

EL DAÑO PUNITIVO EN LA ACCIÓN POPULAR INSTAURADA POR MARCELA
RAAD VILLA

EMILIA GONZÁLEZ SALAZAR
EGRESADA NO GRADUADA DE LA FACULTAD DE DERECHO DE LA
UNIVERSIDAD PONTIFICIA BOLIVARIANA

Nota de autor

Información sobre el autor: Egresada no graduada de la Facultad de Derecho de la Universidad Pontificia Bolivariana.

Información sobre la investigación: Realizada con base en la práctica corporativa en la oficina de abogados Julio Enrique González Villa y Cía Abogados S.A.S.

Información de contacto: emgonzal.sv@gmail.com

UNIVERSIDAD PONTIFICIA BOLIVARIANA
ESCUELA DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS
FACULTAD DE DERECHO
DERECHO
MEDELLÍN 2016

EL DAÑO PUNITIVO EN LA ACCIÓN POPULAR INSTAURADA POR MARCELA
RAAD VILLA

EMILIA GONZÁLEZ SALAZAR

Trabajo de grado para optar al título de Abogado

Asesor

Julio Enrique González Villa

Doctor en derecho

UNIVERSIDAD PONTIFICIA BOLIVARIANA
ESCUELA DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

FACULTAD DE DERECHO

MEDELLÍN

2016

RESUMEN

El daño punitivo es un concepto muy utilizado en las legislaciones pertenecientes al *common law*, pero en los países que aplican el derecho civil continental esta práctica se ve muy restringida. Sin embargo, no se cree que sea aislada totalmente sino que se puede evidenciar en diferentes partes de la legislación así como en la jurisprudencia. Por esta razón, se toma un caso de jurisprudencia colombiana para analizar si se presenta el daño punitivo.

PALABRAS CLAVE: Daño punitivo, acciones populares, multa, pena, responsabilidad

ABSTRACT

The punitive damage is a commonly used concept among the common law legislations, but in those countries where the continental law is applied this practice is restricted. Nevertheless, it is not believed that it is completely isolated, but it can be evinced in different parts of the legislation such as in the jurisprudence. For this reason, it is taken a case from the Colombian jurisprudence for analyzing if it presents the punitive damage.

KEY WORDS: Punitive damages, exemplary damages, responsibility, penalty, class action

Tabla de contenido

Introducción	5
Título 1: Concepto del daño punitivo	6
¿Existe el daño punitivo en Colombia?	8
El daño punitivo y las acciones populares	12
Título 2: Daño punitivo en la acción popular de Marcela Raad	16
Condena de la sentencia	17
Por qué la condena de Marcela Raad refleja la no repetición y ejemplarización.	22
Conclusión.....	25
Bibliografía	26

Introducción

Este artículo pretende determinar la conciencia de la existencia del concepto de daño punitivo en la sentencia de primera instancia de la acción popular instaurada por Marcela Raad Villa y otros, contra Vértice Ingeniería y otros, expedida por el Juez Décimo Administrativo de Medellín el 31 de marzo de 2016. Lo que se quiere es concluir si existe en dicha sentencia una condena por daño punitivo aunque no tenga tal denominación.

Para esto primero se hablará del concepto del daño punitivo, se precisará si éste existe en Colombia y si éste tiene expresión en las acciones populares. A continuación se hará un análisis de todos los conceptos ya expuestos previamente, presentando la sentencia y dilucidando si la condena que allí se impone contiene los elementos del daño punitivo.

Título 1: Concepto del daño punitivo

“El derecho, pues, pretende posibilitar la existencia en coexistencia, en medio de la inexorable presencia de conflictos de intereses; ello, por medio de la evitación o, en todo caso, de la resolución de los conflictos de voluntades que se les añadan a aquellos –a los conflictos de intereses–... El derecho, así las cosas, pretende evitar litigios o, en el caso de estos presentarse, resolverlos; pretende evitarlos, por medio del llamado derecho sustancial, a través de una distribución directa de los bienes; asegura esa distribución, por vía de una armónica distribución de deberes de abstención y de prestación; de abstención imponiendo deberes de no afectación de los bienes de otros; de prestación imponiendo deberes de desprendimiento de determinados bienes a favor de los otros.” (Solano Vélez, 2012, p. 89)

La responsabilidad en el derecho es tema primordial, sobre todo cuando se habla de aquellos casos donde ya se presentó un litigio, casos en los que el derecho debe entrar a resolver. No obstante la responsabilidad no solo se refiere a reparar sino también a aquellas conductas que deben observarse para evitar el litigio.

El derecho impone deberes de abstención, precisos para evitar un litigio, para evitar que se produzca una conducta que afecte a otro, estos son por ejemplo los casos donde el derecho penal proscribire la conducta de matar, o la del derecho civil que proscribire la conducta dolosa. Y bien el derecho impone deberes de prestación cuando a esa conducta de matar le impone, una vez cometida, una consecuencia jurídica consistente en una pena de prisión de 13 a 25 años (artículo 103 del Código Penal Colombiano, Ley 599 del 2000) ; y en cuanto a la conducta dolosa, le da la posibilidad de ejercer acción de perjuicios a aquella persona que sufrió el dolo (artículo 1515 del Código Civil Colombiano).

Así pues, se tiene que una persona sufrió la conducta de otra, pues la existencia de una implica la existencia de la otra. Entonces, respecto de las conductas que otro realiza, hay alguien que tiene o bien el deber de soportarlas o bien el derecho de no soportarlas. Cuando tiene ese derecho de no soportar esa conducta, se produce un daño, que es toda pérdida de valor, que claramente debe ser reparado, pues tuvo que sufrir esa pérdida por causa del otro. Pero no se puede reparar cualquier pérdida de valor, sino aquella pérdida de valor que es antijurídica.

Entonces aparece la noción de indemnización que “es la suma de dinero mediante la cual se compensa el daño sufrido por una persona en su esfera patrimonial y extrapatrimonial” (Isaza Posse, 2015, p. 13)

Ahora bien, existen distintas clases de daños, pero hay uno en particular que interesa a este texto y es el daño punitivo, que va más allá de la responsabilidad clásica, “cumple funciones como la de punir graves conductas antijurídicas a través de medidas retributivas, protege el equilibrio del mercado favoreciendo la libre competencia y mejorando la confianza del consumidor, regular las conductas sociales mediante la imposición de una sanción al demandado vencido con el fin de disuadirlo para evitar futuras reincidencias que pueden llegar a atentar contra una colectividad determinada, evitando así riesgos innecesarios y previniendo eventuales daños contingentes” (Aristizábal Velásquez, 2010, p. 179).

“... la expresión “daños punitivos”, alude a aquellas condenas pecuniarias extraordinarias que los jueces imponen a pedido de parte, que excediendo la indemnización exclusivamente compensatoria respecto del peticionante (sea este

individual o colectivo), son establecidas con el propósito de sancionar al responsable y disuadir por su intermedio la repetición de conductas semejantes en el futuro.” (Urruti, 2014, p. 3)

El daño punitivo entonces es aquel que tiene fines ejemplarizantes y de no repetición, y por lo general es una suma cuantiosa precisamente para el cumplimiento de dichos fines.

De esta manera, como se pretende evitar un litigio, esto se logra cuando el daño se evita por cuanto el probable demandado no ejecuta con dolo o con culpa el acto por temor a la condena.

¿Existe el daño punitivo en Colombia?

“El daño punitivo es aquel que se considera ocasiona quien, infringiendo disposiciones normativas o prácticas de buen cuidado o diligencia, no sólo ocasiona un daño a alguien o a algo, sino que pone en peligro o amenaza a la sociedad por su conducta negligente, culposa o dolosa.” (González Villa, La indemnización dentro de los procesos de acciones populares por daños al ambiente, 2007, pp. 235-236)

El surgimiento de los daños punitivos de manera directa ha estado presente sobre todo en países que llevan el sistema del *common law*, ejemplo de esto es el juicio de Huckle vs Money que estableció: “La Cámara de los Lores consideró que era el caso de condenar al Estado a pagar, además del perjuicio efectivamente

sufrido por la víctima, una suma adicional a título *exemplary damages*, con el objeto de destacar la importancia de los derechos fundamentales de los ciudadanos y de disuadir de la repetición de conductas antijurídicas similares” (Navia, 2000 citado en Aristizábal Velásquez, 2010, p. 182)

En Colombia tradicionalmente la doctrina ha optado por la incompatibilidad de la aplicación de los daños punitivos, a saber, “En Colombia el sistema jurídico, tanto en materia constitucional como en civil y penal, resulta incompatible con la institución de los daños punitivos, en la medida en que la legislación en materia de responsabilidad parte de un principio indemnizatorio, que rechaza de base la posibilidad de que el juez civil llegue a penalizar al autor del daño y sobrepase los límites de los perjuicios materiales y morales efectivamente ocasionados.” (García Matamoros & Herrera Lozano, 2016) , o como dice el reconocido tratadista Javier Tamayo Jaramillo en su libro, Tratado de Responsabilidad Civil Tomo II “Sin embargo, según la doctrina mayoritaria de los sistemas civilistas, la responsabilidad civil tiene carácter meramente reparatorio y jamás puede tener una finalidad punitiva, asunto que es del resorte exclusivo del derecho penal.” (Tamayo Jaramillo, 2007, p. 490) y algunos fallos, como lo dice Enrique Gil Botero en una aclaración de voto que hizo en la sentencia del 7 de febrero de 2011, Magistrado Ponente Jaime Orlando Santofimio en el Consejo de Estado “Considero que esa línea jurisprudencial refleja una función sancionatoria en cabeza de la responsabilidad que, al menos, el derecho colombiano no ostenta, debido a nuestro sistema de raigambre europeo-continental, pues está proscrito el daño punitivo, es decir, la indemnización vinculada al comportamiento irregular y, por lo tanto, desligada de la magnitud del daño antijurídico.”

Además de las posiciones en cuanto a la existencia o no del daño punitivo, la aplicación de este se cuestiona precisamente por la discusión de su existencia. De

esta manera, en cuanto a la aplicación, en Colombia sucede algo similar a lo que sucede en Argentina “El análisis del derecho judicial en orden a la figura del daño punitivo permite afirmar que, más allá de la gran cantidad de artículos doctrinarios sobre su configuración y condiciones de procedencia, lo real y cierto es que los tribunales son realmente reacios a su aplicación” (Junyent Bas & Garzino, 2014, pp. 56-57)

No hay alguna norma que diga expresamente que por daño punitivo se debe condenar a determinada suma, pero con base en los elementos que diferencian el daño punitivo, podría concluirse que en el ordenamiento jurídico colombiano sí existen algunas normas que consagren como pena el daño punitivo.

Por ejemplo, el artículo 1288 del código civil: *“El heredero que ha sustraído efectos pertenecientes a una sucesión, pierde la facultad de repudiar la herencia, y no obstante su repudiación permanecerá heredero; pero no tendrá parte alguna en los objetos sustraídos. El legatario que ha sustraído objetos pertenecientes a una sucesión, pierde los derechos que como legatario pudiera tener sobre dichos objetos, y no teniendo el dominio de ellos, será obligado a restituir el duplo. Uno y otro quedarán, además, sujetos criminalmente a las penas que por el delito correspondan.”*

Este artículo hace pensar que se habla de daño punitivo puesto que cuando dice que el legatario que haya sustraído objetos de una sucesión, pierde los derechos que como legatario pudiera tener sobre dichos objetos, y no teniendo dominio de ellos, será obligado a restituir el duplo, se encuentra un daño cuantioso, que al parecer tiene como propósito la ejemplarización y no repetición, pues el daño

no se restituye directamente, no se devuelve lo que vale, sino que se obliga al legatario a devolver el duplo, sin tener siquiera el dominio del objeto.

Otra norma que quizá hace pensar que existe el daño punitivo es la cláusula penal del artículo 1592 del código civil: *“La cláusula penal es aquella en que una persona, para asegurar el cumplimiento de una obligación, se sujeta a una pena que consiste en dar o hacer algo en caso de no ejecutar o retardar la obligación principal.”*

En este caso una persona se sujeta a una pena en caso de no cumplir con la obligación. “En síntesis, se puede aseverar que la cláusula penal (como tasación anticipada de perjuicios) es un verdadero daño punitivo, puesto que se “abandona el campo de la reparación para entrarse en el de la pena privada, en la medida en que impone una sanción al deudor en beneficio de otro patrimonio privado”” (Alessandri, 1983 citado en Buitrago, 2007 citado en Aristizábal Velásquez, 2010, p. 193)

Hasta el momento entonces, se ha encontrado posibilidad de abrir camino a los daños punitivos en el ordenamiento jurídico colombiano, pues existen sus elementos en algunos artículos ya mencionados y otros a los que no se aludirán en este texto.

“Las acciones populares del Código Civil, en particular la del artículo 1005, consagran, al parecer, la posibilidad de que el juez imponga una sanción pecuniaria al que con negligencia o dolo haya incurrido en el supuesto de hecho de la norma y de que la mitad de esa pena pecuniaria se adjudique al actor popular.” (Luján Ruiz, 2014, p. 1)

El daño punitivo y las acciones populares

En las acciones populares se podría decir que se causa un daño universal, es decir, “es el que fundamenta el criterio carrariano definidor de los delitos sociales. Consiste en el daño inmediato causado por el delito a todos los individuos, afectándolos no en sus derechos particulares, sino como integrantes de la comunidad.” (Granoni, 1956, p. 546). Y precisamente de este tipo de daños se ocupa el artículo 1005 del código civil.

El artículo 1005 del código civil reza así: *“La municipalidad y cualquiera persona del pueblo tendrá en favor de los caminos, plazas u otros lugares de uso público, y para la seguridad de los que transitan por ellos, los derechos concedidos a los dueños de heredades o edificios privados. Y siempre que a consecuencia de una acción popular haya de demolerse o enmendarse una construcción, o de resarcirse un daño sufrido, se recompensará el actor, a costa del querellado, con una suma que no baje de la décima, ni exceda de la tercera parte de lo que cueste la demolición o enmienda, o el resarcimiento del daño; sin perjuicio de que si se castiga el delito o negligencia con una pena pecuniaria, se adjudique al actor la mitad.”*

Cuando en este caso se habla del castigo por el delito o negligencia con una pena pecuniaria que se haya de adjudicar al causante del daño, todo apunta a que se busca un castigo de naturaleza cuantiosa, y parece apuntar a la búsqueda de no repetición y de ejemplarización, tal como se plantea en los casos de daño punitivo.

Esto se piensa así ya que las acciones populares buscan la protección de los derechos colectivos, de acuerdo con el artículo 88 de la Constitución: *“La ley regulará las acciones populares para la protección de los derechos e intereses colectivos, relacionados con el patrimonio, el espacio, la seguridad y la salubridad públicos, la moral administrativa, el ambiente, la libre competencia económica y otros de similar naturaleza que se definen en ella. También regulará las acciones originadas en los daños ocasionados a un número plural de personas, sin perjuicio de las correspondientes acciones particulares. Así mismo, definirá los casos de responsabilidad civil objetiva por el daño inferido a los derechos e intereses colectivos.”*

Podría decirse que dichos bienes tienen un orden superior, pues afectan toda una comunidad, y el bien común debe resguardarse sobre el bien individual, de manera que es apenas propio que para cierto tipo de bienes se tenga un medio de defensa idóneo como lo es la acción popular, pues en ella está claro que su fin es el de la protección de los derechos colectivos.

Y precisamente como lo que se busca es la protección de un derecho colectivo, que es de todos, la legitimación en la causa por activa se amplía. “En el caso de la protección al medio ambiente, caso típico para el cual se utiliza la acción popular, literales a y c de la Ley 472 de 1998, se está protegiendo un patrimonio común, un bien cuya titularidad está en la nación y que por lo mismo, al no estar en cabeza de alguien en particular, aunque puede estarlo cuando se habla de propiedad privada sobre recursos naturales renovables, se le denomina derecho difuso, difuminado en cabeza de todos, por lo que todos están legitimados para lograr su protección.” (González Villa, Derecho ambiental colombiano parte especial, 2006, p. 316).

Entonces es apenas razonable que aquellos bienes que son colectivos y que se protegen de manera especial, por tener un orden superior, tengan una consecuencia especial, como es la del daño punitivo, que parece, a este punto del análisis, asomarse en el ordenamiento colombiano de una manera más clara.

Dice Luis Claro Solar en su libro Explicaciones del derecho civil chileno y comparado refiriéndose al artículo 948 del código civil chileno, equivalente al artículo 1005 del código civil colombiano “Aunque en la práctica no se hace uso del derecho que esta disposición otorga al actor, y aunque las penas pecuniarias (multas), que establece la ley penal son en beneficio del Fisco, esta disposición manifiesta el interés con el que el legislador mira esta acción popular y la generalidad con que la ha establecido, pues considera todas las situaciones que pueden presentarse.” (Claro Solar, 1992, p. 592)

El daño punitivo es entonces un castigo, que se le impone a una persona por su actuar doloso o culposo, que dicho daño ha tenido acogida en los sistemas del common law, pero que poco a poco se pueden avizorar los matices que este tiene en el sistema civil continental, como el derecho colombiano. Pero sobre todo se hace presente en las acciones populares, pues además de ser lo propio lógicamente, está expresamente consagrado aunque no bajo el enunciado de daño punitivo, mas está enunciado de manera que se pueden entender los fines para los cuales se ha creado dicha disposición.

Como entonces se ha analizado la presencia de dichos daños en el ordenamiento jurídico colombiano, es menester ocuparse ahora del caso concreto

que se trae a colación, el de la señora Marcela Raad Villa y otros contra Vértice Ingeniería y otros.

Título 2: Daño punitivo en la acción popular de Marcela Raad

A continuación se va a presentar el caso de acción popular que se analizará.

La señora Marcela Raad Villa y su esposo Juan Camilo Posada Gutierrez deciden comprar una casa en la Loma del Escobero en Envigado, Antioquia, deciden invertir sus ahorros en una buena vivienda para ellos y sus hijos. Después de un tiempo, el propietario del terreno al occidente de su casa vende el terreno, y la siguiente destinación del mismo es para proyecto de vivienda, que tiene como promotor a la sociedad Vértice Ingeniería S.A., quien contrata a la firma constructora AIA para ejecutar el proyecto.

En la demanda se afirma que estas empresas sin realizar los estudios ecológicos y ambientales previos a los impactos ambientales y sin haber obtenido los permisos de las entidades correspondientes, afectaron los recursos naturales de aguas, suelos, tierra, fauna, flora y paisaje. Esto en tanto se iniciaron movimientos de tierra sin el permiso correspondiente, se transvasaron cuencas que requerían permiso sin los mismos, se realizaron, además, ocupaciones de cauce, rectificación y canalización de corrientes de agua, y esto se hizo sin un previo estudio de impacto ambiental para determinar el efecto sobre el recurso hídrico, recursos hidrobiológicos, sobre el paisaje, la fauna, la flora, etc. que exige la ley. Tampoco se realizaron estudios ecológicos para establecer la afectación a los recursos, establecer los planes de manejo ambiental para prevenir, mitigar, comenzar y corregir los daños ambientales que se pudiesen presentar.

Se comenzaron a presentar problemas con las aguas por no haber realizado el estudio de impacto ambiental que se requería. Vértice Ingeniería realizó obras hidráulicas y construcciones civiles que hicieron colapsar la tierra y el suelo en propiedad de la señora Marcela Raad Villa.

El proyecto adelantado por Vértice intervino zonas de protección de nacimientos de agua, destruyó la cobertura boscosa, además se realizó un corte vertical en el suelo desestabilizando la zona, provocando deslizamientos, daños al paisaje rompiendo la armonía de la montaña y la pendiente natural de la misma. La zona donde se realizó el proyecto era conocida como una zona inestable. Esta desestabilización se dio sobre todo en el costado límite del proyecto con la propiedad de la señora Marcela Raad.

A través de la acción entonces se pretendía que se condenara a hacer las obras de mitigación, compensación y corrección de los recursos naturales que estableciera un estudio de impacto ambiental, que se ordenara restituir las corrientes de agua a sus cauces antiguos, restituir los nacimientos y garantizar su protección, que se condenara a indemnizar los daños ocasionados al medio ambiente, y también a pagar la recompensa establecida en el artículo 1005 del código civil, que se condene a una pena pecuniaria como castigo por la negligencia en sus actuaciones que ocasionaron el daño a los recursos naturales renovables de acuerdo con el artículo 1005 del mismo código, y se pague a los actores la mitad de dicha pena de acuerdo con el mismo artículo.

Condena de la sentencia

En las consideraciones del Despacho, se analiza la responsabilidad de las empresas Vértice Ingeniería y AIA. Al respecto el Despacho afirma:

“Para comenzar, el más grave error que se pudo haber cometido en este caso, parte desde el mismo momento de la formulación del estudio de suelos. Es supremamente delicado, tal como lo constató el Despacho, que el señor Libardo Gallego, quien fue el que realizó los estudios de suelos para la obra CANTO DE LUNA, que fueron asumidos por AIA y Vértice Ingeniería (ver folios 917 del cuaderno principal), reconoció que nunca visitó físicamente la zona donde se desarrolló el proyecto de Canto de Luna y que se basó simplemente en estudios geotécnicos generales, antes de los desconfinamientos que se presentaron en el sector.

Aquí viene la primera falencia de todo el proyecto de Canto de Luna. ¿Cómo un ingeniero de esta categoría, así actúe por medio de una sociedad, diseña o hace análisis geotécnicos o de suelos, sin ni siquiera pisar el terreno y no advierte que un talud de 32 metros de altura, podía generar un desconfinamiento y que solamente concurre a ver la situación y aplicar correctivos, cuando se empiezan a evidenciar los primeros desplomes de semejante corte? (Ver folios 2981 del cuaderno principal)

Aquí no valen las excusas que pretendió dar en su testimonio, diciendo que con planos y desde una oficina se pueden estudiar los suelos de esa zona.” (Juez Décimo Administrativo del Circuito de Medellín, 2016, p. 73)

A partir de esta primera consideración, el Despacho afirma una clara negligencia por parte de los constructores, promotores e ingenieros del proyecto

Canto de Luna, al no realizar los estudios de suelos de la manera adecuada, observando la diligencia con la que debían actuar.

“De todo el legajo es evidente, que los constructores y promotores del proyecto, en cabeza de AIA y Vértice, no tuvieron en cuenta que ya había antecedentes en la zona de inestabilidades en el terreno, o por alguna razón inexcusable no le dieron mérito a esas alarmas previas, **Y NO TOMARON LAS MEDIDAS APROPIADAS PARA EVITARLO, CON UN ESTUDIO DE SUELO HECHO DESDE UN ESCRITORIO, REALIZADO POR UN AFAMADO INGENIERO.**” (Juez Décimo Administrativo del Circuito de Medellín, 2016, p. 73)

“La conclusión de todo lo anteriormente expuesto, demuestra que AIA y Vértice Ingeniería causaron un daño ambiental y un (sic) generaron un grave riesgo de un desastre a un grupo de ciudadanos, por un mal diseño constructivo de un talud de obras y de aguas escorrentías, a sabiendas de que no tomaron medidas preventivas suficientes, al momento de comenzar excavaciones e ignoraron de manera burda, las advertencias que incluso están en sus estudios, de que esa zona era geológicamente inestable.” (Juez Décimo Administrativo del Circuito de Medellín, 2016, p. 74)

Con estas consideraciones se atribuye culpa a las sociedades AIA y Vértice Ingeniería, así como el nexo causal entre hecho y los daños colectivos que se evidenciaron.

El Despacho deja bastante claro que existe violación a los derechos colectivos por parte de Vértice Ingeniería y AIA, que existe una clara negligencia, y por lo tanto

un daño antijurídico que para la comunidad no existe deber de soportarlo. Además el Despacho hace un análisis de la responsabilidad del Municipio de Envigado por no haber realizado la adecuada vigilancia al proyecto.

La condena se concreta en:

“SÉPTIMO: DECLARAR responsables por violación a los derechos colectivos contenidos en los literales C, L y M del artículo 4 de la ley 472 de 1978 a AIA, Vértice Ingeniería S.A., Ganancial S.A. y Cautelar y CIA S.A. por la construcción de la urbanización Canto de Luna, ubicada en el sector de La Sebastiana jurisdicción del Municipio de Envigado.

OCTAVO: DECLARAR responsable por violación a los derechos colectivos contenidos en los literales C, L y M del artículo 4 de la ley 472 de 1978 al Municipio de Envigado por no ejercer adecuada vigilancia como autoridad delegada para asuntos ambientales por CORANTIOQUIA, dentro del proyecto Canto de Luna.

DECIMO: Como consecuencia de las declaraciones anteriores, este Despacho ORDENA lo siguiente:

10.9 Comunicar y ordenar a la urbanización Canto de Luna, en cabeza de la administradora de la Copropiedad, que no podrán hacer modificaciones de ninguna índole en esa urbanización, que afecte el entorno de los predios colindantes, especialmente el de la señora Marcela Raad y de su familia.

10.10 En vista de los daños colectivos, AIA, Vértice Ingeniería S.A., Ganancial S.A. y Cautelar y Compañía S.A., deberán publicar un aviso en periódicos de alta circulación nacional y local, donde admitan el daño ambiental que causaron y una rueda de prensa con medios nacionales y locales donde admitan públicamente los daños que cometieron en el sector de Canto de Luna, a su costa. Esto se hará dentro del plazo de tres meses, contados a partir de la ejecutoria de esta sentencia.

10.11 Las entidades antes mencionadas en el numeral antecedente de esta parte resolutive, deberán enviar una circular a los propietarios de Canto de Luna, advirtiendo sobre estos riesgos y de los errores cometidos.

10.12 Se le impone la obligación a AIA, Vértice Ingeniería S.A., Ganancial S.A. y Cautelar y Compañía S.A. que tendrán que reforestar cincuenta hectáreas (50) en la jurisdicción del Municipio de Envigado con árboles nativos de los que se afectaron, según los informes de los peritos, en especial el del señor Julián Aguirre, de acuerdo con las recomendaciones que haga CORANTIOQUIA, dando prioridad a las partes altas de Canto de Luna. Esto se deberá hacer en un plazo de un año, contado a partir de la ejecutoria de la sentencia y de ello deberá dar certificación CORANTIOQUIA.” (Juez Décimo Administrativo del Circuito de Medellín, 2016, pp. 91-95)

A partir de la condena se entrará a analizar si esta, conforme a las partes ya transcritas, refleja los elementos del daño punitivo como lo son la no repetición y la ejemplarización de los mismos, y esto en armonía con el artículo 1005 del Código Civil Colombiano.

Por qué la condena de Marcela Raad refleja la no repetición y ejemplarización.

Como ya se ha mencionado, Julio Enrique González Villa en su libro La indemnización dentro de los procesos de acciones populares por daños al ambiente, páginas 235-236, afirma que los daños punitivos entonces son aquellos que se causan infringiendo disposiciones normativas o prácticas de buen cuidado o diligencia.

De lo anterior podría concluirse que en el caso concreto se evidencia la existencia del daño punitivo en tanto la causa de los daños colectivos de la acción popular a la que se hace referencia fue por la infracción a prácticas de buen cuidado o diligencia que debieron observarse al momento de la ejecución del proyecto Canto de Luna; como lo afirmó el Despacho en la sentencia, no se tomaron las medidas apropiadas para evitar el daño, se realizaron los estudios de suelo sin siquiera visitar el terreno del proyecto, el estudio se hizo desde un escritorio, todo lo cual demuestra una clara negligencia por parte de quienes eran responsables del desarrollo del proyecto.

Por otro lado, como se ha dicho, el daño punitivo busca la ejemplarización y la no repetición. Entonces, a partir de la condena, concretamente, ¿a partir de qué elementos podrían evidenciarse los fines del daño punitivo?

Cuando en la sentencia, en el punto 10.12, se impone la obligación de reforestar cincuenta hectáreas en la jurisdicción del Municipio de Envigado con árboles nativos, se puede concluir que se impone un castigo. Esto por haber violentado los derechos colectivos.

Este castigo es ejemplarizante y tiene fines de no repetición pues, cuando se impone este deber, no sólo se impone la obligación de reforestar, sino que de allí se derivan unos deberes implícitos, como lo es la compra de una extensión de terreno de cincuenta hectáreas, y además la obligación de asumir el cuidado de la misma zona y que esa zona permanezca protegida, lo que obliga a que nunca será construida.

Al momento de imponer determinado deber a una persona, las demás asumirán esto como una posible consecuencia si estas no observan las debidas exigencias de la ley o la buena práctica, y a partir de ello se derive un daño a la colectividad. De manera que aquellas personas que observan desde la distancia aquella condena, se abstendrán de realizar conductas antijurídicas que pongan en peligro los bienes colectivos.

Por otro lado, esta condena tiene el elemento de la no repetición, en tanto es un deber cuantioso por lo ya dicho, y las personas responsables de los daños y las afectaciones para evitar futuras condenas a tan considerables sumas, se abstendrán de realizar actuaciones similares en el futuro, esto sobre todo porque en los puntos 10.10 y 10.11 de la sentencia, se impone un deber que es naturalmente vergonzoso para los demandados condenados, pues implica un desprestigio en el nombre de las empresas y de quienes allí trabajan, de manera que es más explícita la búsqueda de la no repetición, pues quienes incurrieron en el delito o culpa van a tener que

mantener un nivel de incólume cuidado en el futuro para no perder todo su nombre y trabajo.

Ahora, si bien en esta sentencia no es totalmente explícito que se condena por daño punitivo a determinada suma, el deber de los numerales 10.10, 10.11 y 10.12 que se imponen, constituyen una condena por daño punitivo en tanto reúne los elementos que son propios de este.

Conclusión

En la sentencia de primera instancia de la acción popular de Marcela Raad Villa y otros contra Vértice Ingeniería y otros por la violación a diversos derechos colectivos como lo es el medio ambiente, constituye una evidencia de la aplicación de los daños punitivos en Colombia, pues en esta sentencia se realiza una condena que reúne los elementos que le son propios a los daños punitivos, de manera que en esta sentencia puede afirmarse que sí hay condena por daño punitivo. Además se trataría de una condena legal puesto que conforme a lo que se ha expuesto, en las acciones populares este tipo de daños tienen fundamento en el artículo 1005 del Código Civil Colombiano.

Bibliografía

Solano Vélez, H. R. (2012). *Pulimento raciovitalista del concepto de derecho* (Vol. 1). Medellín, Antioquia, Colombia: Biblioteca Jurídica Diké.

García Matamoros, L., & Herrera Lozano, M. (4 de diciembre de 2016). Estudios socio-jurídicos 5(1), 211-229. *El concepto de los daños punitivos o punitive damages*. Bogotá, Cundinamarca, Colombia. Obtenido de Scielo: http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0124-05792003000100006

Tamayo Jaramillo, J. (2007). *Tratado de Responsabilidad Civil*. Bogotá, Cundinamarca, Colombia: Legis.

Juzgado Décimo Administrativo Oral del Circuito de Medellín. (31 de marzo 2016) Sentencia No. 22 de 2016.

Aristizábal Velásquez, D. (2010). Apuntes sobre el daño punitivo en la responsabilidad patrimonial colombiana. *Revista Facultad de Derecho y Ciencias Políticas*, 40 (112).

González Villa, J. E. (2006). *Derecho ambiental colombiano parte especial* (Vol. 2). Bogotá, Cundinamarca, Colombia: Universidad Externado de Colombia.

González Villa, J. E. (2007). La indemnización dentro de los procesos de acciones populares por daños al ambiente. En M. I. Gomez Lee, J. E. González Villa, J. C. Guayacán Ortiz, T. Hutchinson, Á. Osorio Sierra, C. E. Ruiz, y otros, *Daño ambiental* (Vol. 1). Bogotá, Cundinamarca, Colombia: Universidad Externado de Colombia.

Isaza Posse, M. C. (2015). *De la cuantificación del daño*. Bogotá, Cundinamarca, Colombia: Editorial Temis.

Luján Ruiz, T. (2014). *Daños punitivos en las acciones populares en Colombia*. Universidad Pontificia Bolivariana, Facultad de Derecho. Medellín: Universidad Pontificia Bolivariana.

Claro Solar, L. (1992). *Explicaciones del derecho civil chileno y comparado* (Vol. IV). Bogotá: Temis S.A.

Granoni, R. (1956). *Enciclopedia Jurídica Omeba* (Vol. V). Buenos Aires, Argentina: Editorial Bibliográfica Argentina S.R.L.

Urruti, L. A. (2014). Daños punitivos: La validez del Instituto en el Derecho Privado Argentino. *Derecho y Cambio Social*, 11(35), 15. Obtenido de Dialnet: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5472786>

Bas, F. J., & Garzino, M. F. (2014). Los debates en torno a la figura del daño punitivo y sus condiciones de aplicación. *Estudios de Derecho Empresario*, 4(2).

Consejo de Estado, sección tercera, subsección C. (7 de febrero de 2011) Sentencia proceso con radicado 66001233100020040058701 (34387), M.P. Jaime Orlando Santofimio