



**JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ
SECCIÓN PRIMERA**

Bogotá D.C., veintiséis (26) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

Expediente: 11001-33-34-002-2019-00125-00
Demandante: Industrias Martinicas El Vaquero S.A.S.
Demandado: Distrito Capital de Bogotá
Tema: Regulación fuegos pirotécnicos

NULIDAD

Procede, el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá a dictar sentencia de primera instancia, dentro de la demanda que, en ejercicio del medio de control de nulidad instauró la sociedad Industrias Martinicas El Vaquero S.A.S. en contra de Bogotá Distrito Capital de Bogotá.

I. ANTECEDENTES

1. Pretensiones

“PRIMERA: Se declare la nulidad del literal b) del artículo 7 del Decreto 360 de 2018, ‘por medio del cual se crea la Comisión Intersectorial para la Prevención y Monitoreo del uso de pólvora en Bogotá D.C., se define uso, manipulación, almacenamiento, distribución, transporte, comercialización, registro y permisos de funcionamiento de establecimientos dedicados a la fabricación, distribución y venta de artículos pirotécnicos, fuegos artificiales, pólvora y globos en Bogotá D.C., se articulan las instancias que ejercen funciones de Inspección, Vigilancia y Control, y se dictan otras disposiciones’.

SEGUNDA: Se declare la nulidad del literal d) del artículo 7 del Decreto 360 de 2018 ‘por medio del cual se crea la Comisión Intersectorial para la Prevención y Monitoreo del uso de pólvora en Bogotá D.C., se define uso, manipulación, almacenamiento, distribución, transporte, comercialización, registro y permisos de funcionamiento de establecimientos dedicados a la fabricación, distribución y venta de artículos pirotécnicos, fuegos artificiales, pólvora y globos en Bogotá D.C., se articulan las instancias que ejercen funciones de Inspección, Vigilancia y Control, y se dictan otras disposiciones’, o en su defecto se declare legal pero en el entendido en que la interpretación que se debe dar es que solo se permita el uso y manipulación de artefactos de cualquier categoría en colegios y jardines infantiles, a las personas que cumplan con los requisitos exigidos por ley para la realización de espectáculos pirotécnicos, y de esta forma puedan realizar eventos contratados por este tipo de establecimientos, si estos así los solicitan”.

2. Cargos

La parte demandante sustentó sus pretensiones en los siguientes cargos de nulidad:

2.1. “El literal b) y literal d) del artículo 7 del Decreto 360 de 2018, fue expedido sin competencia”

Manifestó que el alcalde mayor de Bogotá no tendría competencia para prohibir el uso o manipulación de artículos pirotécnicos y fuegos artificiales, pues la Ley 670 de 2001 únicamente le habría otorgado la potestad de garantizar las medidas de seguridad, a través de la prevención, para la manipulación de estos elementos.

Indicó que la facultad para restringir libertades personales recaería exclusivamente en el órgano legislativo del Estado, quien mediante la Ley 670 de 2001 estableció las prohibiciones correspondientes para la venta, uso, distribución de dichos artículos a menores de edad y personas en estado de embriaguez, así como la fabricación de artículos que contengan fósforo blanco.

Agregó que, a través del Decreto 4481 de 2006, la Presidencia de la República reglamentó la aludida ley, en el sentido de establecer los requisitos para autorizar, por parte de los alcaldes, la distribución y venta de productos pirotécnicos; sin que allí, dijo, se les otorgara la facultad para prohibir su uso que, reiteró, incumbe únicamente al Congreso de la República, tal y como habría sido señalado en la sentencia C – 790 de 2002.

2.2. “El literal b) y literal d) del artículo 7 del Decreto 360 de 2018, fue expedido con infracción en las normas en que debía fundarse”

Refirió que la Ley 670 de 2001 solamente habría habilitado a los alcaldes municipales y distritales para permitir el uso, almacenamiento, transporte y comercialización de artículos pirotécnicos y juegos artificiales en las categorías previstas en el artículo 4 de esa disposición normativa, pero, aseguró en ningún caso les facultó para prohibir el uso de estos productos, debido a que esa prerrogativa estaría en cabeza exclusiva del poder legislativo.

Aludió que las únicas prohibiciones contenidas en la Ley 670 de 2001, versarían sobre la venta de artículo pirotécnicos o fuegos artificiales a menores de edad y personas estados de embriaguez, así como la producción, fabricación, manipulación, uso o comercialización de los enunciados elementos que contengan fósforo blanco.

2.3. “Se debería revocar el artículo 7 literal b) del Decreto 360 de 2018, por tratarse de la reproducción de un acto anulado”

Arguyó que la normativa demandada compartiría el mismo efecto jurídico de lo previsto en el artículo 5 del Decreto 751 de 2001, declarado nulo por

la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en la sentencia 2003-00735-01 del 26 de marzo de 2009.

3. Contestación de la demanda

El Distrito Capital de Bogotá contestó la demanda y se opuso a todas las pretensiones formuladas por la parte actora.

Mencionó que las normas acusadas se habrían expedido con sustento en lo previsto en los artículos 4 de la Ley 670 de 2001, 29 y 30 de la Ley 1801 de 2016 y 4 del Decreto Nacional 4481 de 2006, que otorgarían a los alcaldes la competencia para permitir el uso y distribución de artículos pirotécnicos y fuegos artificiales, así como para establecer las condiciones de seguridad en que deberían desarrollarse esas actividades.

Explicó que el alcalde mayor de Bogotá únicamente se habría limitado a establecer, como una condición de seguridad, que el uso y manipulación de los artículos en cuestión debería ejercerse por personas estrictamente capacitadas en la materia, pero no prohibió tal actividad; en otras palabras, dijo, solamente permitió el desarrollo de la misma previo cumplimiento de algunos requisitos y condiciones.

Aseguró que, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 12 de la Ley 670 de 2001, todas las personas dedicadas a la fabricación, transporte, venta o manipulación de pólvora para espectáculos deben ser mayores de edad y poseer un carné emitido por la autoridad competente; razón por la que no resultaría contrario a derecho lo prescrito en la normativa que se demanda.

Precisó que, si bien existiría una similitud entre la norma acusada y aquella declarada nula por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, la primera estaría en concordancia con lo previsto en el Decreto 4481 de 2006 y la Ley 1801 de 2016, puesto que simplemente determinaría las condiciones en la que se puede permitir el uso de artículos pirotécnicos.

4. Actividad procesal

El 7 de mayo de 2019, el Juzgado resolvió declarar que carecía de competencia para conocer del asunto de la referencia¹; sin embargo, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección B, mediante auto del 8 de julio de 2019, decidió devolver el proceso a este Despacho, para que adelantara su trámite².

El 30 de septiembre de 2019, en cumplimiento de lo dispuesto por el Superior, el Juzgado admitió la demanda y ordenó las publicaciones de rigor³.

¹ Folios 52 y 53 del cuaderno principal del expediente.

² Folios 60 a 64 *ibídem*.

³ Folio 69 *ibídem*.

El 20 de enero de 2020, el Distrito Capital de Bogotá contestó la demanda⁴.

El 4 de noviembre de 2020, se llevó a cabo la audiencia inicial de que trata el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011, en la que se fijó el litigio y se incorporaron y decretaron las pruebas que reunieron los requisitos de conducencia, pertinencia y utilidad. Finalmente, se concedió el término de diez (10) días para que las partes presentaran sus correspondientes alegatos de conclusión.

5. Alegatos de conclusión

Las partes presentaron sus alegatos de conclusión, en los que reiteraron los argumentos que expusieron en la demanda y su contestación.

II. CONSIDERACIONES

Agotados los trámites propios del proceso, sin que exista causal de nulidad que invalide lo actuado hasta la fecha, el Juzgado procederá a dictar sentencia de primera instancia dentro de la demanda promovida por la sociedad Industrias Martinicas El Vaquero S.A.S. en contra del Distrito Capital de Bogotá.

Con esta finalidad, el Despacho seguirá el siguiente derrotero: i) problemas jurídicos; ii) disposiciones acusadas de nulidad; iii) caso concreto; iv) conclusiones; y v) condena en costas.

2.1. Problemas Jurídicos Planteados

Los problemas jurídicos planteados en la fijación del litigio establecida en audiencia inicial, son los siguientes:

1. *¿Profirió, el Distrito Capital de Bogotá, los literales b) y d) del artículo 7 del Decreto 360 de 2018, sin competencia, como quiera que la Ley 670 de 2001 no habría otorgado, al Alcalde Mayor de Bogotá, la potestad de prohibir el uso y manipulación de fuegos artificiales, pólvora y artículos pirotécnicos?*
2. *¿Expidió, el ente demandado, los literales acusados de nulidad con infracción en las normas en que debía fundarse, por cuando no se encontraba habilitado para prohibir dicha actividad, en atención a que la potestad de restringir derechos y libertades es propia y única del poder Legislativo?*
3. *¿Vulneró, la parte demandada, el artículo 237 de la Ley 1437 de 2011, toda vez que habría proferido el literal b) de la normatividad en cita, con base en un texto anulado por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Primera, en el proceso 2003-00735-01?*

⁴ Folio 78 al 84 *ibídem*.

4. ¿Transgredió, el Distrito Capital de Bogotá, el artículo 6 de la Constitución Nacional, por cuanto el Alcalde se habrá extralimitado en el ejercicio de sus funciones, en el sentido que profirió una orden que desbordaría sus facultades?
5. ¿Desconoció, la entidad accionada, el derecho fundamental al trabajo de los especializados que realizan espectáculos con artículos pirotécnicos, al prohibir dicho uso en colegios, jardines y hospitales?

2.2. Disposición demandada

Decreto 360 de 2018
(...)

“Artículo 7. Uso, manipulación y transporte, comercialización de artículos pirotécnicos, fuegos artificiales pólvora y globos. Con el fin de garantizar los derechos a vida la integridad física, la salud y la recreación de los ciudadanos del Distrito Capital, no se permite el uso de pólvora y/o artefactos pirotécnicos en ninguna de las tres (3) categorías señaladas en la Ley 670 de 2001, en los eventos descritos a continuación:

[...]

b. No se permite el uso y manipulación de artículos pirotécnicos, fuegos artificiales, pólvora y globos en cualquiera de las categorías establecidas en la Ley 670 de 2001, en el espacio público por personas sin capacitación en la materia. Solo, los técnicos que tengan vigente el carné suscrito por el Director de la Unidad Administrativa Especial Cuerpo Oficial de Bomberos de Bogotá de conformidad con el artículo 12 del Decreto Distrital 751 de 2001, podrán usar y manipular artículos pirotécnicos en el espacio público, de conformidad con la regulación de espectáculos públicos y eventos susceptibles de generar aglomeraciones aplicables en la materia.

[...]

d. No está permitido el uso y la manipulación de artefactos pirotécnicos de cualquier categoría, en estaciones de servicio, colegios, jardines infantiles, hospitales y depósitos de materiales reciclables o inflamables, así como a 100 metros de su periferia”.

2.3. Caso Concreto

A continuación, el Juzgado se encargará de absolver los cuestionamientos de orden jurídico formulados en la fijación del litigio. No sin antes dejar de aclarar que se resolverán de modo conjunto los problemas jurídicos 1, 2 y 4. Ello en consideración a que éstos se sustentan en torno a la premisa, según la cual el alcalde mayor del Distrito Capital de Bogotá carecería de competencia para restringir el ejercicio de derechos particulares, como lo sería el prohibir el uso o manipulación artículos pirotécnicos y fuegos artificiales.

2.3.1. ¿Profirió, el Distrito Capital de Bogotá, los literales b) y d) del artículo 7 del Decreto 360 de 2018, sin competencia, como quiera que la Ley 670 de 2001 no habría otorgado, al Alcalde Mayor de Bogotá, la potestad de prohibir el uso y manipulación de fuegos artificiales, pólvora y artículos pirotécnicos?

¿Expidió, el ente demandado, los literales acusados de nulidad con infracción en las normas en que debía fundarse, por cuando no se encontraba habilitado para prohibir dicha actividad, en atención a que la potestad de restringir derechos y libertades es propia y única del poder Legislativo?

¿Transgredió, el Distrito Capital de Bogotá, el artículo 6 de la Constitución Nacional, por cuanto el Alcalde se habrá extralimitado en el ejercicio de sus funciones, en el sentido que profirió una orden que desbordaría sus facultades?

Para empezar, debe tenerse en cuenta que el censor explicó que la facultad otorgada por el Congreso de la República a las mencionadas autoridades, a través de la Ley 670 de 2001, se limitaría a propender garantizar las medidas de seguridad correspondientes para el uso de fuegos pirotécnicos.

Agregó que el presidente de la república, a través del Decreto 4481 de 2006, reglamentó la mencionada Ley 670 de 2001, en el sentido de establecer los requisitos para la distribución y venta de productos pirotécnicos, previa autorización de los alcaldes municipales, sin que se les concediera a estos últimos la posibilidad de restringir derechos y libertades relacionadas con esa actividad.

Teniendo en cuenta lo expresado en antecedencia, para resolver, se estima necesario analizar la normativa y jurisprudencia sobre la cual el actor sustentó el concepto de violación.

Para el efecto, se observa que el artículo 4 de la Ley 670 de 2001⁵ prevé que “[...] los alcaldes municipales y distritales podrán permitir el uso y la distribución de artículos pirotécnicos o fuegos artificiales estableciendo las condiciones de seguridad, que determinen técnicamente las autoridades o cuerpos de bomberos para prevenir incendios o situaciones de peligro [...]”, esto, a través de la graduación de estos elementos en tres diferentes categorías.

Además, es preciso mencionar que en la categoría tres de dichos artículos, están aquellos “[...] que representan mayores riesgos y cuyo uso solo es posible en grandes espacios abiertos y como espectáculos públicos [...]”, motivo por el que su uso se reserva a personal calificado como un “[...] experto o técnico especialista de reconocida trayectoria [...]” que pertenezca a una empresa autorizada para su fabricación y producción.

⁵ Por medio de la cual se desarrolló parcialmente el artículo 44 de la Constitución Política para garantizar la vida, la integridad física y la recreación del niño expuesto al riesgo por el manejo de artículos pirotécnicos o explosivos.

Con todo, la normativa en cuestión prescribe que los alcaldes municipales y distritales podrán “[...] *autorizar dichos espectáculos públicos a través de los cuerpos de bomberos o unidades especializadas, quienes determinarán los sitios autorizados y las condiciones técnicas que se requieran*”.

En este punto, debe señalarse que algunos apartes de la referida normativa fueron objeto de pronunciamiento por parte de la Corte Constitucional, quien en sentencia C – 790 de 2002⁶ indicó que la habilitación allí prevista para los alcaldes no implicaría una atribución para restringir libertades ciudadanas relacionadas con la actividad pirotécnica, sino para que “[...] *realicen la gestión administrativa que concrete el poder de policía que ha sido ejercido directamente por el legislador, otorgando, de acuerdo con la ley, los permisos respectivos [...]*” previos al uso y la distribución de artículos pirotécnicos o fuegos artificiales.

⁶ Magistrada Ponente Clara Inés Vargas. Allí, fue señalado:

“[...]”

Tomando en cuenta las anteriores consideraciones y descendiendo al asunto bajo revisión se tiene que la habilitación conferida por el legislador a los alcaldes municipales y distritales en los segmentos acusados del artículo 4° de la Ley 670 de 2001, para permitir el uso y la distribución de artículos pirotécnicos y fuegos artificiales graduándolos en las categorías establecidas en la ley, teniendo en cuenta la clasificación que sobre el particular establezca el Icontec o la entidad que haga sus veces, es constitucional, pues **es evidente que mediante ella el legislador no ha delegado en dichas autoridades la competencia del Presidente de la república para reglamentar la ley, y del tal forma limitar derechos y libertades públicas o prohibir su ejercicio, sino que ha sido conferida para que dichas autoridades ejerzan una función de policía que les es propia.**

En efecto, la habilitación que consagran **los segmentos normativos impugnados del artículo 4° de la Ley 670 de 2001 no implica una atribución para que los alcaldes distritales y municipales motu proprio regulen la actividad pirotécnica expidiendo un reglamento mediante el cual puedan restringir libertades ciudadanas**, pues es claro que tal facultad se otorgó para que esas autoridades administrativas realicen la gestión administrativa que concrete el poder de policía que ha sido ejercido directamente por el legislador, **otorgando, de acuerdo con la ley, los permisos respectivos, una vez hayan graduado en las categorías correspondientes los artículos pirotécnicos y fuegos artificiales, teniendo en cuenta la clasificación del Icontec o quien haga sus veces.**

Es decir, que **la habilitación que confiere el legislador a las autoridades locales en los segmentos acusados está orientada a que ellas realicen una gestión concreta y preventiva propia de la función de policía, consistente en otorgar los permisos correspondientes previos al uso y la distribución de artículos pirotécnicos o fuegos artificiales.** En este sentido, conviene tener presente que el Código Nacional de Policía establece que cuando la ley o el reglamento de policía subordine el ejercicio de una actividad a ciertas condiciones o al cumplimiento de determinados requisitos, dicha actividad no podrá ejercerse sino mediante el correspondiente permiso otorgado previa la comprobación de aquellas o el cumplimiento de estos (art. 15 CNP) y además dispone que la ley o el reglamento debe señalar el funcionario que debe conceder un permiso (art.17 CNP). En este caso, la Ley 670 de 2001 atribuyó esta competencia a los alcaldes municipales y distritales por ser ellos la primera autoridad de policía del municipio y además por ser los responsables de conservar el orden público en su localidad de conformidad con la ley (CP art. 315-2), concepto que comprende la garantía de la seguridad, la tranquilidad y la salubridad públicas.

Entonces, para la Corte es claro que tal habilitación deben ejercerla los alcaldes municipales y distritales, graduando en las categorías señaladas en el mismo artículo 4°, los artículos pirotécnicos o fuegos artificiales, **lo que significa que ellos deben determinar en qué categoría se ubica cada uno de los artículos pirotécnicos o fuegos artificiales, para lo cual, según lo ha dispuesto el artículo en cuestión, tendrán en cuenta la clasificación que sobre el particular haga el Icontec o la entidad que haga sus veces.** Precisamente el Icontec, llamado a intervenir dentro del presente proceso, adjuntó la norma técnica colombiana NTC 5045 sobre la clasificación de fuegos artificiales, en la que por ejemplo se encuentran clasificados en la categoría uno el lanzaconfeti y la luz de bengala para sostener en la mano; en la categoría dos, entre otros, el buscapiés y el volcán; y en la categoría tres, por ejemplo, el volador y la vela romana, los cuales serán graduados por las autoridades mencionadas en las categorías correspondientes”. (Se destaca)

Concretamente, la aludida Corporación dijo:

[...]

En conclusión, siendo esta la gestión de policía que compete a los alcaldes, en los términos de los segmentos acusados, no puede considerarse que a dichas autoridades se les haya habilitado para limitar derechos y prohibir la actividad comercial pirotécnica, y menos aún puede pensarse que mediante los apartes impugnados del artículo 4° de la Ley 670 de 2001 el legislador está despojando al Presidente de la República del ejercicio de la facultad reglamentaria que le confiere el artículo 189-11 Superior, razón por la cual no se viola ésta disposición constitucional". (Se Destaca)

De lo previsto en la normativa citada en precedencia, así como lo expresado en la jurisprudencia constitucional puesta de presente, se deduce sin asomo de duda que a los alcaldes municipales y distritales no les fue dada la competencia para reglamentar la Ley, en el sentido de limitar derechos y libertades públicas o prohibir el ejercicio de la actividad pirotécnica.

Por el contrario, se evidencia que la facultad concedida por el legislador, en el artículo 4 de la Ley 670 de 2001, se concretaría en que, en ejercicio de su función de policía administrativa, los alcaldes municipales y distritales pueden otorgar permisos, previos al uso y distribución de los artículos pirotécnicos y fuegos artificiales, una vez graduaran las categorías a las que pertenecieran cada uno de dichos productos.

Además, al acudir al tenor literal del referido artículo, se infiere que la prerrogativa otorgada a dichas autoridades administrativas realmente se agota en establecer las condiciones de seguridad de los referidos artículos y graduarlos en categorías, para así, y de ser el caso, dar su consentimiento o permiso para su uso o distribución, mas no en prohibirlo o limitarlo.

Es así como al descender al fondo del asunto, una primera precisión debe realizarse al actor, en el entendido que una lectura sistemática de las disposiciones acusadas no permite inferir que por virtud de ellas se realice una prohibición por parte del mismo alcalde de Bogotá, sino que éstas son solo el simple desarrollo de facultades que le fueron dadas al señor Alcalde de Bogotá para permitir el desarrollo de actividades relativas a espectáculos pirotécnicos; cuyo contenido normativo necesariamente implica determinar bajo qué condiciones puede autorizarse dicha actividad.

Hecha la anterior elucidación, ha de anotarse una segunda aclaración, en el entendido que las disposiciones materia de impugnación no constituyen una reglamentación aislada sobre la materia, sino que son el desarrollo y materialización de las directrices fijadas por el Gobierno Nacional en el Decreto 4481 de 2006. Y también por los mismos lineamientos hechos por el Distrito Capital de Bogotá en el Decreto Distrital 715 de 2001. Actos administrativos que gozan de presunción de legalidad y que no es del caso cuestionarlos en el presente proceso judicial.

En ese contexto, se procederá a analizar cada uno de los supuestos demandados:

En primer lugar, cabe aludir al contenido normativo del literal b) del artículo 7º del Decreto 360 de 2018, el que determinó que solamente los técnicos que tuvieran vigente un carné suscrito por el director del Cuerpo de Bomberos de Bogotá podrán manipular dichos elementos en espacio público.

Sin embargo, como antes se anotó esta disposición no es una normativa originaria y primaria. Ya que esta exigencia ya se hallaba en el artículo 12 del Decreto Distrital 751 de 2001:

Las personas dedicadas a la fabricación, transporte, venta o manipulación de pólvora para espectáculos o exhibiciones públicas y las encargadas del mismo, deberán ser mayores de edad y poseer carné suscrito por el Director del Cuerpo Oficial de Bomberos de Bogotá y por el Director Técnico de la Dirección de Prevención y Atención de Emergencias.

El carné se expedirá una vez el interesado haya realizado el curso de seguridad y protección contra incendios, organizado y dictado por El Cuerpo Oficial de Bomberos de Bogotá.⁷

En segundo lugar, igual deducción debe predicarse con relación al literal d) del artículo 7º del Decreto 360 de 2018, referente a la limitación de esta clase de espectáculos en estaciones de servicio, colegios, jardines infantiles, hospitales y depósitos de materiales reciclables o inflamables, así como a 100 metros de su periferia. Pues, los literales b) y c) del artículo 4º del Decreto Nacional 4481 de 2006, facultan a los alcaldes para establecer las zonas donde puede autorizarse tales actividades:

Artículo 4º. Autorización y requisitos. *La distribución, venta y uso de pólvora, artículos pirotécnicos o fuegos artificiales requiere previa autorización de los alcaldes municipales o distritales de conformidad con lo dispuesto en la Ley 678 de 2001.*

Los alcaldes municipales y distritales expedirán la autorización de que trata el inciso anterior, previa solicitud del interesado, tomando en cuenta especialmente:

a) El Personal debe ser mayor de edad, con conocimientos técnicos o experiencia en el manejo de pólvora, artículos pirotécnicos o fuegos artificiales, y dotado de un carné vigente expedido por las alcaldías municipales o distritales;

b) La delimitación de zonas, fechas y horarios dentro de las cuales podrá realizarse la distribución, venta o uso y de las condiciones para ello;

c) Cuando se trate de espectáculos o demostraciones públicas, la determinación de áreas donde estará restringido el acceso de espectadores y no puede haber edificaciones, vías públicas, líneas telefónicas o postes de energía, en las distancias que establezca el

⁷ El artículo 45 del Decreto Distrital 332 de 2004 determinó que: “...en lo referente a la función de la Dirección Técnica de la DPAE relativa a la suscripción de los carnés de las personas dedicadas a la fabricación, transporte, venta o manipulación de pólvora, función que quedará a cargo del Cuerpo Oficial de Bomberos”

alcalde municipal o distrital según lo dispuesto por los cuerpos de bomberos o unidades especializadas;

d) La exigencia de condiciones de seguridad y medidas de protección contra incendios, para el transporte, almacenamiento, distribución, venta, y uso, según lo dispuesto por los cuerpos de bomberos o unidades especializadas;

e) La fijación de requerimientos especiales cuando la demostración se efectúe en un medio de transporte;

f) Las demás que considere pertinentes el alcalde municipal o distrital.
(Se destaca)

En adición a estas facultades, se suma el literal f) del mencionado Decreto Nacional, al dejar una cláusula abierta que le permite al alcalde regular otra clase de exigencias cuando señala: ***“f) Las demás que considere pertinentes el alcalde municipal o distrital”.***

De este modo, a los problemas jurídicos bajo estudio ha de darse una respuesta negativa en el sentido de señalar que el Distrito Capital de Bogotá no profirió la normativa que se estima nula con extralimitación de sus competencias, ni con infracción de las normas en que debía fundarse, así como tampoco con transgresión a lo previsto en el artículo 6 de la Constitución Política. Dado que su actuación solo fue el desarrollo de las facultades dadas por el Gobierno Nacional en el artículo 4º del Decreto 4481 de 2006 y artículo 12 del Decreto Distrital 751 de 2001. De ahí que el cargo resulte impróspero.

2.3.2. *¿Vulneró, la parte demandada, el artículo 237 de la Ley 1437 de 2011, toda vez que habría proferido el literal b) de la normativa en cita, con base en un texto anulado por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Primera, en el proceso 2003-00735-01?*

En lo concerniente, la demandante estimó que la normativa acusada compartiría el mismo efecto jurídico de lo previsto en el artículo 5 del Decreto 751 de 2001, declarado nulo por la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, a través de la sentencia 2003-00735-01 del 26 de marzo de 2009.

Sobre la reproducción de actos administrativos anulados, se advierte que los artículos 237 y 239 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, preceptúan lo siguiente:

“Artículo 237. Prohibición de reproducción del acto suspendido o anulado. Ningún acto anulado o suspendido podrá ser reproducido si conserva en esencia las mismas disposiciones anuladas o suspendidas, a menos que con posterioridad a la sentencia o al auto, hayan desaparecido los fundamentos legales de la anulación o suspensión.

[...]

Artículo 239. Procedimiento en caso de reproducción del acto anulado. El interesado podrá pedir la suspensión provisional y la

nulidad del acto que reproduce un acto anulado, mediante escrito razonado dirigido al juez que decretó la anulación, con el que acompañará la copia del nuevo acto.

Si el juez o Magistrado Ponente considera fundada la acusación de reproducción ilegal, dispondrá que se suspendan de manera inmediata los efectos del nuevo acto, ordenará que se dé traslado de lo actuado a la entidad responsable de la reproducción y convocará a una audiencia, con el objeto de decidir sobre la nulidad.

En esa audiencia, el juez o Magistrado Ponente decretará la nulidad del nuevo acto cuando encuentre demostrado que reproduce el acto anulado, y compulsará copias a las autoridades competentes para las investigaciones penales y disciplinarias a que hubiere lugar.

La solicitud será denegada, cuando de lo debatido en la audiencia se concluya que la reproducción ilegal no se configuró”.

De lo citado, se desprende con claridad que ningún acto anulado podrá ser reproducido si conserva, en esencia, las mismas disposiciones anuladas, a menos que con posterioridad a la sentencia o auto que así haya declarado, hubieran desaparecido los fundamentos legales que dieron lugar a ello. Además, se prevé el procedimiento a seguir cuando se presenta tal evento.

Al respecto, se debe poner de presente que el Consejo de Estado ha señalado que “[...] la reproducción de un acto suspendido o declarado nulo ‘ocurre cuando el texto del nuevo acto es idéntico al anterior o, cuando no siendo así, las disposiciones contenidas en él reproducen sus efectos jurídicos a pesar de haber sido proscritos del ordenamiento jurídico mediante sentencia ejecutoriada’⁸”⁹.

De igual forma, dicha Corporación precisó que, en casos como el puesto de presente, el trámite previsto en el artículo 239 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo consta de tres etapas: (i) la presentación de la solicitud ante el juez que declaró la nulidad; (ii) la decisión sobre la solicitud de suspensión provisional, el traslado de la solicitud a la autoridad que profirió el acto acusado y la citación a la audiencia para proferir la decisión y (iii) la audiencia en la que se resuelve sobre la nulidad del acto.

Así mismo, indicó que, en ese trámite, “el juez debe limitarse a constatar si el acto administrativo cuya nulidad se solicita reprodujo en su esencia un acto previamente declarado nulo”¹⁰.

También, adujo que “[...] esa verificación no se restringe a que el enunciado normativo haya sido reproducido textualmente, sino que debe estudiarse si

⁸ Auto del tres (3) de agosto de dos mil dieciséis (2016). Expediente: 22054. Consejero Ponente: Jorge Octavio Ramírez Ramírez.

⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta. Consejero Ponente: Milton Chaves García. Bogotá, D.C., veintiuno (21) de marzo de dos mil dieciocho (2018). Rad. 50001-23-33-000-2013-00410-01 (22080).

¹⁰ *Ibídem*.

el contenido normativo de ambos actos les habría de producir los mismos efectos jurídicos”¹¹. Y, que “Si el juez constata que el acto administrativo acusado no reproduce al anulado negará la solicitud. Si, por el contrario, considera que hay una reproducción deberá [...] examinar si a la luz del ordenamiento jurídico actual persisten los motivos de invalidez del acto reproducido”¹².

Bajo estos parámetros, el Despacho encuentra que la posibilidad de alegar la reproducción de un acto administrativo declarado nulo, debe tramitarse a través del procedimiento descrito en el artículo 239 de la Ley 1437 de 2011, ante el juez que declaró la nulidad del acto primigenio.

Por consiguiente, se estima que invocar el desconocimiento de lo previsto en el artículo 237 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, como cargo de nulidad en el asunto de la referencia, resulta desatinado, toda vez que, según la hermenéutica planteada por el Consejo de Estado sobre la figura de la reproducción de actos administrativos declarados nulos, dicho trámite debió agotarse ante el mismo juez que declaró nulo el artículo 5 del Decreto 751 de 2001, quien tendría la potestad de, en dado caso, suspender el nuevo acto y decretar su nulidad.

No obstante, en gracia de discusión, como pasa a explicarse, tampoco se vislumbra la reproducción de la disposición anulada antes referida:

Para ello, es preciso entonces contrastar el contenido de lo previsto en el inciso primero del artículo 5 del Decreto 751 de 2001 y lo prescrito en los literales b) y d) del artículo 7 del Decreto Distrital 360 de 2018, así:

- *“Artículo 5. Solo se podrán vender artículos pirotécnicos, a quienes hayan obtenido el permiso para realizar exhibiciones publicas con estos artefactos.*
- *“Artículo 7. Uso, manipulación y transporte, comercialización de artículos pirotécnicos, fuegos artificiales pólvora y globos. Con el fin de garantizar los derechos a vida la integridad física, la salud y la recreación de los ciudadanos del Distrito Capital, no se permite el uso de pólvora y/o artefactos pirotécnicos en ninguna de las tres (3) categorías señaladas en la Ley 670 de 2001, en los eventos descritos a continuación:*

[...]

b. No se permite el uso y manipulación de artículos pirotécnicos, fuegos artificiales, pólvora y globos en cualquiera de las categorías establecidas en la Ley 670 de 2001, en el espacio público por personas sin capacitación en la materia. Solo, los técnicos que tengan vigente el carné suscrito por el Director de la Unidad Administrativa Especial Cuerpo Oficial de Bomberos de Bogotá de

¹¹ *Ibídem.*

¹² *Ibídem.*

conformidad con el artículo 12 del Decreto Distrital 751 de 2001, podrán usar y manipular artículos pirotécnicos en el espacio público, de conformidad con la regulación de espectáculos públicos y eventos susceptibles de generar aglomeraciones aplicables en la materia.

[...]

d. No está permitido el uso y la manipulación de artefactos pirotécnicos de cualquier categoría, en estaciones de servicio, colegios, jardines infantiles, hospitales y depósitos de materiales reciclables o inflamables, así como a 100 metros de su periferia”.

A partir de lo citado, el Juzgado deduce, no solo que el contenido textual de las normas estudiadas es diferente, sino también que sus efectos jurídicos resultan disímiles, porque el referido artículo 5 del Decreto 751 de 2001 se encuentra dirigido a regular la **venta** de artículos pirotécnicos, mientras que los literales aquí demandados versan sobre la el **uso y manipulación** de los mismos.

En tales circunstancias, se colige que los literales b) y d) del Decreto 360 de 2018 no reprodujeron textualmente ni en sus efectos o esencia, lo previsto en el artículo 5 del Decreto 751 de 2001, declarado nulo por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca. Y, por ende, la respuesta al problema jurídico bajo análisis será que la parte demandada no vulneró lo prescrito en el artículo 237 de la Ley 1437 de 2011, de manera que el cargo de nulidad no tiene vocación de prosperidad.

2.3.3. *¿Desconoció, la entidad accionada, el derecho fundamental al trabajo de los especializados que realizan espectáculos con artículos pirotécnicos, al prohibir dicho uso en colegios, jardines y hospitales?*

La sociedad censora adujo que, al prohibirse el uso y manipulación de artículos pirotécnicos, a través de los actos demandados, se habría vulnerado el derecho al trabajo de los pirotécnicos especializados que realizan espectáculos con esos artefactos.

Sin embargo, el Juzgado advierte que el cargo de nulidad que dio sustento al problema jurídico en cuestión, corresponde a un argumento referente a la protección de un derecho de orden subjetivo. Ello, en consideración a que el juicio de legalidad por vía de nulidad simple alude a un control de orden abstracto, sin que sea admisible el estudio de la afectación de un interés particular y concreto.

Aún en gracia de discusión, como en líneas precedentes se dejó sentado, el Decreto impugnado fue sustentado en las facultades dadas al alcalde mayor de Bogotá por el Gobierno Nacional en el artículo 4º del Decreto 4481 de 2006 y artículo 12 del Decreto Distrital 751 de 2001.

Aunado a ello, es menester anotar que las preceptivas contenidas en la normativa que se acusa de nulidad, fueron adoptadas por el alcalde mayor

de Bogotá en el marco de sus competencias para regular el uso de fuegos pirotécnicos, a partir de lo previsto en el artículo 4 de la Ley 670 de 2001, motivo por el que lo allí decidido constituyen cargas, a la fecha, legalmente válidas y que deben ser soportadas por los administrados. Por lo que en este sentido, este cargo también será denegado.

3. Conclusiones

Colofón de lo expuesto, el Despacho negará las pretensiones de la demanda al no haberse desvirtuado, por parte de la sociedad Industrias Martinicas el Vaqueto S.A.S., la presunción de legalidad que acompaña a las normas demandadas, expedidas por el alcalde mayor del Distrito Capital de Bogotá.

4. Condena en costas

Finalmente, no habrá condena en costas, habida cuenta que el proceso en referencia fue instaurado en ejercicio de la acción simple de nulidad. De ahí que en aplicación del artículo 188 de la Ley 1437 de 2011, por tratarse la demanda de la referencia de un asunto de interés público, no habrá lugar a aquella.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

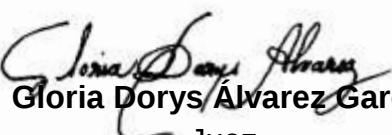
FALLA

PRIMERO. Denegar las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO. Sin condena en costas.

TERCERO. Ejecutoriada la presente providencia, **archívese** el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



Gloria Dorys Álvarez García
Juez

Firmado Por:

GLORIA DORYS ALVAREZ GARCIA
JUEZ

JUZGADO 002 ADMINISTRATIVO DE LA CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-
SANTAFE DE BOGOTA D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

e3b0a9486eb29117e78bcc66764f8b82164a9b9ab4219a2f5c694ddc1108cc3e

Documento generado en 26/03/2021 12:27:38 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>