

|                                                                                   |                                                |                                       |
|-----------------------------------------------------------------------------------|------------------------------------------------|---------------------------------------|
|  | ANEXO: A                                       | Código del Formato: DG-A-P-23-V03-F01 |
|                                                                                   | FORMATO PARA LA EMISIÓN DE CONCEPTOS JURÍDICOS | Página 1 de 5                         |

Bogotá, 05 de junio de 2018  
Concepto Jurídico N° 022– OJ-2018

**PARA: SI. NORBERTO VARGAS JIMENEZ**  
Integrante Cuadrante Vial No. 1  
Seccional de Tránsito y Transporte Boyacá

**DE: LIFE ARMANDO DELGADO MENDOZA.**  
Jefe Oficina Asesora Jurídica  
Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses.

**ASUNTO:** Concepto respecto a la inexistencia del Anexo 7.

Conforme a las funciones otorgadas a la Oficina Asesora Jurídica por el artículo 8 del Acuerdo 8 de 2012, emanado de la Junta Directiva del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, comedidamente me permito dar respuesta a su requerimiento en los siguientes términos:

### PROBLEMA JURÍDICO

¿La ausencia del Anexo 7 dentro del proceso de medición indirecta de alcoholemia invalida los resultados?

### PRONUNCIAMIENTO NORMATIVO Y/O JURISPRUDENCIAL

En primer lugar, se aclara que la labor del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses se desarrolla principalmente en los procesos **penales**, actuaciones en las cuales se encuentran inmersos derechos y garantías fundamentales tales como la libertad, vida e integridad personal. Adicionalmente, este tipo de procesos se desarrollan bajo el principio de la gratuidad, y la intervención de la Entidad se realiza de conformidad con lo establecido en el artículo 204<sup>1</sup> de la Ley 906 de 2004.

La Resolución 0414 del 2002-08-27 *"Por la cual se fijan los parámetros científicos y técnicos relacionados con el examen de embriaguez y alcoholemia"*, estableció en el

<sup>1</sup> **Artículo 204. Órgano técnico-científico.** El Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, de conformidad con la ley y lo establecido en el estatuto orgánico de la Fiscalía General de la Nación, prestará auxilio y apoyo técnico-científico en las investigaciones desarrolladas por la Fiscalía General de la Nación y los organismos con funciones de policía judicial. Igualmente lo hará con el imputado o su defensor cuando estos lo soliciten.

La Fiscalía General de la Nación, el imputado o su defensor se apoyarán, cuando fuere necesario, en laboratorios privados nacionales o extranjeros o en los de universidades públicas o privadas, nacionales o extranjeras.

También prestarán apoyo técnico-científico los laboratorios forenses de los organismos de policía judicial.

4 Congreso Internacional y 19 Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses

"Formación en la Medicina Legal y Ciencias Forenses"

Del 13 al 17 de agosto de 2018. Cartagena de Indias, Colombia

congreso@medicinalegal.gov.co

"Servicio Forense para una Colombia diversa y en paz"

Dirección: juridica@medicinalegal.gov.co @medicinalegal.gov.co

conmutadores 4069977/44 Ext 1615

www.medicinalegal.gov.co

|                                                                                   |                                                |                                       |
|-----------------------------------------------------------------------------------|------------------------------------------------|---------------------------------------|
|  | ANEXO: A                                       | Código del Formato: DG-A-P-23-V03-F01 |
|                                                                                   | FORMATO PARA LA EMISIÓN DE CONCEPTOS JURÍDICOS | Página 2 de 5                         |

artículo primero los procedimientos para determinar el estado de embriaguez alcohólica de una persona, expresando que *"La alcoholemia también se puede determinar de manera indirecta midiendo la cantidad de etanol en aire espirado, para lo cual se podrá utilizar un equipo tipo alcohosensor que cuente con un dispositivo de registro"*.

La Resolución 0181 del 2015-02-27 "Por la cual se adoptó la "Guía para la Medición Indirecta de Alcoholemia a Través de Aire Espirado", estableció en el artículo 3 Vigencia, que esta resolución "deroga las disposiciones que le sean contrarias". Así mismo, el documento referido estableció en el numeral 7.3.2.10., la exigencia de *"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"*, expresando, adicionalmente, que *"en el anexo 4 se pueden observar los requisitos mínimos de la impresión"*.

A su turno, la Resolución 1844 del 2015-12-18 "Por la cual se adopta la segunda versión de la "Guía para la Medición Indirecta de Alcoholemia a Través de Aire Espirado", estableció en el artículo 3 titulado "Vigencia", que *"La presente resolución regirá a partir del 1 de enero de 2016 y deroga las Resoluciones 00181 del 27 de febrero de 2015 y 00625 del 24 de agosto de 2015 y demás las disposiciones que le sean contrarias"*.

A su vez, la Resolución 000712 de 08 de agosto de 2016, *"Por medio de la cual se adoptó la Segunda Versión de la Guía para la determinación clínica del estado de embriaguez aguda"*, estableció algunas características procedimentales para la realización de la determinación de alcoholemia, de manera indirecta, empleando alcohosensores.

Así mismo, la segunda versión de la "Guía para la Medición Indirecta de Alcoholemia a Través de Aire Espirado" estableció en el numeral 7.3.2.10., la exigencia de *"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.**"*, expresando, adicionalmente, que *"en el anexo 4 se pueden observar los requisitos mínimos de la impresión"*.

Acorde con lo anterior, en la segunda versión de la "Guía para la Medición Indirecta de Alcoholemia a Través de Aire Espirado", se presenta un "lapsus calami", teniendo en cuenta que en realidad se debió hacer referencia al Anexo 5, pues como se puede apreciar, el referido documento técnico tan solo cuenta con 5 anexos; sin embargo, esta imprecisión no puede ser el fundamento para la exoneración de los comparendos, por los siguientes argumentos.

|                                                                                   |                                                |                                       |
|-----------------------------------------------------------------------------------|------------------------------------------------|---------------------------------------|
|  | ANEXO: A                                       | Código del Formato: DG-A-P-23-V03-F01 |
|                                                                                   | FORMATO PARA LA EMISIÓN DE CONCEPTOS JURÍDICOS | Página 3 de 5                         |

En primer lugar, la Corte Constitucional en la Sentencia No. 633 de 2014 del 3 de septiembre de 2014, M.P. Mauricio González Cuervo, estableció las plenas garantías, que deben ser acatadas por las autoridades de tránsito, en la realización de este tipo de procedimientos, así:

*"La realización de esta prueba con plenas garantías implica que 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 surtir 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. En adición a ello la Corte precisa que el conductor tiene derecho a exigir de las autoridades de tránsito la acreditación (vi) de la regularidad de los instrumentos que se emplean y (vii) la competencia técnica del funcionario para realizar la prueba correspondiente."* (subrayado fuera de texto).

De otro lado, el artículo 133 de la Ley 1564 de 2012, determinó las causales de nulidad, que se pueden generar dentro de las diferentes actuaciones, así:

**"Artículo 133. Causales de nulidad.** El proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos:

1. Cuando el juez actúe en el proceso después de declarar la falta de jurisdicción o de competencia.
2. Cuando el juez procede contra providencia ejecutoriada del superior, revive un proceso legalmente concluido o pretermite integralmente la respectiva instancia.
3. Cuando se adelanta después de ocurrida cualquiera de las causales legales de interrupción o de suspensión, o si, en estos casos, se reanuda antes de la oportunidad debida.
4. Cuando es indebida la representación de alguna de las partes, o cuando quien actúa como su apoderado judicial carece integralmente de poder.
5. Cuando se omiten las oportunidades para solicitar, decretar o practicar pruebas, o cuando se omite la práctica de una prueba que de acuerdo con la ley sea obligatoria.
6. Cuando se omita la oportunidad para alegar de conclusión o para sustentar un recurso o recorrer su traslado.
7. Cuando la sentencia se profiera por un juez distinto del que escuchó los alegatos de conclusión o la sustentación del recurso de apelación.
8. Cuando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas, o el emplazamiento de las demás personas aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes, o de aquellas que deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes, cuando la ley así lo ordena, o no se cita en debida forma al Ministerio Público o a cualquier otra persona o entidad que de acuerdo con la ley debió ser citado.

|                                                                                   |                                                |                                       |
|-----------------------------------------------------------------------------------|------------------------------------------------|---------------------------------------|
|  | ANEXO: A                                       | Código del Formato: DG-A-P-23-V03-F01 |
|                                                                                   | FORMATO PARA LA EMISIÓN DE CONCEPTOS JURÍDICOS | Página 4 de 5                         |

*Cuando en el curso del proceso se advierta que se ha dejado de notificar una providencia distinta del auto admisorio de la demanda o del mandamiento de pago, el defecto se corregirá practicando la notificación omitida, pero será nula la actuación posterior que dependa de dicha providencia, salvo que se haya saneado en la forma establecida en este código.*

**Parágrafo.** *Las demás irregularidades del proceso se tendrán por subsanadas si no se impugnan oportunamente por los mecanismos que este código establece”.*

Acorde con lo anterior, y en el caso específico se aclara que por el lapsus calami incluido en el numeral 7.3.2.10<sup>2</sup> de la Segunda versión de la "Guía para la Medición Indirecta de Alcholemia a Través de Aire Espirado", no constituye vicio alguno en la actuación y por ende, no genera ningún tipo de nulidad; es decir, si se cumplen los requisitos de aseguramiento de la calidad de la medición la autoridad puede aplicar el procedimiento sancionatorio establecido para ese tipo de conductas.

Ahora bien, cuando la autoridad administrativa impone alguna de las sanciones establecidas en el artículo 5 de la Ley 1696 de 2013, la cual Modificó el artículo 152 del Código Nacional de Tránsito para las conductas relacionadas con alcholemia, el infractor o contraventor podrá demandar el correspondiente acto administrativo ante la autoridad judicial competente; sin embargo, ello sólo procede siempre y cuando el acto a demandar haya sido expedido con alguno de los siguientes vicios:

- *Cuando quebranten las normas en las que deberían fundarse, es decir, que no exista una concordancia entre la norma base del acto y el contenido del mismo.*
- *Cuando sean expedidos sin competencia, el órgano que los profirió no era el competente para expedirlo.*
- *En forma irregular.*
- *Con desconocimiento de los derechos de audiencia y defensa.*
- *Mediante falsa motivación, es decir, los fundamentos del acto no son reales.*
- *Con desviación de las atribuciones propias de quien las profirió.*

Causales que no se configuran por el hecho de que la Guía haga remisión a un número de anexo que no corresponde, pero que de su contexto se puede extraer que se refiere al anexo No. 5.

<sup>22</sup> *Diligenciar el formato "Declaración de la aplicación de un sistema de aseguramiento de la calidad de la medición de alcholemia 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*

|                                                                                   |                                                |                                       |
|-----------------------------------------------------------------------------------|------------------------------------------------|---------------------------------------|
|  | ANEXO: A                                       | Código del Formato: DG-A-P-23-V03-F01 |
|                                                                                   | FORMATO PARA LA EMISIÓN DE CONCEPTOS JURÍDICOS | Página 5 de 5                         |

Como se puede apreciar, el lapsus calami del numeral 7.3.2.10 de la Segunda versión de la "Guía para la Medición Indirecta de Alcoholemia a Través de Aire Espirado", no se enmarca dentro de ninguna de estas causales; razón por la cual, a criterio de esta Entidad no existe ningún fundamento jurídico que sustente la exoneración de la sanción de los conductores infractores, por la circunstancia descrita; adicionalmente, las autoridades de tránsito no pueden obviar el peligro que estos individuos representan para los demás usuarios de las vías nacionales.

### CONCEPTO DE LA OFICINA JURÍDICA

Según la normatividad expuesta, se puede concluir que:

1. No existe Anexo 7 en la Segunda versión de la "Guía para la Medición Indirecta de Alcoholemia a Través de Aire Espirado", adoptada mediante Resolución 001844 de 2015.
2. Lo que se presenta en el numeral 7.3.2.10 del referido documento técnico es un "lapsus calami" y el documento a que se hace referencia es el anexo 5.
3. La ausencia del Anexo 7 dentro de los procesos administrativos sancionatorios, no constituye un fundamento jurídico que permita exonerar de la sanción a los conductores infractores; siempre y cuando se cumplan con los requisitos de aseguramiento de la calidad de las mediciones.
4. La ausencia del anexo 7, por este solo hecho no configura ningún vicio en el trámite administrativo sancionatorio; por ende, no se produce nulidad de la actuación,
5. Los actos administrativos por los cuales se impone la sanción se presumen legales y, el hecho de que el llamado "Anexo 7" sea realmente el "anexo 5", no genera invalidez de la actuación.

Finalmente, estimo procedente señalar que el presente concepto jurídico se emite en los precisos términos del artículo 28 de la Ley 1755 de 2015, y por lo tanto, no es de obligatorio cumplimiento o ejecución, ni compromete al responsabilidad de la Oficina Jurídica, es solo un criterio orientador.

Atentamente,

**LIFE ARMANDO DELGADO MENDOZA**  
Jefe Oficina Asesora Jurídica

*Proyecto: Paola Liliana Castañeda Sáenz – Profesional Oficina Jurídica*  
*Revisó/Aprobó: Life Armando Delgado Mendoza – Jefe Oficina Jurídica*

4 Congreso Internacional y 19 Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses  
"Formación en la Medicina Legal y Ciencias Forenses"  
Del 13 al 17 de agosto de 2018. Cartagena de Indias, Colombia  
congreso@medicinalegal.gov.co  
"Servicio Forense para una Colombia diversa y en paz"  
Dirección: juridica@medicinalegal.gov.co @medicinalegal.gov.co  
conmutadores 4069977/44 Ext 1615  
www.medicinalegal.gov.co