde fue estacionado el vehículo, al unísono, indican sin dubitación, que el vehículo fue manipulado por el aquí demandante hacia la media noche del día 17 de julio de 2017.

De manera que en el plenario se encuentra acreditado a través de las pruebas documentales y testimoniales aportadas que el señor ORLANDO ANTONIO VARGAS PIRAGAUTA sí condujo el vehículo de placas JWC-628 en el momento en que los dos Agentes de la Policía Nacional adscritos al ITBOY, le hicieron la señal de pare, al pasar por un puesto de control ubicado en la vía entre Duitama y Nobsa, la cual no fue atendida, como tampoco permitió la práctica del examen de embriaguez, previo a eludir la actuación oficial de los Policiales, negando la exhibición de los documentos de identificación personales y del vehículo, dando un nombre apócrifo, con el fin de eludir la acción de la autoridad.

Sobre el particular se advierte que no se otorga credibilidad a las versiones de señores ORLANDO ANTONIO VARGAS PIRAGAUTA y JONATHAN LEMUS PIRAGAUTA, por cuanto son contradictorias entre sí, en relación con la persona que tenía en su poder las llaves del rodante y la tenencia o ubicación de los documentos de identificación del señor VARGAS PIRAGAUTA, tal como se observó con anterioridad lo cual genera duda respecto a la veracidad de las mismas.

Sobre este aspecto, de acuerdo con en el artículo 167 del CGP, las partes deben probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen, en el presente asunto le correspondía a la parte demandante acreditar quien era la persona que conducía el vehículo al momento de ser requerida por la autoridad Policial, sin embargo pese a que en sede judicial se decretó la prueba testimonial con el ánimo de aclarar este aspecto la parte demandante y sus testigos no concurrieron a la audiencia, adicionalmente, el apoderado de la parte actora no acreditó haber citado a los testigos en legal forma siendo su obligación tal como quedó plasmado en la audiencia inicial.

Por lo tanto, no existe prueba idónea y suficiente que demuestre que la persona que iba conduciendo el rodante de placas JWC-628 fuera una distinta al señor ORLANDO ANTONIO VARGAS PIRAGAUTA tal como se alega en la demanda.

Sobre la carga de la prueba, la Corte Constitucional en la sentencia C-086 de 2016⁶ al estudiar esa figura procesal indicó que este deber pretende que:

“(...) quien concurre a un proceso en calidad de parte asuma un rol activo y no se limite a refugiarse en la diligencia del juez ni se beneficie de las dificultades probatorias o mala fortuna de su contraparte. En otras palabras, “las partes en el proceso deben cumplir con el deber de diligencia en lo que pretenden probar. Ninguna debe obrar con inercia porque ello causa que las consecuencias adversas de la decisión sean deducidas en su contra. El proceso no premia la estrategia sino la solución del conflicto con la participación de las partes”⁷.”

Adicionalmente, se observa que es la parte demandante quien se encuentra en mejores condiciones de probar el hecho mencionado teniendo en cuenta que es quien alega el supuesto fáctico, no siendo necesario invertir la carga probatoria.

Por lo expuesto, con las pruebas que obran tanto en la actuación administrativa como en la judicial se acredita que el sujeto que iba conduciendo el vehículo JWC628, objeto del trámite contravencional, era ORLANDO ANTONIO VARGAS PIRAGAUTA, luego los hechos base de la sanción se encuentran debidamente probados y en tal virtud, el vicio de falsa motivación planteado, no prospera.

2. El procedimiento fue filmado con un instrumento no autorizado por la Policía Nacional.

Sobre el particular basta indicar que de conformidad con lo establecido en el inciso 5° del Art. 22 de la Ley 1383 de 2010, las autoridades de Policía podrán contratar el servicio de medios técnicos y tecnológicos que permitan evidenciar la comisión de infracciones o contravenciones, el vehículo, la fecha, el lugar y la hora, sin embargo dicha norma no indica expresamente que esos servicios deban ser autorizados por la Policía Nacional.

Por lo tanto, se hará uso del principio general de interpretación jurídica que indica que donde la norma no distingue, no le corresponde distinguir al intérprete, no resultando jurídicamente viable deducir que deben adoptarse mecanismos especiales para grabar los procedimientos policiales cuando la ley expresamente no lo exige. Por lo anterior, este argumento tampoco prospera.

3. Lugar en el que se encontraba el retén en el que se encontraban los Agentes de Tránsito estaba metros después del callejón en el que estaba el vehículo,

de lo que infiere que los mencionados Agentes nunca pudieron hacer la señal de pare al automotor y tampoco corroborar la identidad de la persona que iba conduciendo.

Sobre el particular se traen a colación los testimonios rendidos por el SI JHON VARGAS CASTRO y del Patrullero WILMAR AGUIRRE BENAVIDES en el trámite contravencional, desmienten la afirmación realizada en la demanda, puesto que los deponentes manifiestan de manera inequívoca que el conductor del vehículo JWC628, desatendió la señal de pare, en el puesto de control y vigilancia instalado en debida forma, estacionando el referido vehículo en una vía alterna metros

⁶ Corte Constitucional, sentencia C-086 del 24 de Febrero de 2016, MP Jorge Iván Palacio Palacio

⁷ Corte Constitucional, Sentencia T-733 de 2013.

adelante del retén oficial, versiones reiteradas en la recepción de testimonio a los miembros de la Policía Nacional, prenombrados.

De manera que existe certeza de que el puesto de control se encontraba unos metros antes del callejón por el cual se desvió el vehículo de placas JWC-628, que con certeza, está probado que era conducido por el señor ORLANDO ANTONIO VARGAS PIRAGAUTA, quien hizo caso omiso a la señal de pare requerida por los policiales de tránsito, sin que a la postre, se le opongiera ningún otro medio de prueba que desvirtúe la veracidad de las versiones de los servidores, puesto que la parte demandante, no arrojó prueba alguna al respecto.

4. Los Agentes de Tránsito instaron al demandante para que soplara en el instrumento de medición, sin que antes de ello se le hubiere practicado el protocolo definido en la Resolución N° 001844 del 18 de Diciembre de 2015 expedida por Medicina Legal.

Respecto a este particular es necesario traer a colación lo observado en el video que obra como prueba del trámite del comparendo dentro del expediente, el cual inicia con la imagen de la licencia de conducción del señor ORLANDO ANTONIO VARGAS PIRAGAUTA, acto seguido se observa el alcoholsensor el cual se indica que corresponde al RVT IV y que está calibrado y que el demandante se negó a practicar la prueba de embriaguez, pese a que fue requerido por la autoridad varias veces, bajo el supuesto que no condujo el vehículo tantas veces referido.

De lo expuesto se comprueba que pese a ser requerido en debida forma el señor ORLANDO ANTONIO VARGAS PIRAGAUTA no permite que se le realice la prueba de embriaguez, adicionalmente pese a que no obra dentro del plenario el anexo N° 3 correspondiente a la fase *pre-analítica* de la medición de alcohol por aire espirado, de acuerdo con lo definido en la Resolución N° 001844 del 18 de Diciembre de 2015, ello se debió a que el mencionado ciudadano se mostró renuente a la práctica del examen y no colaboró con el procedimiento, por lo que no puede exigirse a la autoridad de tránsito, que realice todos los protocolos contemplados en la normativa mencionada, cuando el ciudadano no permite que éste se efectúe, menos que esa conducta se erija en argumento para deslegitimar la actuación oficial de los servidores que intervinieron en esos hechos.

En este orden, si los anexos No. 3 y 5 no reposan en el expediente administrativo, ello se debió a que la prueba de medición indirecta de alcoholemia a través aire espirado, no se realizó y fue precisamente esa la razón que motivó la imposición del comparendo, además claramente en los videos aportados por la autoridad administrativa se evidencia que los Agentes de Policía le informaron al señor VARGAS PIRAGAUTA las consecuencias de no permitir la realización de la prueba de embriaguez, dentro de las cuales se encuentra la aplicación del parágrafo 3 del Art. 152 de la Ley 1696 de 2013.

En tal virtud, no era necesario que se aportaran los mencionados anexos que consisten en la verificación de las listas de chequeo previo a la utilización del aparato de medición. En tales condiciones este reparo tampoco prospera.

5. Durante el proceso administrativo se impidió a la parte demandada allegar los testimonios de las personas que evidenciaron lo acontecido en día de los hechos, por cuanto para su momento se desconocía su identificación, más solo se sabía su individualización, lo que implicó la indebida sanción del demandante.

Frente a este reparo es necesario precisar, que si bien es cierto la autoridad administrativa, en el auto proferido en la audiencia del 09 de Marzo de 2017 negó la práctica de pruebas, ello se hizo al amparo de lo previsto en el Art. 212 del CGP

que indica que la solicitud de testimonio debe estar acompañada del nombre, domicilio, residencia o lugar donde pueden ser citados los testigos y enunciarse concretamente los hechos objeto de prueba, por lo tanto existe un fundamento jurídico certero en el cual se sustentó la negativa de las pruebas solicitadas y por ende no se generó ninguna violación al debido proceso por parte de la autoridad administrativa y por lo mismo el argumento no prospera.

Finalmente, se aclara que la infracción a las normas que componen el régimen contravencional de tránsito si se demostró en el presente asunto por parte del señor ORLANDO ANTONIO VARGAS PIRAGUAUTA, pues a más de los testimonios del SI VARGAS CASTRO y el PT AGUIRRE BENAVIDES en el video aportado como parte del expediente administrativo se evidencia que el mencionado ciudadano se negó a efectuarse la prueba de embriaguez pese a los reiterados llamados de la autoridad de Tránsito, por ello se considera que la sanción se aviene a los parámetros fijados en el parágrafo 3 del Art. 152 de la Ley 1696 de 2013, que consisten en la cancelar la licencia de conducción y la imposición de una multa que corresponde a 1440 salarios mínimos diarios legales vigentes, además de la inmovilización del rodante.

Valga decir que la defensa de la demandada centra su argumentación en que en este caso no se probó el daño que se reclama, alegando además la eximente de responsabilidad de culpa exclusiva de la víctima, sin embargo el medio de control, pese a que contiene pretensiones económicas, las mismas no tienen su tratamiento en la responsabilidad extracontractual, sino en el eventual restablecimiento del derecho en caso que se hubiere verificado la ilegalidad de los actos acusados, por lo cual no se acoge tal postura.

En suma, del estudio del fundamento jurídico y de las pruebas aportadas tanto en sede judicial como administrativa se evidencia que los actos administrativos acusados no se encuentran afectados por los vicios de falsa motivación ni infracción de las normas en que debía fundarse, por consiguiente, es del caso negar las pretensiones de la demanda.

10. OTROS PRONUNCIAMIENTOS

El apoderado de la parte demandante, RAÚL EDUARDO PEÑA, a través de memorial radicado el 13 de Septiembre de 2019 solicita al Despacho fijar nueva fecha para recibir los testimonios decretados en la audiencia inicial, indicando que ese mismo día a las 7:30 a.m. 2 kilómetros antes de llegar al Municipio de Paipa en la ruta Tunja a Sogamoso, el vehículo particular en el que se desplazaba, sufrió una *pinchada* por lo que se vio en la obligación de realizar el cambio de la llanta. Indica que arribó al Palacio de Justicia de Sogamoso sobre las 09:05 a.m. donde estaban presentes los testigos, sin embargo la audiencia ya se había terminado. Aporta la factura N° 114 expedida por la empresa MARCALLANTAS.

Sobre el particular se advierte que en la audiencia de pruebas, inició a las 8:40 am, se recibió el testimonio del señor Jhon Vargas, sin que hubiere comparecido el apoderado de la parte demandante, ni los demás testigos citados, por lo que siendo las 09:09 am, se dio por finalizada la audiencia, como informa el acta y la videograbación de la diligencia (*fl.222-224*), valga decir, en cuyo desarrollo además se declaró cerrado el periodo probatorio y se ordenó correr traslado a las partes para que presenten sus alegaciones finales.

En este orden, si bien el abogado Peña indica que arribó al Palacio de Justicia a las 9:05 am, lo cierto es que no se acercó a la sala de Audiencias de la edificación y en tal virtud, la solicitud no tiene asidero y será negada.

En gracia de discusión, si admitiera reabrir la práctica probatoria, advirtiendo que no es procedente, por cuanto la etapa se encuentra precluida, es de anotar que el documento aportado como factura de venta, no indica el municipio en la que fue expedida, lo cual le resta credibilidad a la excusa presentada por el apoderado.

Adicionalmente, de acuerdo con lo establecido en el Art. 118 del CGP el término que se conceda en audiencia a quienes estaban obligados a concurrir a ella, correrá a partir de su otorgamiento y mientras esté corriendo un término, no podrá ingresar el expediente al Despacho, salvo que se trate de peticiones relacionadas con el mismo término o que requieran trámite urgente, entonces en el presente caso el término para presentar alegatos de conclusión empezó a correr el 13 de Septiembre de 2019, por lo cual el asunto ingresó al Despacho para decidir lo correspondiente el 10 de Octubre de ese mismo año, esto es, para proveer sobre el fallo.

11. CONDENA EN COSTAS

Atendiendo lo dispuesto en el artículo 188 del CPACA, se condenará costas a la parte demandante, sujeto procesal vencido en la sentencia, para lo cual se adelantará el trámite previsto en el Código General del Proceso.

Conforme al Acuerdo PSAA-16-10554 de 5 de agosto de 2016 expedido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, se fijan agencias en derecho en el equivalente al 4% de la pretensión indemnizatoria de perjuicios materiales estimados en \$9.600.000 en el escrito de subsanación de la demanda (fl.61).

13. DECISION

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito Judicial de Sogamoso, *administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,*

FALLA:

Primero.- Negar las pretensiones de la demanda.

Segundo.- Condenar en costas a la parte demandante, las cuales se liquidarán por Secretaría del Juzgado, aplicando el procedimiento del artículo 366 del CGP.

Tercero.- Fijar agencias en derecho en el equivalente al 4% de la pretensión indemnizatoria de perjuicios materiales estimados en \$9.600.000 (fl.61).

Cuarto.- Negar la solicitud de fiar nueva fecha para practicar pruebas elevada por el apoderado de la parte demandante.

Quinto.- Ejecutoriada esta providencia, devolver a la parte demandante el remanente de los gastos del proceso, si hay lugar a ello y archívese el expediente dejando las anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


NELSON JAVIER LEMUS CARDOZO
JUEZ