

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL  
DE TUNJA

Tunja, veintidós (22) de mayo de dos mil veinte (2020)

**DEMANDANTE:** RICARDO EMILIO DURANGO Y OTROS  
**DEMANDADO:** ECOPETROL S.A. - CONSORCIO MK  
**RADICACIÓN:** 15001 33 33 007 2015 00066 - 00  
**MEDIO DE CONTROL:** REPARACIÓN DIRECTA

**ASUNTO A RESOLVER:**

Agotadas las etapas procesales previstas en los artículos 180 y 181 de la Ley 1437 de 2011, se procede a dictar sentencia de primera instancia en el medio de control de la referencia.

**A N T E C E D E N T E S:**

**1.- La demanda (fls.158-176):**

En ejercicio del medio de control de reparación directa previsto en el artículo 140 de la Ley 1437 de 2011, los señores RICARDO EMILIO DURANGO, quien actúa en nombre propio y en representación de su menor hija LEYDY NATALIA DURANGO DUQUE; RICARDO SEBASTIÁN DURANGO DUQUE, ÁLVARO JAVIER DURANGO DUQUE, VIVIANA CATALINA DURANGO DUQUE, YANNETH MARICELA DUQUE, PAULA ANDREA DURANGO CEBALLOS e INÉS DE JESÚS DURANGO MONTOYA presentan demanda en contra ECOPETROL S.A. y el CONSORCIO MK integrado por las Sociedades M&C Ltda. y Konidol S.A.

Solicitan se declare administrativa, civil y solidariamente responsables a las entidades demandadas, por los presuntos perjuicios causados a los demandantes con ocasión de la muerte del señor FELIPE ANDRÉS DURANGO DUQUE ocurrida el 02 de mayo de 2013, en desarrollo del contrato laboral que este desempeñaba para el CONSORCIO MK, contratista de ECOPETROL S.A.

Como consecuencia de la anterior declaración, solicitan se condene al pago de las siguientes sumas de dinero:

- Por concepto de **daño emergente** la suma de \$5.000.000 a favor de los señores RICARDO EMILIO DURANGO, RICARDO SEBASTIÁN DURANGO DUQUE, ÁLVARO JAVIER DURANGO DUQUE, VIVIANA CATALINA DURANGO DUQUE, YANNETH MARICELA DUQUE, LEYDY NATALIA DURANGO DUQUE, PAULA ANDREA DURANGO CEBALLOS e INÉS DE JESÚS DURANGO MONTOYA, correspondiente a los gastos de funeral del señor FELIPE ANDRÉS DURANGO DUQUE.
- Por concepto de **perjuicios morales** la suma correspondiente a 150 SMLMV a favor del señor RICARDO EMILIO DURANGO, en calidad de padre del fallecido; 100 SMLMV a favor de los señores RICARDO SEBASTIÁN DURANGO DUQUE, ÁLVARO JAVIER DURANGO DUQUE, VIVIANA CATALINA DURANGO DUQUE, YANNETH MARICELA DUQUE, LEYDY NATALIA DURANGO DUQUE y PAULA ANDREA DURANGO CEBALLOS, en calidad de hermanos del fallecido, y 50 SMLMV a favor de la señora INÉS DE JESÚS DURANGO MONTOYA, en calidad de abuela paterna del fallecido.

- Por concepto de **daño a la vida en relación** la suma correspondiente a 100 SMLMV a favor del señor RICARDO EMILIO DURANGO, y 50 SMLMV a favor de los señores RICARDO SEBASTIÁN DURANGO DUQUE, ÁLVARO JAVIER DURANGO DUQUE, VIVIANA CATALINA DURANGO DUQUE, YANNETH MARICELA DUQUE, LEYDY NATALIA DURANGO DUQUE, PAULA ANDREA DURANGO CEBALLOS e INÉS DE JESÚS DURANGO MONTOYA.
- Por concepto de **derechos o beneficios convencionales** a favor de RICARDO EMILIO DURANGO, RICARDO SEBASTIÁN DURANGO DUQUE, ÁLVARO JAVIER DURANGO DUQUE, VIVIANA CATALINA DURANGO DUQUE, YANNETH MARICELA DUQUE, LEYDY NATALIA DURANGO DUQUE e INÉS DE JESÚS DURANGO MONTOYA, los siguientes:
  - Gastos de entierro de conformidad con el artículo 105 de la Convención Ecopetrol -uso.
  - Indemnización por muerte equivalente a 22 mensualidades de salario básico convencional, conforme al artículo 108 de la Convención Ecopetrol -uso.
  - Indemnización por muerte violenta por actividad de terceros equivalente a 26 veces el salario básico convencional del trabajador al momento de su muerte, conforme al artículo 108 de la Convención Ecopetrol -uso.
  - Al equivalente a 10 meses de salario adicional, por concepto de fallecimiento en accidente de trabajo, conforme al artículo 112 de la Convención Ecopetrol -uso.
  - A los demás que tenga derecho.

Señalan que el día 10 de enero de 2012, entre el señor FELIPE ANDRES DURANGO DUQUE y el CONSORCIO MK, se firmó contrato laboral a término fijo inferior a un año, cuyo objeto era la ejecución del Contrato No. 5206689, suscrito entre el CONSORCIO MK y ECOPETROL S.A., devengando el trabajador un salario correspondiente a la asignación convencional "*convención colectiva ECOPETROL - USO*", equivalente a \$54.321 diarios, sin tener en cuenta los recargos.

Que el 06 de febrero de 2013, se suscribió Otrosí No. 1 al contrato laboral, estableciéndose en la cláusula segunda una prórroga del contrato a partir del 07 de febrero de 2013 hasta la finalización de la jornada de trabajo del día 07 de mayo de 2013.

Refieren que el 01 de mayo de 2013, el señor FELIPE ANDRES DURANGO DUQUE se encontraba cumpliendo las labores para las cuales fue contratado, cuando se produjo una explosión producto de un corte y empalme de un tubo de 12" del Poliducto Galán - Puerto Salgar de propiedad de ECOPETROL S.A. Que como consecuencia de la explosión, el trabajador sufrió quemaduras en el 85% de su cuerpo, por lo cual fue remitido del Centro Médico de Puerto Berrío - Antioquia a la E.S.E. Hospital Simón Bolívar de Bogotá, donde finalmente falleció el día 02 de mayo de 2013.

Indican que el accidente se ocasionó como consecuencia de la inobservancia de los procedimientos de seguridad por parte del CONSORCIO MK, y a la falta de control y vigilancia por parte de ECOPETROL S.A. al contratista en la ejecución del Contrato No.5206689.

Que entre los aspectos que ocasionaron el accidente, se estableció que al momento de la intervención al tubo, éste se encontraba cargado con gasolina, cuando lo correcto era hacerlo estando el tubo cargado con ACPM o inyectando agua; y al no estarlo, ocurrió que luego de estar drenado el tubo, se produce un bache de gasolina lo que obligó a que de manera rudimentaria fuera recogido el producto en una improvisada lona por un grupo de 7 trabajadores y los vapores que desprendió esta gasolina alcanzaron un punto caliente en una motobomba que se encontraba operando cerca del sitio, hecho que finalmente generó la explosión.

Resaltan que la explosión del tubo ocurrió en el Municipio de Puerto Boyacá, Vereda Puerto Gutiérrez, Kilómetro 212 + 50 metros, Poliducto Galán — Puerto Salgar de propiedad de ECOPETROL S.A.

A partir de lo anterior, los demandantes aducen que la omisión en la observancia de los protocolos de seguridad, no solo en la manera de desarrollar la tarea, sino en el personal utilizado en la misma, generó una cadena de fallas que ocasionaron la muerte del señor FELIPE ANDRES DURANGO DUQUE, protocolos sobre los cuales ECOPETROL S.A. no ejerció el control debido, lo que genera responsabilidad por haber omitido su tarea de vigilancia y control sobre la labor que desarrollaba el CONSORCIO MK, razón por la cual, deben en forma solidaria responder administrativa y civilmente por los perjuicios causados.

## **2.- CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA:**

### **2.1.- CONSORCIO MK (fls. 226-232).**

Se opone a las pretensiones de la demanda indicando que el accidente se produjo por culpa atribuible a ECOPETROL S.A. habida cuenta que a pesar de tener conocimiento de la actividad de intervención del tubo que se realizaría el 1° de mayo de 2013, y que debía llenar el tubo con ACPM, la referida empresa llenó el tubo con gasolina sin informar de tal situación al CONSORCIO MK, de tal manera que cuanto los trabajadores iniciaron la actividad desconocían por completo que el tubo estaba lleno de gasolina. Igualmente, manifiesta que ECOPETROL S.A. no realizó un aislamiento seguro, ni indicó a quienes controlan el flujo del poliducto desde Bogotá que ese día no debía haber bombeo de gasolina; así mismo pretende desconocer que el día del accidente el equipo dispuesto para el bombeo de gasolina no funcionó.

Que en calidad de empleadora dio cumplimiento a sus obligaciones de afiliación a la seguridad social, entrega de dotación y seguridad de sus trabajadores, de ahí que la intervención del poliducto no era posible sin los permisos respectivos, en los cuales quedó consignado las labores que serían realizadas y que para ejecutarlas ECOPETROL S.A. enviaría por el tubo ACPM y no gasolina como en realidad sucedió. Por tanto, cuando surgió dicho imprevisto, se trató de solucionar con los elementos que se tenían a la mano, por eso el representante de ECOPETROL decidió ordenar al operador de la retroexcavadora cavar a fin de evitar que la gasolina contaminara el ambiente, y es ahí cuando surge una chispa al hacer contacto el balde de la retroexcavadora con una piedra. Resalta que el accidente de trabajo se habría

evitado si ECOPETROL no hubiese enviado gasolina y si su personal, antes del inicio de la actividad, hubiese realizado un aislamiento seguro del área a intervenir.

Además, propone las excepciones que denominó: **i) Inexistencia de la obligación; ii) Cobro de lo no debido, y iii) Buena fe** (fls.229-231).

## **2.2.- ECOPETROL S.A. (fl. 266-277).**

Se opone a las pretensiones de la demanda indicando que si bien suscribió con el CONSORCIO MK el Contrato No. 5206689, dicho servicio fue prestado de manera independiente y autónoma por este último quien vinculó el personal que consideró idóneo y necesario para la prestación del servicio contratado. Indica que el señor Felipe Andrés Durango Duque no hacía parte del grupo o cuadrilla de trabajo designado para la realización de las actividades ejecutadas el 1° de mayo de 2013 en el poliducto Galán - Sebastopol - Salgar en el Km 216 + 458, por tanto, su presencia en el sitio de los trabajos fue una decisión autónoma del empleador, para este caso del CONSORCIO MK.

Frente al accidente ocurrido el 1° de mayo de 2013, precisa que el día 17 de abril de 2013, se presentó solicitud ante el comité operativo para un paro de bombeo por 24 horas de la línea Sebastopol Salgar para un realineamiento mediante corte y empalme, con el fin de profundizar la tubería en un sector en donde se presenta interferencia con el proyecto vial de la Ruta del Sol. Este paro de bombeo quedó pre aprobado por dicho comité para el jueves 2 de mayo de 2013; fecha que con posterioridad fue adelantada para el primero de mayo de 2013 por requerimiento de abastecimiento.

Que el 24 de abril de 2013 se llevó a cabo en el sitio de los trabajos (corregimiento de Puerto Gutiérrez, Municipio de Puerto Boyacá, sector Río Negro), una reunión para la planeación de las actividades en la cual participaron el Contratista y el representante de Ecopetrol S.A.; que en dicha reunión se confirmó la necesidad de la realización del corte y empalme a cargo del Consorcio MK, quien en el marco del contrato No. 5206689 debía ejecutar las obras de acuerdo con las especificaciones técnicas, instructivos de trabajo, procedimientos y recomendaciones contenidos en las Especificaciones Técnicas para las Obras de Mantenimiento de la Infraestructura.

Que el 29 de abril de 2013 se confirmó telefónicamente la fecha del paro de bombeo por el sistema Sebastopol Salgar Línea de 12" para el día 1 de mayo de 2013, y se solicitó por parte de Ecopetrol S.A. a Gestoría asegurar todo lo necesario para que el contratista ejecutara la actividad planeada, garantizando, entre otras cosas, un adecuado análisis de riesgos con las consideraciones particulares del tipo de trabajo y el producto con el cual se va a realizar.

Que el 30 de abril de 2013 el contratista realizó el *hot tap* (facilidad para el drenaje requerido para el día de los trabajos) y se señaló el área de los trabajos en donde se iba a ubicar el puesto de comando, zonas de parqueo, rutas de evacuación y accesos.

Que el 1° de mayo de 2013 a las 6:00 a.m. se confirmó por parte de Ecopetrol la parada de la línea y se dio vía libre a la ejecución del Plan de Trabajo por parte del contratista. En esta etapa inicial la cuadrilla ambiental destinada a todas las labores de drenaje aseguró la disponibilidad de elementos de contención (*fast tank*), la presencia de carrotanques y la impermeabilización con lona plástica de un dique provisional en el punto de drenaje. Reseña que con ocasión de lo programado por el contratista, se contempló que una vez drenada la línea entraba en escena la primera cuadrilla de mantenimiento mecánico para iniciar el corte. Que una vez confirmada la disponibilidad de la línea por parte de Ecopetrol, se entregaba el activo al contratista para que ejecutara la actividad y fuera el que coordinara todos los tiempos, impartiera las instrucciones y administrara sus recursos, siempre bajo la supervisión detallada de la Gestoría.

Que en las obras de corte y empalme, una vez drenado el tubo, empezó a salir producto por efecto de la condensación del mismo, sin que éste pudiera ser contenido en los plásticos dispuestos para ello. En consecuencia, se abrió un hoyo con el fin de almacenar el producto, pero al no ser suficiente, el señor Felipe Durango encendió la motobomba que se encontraba en el lugar con el fin de recoger el producto, momento en el cual en virtud de la chispa generada por el encendido de la motobomba hizo explosión al contacto con el producto, dejando dos fallecidos y cinco lesionados.

Que una vez ocurrió el evento que dio lugar a la deflagración, Ecopetrol S.A. activó el Plan de Contingencia coordinando los recursos de evacuación dispuestos para la actividad, evacuando todo el personal de la escena hasta el punto de encuentro, trasladando el personal herido hasta los centros hospitalarios previamente definidos y verificando la cantidad y condición de las personas. El traslado del señor Felipe Andrés Durango se llevó a cabo en ambulancia hacia el Hospital José Cayetano Vásquez de Puerto Boyacá en donde le fue evaluada su condición médica para luego ser trasladado en helicóptero hacia la Ciudad de Bogotá para ser atendido en el Hospital Simón Bolívar con el acompañamiento permanente del servicio médico de Ecopetrol S.A.

Por lo anterior, aduce que Ecopetrol S.A. dio cumplimiento a los procedimientos internos y al Plan de Contingencias y realizó más de las labores a las que legalmente se encuentra obligado, conforme a lo dispuesto en el Decreto 321 de 1999, lo cual demuestra que en el presente caso no se puede alegar que exista culpa de dicha entidad en la muerte del señor Felipe Durango, pues por el contrario, el actuar imprudente y negligente del trabajador fue el que generó la explosión y su consecuente muerte y lesión de otros compañeros.

Además, propone las excepciones que denominó: **i)** Falta de integración del litis consorte necesario por activa; **ii)** Falta de jurisdicción y competencia; **iii)** Cobro de lo no debido por ausencia de causa e inexistencia de la obligación; **iv)** Culpa exclusiva de la víctima; **v)** Buena fe; **vi)** Compensación; **vii)** Prescripción; **viii)** Falta de legitimación en la causa por pasiva, y **ix)** Cumplimiento contractual y ausencia de responsabilidad (fls.273-275 Vto.).

**2.3.- LLAMADA EN GARANTÍA - ALLIANZ SEGUROS S.A. (fls.340-349).**

Se opone a las pretensiones de la demanda y al llamamiento en garantía, teniendo en cuenta que entre el señor Felipe Andrés Durango Duque y Ecopetrol S.A. no existió ninguna relación laboral, además de encontrar que los daños presuntamente causados por Ecopetrol S.A., tienen su origen en situaciones que expresamente fueron excluidas de la cobertura de la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. RCCU-425.

Frente a la demanda y al llamamiento en garantía propuso como excepciones las que denominó: **i)** Cobro de lo no debido; **ii)** Compensación; **iii)** Prescripción; **iv)** Falta de cobertura de la Póliza de Responsabilidad Extracontractual No.RCCU-425 Certificado 13; **v)** Limitación de la responsabilidad de Allianz Seguros S.A. conforme al porcentaje pactado en el coaseguro; **vi)** Exclusiones pactadas contractualmente; **vii)** Ausencia de cobertura como consecuencia de que los hechos a que se refiere la demanda encuentran origen en la culpa grave del asegurado; **viii)** La Póliza de Responsabilidad Civil No.RCCU-425 Certifica 13 no cubre los perjuicios extrapatrimoniales causados por Consorcio MK por razón de muerte o lesiones de sus empleados; **ix)** Ausencia de solidaridad; **x)** Límite de valor asegurado, limitación de responsabilidad de Allianz Seguros S.A. al monto de la suma asegurada. Artículo 1079 del Código de Comercio; **xi)** Aplicación del deducible pactado en la póliza; **xii)** limitación de responsabilidad de Allianz Seguros S.A. a la disponibilidad del valor asegurado por concepto de responsabilidad civil, artículo 1111 del Código de Comercio (fls.341-348).

**3.- ALEGATOS DE CONCLUSIÓN:** Corrido el traslado para alegar (fl.805), el Ministerio Público guardó silencio y las partes se pronunciaron en los siguientes términos:

**3.1.- ALLIANZ SEGUROS S.A. (fls.807-814):** Reiteró los argumentos expuestos en la contestación a la demanda y al llamamiento en garantía, señalando que en el presente caso se encuentra probado lo siguiente: **i)** que entre Ecopetrol S.A. y el Consorcio MK se suscribió el Contrato No.5206689; **ii)** que el Consorcio en su calidad de contratista independiente tenía la autonomía técnica y administrativa para determinar la forma en que se debía cumplir con el objeto contratado; **iii)** que el servicio fue prestado de forma independiente y autónoma por el Consorcio MK, quien vinculó el personal que consideró idóneo y necesario para la prestación del servicio contratado, sin que Ecopetrol S.A. interviniera en dicha escogencia; **iv)** que el señor Felipe Andrés Durango Duque (q.e.p.d.), no fue contratado ni laboraba para la empresa Ecopetrol S.A. y por lo tanto, no existía ninguna relación laboral entre ellos, **v)** que no hacía parte del grupo o cuadrilla de trabajo designada para la realización de actividades de corte y empalme ejecutadas el 1° de mayo de 2013, por lo que su presencia en el sitio de los trabajos fue una decisión autónoma del empleador Consorcio MK.

**3.2.- CONSORCIO MK (fls.816-818):** Manifestó que a partir de las pruebas practicadas en el proceso, se concluye que la responsabilidad en la ocurrencia del accidente de trabajo ocurrido el 1° de mayo de 2013, es exclusiva de Ecopetrol S.A., por cuanto no aplicó el aislamiento seguro del área que debía ser intervenida por el Consorcio MK, además de haber enviado por el tubo gasolina y no diésel, como previamente se había programado.

**3.3.- ECOPETROL S.A. (fls.819-823):** Frente a lo pretendido por daño emergente, señaló que en el expediente no obra prueba que demuestre que los demandantes asumieron el pago de alguna suma de dinero por concepto de gastos funerales del señor Felipe Durango; razón por la cual, esta pretensión carece de soporte probatorio y por lo mismo no está llamada a prosperar.

Frente a la pretensión relacionada con los derechos o beneficios convencionales, manifestó que de acuerdo a lo probado en el expediente, el señor Felipe Andrés Durango estaba vinculado laboralmente con el Consorcio MK y no con Ecopetrol S.A.; además de no tener una asignación salarial convencional como se menciona en la demanda, sino una asignación salarial legal conforme a lo consignado expresamente en el contrato de trabajo visto a folio 16 del plenario.

En relación con el perjuicio inmaterial denominado daño a la vida en relación, manifestó que: **i)** no es un perjuicio que reconozca la jurisdicción contencioso administrativo desde el 2014; **ii)** no puede confundirse con el perjuicio moral, y **iii)** en el expediente no obra prueba alguna que demuestre la afectación alegada por los accionantes.

Respecto al reconocimiento de perjuicios morales, adujo que el Consejo de Estado ha establecido unos topes indemnizatorios para el pago de los mismos, los cuales son ampliamente excedidos por los demandantes y por tanto no puede ser llamados a prosperar en cualquier cuantía que exceda dicho tope.

Por otra parte, manifestó que el día del evento era el Consorcio MK el ejecutor de las actividades de mantenimiento, además el trabajador que falleció era de su planta de personal propia y no de Ecopetrol S.A.; que las conclusiones del informe técnico del accidente evidencian que se presentaron fallas en el drenaje del poliducto, en la ubicación de los equipos que presentaron punto caliente y en un tercer momento en no dar la orden de evacuación, actividades todas estas a cargo del consorcio contratista.

Frente a la guarda jurídica de la actividad por ser el dueño de la obra y el beneficiario de la misma, dijo que se debe tener en cuenta que el Poliducto es de propiedad de CENIT y no de Ecopetrol S.A. conforme con el Decreto 1320 del 15 de junio de 2012 por medio del cual el Gobierno Nacional autorizó la creación de CENIT (folios 106 y 107 del cuaderno principal) y del contrato de aporte de activos suscrito entre Ecopetrol S.A y CENIT el 1° de abril de 2013 (Folio 101 al 119 del cuaderno principal).

## **C O N S I D E R A C I O N E S:**

### **1.- Del medio de control de reparación directa - Procedencia.**

En el caso bajo estudio, los demandantes<sup>1</sup> solicitan el reconocimiento y pago de los perjuicios causados con ocasión de la muerte de su hijo, hermano y nieto FELIPE ANDRÉS DURANGO DUQUE, ocurrida el día 02 de mayo de 2013 en desarrollo del contrato laboral que desempeñaba para el CONSORCIO MK, contratista de ECOPETROL S.A.

<sup>1</sup> Señores RICARDO EMILIO DURANGO, actuando en nombre propio y en representación de su menor hija LEYDY NATALIA DURANGO DUQUE; RICARDO SEBASTIÁN DURANGO DUQUE, ÁLVARO JAVIER DURANGO DUQUE, VIVIANA CATALINA DURANGO DUQUE, YANNETH MARICELA DUQUE, PAULA ANDREA DURANGO CEBALLOS e INÉS DE JESÚS DURANGO MONTOYA

A efectos de establecer si las pretensiones de los demandantes pueden ventilarse a través del medio de control de reparación directa, este estrado judicial considera necesario traer a colación el criterio del Consejo de Estado<sup>2</sup>, en los siguientes términos:

*“...resulta claro que la acción de reparación directa no es el medio procesal procedente para solicitar la indemnización de los daños surgidos por causa o con ocasión de la relación laboral y, por lo tanto, de los denominados accidentes de trabajo o enfermedades profesionales. No se trata en esos casos, en efecto, de una responsabilidad extracontractual del Estado, sino de una obligación determinada por la existencia previa de una relación laboral entre la entidad pública respectiva y el funcionario afectado, que se rige por disposiciones especiales.*

*(...) Debe precisarse, finalmente, que, cuando se trata de la indemnización de perjuicios causados a terceros personas como consecuencia de la lesión o muerte sufrida por un trabajador en virtud de un accidente o enfermedad -sea que el primero pueda o no calificarse como accidente de trabajo y que la segunda constituya o no una enfermedad profesional-. la acción procedente será la extracontractual y, siendo el patrono una entidad pública, será la de reparación directa. El fundamento de la responsabilidad por lo demás, podrá encontrarse en la falla del servicio, el daño especial o el riesgo excepcional, de acuerdo con las circunstancias del caso concreto.*

*Se advierte, sin embargo, que esta última situación planteada no corresponde a la prevista en el artículo 216 del Código Sustantivo del Trabajo, según el cual procedería imponer al patrono la obligación de pagar la indemnización total de los perjuicios sufridos por el trabajador, en el evento de demostrarse que aquél hubiere tenido culpa en la ocurrencia del accidente. Tal acción, como lo ha aclarado la Corte Suprema de Justicia, sólo puede ser formulada por la víctima directa del siniestro, o sus herederos, en su condición de continuadores de su personalidad, si aquél falleciere como consecuencia del mismo, y como lo prevé la misma norma, da lugar al descuento de las prestaciones en dinero que hubieren sido pagados, del valor de la indemnización total y ordinaria que deba reconocerse por concepto de perjuicios.*

*Tampoco corresponde dicha situación a la que se presenta cuando los beneficiarios del trabajador, como “acreedores laborales directos”, pretenden, por ejemplo, el pago de las prestaciones debidas al mismo o la efectividad de derechos como la pensión de sobrevivientes, el seguro de vida, el auxilio funerario, etc. La acción procedente, este evento, sería igualmente, de carácter laboral y tendría su fuente en el contrato de trabajo o en la relación legal y reglamentaria existente.” (Negrillas del Despacho)*

En ese sentido, se concluye que la responsabilidad extracontractual se predica únicamente de los casos en los cuales se pretenda el reconocimiento y pago de perjuicios causados a terceros por la lesión o muerte de un trabajador como consecuencia de un accidente o enfermedad laboral. Por el contrario, cuando se pretenda la indemnización de daños derivados de un accidente de trabajo o una enfermedad laboral, la responsabilidad se determinará a través de la acción de carácter laboral precisamente por la existencia previa de una relación laboral.

Acogiendo tal criterio, el Tribunal Administrativo de Boyacá en sentencia de 27 de julio de 2017<sup>3</sup>, resaltó, entre otras, las siguientes conclusiones:

<sup>2</sup> Sentencia de 24 de febrero de 2005, expediente No.73001 23 31 000 1997 04737 01 (15125), Consejero Ponente Dr. Alier Hernández Enríquez; reiterada en sentencia de 08 de noviembre de 2017, Expediente No.66001 23 31 000 1996 03409 01, Consejera Ponente Dra. Ruth Stella Correa Palacio.

<sup>3</sup> Expediente No.15693 33 33 002 2013 00091 01, Magistrada Ponente Dra. Clara Elisa Cifuentes Ortiz.



- El medio de control de **reparación directa** no es adecuado para discutir la indemnización de daños derivados de un accidente de trabajo o una enfermedad profesional, pues en esos eventos resulta impropio hablar de responsabilidad extracontractual.
- Cuando se trata de perjuicios causados a **terceras personas** procede el medio de control de **reparación directa**, aunque los mismos puedan derivarse de un accidente de trabajo o enfermedad profesional, cuya configuración se estudiará bajo los títulos de imputación de falla del servicio, daño especial o riesgo excepcional, según corresponda en el caso concreto.
- Cuando se trate de eventos en que el trabajador o sus herederos pretendan el restablecimiento de los perjuicios causados por un accidente de trabajo o enfermedad laboral causado por culpa del empleador, debe acudirse a la **acción laboral**, que difiere de la de contenido extracontractual -reparación directa.
- En los eventos en que se busca el pago de prestaciones debidas al trabajador fallecido, pensión de sobrevivientes, seguro de vida o auxilio funerario, también debe ventilarse por vía de la acción de contenido **laboral**.

En consecuencia, dijo el Tribunal Administrativo de Boyacá, que la única regla que permite la procedencia del medio de control de reparación directa en asuntos cuya fuente del daño es un accidente de trabajo o enfermedad profesional, es cuando quien la promueve es un **tercero, extraño a la relación laboral**, porque de lo contrario, cuando la víctima directa o sus herederos pretendan reclamar prestaciones debidas o indemnización por perjuicios derivados de la prestación del servicio, deben acudir a la acción de carácter y contenido laboral, pues ese vínculo es el fundamento de la reclamación.

La anterior conclusión encuentra consonancia con lo considerado de tiempo atrás por el Consejo de Estado quien sostuvo lo siguiente:

*“(...) esta Jurisdicción es competente para conocer de la **acción de reparación directa formulada por los familiares de la víctima dado que éstos son ajenos a la relación laboral**, pero que esa opción no la tiene el mismo trabajador, a menos que el daño se haya producido por una situación que, aunque provenga de la culpa del patrono, sea externa a la relación laboral.”<sup>4</sup>*

Así las cosas, atendiendo a que en el caso bajo estudio se solicita la indemnización a terceros, en su condición de familiares de la víctima directa, señor Felipe Andrés Durango Duque, con ocasión de su fallecimiento; suceso que acaeció en desarrollo del contrato laboral que desempeñaba para el CONSORCIO MK, contratista de ECOPETROL S.A., procede el Despacho a estudiar la procedencia del reconocimiento de dichos perjuicios, en la medida en que de acuerdo con el criterio jurisprudencial citado anteriormente y acogido por el Despacho, dicho asunto corresponde a una de las hipótesis susceptibles de ser ventilada ante esta jurisdicción a través del medio de control de reparación directa, por corresponder a una indemnización por perjuicios causados a terceros como consecuencia de la muerte de un trabajador, y

<sup>4</sup> Sentencia de 08 de noviembre de 2007, Expediente No.66001 23 31 000 1996 03409 01 (15967), Consejera Ponente Dra. Ruth Stella Correa Palacio.

cuya configuración se podría materializar bajo los títulos de imputación de responsabilidad al Estado, ello de acuerdo a los fundamentos de la demanda.

## 2.- De la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva alegada por Ecopetrol S.A.

Sea lo primero indicar que el Consejo de Estado ha reiterado que “... *la legitimación de hecho y la legitimación material en la causa... la primera se refiere a la relación procesal que se establece entre el demandante y el demandado por intermedio de la pretensión procesal, es decir, se trata de una relación jurídica nacida de la atribución de una conducta en la demanda y de la notificación del libelo inicial al demandado, de manera que quien cita a otro y le endilga la conducta, actuación u omisión que da lugar a que se incoe la pretensión, está legitimado de hecho por activa y aquél a quien se cita y se le atribuye la referida acción u omisión resulta legitimado de hecho y por pasiva después de la notificación del auto admisorio de la demanda. Por su parte, la legitimación material en la causa alude a la participación real de las personas en el hecho que origina la presentación de la demanda y/o a la titularidad del derecho reclamado, independientemente de que dichas personas hayan demandado o sido demandadas*” (Negrilla del Despacho).

Precisado lo anterior, y como quiera que en el presente caso la legitimación de hecho ya fue analizada en la audiencia inicial celebrada el 22 de marzo de 2018 (fl.395), es del caso analizar en esta oportunidad si la entidad demandada Ecopetrol S.A. se encuentra legitimada materialmente en la causa por pasiva.

Para sustentar esta excepción, la apoderada de Ecopetrol S.A. argumenta que la entidad no se encuentra legitimada por pasiva para responder y atender las reclamaciones efectuadas con ocasión del fallecimiento del señor Felipe Andrés Durango Duque, pues las acciones frente al accidente deben ser asumidas íntegramente por la persona que está legalmente obligada a ello, esto es el causante del daño -culpa exclusiva de la víctima- o el obligado legalmente en calidad de empleador, es decir, el CONSORCIO MK.

Al respecto, advierte el Despacho que, a partir de los supuestos fácticos expuestos en la demanda, así como de las pruebas documentales<sup>6</sup>, testimoniales<sup>7</sup> y pericial<sup>8</sup> practicadas en el proceso, se establece que ECOPETROL S.A. tuvo participación en las actividades desarrolladas durante la planeación, programación y ejecución de los trabajos de corte y empalme de la línea de 12” del Poliducto Sebastopol -Salgar llevadas a cabo el día 1° de mayo de 2013, y durante los cuales se presentó un accidente que produjo la muerte al trabajador Felipe Andrés Durango Duque. En consecuencia, resulta procedente afirmar que dicha entidad se encuentra legitimada materialmente para responder por una eventual condena en caso que se demuestre su responsabilidad en la causación del daño que se invoca en el libelo demandatorio; razón por la cual, es del caso **declarar no probada la excepción** propuesta en este sentido.

<sup>5</sup> Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia de 31 de octubre de 2007; Expediente: 11001032600019971350300 (I.3.503). C.P.: Mauricio Fajardo Gómez. Ver también sentencia del 12 de noviembre de 2014. Radicación número: 25000-23-26-000-2001-02070-01(30874). C.P.: Olga Melida Valle De La Hoz, y Auto del 1° de junio de 2017. Radicación número: 25000-23-36-000-2015-02536-01(58174). C.P.: Hernán Andrade Rincón.

<sup>6</sup> Formatos de Ecopetrol S.A. denominados: i) “Programa de Trabajo Corte y Empalme de PK 216+498 a PK 216 + 598 Línea 12” – Base Sebastopol”; ii) Acta Reunión Seguimiento de Obra CMK 30-04-2013” y, iii) “Análisis de Riesgos” (Cds. fls.278 y 667)

<sup>7</sup> Testigos Belman Ernesto Ramírez Cáceres, Leonardo Gelvez Martínez y Javier Antonio Duque Matute (CD fls. 636, 725 y 806).

<sup>8</sup> Dictamen pericial visible a folios 709 a 714, controvertido en la audiencia de pruebas llevada a cabo el 06 de febrero de 2019 (fls.770-775).

Ahora, frente a las excepciones previas de **falta de integración de litis consorcio por activa, falta de jurisdicción y competencia, y prescripción**, propuestas por ECOPETROL S.A.; y a la de **prescripción** propuesta por la llamada en garantía ALLIANZ SEGUROS S.A., se tiene que las mismas fueron objeto de pronunciamiento por parte del Despacho en la audiencia inicial celebrada el 22 de marzo de 2018, negando las primeras y difiriendo el análisis de la última para el estudio del fondo del asunto por considerarse que se trata de un argumento de defensa (fls.394-396).

En relación con los demás medios exceptivos propuestos por las entidades demandadas, cabe precisar que las mismas no son excepciones propiamente dichas, sino que constituyen extensiones de las razones de oposición<sup>9</sup> frente a las pretensiones que no impiden, ni extinguen el derecho que se reclama, luego tales argumentos solo serán tenidos en cuenta como alegaciones de la defensa, susceptibles de ser analizados con el fondo del asunto, tal y como se señaló en la audiencia inicial.

De igual manera, respecto de los demás medios exceptivos propuestos por la entidad llamada en garantía ALLIANZ SEGUROS S.A., considera el Despacho que los mismos serán analizados con el fondo del asunto y solamente en el evento en que se determine la responsabilidad de la demandada ECOPETROL S.A.

### **3.- PROBLEMA JURÍDICO:**

De conformidad con los fundamentos fácticos y probatorios, le corresponde al Despacho determinar si ECOPETROL S.A. y el CONSORCIO MK, son administrativa y extracontractualmente responsables por los presuntos perjuicios causados a los demandantes como consecuencia de la muerte del señor FELIPE ANDRÉS DURANGO DUQUE, producto de una probable omisión en los procedimientos de seguridad y la falta de control y vigilancia durante la planeación y ejecución de las labores de corte y empalme de la línea de 12" del Poliducto Sebastopol - Salgar, llevadas a cabo el día 1° de mayo de 2013.

Consecuentemente, y en el evento de determinarse la responsabilidad de ECOPETROL S.A., el Despacho procederá a establecer si la Compañía ALLIANZ SEGUROS S.A. en calidad de llamada en garantía, se encuentra llamada a responder por una eventual condena de acuerdo al amparo contenido en la Póliza de Responsabilidad Civil No. RCCU-425 Certificado 13.

Así mismo, se pronunciará el Despacho respecto de la causal exonerativa de responsabilidad de culpa exclusiva de la víctima invocada por ECOPETROL S.A. y coadyuvada por llamada en garantía ALLIANZ SEGUROS S.A.

Para resolver el problema jurídico planteado, el Despacho abordará, en su orden, los siguientes aspectos: **i)** Responsabilidad Patrimonial del Estado; **ii)** La falla del servicio como título de imputación; **iii)** Responsabilidad patrimonial por daños antijurídicos ocasionados en la ejecución de obras públicas; **v)** Del hecho y la culpa exclusiva de la víctima; y **vi)** Caso concreto.

---

<sup>9</sup> Hernando Devis Echandia, Estudios de Derecho Procesal, citado en Hernán Fabio López Blanco, Instituciones de Derecho Procesal Civil Colombiano, pág. 408, sexta edición: "La defensa u oposición en sentido estricto existe cuando el demandado se limita a negar el derecho pretendido por el actor o los hechos en que este se apoya... la excepción existe cuando el demandado alega hechos impositivos o extintivos o modificativos del mismo, o simplemente dilatorios, que impiden en ese momento y en tal proceso se reconozca la exigibilidad o efectividad del derecho..."

### 3.- MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL:

Inicialmente, habrá que recordarse que en tratándose del régimen de responsabilidad aplicable al caso concreto, ha de tenerse en cuenta que en virtud del principio *iura novit curia*, corresponde al fallador determinar el régimen al cual se adecúan los hechos que han sido traídos por las partes al debate judicial.

Al respecto, el Consejo de Estado ha manifestado que *“es posible analizar la responsabilidad patrimonial del Estado bajo un título de imputación diferente a aquel invocado en la demanda, en aplicación al principio iura novit curia, que implica que frente a los hechos alegados y probados por la parte demandante, corresponde al juez definir la norma o el régimen aplicable al caso, potestad del juez que no debe confundirse con la modificación de la causa petendi, esto es, de los hechos que se enuncian en la demanda como fundamento de la pretensión...”*<sup>10</sup> (Negrillas del Despacho).

En ese mismo sentido, el Tribunal Administrativo de Boyacá señaló lo siguiente:

*“...Sea lo primero advertir que en sentencia de 19 de abril 2012<sup>11</sup>, la Sala que integra la Sección Tercera del Consejo de Estado unificó su posición en el sentido de indicar que, en lo que se refiere al derecho de daños, el modelo de responsabilidad estatal que adoptó la Constitución de 1991 no privilegió ningún régimen en particular, sino que dejó en manos del Juez definir, frente a cada caso concreto, la construcción de una motivación que consulte las razones, tanto fácticas como jurídicas, que den sustento a la decisión que habrá de adoptar. Por ello, la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo ha dado cabida a la utilización de diversos títulos de imputación, para la solución de los casos propuestos a su consideración, sin que esa circunstancia pueda entenderse como la existencia de un mandato que imponga la obligación al Juez de utilizar, frente a determinadas situaciones fácticas, un específico título de imputación.”*<sup>12</sup>

#### 3.1.- Fundamento constitucional de la responsabilidad del Estado.

El Art. 90 de la Constitución Política de Colombia prevé el principio general de responsabilidad del Estado, al establecer que *“El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas. En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquél deberá repetir contra éste.”*

De la referida norma, también se desprende que para que sea procedente la declaratoria de responsabilidad, se requiere la concurrencia de dos elementos fundamentales, a saber: **i)** un daño antijurídico y **iii)** una imputación jurídica, es decir, que el resultado (el daño) le sea atribuible al Estado, como consecuencia directa de la acción u omisión del servidor público.

La Corte Constitucional en sentencia C-333 de 1996 dejó por sentado que el Art. 90 Superior antes citado, consagra la cláusula general de responsabilidad patrimonial

<sup>10</sup> Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 26 de marzo de 2008. Rad.: 76001-23-31-000-1995-01435-01(16734). C.P.: Ruth Stella Correa Palacio. Ver también Sentencia de la misma sección de fecha 31 de mayo de 2016. Radicación número: 68001-23-31-000-2005-00679-01(40648). C.P.: Danilo Rojas Betancourth, en la que se reiteró que: “... en materia de responsabilidad patrimonial del Estado, por ser una institución donde rige el principio iura novit curia, es posible que el juez adopte o acoja supuestos de responsabilidad objetiva o subjetiva, lo cual dependerá del fundamento en que se soporte la misma.”

<sup>11</sup> Consejo de Estado. Sala Plena de la Sección Tercera, sentencia de 19 de abril de 2012. Exp. 21.515.

<sup>12</sup> Sentencia del 13 de junio de 2017. Radicación No. 1569333300720080011701. M.P. José Ascensión Fernández Osorio.

del Estado en cualquiera de sus esferas -precontractual, contractual y extracontractual-, en virtud de la cual, los daños causados por éste le serán atribuidos bajo cualquiera de los títulos jurídicos de imputación reconocidos de antaño por la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado, tales como la falla del servicio, el daño especial y el riesgo excepcional<sup>13</sup>.

En similar sentido, en cuanto a la cláusula de responsabilidad del Estado, el Consejo de Estado ha reiterado en múltiples oportunidades que:

*“(...) el modelo de responsabilidad estatal establecido en la Constitución de 1991 no privilegió ningún régimen en particular, sino que dejó en manos del juez la labor de definir, frente a cada caso concreto, la construcción de una motivación que consulte razones, tanto fácticas como jurídicas que den sustento a la decisión que habrá de adoptar. Por ello, la jurisdicción contenciosa ha dado cabida a la adopción de diversos “títulos de imputación” como una manera práctica de justificar y encuadrar la solución de los casos puestos a su consideración, desde una perspectiva constitucional y legal, sin que ello signifique que pueda entenderse que exista un mandato constitucional que imponga al juez la obligación de utilizar frente a determinadas situaciones fácticas un determinado y exclusivo título de imputación.*

*En consecuencia, el uso de tales títulos por parte del juez debe hallarse en consonancia con la realidad probatoria que se le ponga de presente en cada evento, de manera que la solución obtenida consulte realmente los principios constitucionales que rigen la materia de la responsabilidad extracontractual del Estado”* <sup>14</sup>. (Negrita fuera de texto)

Con fundamento en lo anterior, ha sido enfática la Máxima Corporación en insistir que en virtud del principio *iura novit curia*, el Juez a la hora de resolver el fondo del asunto, puede realizar el juicio de atribución de responsabilidad bajo cualquiera de los títulos de imputación señalados, aun cuando sean distintos de los invocados por el extremo demandante, siempre y cuando no se varíe la *causa petendi*; es decir, los fundamentos fácticos en que se sustentan las pretensiones de la demanda.

Precisado lo anterior, es necesario definir los **elementos de la responsabilidad extracontractual del Estado** a la luz de la jurisprudencia emanada del Consejo de Estado, así:

#### **i). DAÑO ANTIJURÍDICO:**

Sobre el particular, el Consejo de Estado ha sostenido que *“(...) se refiere a “la lesión de un interés legítimo, patrimonial o extra patrimonial, que la víctima no está en la obligación de soportar, que no está justificado por la ley o el derecho”, de ahí que para que proceda declarar la responsabilidad del Estado con base en un título jurídico subjetivo u objetivo de imputación, se ha de probar la existencia del daño, el cual debe ser cierto y determinado o determinable...”*<sup>15</sup> (Negritas del Despacho).

<sup>13</sup> En dicha providencia, destacó la Corte: “(...) el actual mandato constitucional es no sólo imperativo -ya que ordena al Estado responder- sino que no establece distinciones según los ámbitos de actuación de las autoridades públicas. En efecto, la norma simplemente establece dos requisitos para que opere la responsabilidad, a saber, que haya un daño antijurídico y que éste sea imputable a una acción u omisión de una autoridad pública. Pero el artículo 90 no restringe esta responsabilidad patrimonial al campo extracontractual sino que consagra un régimen general, (...) para esta Corporación el inciso primero del artículo 90 consagra la cláusula general de responsabilidad patrimonial del Estado y comprende por ende no sólo la responsabilidad extracontractual sino también el sistema de responsabilidad precontractual (derivado de la ruptura de la relación jurídico-administrativa precontractual) así como también la responsabilidad patrimonial del Estado de carácter contractual.

<sup>14</sup> Consejo de Estado, Sentencia del 19 de julio de 2017, Exp. No.76001-23-31-000-2006-02021-01 (37847), Consejero Ponente Dr. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

<sup>15</sup> Consejo de Estado, Sentencia del 24 de octubre de 2016, Exp. No. 25000-23-26-000-2002-10128-01(34357), Consejero Ponente Dr. Hernán Andrade Rincón.

Así, su configuración y acreditación probatoria permitirán continuar con el estudio de los demás elementos que estructuran el juicio de responsabilidad, en la medida que resulta imposible atribuir daños inexistentes a las conductas activas u omisivas de los agentes estatales. Al respecto, el Consejo de Estado expuso que *“el primer elemento que se debe observar en el análisis de la responsabilidad es la existencia del daño, el cual, además debe ser antijurídico, como quiera que éste constituye un elemento necesario de la responsabilidad, de allí la máxima **“sin daño no hay responsabilidad”** y sólo ante su acreditación hay lugar a explorar la posibilidad de imputación del mismo al Estado”*<sup>16</sup>.

Bajo esos presupuestos, la jurisprudencia contencioso administrativa ha sostenido en forma unánime que el daño objeto de reparación será aquel que revista la connotación de **antijurídico**; es decir, aquella *“lesión de un interés legítimo, patrimonial o extra patrimonial, que la víctima no está en la obligación de soportar, que no está justificado por la ley o el derecho”, de ahí que para que proceda declarar la responsabilidad del Estado con base en un título jurídico subjetivo u objetivo de imputación, se ha de probar la existencia del **daño, el cual debe ser cierto y determinado o determinable...**”*<sup>17</sup> (Negrita fuera del texto). De lo que se deriva entonces, que el daño será antijurídico con independencia de que la conducta que lo haya causado sea catalogada como culposa, ilícita o contraria a derecho, tal como acontece en los eventos de responsabilidad objetiva del Estado donde procede su declaratoria aun cuando la causa del daño provenga de una conducta lícita.

Respecto de la **existencia y el carácter cierto del daño**, el Consejo de Estado ha resaltado:

*“El carácter cierto, como elemento constitutivo del daño se ha planteado por la doctrina tanto colombiana como francesa, como aquel perjuicio actual o futuro, a diferencia del eventual”*<sup>18</sup>. En efecto, el Consejo de Estado, ha manifestado que para que el daño pueda ser reparado debe ser cierto<sup>19</sup>, esto es, no un daño genérico o hipotético sino específico, cierto: el que sufre una persona determinada en su patrimonio<sup>20</sup>.

*La existencia es entonces la característica que distingue al daño cierto, pero, si la existencia del daño es la singularidad de su certeza no se debe sin embargo confundir las diferencias entre la existencia del perjuicio y la determinación en su indemnización”*<sup>21</sup>. De igual forma, para que el daño se considere existente es indiferente que sea pasado o futuro, pues el problema será siempre el mismo: probar la certeza del perjuicio, bien sea demostrando que efectivamente se produjo, bien sea probando que, el perjuicio aparezca como la prolongación cierta y directa de un estado de cosas actual<sup>22</sup>.”<sup>23</sup>

En este sentido, la responsabilidad del Estado se hace patente cuando se configura un daño, el cual deriva su calificación de antijurídico atendiendo a que el sujeto que lo sufre no tiene el deber jurídico de soportarlo.

<sup>16</sup> Consejo de Estado, Sentencia del 28 de enero de 2015, Exp. No. 25000-23-26-000-2001-00465-01(28937), Consejero Ponente Dr. Hernán Andrade Rincón.

<sup>17</sup> Consejo de Estado, Sentencia del 24 de octubre de 2016, Exp. No. 25000-23-26-000-2002-10128-01(34357), Consejero Ponente Dr. Hernán Andrade Rincón.

<sup>18</sup> CHAPUS. “Responsabilité Publique et responsabilité privée”, ob., cit., p.507.

<sup>19</sup> Consejo de Estado. Sección Tercera, sentencia de 2 de junio de 1994, expediente 8998.

<sup>20</sup> Salvamento de voto del Consejero de Estado Joaquín Barreto al fallo del 27 de marzo de 1990 de la Plenaria del Consejo de Estado, expediente S-021.

<sup>21</sup> CHAPUS. “Responsabilité Publique et responsabilité privée”, ob., cit., p.403. En el mismo sentido el profesor CHAPUS ha manifestado “lo que el juez no puede hacer, en ausencia de la determinación del perjuicio, es otorgar una indemnización que repare, y ello por la fuerza misma de las cosas, porque la realidad y dimensión del perjuicio son la medida de la indemnización. Pero bien puede reconocer que la responsabilidad se compromete cuando la existencia del perjuicio se establece, sin importar las dudas que se tengan acerca de su extensión exacta”.

<sup>22</sup> HENAO, Juan Carlos, El Daño- Análisis comparativo de la responsabilidad extracontractual del Estado en derecho colombiano y francés, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2007, p.131

<sup>23</sup> Consejo de Estado, Sentencia del 27 de noviembre de 2017, Exp. No. 68001-23-31-000-2002-01902-01(37879), Consejero Ponente Dr. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

## ii). IMPUTACIÓN JURÍDICA DEL DAÑO:

Conforme al contenido del Art. 90 Superior, para que proceda la declaratoria de responsabilidad del Estado, además del daño antijurídico debe llevarse a cabo un análisis de imputación<sup>24</sup> que ha sido definido como *“la atribución fáctica y jurídica que del daño antijurídico se hace al Estado, de acuerdo con los criterios que se elaboren para ello.”*<sup>25</sup>, con el cual se persigue establecer un fundamento normativo del que se derive la obligación de reparar un daño a determinada persona. De lo cual, se tiene entonces que el análisis de imputación se desarrolla desde dos esferas, a saber: **i)** desde el ámbito fáctico –conocida como *“imputatio facti”* y **ii)** desde el ámbito jurídico –denominada *“imputatio iuris”*.

En lo que refiere a la **imputación fáctica**, sostiene la jurisprudencia que con ella *“se determina, identifica e individualiza quién es reputado como autor del daño, bien sea porque le es atribuible por su acción en sentido estricto (v.gr. un disparo, un atropellamiento, etc.) o por la omisión (v.gr. el desconocimiento de la posición de garante)”*<sup>26</sup>. Dentro de la cual, resultan relevantes las instituciones e ingredientes normativos imbricados y aplicados en la jurisprudencia contenciosa administrativa, desde la teoría de la imputación objetiva<sup>27</sup>.

Por su parte, sostiene la Sección Tercera de la Corporación, que en la **imputación jurídica** *“se debe determinar la atribución conforme a un deber jurídico (que opera conforme a los distintos títulos de imputación consolidados en el precedente de la Sala: falla o falta en la prestación del servicio -simple, presunta y probada-; daño especial -desequilibrio de las cargas públicas, daño anormal-; riesgo excepcional)”*<sup>28</sup>. Así, la imputación jurídica es *“un estudio estrictamente jurídico en el que se establece si el demandado debe o no resarcir los perjuicios”*<sup>29</sup>, que fueren ocasionados a partir de su culpa –falla del servicio-, de la concreción de un riesgo excepcional, o de la causación de un daño anormal y grave que rompe el equilibrio de las cargas públicas -daño especial.-

Así mismo, debe precisarse que es en la imputación fáctica donde adquiere relevancia el estudio del **nexo de causalidad**, que permite atribuir el resultado lesivo a la conducta del agente estatal. En cuanto a la causalidad como elemento de responsabilidad del Estado, el Consejo de Estado<sup>30</sup> ha expresado lo siguiente:

*“Más allá de la compleja cuestión relacionada con la identificación de los elementos estructurales de la responsabilidad extracontractual del Estado a partir de la entrada en vigor de la Constitución Política de 1991<sup>31</sup>, incluso frente a supuestos que han dado lugar a comprensiones —al menos en apariencia— dispares en relación con dicho extremo<sup>32</sup>, la Sala ha reconocido que con el propósito de dilucidar si procede, o no,*

<sup>24</sup> Consejo de Estado, Sentencia del 13 de junio de 2013. Exp.18274.

<sup>25</sup> Consejo de Estado, Sentencia del 8 de junio de 2016, Exp. No. 47001-23-31-000-2009-00164-01(39583), Consejero Ponente Dr. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

<sup>26</sup> Consejo de Estado, Sentencia del 10 de septiembre de 2014. Exp: 05001-23-31-000-1991-06952-01(29590)

<sup>27</sup> Consejo de Estado; Sección Tercera; Sentencia del 9 de junio de 2010; Rad. 1998-0569: “(...) La imputación fáctica supone un estudio conexo o conjunto entre la causalidad material y las herramientas normativas propias de la imputación objetiva que han sido delineadas precisamente para establecer cuándo un resultado, en el plano material, es atribuible a un sujeto.(...)”

<sup>28</sup> Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección C. Sentencia del 16 de mayo de 2016. Radicación número: 23001-23-31-000-2003-00269-01(35797). C.P.: Jaime Orlando Santofimio Gamboa (E)

<sup>29</sup> Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 18 de febrero de 2010. Rad. Int: 18274.

<sup>30</sup> Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 24 de febrero de 2016. Exp: 66001233100020030074801 (34.796)

<sup>31</sup> “La complejidad del asunto traído a colación quedó puesta de presente, por vía de ejemplo, con ocasión de la aprobación del siguiente pronunciamiento por parte de esta Sala: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del treinta y uno (31) de mayo de dos mil siete (2007); Consejero ponente: Enrique Gil Botero; Radicación número: 76001-23-25-000-1996-02792-01(16898). En aquella oportunidad, la posición mayoritaria de la Sala se inclinó por señalar que lo procedente de cara a llevar a cabo ‘...el análisis de los elementos que constituyen la responsabilidad extracontractual del Estado’ es acometer dicha tarea ...a través de la siguiente estructura conceptual: 1) daño antijurídico, 2) hecho dañoso, 3) causalidad, y 4) imputación’. Empero, frente a la anotada postura, el Magistrado Enrique Gil Botero optó por aclarar su voto por entender que la comprensión que se viene de referir desconoce los postulados sobre los cuales se fundamenta la responsabilidad del Estado a partir de la Carta Política de 1991, en tanto el artículo 90 del estatuto superior estableció sólo dos elementos de la responsabilidad, los cuales son: i) El daño antijurídico y, 0) la imputación del mismo a una autoridad en sentido lato o genérico” [cita del original].

<sup>32</sup> De hecho, en el pronunciamiento que acaba de referenciarse —nota a pie de página anterior—, a pesar de la claridad en torno al título jurídico de imputación aplicable al asunto de marras —riesgo excepcional derivado del funcionamiento de redes eléctricas y de alto voltaje—, las súplicas de la demanda fueron desestimadas porque desde el punto de vista de la causalidad, esto es, desde una perspectiva eminentemente naturalística, fenomenológica, el actor no consiguió demostrar el acaecimiento del suceso que atribuía a la entidad demandada —una sobrecarga eléctrica— y con fundamento en el cual pretendía que se atribuyese responsabilidad indemnizatoria a ésta última como consecuencia del advenimiento de los daños que —esos sí— fueron cabalmente acreditados dentro del plenario.

*declarar la responsabilidad patrimonial del Estado en cualquier supuesto concreto, resulta menester llevar a cabo tanto un análisis fáctico del proceso causal que, desde el punto de vista ontológico o meramente naturalístico, hubiere conducido a la producción del daño, como un juicio valorativo en relación con la posibilidad de imputar o de atribuir jurídicamente la responsabilidad de resarcir el perjuicio causado a la entidad demandada. Dicho, en otros términos, la decisión judicial que haya de adoptarse en torno a la responsabilidad extracontractual del Estado en un caso concreto debe venir precedida de un examen empírico del proceso causal que condujo a la producción del daño, de un lado y, de otro, de un juicio, a la luz de los diversos títulos jurídicos de imputación aplicables, en torno a la imputabilidad jurídica de dicho daño a la entidad demandada.”*

Finalmente, en lo que atañe a las teorías aplicadas en relación con la causalidad, el Consejo de Estado ha reiterado<sup>33</sup> el criterio definido desde el año 2002<sup>34</sup> indicando que:

*“El elemento de responsabilidad **“nexo causal”** se entiende como la **relación necesaria y eficiente entre la conducta imputada** y probada o presumida, según el caso, **con el daño demostrado o presumido**. La jurisprudencia y la doctrina indican que para poder atribuir un resultado a una persona como producto de su acción o de su omisión, es indispensable definir si **aquel aparece ligado a ésta por una relación de causa a efecto, no simplemente desde el punto de vista fáctico sino del jurídico**. Sobre el nexo de causalidad se han expuesto **dos teorías: la equivalencia de las condiciones** que señala que todas las causas que contribuyen en la producción de un daño se consideran jurídicamente causantes del mismo, teoría que fue desplazada por la de **causalidad adecuada**, en la cual el daño se tiene causado por el hecho o fenómeno que normalmente ha debido producirlo. (...) Y sobre la teoría de la **causalidad adecuada la acción o la omisión que causa un resultado es aquella que normalmente lo produce**. De estas teorías en materia de responsabilidad extracontractual se aplica la de **causalidad adecuada**, porque surge como un correctivo de la teoría de la **equivalencia de las condiciones, para evitar la extensión de la cadena causal hasta el infinito**<sup>35</sup>”. (Negrita fuera de texto).*

Entonces, el juicio de imputación permite determinar si el daño antijurídico previamente definido puede ser atribuirlo fáctica y jurídicamente a la entidad demandada, o si opera alguna de las causales exonerativas de responsabilidad, o se produce un evento de concurrencia de acciones u omisiones en la producción del daño.

### 3.2.- De la falla del servicio como título de imputación:

En cuanto al régimen de responsabilidad de la falla en el servicio, el Consejo de Estado ha señalado lo siguiente:

*“...la falla del servicio surge a partir de la comprobación de que **el daño se hubiere producido como consecuencia de una violación -conducta activa u omisiva- del contenido obligacional, determinado en la Constitución Política y en la ley, a cargo del Estado**, lo cual constituye una labor de diagnóstico por parte del juez, de las falencias en las cuales incurrió la Administración y que implica un consecuente juicio*

Y adviértase que en relación con el sentido de la decisión —y, por tanto, en relación con esta manera de razonar— no hizo explícito, en la también referida aclaración de voto, su desacuerdo el H. Consejero de Estado que la rubricó [cita del original].

<sup>33</sup>. Consejo de Estado, Sentencia del 11 de mayo de 2017. Exp: 54001233100019980032001(41330).

<sup>34</sup>. Consejo de Estado, Sentencia del 11 de diciembre de 2002. Exp: 05001232400019930028801 (13818).

<sup>35</sup>. Sentencia proferida el día 25 de julio de 2002. Sección Tercera del Consejo de Estado. Expediente 13.680.



*de reproche. Por su parte, la entidad pública demandada podrá excluir su responsabilidad si prueba que su actuación no constituyó una vulneración a ese contenido obligatorio que le era exigible, es decir que acató los deberes a los cuales se encontraba obligada -positivos o negativos- o si demuestra que medió una causa extraña: fuerza mayor, hecho exclusivo y determinante de la víctima o, hecho también exclusivo y determinante de un tercero.”<sup>36</sup>. (Negrillas del Despacho)*

Con fundamento en lo anterior, se puede afirmar que existe falla en el servicio cuando se demuestre que la entidad pública **infringió por acción u omisión un deber a su cargo**; al respecto el Máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo ha precisado que para establecer dicha omisión: “... en casos donde se imputa a las entidades públicas la omisión en el cumplimiento de sus deberes es preciso que “una vez se haya identificado el contenido obligatorio a cargo de la entidad pública accionada en el caso concreto, con base tanto en el examen de los preceptos constitucionales o legales que programan la actividad y las decisiones de la misma, como también en el sentido de las disposiciones reglamentarias e, incluso, de los pronunciamientos judiciales de haberlos que hubieren precisado el alcance de las obligaciones y deberes de cuidado a cargo de la entidad respectiva y en la contextualización de dichos elementos en el cuadro fáctico del supuesto específico bajo estudio, debe proceder a establecerse si el sujeto accionado defraudó las expectativas de actuación que se desprendían del que constituye su rol, de este modo configurado”<sup>37</sup>.

### **3.3.- De la responsabilidad patrimonial del Estado por daños antijurídicos ocasionados en la ejecución de obras públicas:**

En este ámbito, la responsabilidad estatal puede ser estudiada y resuelta desde dos sistemas teóricos: la responsabilidad objetiva por riesgo excepcional o la responsabilidad subjetiva por falla en el servicio, según la relación que tenga la víctima del daño con la obra.

Frente a la responsabilidad del Estado por los daños ocasionados en la ejecución de obras públicas, el Consejo de Estado hizo una distinción sobre el régimen aplicable según si la víctima del daño era un tercero o un trabajador de la obra, manteniendo como regla general la aplicación de la responsabilidad objetiva cuando el lesionado fuera una persona externa, pero entendiendo que si la lesión había sido sufrida por uno de los trabajadores de aquella, el régimen aplicable sería el de **falla en el servicio** por participar con su labor en la creación del riesgo. En ese sentido, el consejo de Estado ha señalado:

*“...La calificación de una actividad como “peligrosa” tiene incidencia para establecer el criterio de imputación aplicable en relación con los daños que se deriven de la misma. No obstante, en este tema debe distinguirse entre quienes ejercen la actividad y los terceros ajenos a la misma.*

*En efecto, este es un asunto que ha sido decantado por la Sala a través de tesis que ahora se reitera, según la cual frente a los daños que sufre quien ejerce una actividad peligrosa, cuando son la materialización de los riesgos propios de esa actividad, la*

<sup>36</sup> Consejo de Estado, Sentencia del 26 de noviembre de 2014, Exp. No.19001-23-31-000-2000-03226-01(26855), Consejero Ponente Dr. Hernán Andrade Rincón.

<sup>37</sup> Consejo de Estado, Sentencia del 25 de agosto de 2011, Expediente No. 17.613, Consejero Ponente Dr. Mauricio Fajardo Gómez. Ver también sentencia del 29 de mayo de 2014, Exp. No.08001-23-31-000-1999-01019-01(32701), Consejero Ponente Dr. Ramiro de Jesús Pazos Guerrero.

*decisión sobre el derecho a la indemnización debe ser adoptada bajo el régimen de la falla del servicio y no del régimen de responsabilidad objetiva, por riesgo excepcional.*

*...quien se vincula al ejercicio de actividades peligrosas asume profesionalmente los riesgos derivados de la manipulación de instrumentos o bienes peligrosos con los cuales se cumpla la actividad. Conclusión que **de ninguna manera releva al Estado del deber de anular, o al menos reducir al mínimo tales riesgos, con la adopción de todas las medidas de seguridad técnicamente desarrolladas y con un entrenamiento o instrucción suficiente a quienes deben entrar en contacto con tales elementos. La ausencia de tales medidas constituirá falla del servicio y generará, por lo tanto, responsabilidad patrimonial del Estado,** pero cuando el daño corresponda solamente a la realización del riesgo que subsiste a pesar de tales medidas, la víctima y sus beneficiarios tendrán derecho sólo a las indemnizaciones previstas en la ley.*

*En síntesis, los daños padecidos por quienes participen en la ejecución de obras públicas son imputables al Estado en los términos del artículo 90 de la Constitución Política **cuando se demuestre que tales daños se derivaron de una falla concretada en el sometimiento a un riesgo superior al que debían asumir al no haber adoptado las medidas necesarias para minimizar el riesgo.***

*Por lo tanto: (i) Si el trabajador de la construcción sufre daños derivados de su negligencia de acatar las recomendaciones e instrucciones impartidas por el responsable de la obra, el daño le será atribuible a su propia culpa; (ii) Si a pesar de las reglamentaciones y advertencias, respetadas por el trabajador, el daño se produce por caso fortuito, se tratará de un típico accidente de trabajo, para cuya indemnización están previstas, igualmente, las indemnizaciones a for fait, y (iii) **si el daño se produce como consecuencia de una falla del servicio atribuible a la entidad demandada o al contratista de la obra, deberá reconocerse al trabajador, o a quienes resulten afectados con el hecho, la indemnización integral por ese daño antijurídico.**" <sup>38</sup> (Negrillas del Despacho)*

Así las cosas, se concluye que los daños padecidos por quienes participen en la ejecución de obras públicas son imputables al Estado en los términos del Art. 90 de la Constitución Política, cuando se demuestre que tales daños se derivaron de una falla concretada en el sometimiento a un **riesgo superior al que debía asumir el trabajador, al no haberse adoptado las medidas necesarias para minimizar el riesgo.**

### **3.4.- De las medidas de higiene y seguridad en los establecimientos de trabajo.**

Al respecto, se tiene que el **Código Sustantivo del Trabajo** en su artículo 57 numerales 1 y 2, dispone que los empleadores deben *"Poner a disposición de los trabajadores, salvo estipulación en contrario, los instrumentos adecuados y las materias primas necesarias para la realización de las labores"*, y procurarles *"locales apropiados y elementos adecuados, de protección contra los accidentes y enfermedades profesionales en forma que se garanticen razonablemente la seguridad y la salud"*. De igual manera, en el artículo 348 preceptúa que toda empresa está obligada a suministrar y acondicionar locales y equipos de trabajo que garanticen la seguridad y salud de los trabajadores, así como **adoptar las medidas**

<sup>38</sup> Consejo de Estado, Sentencia de 8 de noviembre de 2007, Expediente No. 15967. Consejera Ponente Dra. Ruth Stella Correa Palacio; reiterada en sentencias de 03 de diciembre de 2007, Expediente No. 66001 23 31 000 1997 03727 01 (16352, Consejera Ponente Dra. Ruth Stella Correa Palacio; de 29 de enero de 2009, Expediente. No: 66001-23-31-000-1997-03728-01(16689), Consejera Ponente Dra. Myriam Guerrero de Escobar, y del 24 de julio de 2013, Expediente No. 44001-23-31-000-2001-00706-01(25640), Consejero Ponente Dr. MAURICIO FAJARDO GOMEZ.

**de higiene y seguridad indispensables para la protección de la vida y la salud de los mismos.**

Por otra parte, se tiene que la **Resolución 2400 de 1979**, a través de la cual el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social estableció algunas disposiciones sobre vivienda, higiene y seguridad en los establecimientos de trabajo, en el artículo primero consagra que las disposiciones allí previstas "*se aplican a todos los establecimientos de trabajo, sin perjuicio de las reglamentaciones especiales que se dicten para cada centro de trabajo en particular, con el fin de preservar y mantener la salud física y mental, prevenir accidentes y enfermedades profesionales, para lograr las mejores condiciones de higiene y bienestar de los trabajadores en sus diferentes actividades*". Igualmente, en el artículo segundo consagró como obligaciones del empleador, entre otras, las de: **i)** Dar cumplimiento a lo establecido en dicha resolución, y demás normas legales en Medicina, Higiene y Seguridad Industrial, elaborar su propia reglamentación, y hacer cumplir a los trabajadores las obligaciones de Salud Ocupacional que les correspondan; **ii)** Aplicar y mantener en forma eficiente los sistemas de control necesarios para protección de los trabajadores y de la colectividad contra los riesgos profesionales y condiciones o contaminantes ambientales originados en las operaciones y procesos de trabajo, y **iii)** Suministrar instrucción adecuada a los trabajadores antes de que se inicie cualquier ocupación, sobre los riesgos y peligros que puedan afectarles, y sobre la forma, métodos y sistemas que deban observarse para prevenirlos o evitarlos.

De igual manera, el artículo 155 de la referida resolución, consagra que "*Para obtener en los establecimientos de trabajo un medio ambiente que no perjudique la salud de los trabajadores, por los riesgos químicos a que están expuestos, se deberán adoptar todas las medidas necesarias para controlar en forma efectiva los agentes nocivos preferentemente en su origen, pudiéndose aplicar uno o varios de los siguientes métodos: **sustitución de substancias, cambio o modificación del proceso, encerramiento o aislamiento de procesos, ventilación general, ventilación local exhaustiva y mantenimiento. Otros métodos complementarios, tales como limitación del tiempo de exposición y protección personal; solo se aplicarán cuando los anteriormente citados sean insuficientes por sí mismos o en combinación.***

En relación con los lugares de trabajo en donde hay presencia de sustancias inflamables y explosivas, el artículo 166 de la resolución en cita, consagra que en los sitios donde se produzcan vapores de líquidos combustibles **con peligro de formar mezclas inflamables con el aire**, como la gasolina, el benzol, éter, alcohol, nafta, etc., se tendrán en cuenta los límites o escalas de las proporciones dentro de la cual la mezcla es explosiva, diferente para cada sustancia; al tiempo que el artículo 167 establece que se deben tomar las medidas de **prevención contra explosiones o incendios producidos por gases o vapores inflamables**, como puede ser, eliminando las **fuentes de ignición** por medio del arreglo de procesos, lámparas con cubierta a prueba de vapor, equipo eléctrico a prueba de chispas controlando la electricidad estática; y evitando en los métodos de manejo los derrames y las fugas, entre otros.

Finalmente, en cuanto a las tuberías sometidas a presión, la **Resolución 2400 de 1979**, prevé que cuando la operación lo requiera, las líneas de tuberías a presión

dispondrán de **drenajes o trampas adecuadas para desalojar los condensados u otros líquidos acumulados en el sistema** (Art.516).

De otro lado, el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social a través de la **Resolución No.1016 de 1989**, reglamentó la **organización, funcionamiento y forma de los programas de salud ocupacional** que deben desarrollar los patronos o empleadores en el país, de acuerdo con su actividad económica y de conformidad con sus riesgos reales o potenciales y el número de trabajadores. De esta manera, el programa debe contemplar las actividades de medicina preventiva, medicina del trabajo, higiene industrial y seguridad industrial, tendientes a preservar, mantener y mejorar la salud individual y colectiva de los trabajadores en sus ocupaciones.

Así, en el artículo 11 de la referida resolución, se establece que el **subprograma de higiene y seguridad industrial**, tiene como objeto la identificación, reconocimiento, evaluación y control de los factores ambientales que se originen en los lugares de trabajo y que pueden afectar la salud de los trabajadores, determinando como principales actividades de este subprograma, las siguientes:

- “1. **Elaborar un panorama de riesgos** para obtener información sobre éstos en los sitios de trabajo de la empresa, que permita la localización y evaluación de los mismos, así como el conocimiento de la exposición a que están sometidos los trabajadores afectados por ellos.*
- 2. **Identificar los agentes de riesgos** físicos, químicos, biológicos, psicosociales, ergonómicos, mecánicos, eléctricos, locativos y otros agentes contaminantes, mediante inspecciones periódicas a las áreas, frentes de trabajo y equipos en general.*
- 3. **Evaluar con la ayuda de técnicas de medición cualitativas y cuantitativas, la magnitud de los riesgos**, para determinar su real peligrosidad.*
- 4. **Conceptuar sobre los proyectos de obra, instalaciones industriales y equipos en general, para determinar los riesgos que puedan generarse por su causa.***
- 5. **Inspeccionar y comprobar la efectividad y el buen funcionamiento de los equipos de seguridad y control de los riesgos.***
- 6. **Estudiar e implantar los sistemas de control** requeridos para todos los riesgos existentes en la empresa.*
- 7. **Conceptuar sobre las especificaciones técnicas de los equipos y materiales, cuya manipulación, transporte y almacenamiento generen riesgos laborales.***
- 8. **Establecer y ejecutar las modificaciones en los procesos u operaciones sustitución de materias primas peligrosas, encerramiento o aislamiento de procesos, operaciones u otras medidas, con el objeto de controlar en la fuente de origen y/o en el medio los agentes de riesgo.***
- (...) 10. **Diseñar y poner en práctica los medios de protección efectiva, necesarios en los sistemas de transmisión de fuerza y puntos de operación de maquinaria, equipos y herramientas de trabajo.***

(...) 12. *Supervisar y verificar la aplicación de los sistemas de control de los riesgos ocupacionales en la fuente y en el medio ambiente y determinar la necesidad de suministrar elementos de protección personal, previo estudio de puestos de trabajo.*

(...) 18. *Organizar y desarrollar un **plan de emergencia** teniendo en cuenta las siguientes ramas:*

*a) RAMA PREVENTIVA:*

*Aplicación de las normas legales y técnicas sobre combustibles, equipos eléctricos, fuentes de calor y sustancias peligrosas propias de la actividad económica de la empresa.*

(...) c) RAMA ACTIVA O CONTROL DE LAS EMERGENCIAS

*Conformación y organización de brigadas (selección, capacitación, planes de emergencia y evacuación), sistema de detección, alarma comunicación, selección y distribución de equipos de control fijos o portátiles (manuales o automáticos), inspección, señalización y mantenimiento de los sistemas de control.*

(...) 20. *Promover, elaborar, desarrollar y evaluar programas **de inducción y entrenamiento, encaminados a la prevención de accidentes y conocimiento de los riesgos en el trabajo.*** (Negrillas del Despacho)

En ese sentido, con fundamento en lo dispuesto en la anterior normatividad, y de acuerdo con la actividad económica y los riesgos derivados de la misma, las empresas tienen la obligación de elaborar y adoptar las medidas de higiene y seguridad industrial indispensables para garantizar la protección de la salud y la vida de sus trabajadores; medidas de las cuales, en relación con el asunto bajo estudio, se destacan las siguientes:

- i)** Controlar los agentes nocivos en su origen (sustitución de sustancias, cambio o modificación del proceso, encerramiento o aislamiento de procesos);
- ii)** Tener en cuenta las mezclas inflamables con el aire (gasolina) y los límites de las mismas que eventualmente se pueden volver explosivas;
- iii)** Prevenir explosiones o incendios producidos por gases o vapores inflamables, eliminando las posibles fuentes de ignición;
- iv)** Disponer en las líneas de tuberías a presión, de drenajes para desalojar los condensados u otros líquidos acumulados en el sistema a intervenir;
- v)** Identificar los agentes de riesgos y la magnitud de los mismos, en los proyectos de obra, instalaciones industriales y equipos en general y,
- vi)** Organizar y desarrollar un plan de emergencia conforme a las normas legales y técnicas sobre combustibles, equipos eléctricos, fuentes de calor y sustancias peligrosas propias de la actividad económica de la empresa.

#### **4.- Del hecho de la víctima - culpa exclusiva de la víctima:**

Los eximentes de responsabilidad constituyen circunstancias que impiden la imputación, desde el punto de vista jurídico, al demandado. Recientemente el

Consejo de Estado, reiteró la diferencia entre el hecho de la víctima y culpa de la víctima como eximentes de responsabilidad el Estado, así:

*“...Se presenta un **hecho de la víctima**, cuando su conducta, “sea determinante y exclusiva para la causación del daño, en tanto resulte imprevisible o irresistible”, con independencia de su calificación dolosa o culposa. Por otra parte, se presenta **culpa de la víctima** cuando la conducta de esta hubiera incrementado el riesgo jurídicamente relevante de que se produjera el daño, como consecuencia del incumplimiento culposo de un deber jurídico a cargo suyo o del deber general de cuidado (...) El hecho de la víctima se centra exclusivamente en el potencial causal de la conducta de la víctima con respecto al daño que sufrió, mientras que la culpa exclusiva de la víctima se enfoca en el incumplimiento de un deber jurídico por parte de la víctima, que incrementó el riesgo de que sufriera el daño que finalmente se materializó. **El hecho de la víctima se presenta así cuando el daño fue ocasionado por la propia víctima, por lo que ésta tiene el deber de soportarlo; mientras que la culpa de la víctima se presenta cuando la víctima incumplió un deber jurídico, lo que aumentó el riesgo jurídicamente relevante de sufrir el daño, por lo que se le atribuye el deber jurídico de soportarlo.** En este orden de ideas, cuando se presenta culpa de la víctima, el daño será atribuible a esta, mientras que cuando se presente un hecho de la víctima, el daño será ocasionado por esta (...).”<sup>39</sup> (Negrillas del Despacho)*

Por lo anterior, le corresponde a la autoridad judicial de acuerdo a los elementos probatorios establecer si la conducta culposa de la víctima incidió directamente en la configuración del daño -culpa de la víctima- o si determinó la causación exclusiva del referido daño -hecho exclusivo de la víctima-.

## 5.- CASO CONCRETO:

Realizadas las anteriores precisiones de orden legal y jurisprudencial, y de manera previa a efectuar pronunciamiento sobre los elementos de la responsabilidad e imputación en el caso concreto, es del caso resolver, la objeción presentada por la parte demandada ECOPETROL S.A. respecto del dictamen pericial rendido por el perito NESTOR JULIÁN MATEUS PLATA, en los siguientes términos.

### 5.1.- De la objeción al dictamen pericial.

Debe recordarse que en la audiencia de pruebas llevada a cabo el 06 de febrero de 2019 (fl. 770-775), la apoderada de ECOPETROL S.A. formuló objeción grave al dictamen pericial rendido por el Ingeniero NESTOR JULIÁN MATEUS PLATA (fl. 708-714), sustentado, adicionado y complementado en la referida audiencia de pruebas, señalando que el dictamen: **i)** no es acorde con la prueba solicitada y decretada por el Despacho; **ii)** no presenta una metodología de valoración y/o investigación, pues simplemente se realiza un recuento de los documentos recaudados y analizados; **iii)** la profesión del perito no es la adecuada, pues es ingeniero industrial y la prueba fue decretada respecto de un ingeniero mecánico, y **iv)** se presentó sin soporte, anexos o prueba documental distinta al dicho del perito, el cual no acreditó la idoneidad, formación y competencias técnicas y académicas para rendir el informe (Min: 57:08 Parte y 05:36 Parte 3 CD fl.783).

<sup>39</sup> Consejo de Estado, providencia de 1° de octubre de 2018, Expediente No. 44001-23-31-000-2011-00099-01 (46328), Consejero Ponente Dr. Jaime Enrique Rodríguez Navas.

Dentro del trámite de la objeción por error grave, se decretó el testimonio del Ingeniero Sanitario ANTONIO JAVIER DUQUE MATUTE quien rindió su declaración en la audiencia de pruebas llevada a cabo el día 03 de abril de 2019 (fl. 802-806).

▪ **De la objeción por error grave.**

Sea lo primero señalar que el Consejo de Estado ha precisado que para la prosperidad de la objeción del dictamen por error grave debe existir una equivocación de gran magnitud que conlleve conclusiones igualmente erradas, indicando que la objeción debe referirse al *objeto de la peritación*, no a las conclusiones o inferencias de los peritos<sup>40</sup>. Así, la Alta Corporación ha señalado lo siguiente<sup>41</sup>:

*“(...) El error grave que da lugar a la objeción, por su parte, es aquel que de no haberse presentado, otra habría sido la solución o el sentido del dictamen, por haber recaído éste sobre materias, objetos o situaciones distintos de aquellos sobre los cuales debe versar la pericia o cuando el perito dictamina en sentido contrario a la realidad y de esa manera altera en forma ostensible la cualidad, esencia o sustancia del objeto analizado. (...)”<sup>42</sup>.*

En ese mismo sentido, en reciente pronunciamiento la Máxima Corporación de lo Contencioso Administrativo, preció lo siguiente:

*“La Sala precisa que el error grave procede, entonces, en aquellos eventos en los cuales el dictamen incurra en **ostensibles yerros entre lo que era su objeto y lo realmente estudiado**, de lo que se sigue que el perito ha ido en contra de la naturaleza o la esencia del objeto de prueba, contraponiéndolo con la realidad. Por lo tanto, el error debe presentarse en el proceso de elaboración de la prueba y no en las conclusiones de la misma, pues estas últimas son resultado del proceso de confección de la experticia, por lo cual es la **alteración de la realidad en el mismo lo que conduce a una equivocación que devenga en conclusiones equivocadas.**”<sup>43</sup>*

A partir de lo anterior, para el Despacho es claro que para que prospere la objeción por error grave de un dictamen pericial, debe ocurrir lo siguiente: **i)** haber cambiado las cualidades del objeto examinado, o **ii)** haber tomado como objeto de estudio una cosa fundamentalmente distinta de la que era materia del dictamen.

Así entonces, procede el Despacho a pronunciarse frente a la objeción por error grave<sup>44</sup> formulada por la parte demandada contra el dictamen pericial, recordando que la prueba se decretó para establecer los siguientes aspectos: **i)** cuáles son las medidas de higiene y seguridad industrial que se debe tener en cuenta para el desarrollo de actividades como las que se estaban ejecutando el día del accidente que culminó con el fallecimiento del señor Felipe Andrés Durango Duque; **ii)** ilustrar si las medidas de higiene y seguridad industrial que se deben tener en cuenta para este tipo de labores, estaban siendo ejecutadas en el momento en que sucedieron los hechos, y **iii)** explicar si las actividades desplegadas por la cuadrilla de trabajo

<sup>40</sup> Consejo de Estado, sentencia del 26 de noviembre de 2009, Exp. No. AP-02049-01.

<sup>41</sup> Consejo de Estado, sentencia del 26 de junio de 2015, Exp. 30313, Consejero Ponente Dr. Danilo Rojas Betancourth.

<sup>42</sup> Consejo de Estado, sentencia del 20 de noviembre de 2008, Exp. No. 22011, Consejero Ponente Dr. Ramiro Saavedra Becerra”.

<sup>43</sup> Consejo de Estado, sentencia de 09 de mayo de 2019, Exp. No. 25000-23-24-000-2009-00199-01, Consejero Ponente Dr. Hernando Sánchez Sánchez.

<sup>44</sup> Consejo de Estado, sentencia del 3 de septiembre de 2015, Exp. 32180, Consejero Ponente Dr. Danilo Rojas Betancourt. “(...) Por consiguiente, la objeción por error grave es una deducción derivada de elementos falsos o inexistentes que riñe con la realidad. la razón o el buen juicio, por lo que se presenta cuando las conclusiones o los métodos en que se basa la deducción son esencialmente contrarios a la naturaleza del objeto analizado”.

del CONSORCIO MK, en el lugar de los hechos, se ajustaron a los parámetros de seguridad (fl.456).

Visto el objeto de la prueba, entrará entonces el Despacho a verificar el análisis adelantado por el perito en cada aspecto, resaltando que si bien el día 22 de octubre 2018 (fls.709-714), el Ingeniero **NESTOR JULIÁN MATEUS PLATA** presentó por escrito el informe, lo cierto es en el mismo no resolvió de manera específica y concreta cada uno de puntos decretados como objeto de la prueba pericial, los cuales vino a resolver puntualmente solo hasta la audiencia de contradicción del dictamen llevada a cabo el día 06 de febrero de 2019 (fls.770-775 y 783), con ocasión de las solicitudes de complementación y adición solicitadas por el Despacho y por la apoderada de ECOPETROL S.A.; diligencia en la cual, concretamente frente al objeto de la prueba, el perito sustentó:

**i) Cuáles son las medidas de higiene y seguridad industrial que se deben tener en cuenta para el desarrollo de actividades como las que se estaban efectuando el día del accidente que culminó con el fallecimiento del señor Felipe Durango.**

*“(…) del cumplimiento legal está la **Resolución 2400 del año 1979**, establecida por el Ministerio del Trabajo y la Seguridad Social por la cual se establecen algunas disposiciones sobre **higiene, vivienda y seguridad industrial** en los establecimientos de trabajo. Particularmente, todo lo del programa de salud ocupacional de las empresas y lugares de trabajo serán de funcionamiento permanente y estará constituido por la **Resolución de 1016 de marzo 31 del 89**, vigente para la época del suceso, pues establece un **subprograma de higiene y seguridad industrial** que como mínimo debe contener: un panorama de factores de riesgo para obtener información sobre estos en los sitios de trabajo de la empresa, que permita la localización y evaluación de los mismos así como el conocimiento de la exposición a que están sometidos los trabajadores afectados por ellos. Entonces, aquí estoy mencionando las medidas de higiene que por ley se deben para el momento o para efectos del suceso tener presentes o implementadas.*

*Segundo, identificar los agentes de riesgos físicos, químicos, biológicos, sicosociales y ergonómicos, mecánicos, eléctricos, locativos, y otros agentes contaminantes mediante inspecciones periódicas a las áreas, frentes de trabajo y equipos en general.*

*Evaluar con la ayuda de técnicas cualitativas y cuantitativas la magnitud de los riesgos para determinar su real peligrosidad.*

*Conceptuar sobre los proyectos de obra, instalaciones industriales y equipos en general para determinar los riesgos que puedan generarse por su causa.*

*Inspecciones de comprobar su efectividad y buen funcionamiento de los equipos de seguridad y control de los riesgos.*

*Estudiar e implantar los sistemas de control requeridos para todos los riesgos existentes en la empresa.*

*Conceptuar sobre las especificaciones técnicas de los equipos y materiales cuya manipulación, transporte y almacenamiento generen riesgos laborales.*



*Establecer y ejecutar las modificaciones en los procesos u operaciones, sustitución de materias primas peligrosas, encerramiento o aislamiento de procesos, operaciones y otras medidas con el objeto de controlar en la fuente de origen y/o en el medio los agentes de riesgo.*

*Estudiar e implantar los programas de mantenimiento preventivo de las máquinas, equipos, herramientas e instalaciones locativas, alumbrados y redes eléctricas.*

*Diseñar y poner en práctica los medios de protección efectiva necesarios en los sistemas de transmisión de fuerza y puntos de operación de maquinaria, equipos y herramientas de trabajo.*

*Inspeccionar periódicamente las redes e instalaciones eléctricas locativas de equipos y herramientas para controlar los riesgos de electrocución y peligros de incendio.*

*Supervisar y verificar el cumplimiento de los sistemas de control de los riesgos ocupacionales en la fuente y en el medio ambiente y determinar las necesidades de suministrar elementos de protección personal previo estudio de los puestos de trabajo.*

*Analizar las características técnicas de diseño y calidad de los elementos de protección personal que se suministran a los trabajadores de acuerdo con especificaciones de fabricantes o autoridades competentes para establecer procedimientos de selección, dotación, uso, mantenimiento, reposición.*

*Delimitar o demarcar las áreas de trabajos, zonas de almacenamiento y vías de circulación y señalar salidas de emergencia, resguardos de las máquinas e instalaciones de acuerdo con las disposiciones legales vigentes.*

*Organizar y desarrollar un plan de emergencia teniendo en cuenta las siguientes ramas, rama preventiva, aplicación de las normas legales y técnicas sobre combustibles, equipos eléctricos, fuentes de calor y sustancias peligrosas propias de la actividad económica de la empresa. Rama pasiva o estructural, diseño y construcción de edificaciones con materiales resistentes y vías de salida suficientes y adecuadas para la evacuación de acuerdo con los riesgos existentes y el número de trabajadores.*

*Rama activa o control de las emergencias, conformación y organización de las brigadas, selección, capacitación, plan de emergencia y evacuación, sistema de detección, alarma, comunicación, selección y distribución de equipos de control fijos o portátiles, manuales o automáticos, inspección y señalización y mantenimiento de los sistemas de control.*

*Estudiar y controlar la recolección, tratamiento y disposición de los residuos y desechos aplicando y cumpliendo las medidas de saneamiento básico ambiental.*

*Promover, elaborar, desarrollar y evaluar programas de inducción y entrenamiento encaminados a la prevención de accidentes y conocimiento de los riesgos en el trabajo al personal.*

*Eso en cuanto a la mención de la ley, de la Resolución 1016 del 89 que hace énfasis a los subprogramas de higiene y seguridad industrial.*

*Apalancado en esto, encontramos el **Decreto 1295 del año 94** por el cual se determina la organización, administración del **sistema de riesgos profesionales** donde en su*

artículo 12 estipula objetivo del sistema general de riesgos profesionales, tiene los siguientes objetivos:

*Establecer las actividades de promoción y prevención tendientes a mejorar las condiciones de trabajo y salud de la población trabajadora, protegiéndola contra los riesgos derivados de la organización del trabajo que pueden afectar la salud individual o colectiva en los lugares de trabajo. Tales como los físicos, químicos, biológicos, ergonómicos, sicosociales, de saneamiento y de seguridad. También enmarca en su artículo 21 las obligaciones del empleador. El empleador será responsable de procurar el cuidado integral de la salud de los trabajadores y de los ambientes de trabajo. (...)*

*Así mismo la ley 1562 del 2012 en su artículo 1º define: **programa de salud ocupacional**. En lo sucesivo se entenderá como el sistema de gestión de seguridad y salud en el trabajo SGSST. Este sistema consiste en el desarrollo de un proceso lógico y por etapas, basado en la mejora continua y que incluye como mínimo una política, una organización, planificación, aplicación, evaluación y auditoría de las acciones de mejora con el objetivo de anticipar, reconocer y controlar los riesgos que puedan afectar la seguridad y salud en el trabajo.*

*Entonces, esto haciendo alusión a los estándares por decirlo así y que se mencionan eventualmente como mínimos que en materia de higiene y seguridad industrial se debían aplicar para la época.*

*Hago mención, también a parte de los requerimientos legales a los **sistemas de gestión y seguridad y salud del medio ambiente** en los que por ejemplo en la industria petrolera o del sector de hidrocarburos implementen como el sistema de gestión RUT que es el registro uniforme de evaluación del sistema de gestión de seguridad y salud ocupacional ambiente SSOA para contratistas que ha sido una estrategia para el sector de hidrocarburos y otros sectores para el mejoramiento homogéneo del desempeño en HSE, entendiendo HSE como salud, seguridad y medio ambiente.(...)*

*Entonces, para poner en contexto su señoría y respondiendo al primer interrogante como mínimo basados en el cumplimiento de requisitos legales y de sistemas de salud seguridad y medio ambiente aplicables a la industria o los factores de riesgo o al ambiente de trabajo en el que en este caso se laboraba es lo mínimo con que una compañía debe cumplir, de ahí en adelante si sus estándares están por encima de los requerimientos técnicos o legales pues serán bienvenidos nunca podrán estar bajo lo que la ley pues particularmente y a la que cito y menciono en ese momento tenía definido.” (Resaltado del Despacho)*

**ii) Ilustrar si las medidas de higiene y seguridad industrial que se deben tener en cuenta para este tipo de labores estaban siendo ejecutadas en el momento en el que sucedieron los hechos.**

*“Haciendo alusión a cada uno, bueno no a la totalidad, pero sí a algunos de los apartes o de los requerimientos de higiene y seguridad industrial en el marco de los requerimientos legales, identifiqué lo siguiente:*

*(...) no se previeron los riesgos físico- químicos para la operación de corte y empalme porque dijéramos que desde el plan de trabajo inicial se definió que el trabajo debería realizarse con diésel, siendo el diésel un líquido combustible cuyo punto de inflamación es mayor al de un líquido inflamable como la gasolina.*

(...) siguiendo el contexto de los factores de riesgo en este caso eléctricos a través de registro fotográfico se evidencia la presencia cercana de equipos eléctricos en la zona del derrame y potenciales fuentes generadoras de chispas.

Según lo dispuesto en el programa de corte y empalme, las siguientes fueron medidas de seguridad requeridas y no seguidas, dice, acciones de seguridad industrial:

- *Instalar grapas de continuidad debidamente aterrizadas con varillas ...en la tubería, producto a trabajar es diésel preferiblemente.*

(...) Entonces, decir que el programa requería como acciones de seguridad industrial trabajar diésel preferiblemente, induce al primer error dentro de la planificación de los trabajos. O sea, no puede abrirse la brecha a dejar una preferencia respecto de la manipulación u operación, en este caso de un poliducto con un líquido inflamable o combustible.

- *El plan también habla dentro de las acciones de seguridad industrial, realizar las respectivas pruebas de gases, previa a las soldaduras. De igual manera dice que se deben realizar en los sitios donde se tengan equipos con puntos calientes como plantas eléctricas, motobombas, moto - soldadores entre otros. Estos equipos deben estar retirados a una distancia mínima de 15 metros en una zona segura con el objeto de evitar posibles incidentes con los vapores, para lo cual se llevará suficiente cantidad de extensiones.*

(...) a través del registro documentado y fotográfico es posible dentro de las evidencias o el contexto del evento, determinar que no se cumple con una distancia de seguridad requerida para equipos eléctricos que tuvieran o fueran a ser dispuestos en la operación lo que incrementa el factor de riesgo en este caso físico, químico o tecnológico de una explosión.

- *Evaluar con la ayuda de técnicas de medición y cualitativas y cuantitativas la magnitud de los riesgos para determinar su real peligrosidad.*

Entonces ECOPETROL cuenta con un instructivo de análisis de riesgos, la técnica de medición cualitativa no se cumple, toda vez que omite la aplicación de un aislamiento seguro de plantas y equipos, contemplada y documentada para la reducción del riesgo.

(...) el formato de análisis de riesgos dice: seguridad propia del trabajo o actividad a realizar, se refiere a los peligros y riesgos propios de la actividad a realizar en este caso cuando hablo de 'propios a realizar', es de la intervención de un poliducto con gasolina no con diésel como preferiblemente se sugirió.

(...) hay una falencia en la planificación y en la identificación de los riesgos y en el mismo establecimiento de los controles, Porque pues el sistema dice: "haga una aplicación del aislamiento seguro de plantas" al revisar la documentación como el análisis de riesgos se determina o se afirma que sí se aplica dentro del establecimiento de los permisos de trabajo se da conformidad y repito 'diga lo que hace y haga lo que dice' a que sí se realice un aislamiento seguro en este caso de las válvulas cuando no se ejecutó.

Se insiste en la realización de un análisis de riesgos con un alcance definido, pero muy genérico. Dijéramos que, dentro del proceso de análisis de la documentación, fue posible revisar y documentar otros análisis de riesgos de operaciones similares, que en este caso

tanto el consorcio MK como ECOPETROL habían ejecutado en eventos pasados, pero nunca bajo la operación de un líquido como la gasolina

(...) No define roles y responsabilidades específicos para el control de los peligros y riesgos allí descritos, deja abierta la brecha a la inducción del error humano y mando gerencial. Entonces, una planificación un análisis de riesgos debe definir unos responsables particulares que en el mejor de los casos o en una buena práctica documenta con nombre y cargo el responsable de la administración del control del riesgo o del peligro.... Con eso aumenta o incrementa las capas de defensa del control y, no lo deja abierto a que sea genérico o se vuelva un requisito documental en el cual se cumplen por simple protocolo. (...)

- Dice, estudiar e implantar los sistemas de control requeridos para todos los riesgos existentes en la empresa cuando hace énfasis en la empresa también hace énfasis al entorno de trabajo.

(...) este requerimiento, no se cumple toda vez que a pesar de que el instructivo de corte y empalme que tiene estandarizado dentro de su sistema de gestión, salud y seguridad inclusive dentro de su estándar de control de procesos ECOPETROL define que la válvula hot tap debe dejarse abierta, esta mantuvo cerrada durante la maniobra. De igual forma, dijéramos que se pudo analizar y documentar que cuando se realiza el corte de la tubería pues pueden influir varias variables. El ingreso del aire pues va a acelerar la condensación de los vapores de la gasolina, lo que puede pues incrementar el flujo. (...)

- Contaminación Ambiental. Para obtener en los establecimientos de trabajo un medio ambiente que no perjudique la salud de los trabajadores por los riesgos químicos a que están expuestos, se deberá adoptar todas las medidas necesarias para controlar en forma efectiva los agentes nocivos preferentemente en su origen. Pudiéndose aplicar uno o varios de los siguientes métodos: i) Sustitución de sustancias; ii) Cambio o modificación del proceso y iii) Encerramiento o aislamiento de procesos.

(...) este requerimiento de higiene y seguridad industrial en particular no se cumple porque no se lleva el aislamiento seguro de la válvula de Sacamujeres ..., el aislamiento o el control de una energía peligrosa particularmente se basa en el uso de dispositivos de bloqueo, en donde pueda haber una liberación súbita de energía peligrosa entendiéndose vuelvo y repito como energía peligrosa una energía eléctrica o particularmente para el caso la liberación de gases o líquidos inflamables o combustibles. (...)

- De las sustancias inflamables o explosivas.

(...) Digamos que aquí se evidencia que no se cumple el requerimiento toda vez que no hay una medición de gases inflamables durante el proceso y contención del derrame, no se define un límite de operación segura, un límite inferior de explosividad y un límite superior de explosividad. (...) cuando se genera la liberación en este caso súbita de combustible se convierte en un área peligrosa o con presencia de vapores inflamables. Por consiguiente, (...), la cercanía de equipos eléctricos puede inducir a presencia de puntos calientes que, si no son medidos dentro del límite de inflamabilidad, por ejemplo, para los vapores de gasolina, pueden desencadenar en la generación de un conato o un incendio.

- Dice la medida de higiene y seguridad. Establecer y ejecutar las modificaciones en los procesos u operaciones, sustitución de materias primas peligrosas, encerramiento y

*aislamiento de procesos, operaciones y otras medidas con el objeto de controlar la fuente de origen y/o el medio de los agentes de riesgo.*

*En cuanto al manual de control de trabajo de ECOPETROL y el permiso de trabajo, la intervención de un poliducto es considerado una actividad intrusiva la cual requiere un aislamiento seguro de planta y equipo y, pues esta no se cumple para el proceso. (...) Como parte de los prerrequisitos de la operación son certificados en el permiso de trabajo el aislamiento de tres válvulas consideradas factores de riesgo, dos que mencionan en cuanto a Rio Negro y la válvula de Sacamujeres, no obstante, su estimación solo se basó en el cumplimiento de un requerimiento documental para la aprobación de un permiso de trabajo, (...)*

- *Inspeccionar periódicamente las redes e instalaciones eléctricas, locativas y de maquinaria, equipos, herramientas, controlar los riesgos de electrocución y los peligros de incendio.*

*(...) El permiso de trabajo enmarca el monitoreo de atmósferas peligrosas, no obstante la aprobación del permiso se genera sin un registro ni revalidación de las condiciones de operación, incluso el derrame de gasolina... incluso durante el inicio del derrame de gasolina, se hubiera monitoreado los límites de inflamabilidad en la zona pues este hubiera sido un factor determinante como criterio de detención para la operación enfocado a la seguridad de las personas y no en el medio ambiente sin demeritar el segundo.*

- *Supervisar y verificar la aplicación de los sistemas de control de riesgo ocupacionales en la fuente y en el medio ambiente, y determinar la necesidad de suministrar elementos de protección personal, previo estudio de los puestos de trabajo. Analizar las características técnicas de diseño y de calidad de protección personal que suministran a los trabajadores de acuerdo con las especificaciones de los fabricantes o autoridades competentes para establecer procedimientos de selección, dotación, uso, mantenimiento y reposición.*

*Pues aquí acudo a un registro fotográfico donde dijéramos que es evidente que la preparación inclusive para la contención misma del derrame no es la adecuada porque recurrimos a una lona o llamémosla en este caso membrana de plástico para contener el derrame pero pues no da la capacidad para la contención o la liberación súbita del combustible que se generó, adicional a eso pues se evidencia que no hay políticas claras de seguridad en cuanto a: distancias de seguridad de los equipos, personas que deben estar dentro del área, uso de elementos de protección personal, equipos de respuesta en caso de un conato de incendio, lo que se observa más cercano dentro del área es un extintor de polvo químico seco de 20 libras para la magnitud o el incendio en este caso la generación de un incendio con un líquido inflamable como la gasolina pues no va a ser, no va tener ningún impacto preventivo en la prevención o la ocurrencia del hecho.*

- *Delimitar o demarcar las áreas de trabajo, zonas de almacenamiento y vías de circulación y señalizar salidas de emergencia, resguardos y zonas peligrosas de las máquinas, instalaciones de acuerdo con las disposiciones legales vigentes.*

*Digamos que aquí también hubo un registro fotográfico en particular donde no se evidencia la delimitación de unas áreas seguras, el establecimiento de una ruta de evacuación o una salida de emergencia (...) Puede uno deducir que por lógica cualquier persona por la topografía del terreno pues va tomar la salida más fácil en caso de que se genere una emergencia, pero no involucra esto que sea la más segura.*

- En cuanto a la organización y desarrollo de un plan de emergencia teniendo en cuenta las siguientes ramas, entonces hablamos de la: rama preventiva, aplicación de normas legales y técnicas sobre combustibles, equipos eléctricos, fuentes de calor y sustancias peligrosas propias de la actividad económica de la empresa.

*(...) la rama preventiva no se lleva a su cabalidad porque inicialmente la preparación y respuesta en caso de una emergencia era para la contención de un derrame de un líquido combustible como el diésel que tiene unas características de peligrosidad y de una naturaleza totalmente distinta a la de la gasolina.*

- Diseño y construcción de edificaciones con materiales resistentes, vías de salidas suficientes y adecuadas para la evacuación de acuerdo con los riesgos existentes y el número de trabajadores.

*(...) ahí recorro nuevamente a la topografía del terreno o sea es difícil identificar cuál... hacia dónde se conduce una zona segura, dónde está aislada una zona de peligro, particularmente este aspecto.*

*(...) la rama activa o de control de emergencias, habla de la conformación y organización de una brigada, la selección, capacitación, planes de emergencia y evacuación, sistemas de detección de alarma, comunicación, selección, distribución de equipos de control fijos o portátiles, inspección, señalización y mantenimiento de los sistemas de control. (...) Respecto de este control de emergencias, es claro que hay una ausencia de una disciplina operativa para la preparación y respuesta ante emergencias, (...) si bien hay unos recursos definidos como: ambulancias, suficientes extintores, camillas, equipos de primeros auxilios, pues no hay una disciplina operativa. O sea, no hay definidos unos roles particulares de preparación o respuesta a emergencias donde haya una toma de decisiones, donde haya la orientación de unas medidas particularmente, normalmente en este caso uno puede recurrir a la guía de respuestas en caso de emergencias donde se definen... bueno, dentro de inclusive la misma planificación cómo vamos a actuar en caso de que se nos genere una emergencia.*

*(...), particularmente la guía 128 para líquidos inflamables incluye la gasolina y particularmente nos dice “en caso de incendio o explosión altamente inflamable se puede incendiar fácilmente por calor, chispas o llamas.” Entonces, fíjense que no es solo la probabilidad de que se me genere una chispa, sino que hay una fuente de calor que al mezclarse con el vapor y el aire pues se calienta lo suficiente para encenderse.*

*(...) las evidencias fotográficas dicen que hubo el derrame y no hubo una voz de evacuación o una alerta de evacuación inmediata bien fuera por cómo estuviera estructurado el sistema comando de incidente, en este caso del personal llamémoslo de mando o gerencial en campo de ECOPETROL, o cualquiera de los involucrados en el suceso. (...)* (Resaltado del Despacho)

**iii). Explicar si las actividades desplegadas por la cuadrilla de trabajo del Consorcio MK en el lugar de los hechos, se ajustaron a los parámetros de seguridad.**

*“(...) no hubo la implementación de unos controles adecuados en función del riesgo, en este caso del manejo de la gasolina, la identificación de equipos eléctricos cercanos, de procedimientos rigurosos para asegurarse cero accidentes - en este caso- el bloqueo de una válvula. (...) hay una pérdida de contención, sale más gasolina de lo provisto. Y*

pues esto contribuye a que en el momento no se tengan los recursos necesarios en el sitio del derrame para controlarlo.

Es claro que no se ejecutaron las actividades esperadas según los parámetros de seguridad por parte de la cuadrilla, (...) hay ausencia de disciplina operativa, los roles y las responsabilidades no están lo suficientemente claros y no han llegado a todos los niveles. Quizás pasan por el control o por el cumplimiento de un requisito documental, más que al asumir la responsabilidad en la aplicabilidad de un control. (...).

- ¿qué controles de manera preventiva y reactiva debieron haberse implementado en la ejecución de las obras de corte y empalme del 1º de mayo?

(...), cuando uno habla de seguridad siempre tiene que hablar de prevención. (...) controles de manera preventiva que debieron haberse implementado: el cumplimiento de análisis de riesgos y de aislamiento seguro de -en este caso- de la válvula. En temas reactivos, ...: la preparación y respuesta ante emergencias, el establecimiento de un criterio de detención, es decir: “bueno hay un derrame, cómo lo vamos a contener; todo el mundo tiene claro que es gasolina o que es diésel”, porque es un evento particular en el cual de manera preventiva el mensaje no llega a todos los niveles. En conocer si todo el mundo estaba claro en que fuera gasolina o fuera diésel, entonces eso quiere decir que no hay una actuación preventiva o de anticipación a los riesgos.

- ¿El evento desafortunado que ocasionó el fallecimiento del señor Felipe Durango es unicausal o si por el contrario es pluricausal?

(...) particularmente para este caso en cuanto a una condición insegura, es el derrame de un producto y la presencia de una atmósfera peligrosa por vapores de gasolina.

(...) a parte de las causas inmediatas están las causas raíces. Entonces, está la ausencia de la implementación de unas políticas o procedimientos previamente establecidas, la ausencia de un liderazgo tácitamente como también lo establecen las conclusiones del área en este caso investigadora de ECOPETROL, no seguir los procedimientos, no aplicar los controles definidos para la disciplina del análisis de riesgos como: bloquear una válvula, respetar las distancias de seguridad, operar una línea prevista con diésel y no con gasolina. (...)

(...) aquí hago mucho énfasis a la clasificación eléctrica del área, en cuanto a no respetar las distancias de seguridad respecto de la atmósfera peligrosa y en el momento del derrame. Por norma o, en este caso el código establece que deben ser mínimo 15 metros, lo establece también el estándar operativo de ECOPETROL y pues según las evidencias fotográficas no se cumple. (...)

(...) hago énfasis o pongo en contexto el control de ingeniería de aislar a las personas del peligro, es insisto, el corte y el bloqueo de la válvula, en este caso de Sacamujeres. Porque es la única medida de ingeniería y a través de un cierre de una válvula y a través del establecimiento de unos dispositivos de bloqueo como candados y etiquetas para evitar que cualquier persona la manipule, que podemos aislar físicamente en este caso de un derrame súbito de producto a las personas involucradas en el evento. (...)

(...) un sistema de aislamiento seguro lo que busca es aislar o cortar el flujo de un líquido o gas a través de una tubería o en este caso de un poliducto. Su objetivo era cortar el flujo de un material o líquido combustible o inflamable dentro del poliducto. (...) Dentro de los estándares de higiene y seguridad industrial existe un sistema de aislamiento seguro que involucra el corte de todas las fuentes posibles de liberación de

*energía peligrosa. Insisto, en este caso vapores o líquidos inflamables o combustibles, de todas las fuentes posibles de liberación de energía peligrosa. (...)* (Resaltado del Despacho)

Ahora, con el objeto de contradecir el contenido del anterior dictamen pericial, la apoderada de ECOPETROL S.A. solicitó la práctica del testimonio técnico del **Ingeniero Sanitario JAVIER ANTONIO DUQUE MATUTE**, quien hizo parte de la investigación adelantada por dicha entidad, declaración que fue recibida en la audiencia de pruebas celebrada el día 03 de abril de 2019 (fl. 802-805), y en la cual el testigo manifestó en síntesis, lo siguiente (Min: 12:22 Cd fl.806): Sostuvo que se trata de un evento de seguridad de procesos, por tanto, no aplican normas de higiene industrial, simplemente normas de seguridad y procesos y normas de seguridad industrial. Para este caso particular, se debe aplicar la técnica del sistema de aislamiento seguro. Que para evacuar el producto de un ducto de esta magnitud y sin encontrar válvulas de seccionamiento cercanas, se debe instalar un drenaje temporal que permita evacuar el producto del sistema; que sabiendo que en este caso está en cuestionamiento el tema de la válvula de Sacamujeres, precisó que esa es una válvula que está a 32 kilómetros del sitio de los trabajos; por tanto, si esta válvula se cierra o abre, estando el sistema con el bombeo suspendido no tiene ninguna injerencia hidráulica en el punto, pues al cerrar la válvula 30 kilómetros atrás o 30 kilómetros después, el producto va a seguir contenido en el sistema. Dijo que la válvula de drenaje consiste en soldar un tubo en el ducto, instalar una válvula y empezar a evacuar el producto que queda contenido entre las dos válvulas de seccionamiento. Si uno cierra las dos válvulas de seccionamiento, queda un producto contenido en el ducto, para eso se debe instalar un drenaje. Que después de extraer el producto se tiene que hacer una medición de presiones, y dejar la válvula de drenaje abierta con el propósito que el resto del aire ocupe ese espacio que tiene que ocupar dentro del ducto y pueda hacer que el producto que se encuentra en el mismo pueda salir.

Señaló que, si se tiene la posibilidad de tener un área clasificada por una atmósfera con presencia de hidrocarburos, los equipos se deben ubicar mínimo a 30 metros de distancia. Si el producto es inflamable o el producto es combustible, los equipos tienen una distancia distinta de ubicación; en ese orden de ideas también hay otra barrera para los controles en seguridad industrial que es el plan de emergencias, es decir, tener claros los pasos para la contención de una emergencia. Que en el presente caso inicialmente la emergencia no era el incendio, sino la salida de producto de manera descontrolada donde se hizo el corte, emergencia que no se atiende prendiendo los equipos a combustión, sino instalando barreras físicas para la contención del producto y luego simplemente tener una evacuación. Entonces hay tres aspectos fundamentales en este incidente: **i)** no dejar que el proceso de purga y drenaje del ducto se haya realizado de manera adecuada; **ii)** la ubicación de los equipos y **iii)** la operación de estos equipos en el área clasificada y no recibir una orden de evacuación. Así las cosas, concluyó que el incendio se provocó porque se generó una atmósfera inflamable ante la salida del producto gasolina motor que se encontraba en el ducto, ese producto más un punto caliente proveniente de los equipos de combustión, produce algo que se llama el triángulo de fuego, generándose de esta manera la deflagración o incendio y la afectación a las personas.



Frente al dictamen pericial presentado por el Ingeniero NESTOR JULIÁN MATEUS PLATA, señaló que se trata de un peritaje muy general que carece de metodología para **encontrar deficiencias en un análisis de causa raíz**, no cuenta con una estructura más allá de recopilación de evidencias, cruzado con normas y leyes generales establecidas en Colombia. Que para establecer realmente **cuáles son aquellos controles que fallaron en un evento de estos**, se debe nuevamente hacer un análisis de riesgos basado en las diferentes metodologías y métodos que hay a nivel internacional, luego **el establecimiento de esas fallas** a través de un diagrama causa-efecto o un árbol de pescado que en este informe no se tiene, es decir, aquí simplemente hay un cruce de recopilación documental, fotográficas, con unas normas legales colombianas.

A partir del análisis en conjunto de los argumentos esbozados anteriormente, considera el Despacho que en el dictamen pericial el Ingeniero NESTOR JULIÁN MATEUS PLATA abordó los tres puntos objeto de la prueba pericial decretada, realizando un estudio de la normatividad específica que considera regula el tema de higiene y seguridad industrial, riesgos profesionales y salud ocupacional (Resoluciones 2400 de 1979 y 1016 de 1989, Dcto.1295 de 1994 y Ley 1562 de 2012) para luego determinar, bajo su concepto, si dichos parámetros se tuvieron en cuenta en la ejecución de las labores de corte y empalme el día 1° de mayo de 2013; sin que los presuntos errores señalados por el testigo JAVIER ANTONIO DUQUE MATUTE, relacionados con la carencia de una metodología para establecer las deficiencias y las fallas causantes del incidente, implique necesariamente un error grave que impida al Despacho otorgarle valor probatorio al dictamen pericial, pues, se reitera, en el informe presentado y sustentado el perito se pronunció íntegramente sobre el objeto de la prueba decretada.

Además, cabe resaltar que lo manifestado por el testigo DUQUE MATUTE coincide en gran medida con lo señalado en el dictamen pericial, específicamente en lo relacionado con la aplicación del sistema de asilamiento seguro -SAS-, la válvula de drenaje temporal hot tap y su apertura durante todo el proceso, la inadecuada contención del producto liberado, la ubicación y operación inadecuada de equipos en una atmosfera inflamable, y la generación del incendio inducido por la presencia de puntos calientes -equipos-.

Así las cosas, se concluye que, de acuerdo con los fundamentos jurisprudenciales antes citados, en el presente caso el dictamen pericial no cambió las cualidades del objeto examinado, ni se fundamentó en una cosa distinta de la materia del mismo, razón por la cual, el Despacho no encuentra acreditado el error grave invocado por la entidad demandada.

Por otra parte, frente a la idoneidad del perito, debe precisarse en primer lugar que en la audiencia inicial llevada a cabo el 20 de junio de 2018, se decretó la prueba pericial respecto de un **Ingeniero Mecánico Especialista en HSE - Salud Ocupacional y Seguridad Industrial**; sin embargo, teniendo en cuenta que dentro de la lista de auxiliares de la justicia no existían profesionales en ingeniería mecánica con dicha especialidad, el Despacho, de conformidad con los artículos 212 y 218 del C.P.A.C.A., ordenó la práctica de la prueba fijando la carga de aportarla a la parte demandante (fl.455 Vto.).

En segundo lugar, se tiene que el dictamen pericial fue presentado por el señor NESTOR JULIÁN MATEUS PLATA, Ingeniero Industrial, Especialista en Gerencia de Salud Ocupacional, a quien la Gobernación de Cundinamarca mediante Resolución No. 25-2240 de 2016 le otorgó licencia para prestar servicios en Seguridad y Salud en el Trabajo en las Áreas de “*INGENIERÍA INDUSTRIAL EN SEGURIDAD Y SALUD EN EL TRABAJO; DISEÑO, ADMINISTRACIÓN Y EJECUCIÓN DEL SISTEMA DE GESTIÓN DE LA SEGURIDAD Y SALUD EN EL TRABAJO; INVESTIGACIÓN DEL ÁREA TÉCNICA; INVESTIGACIÓN DEL ACCIDENTE DE TRABAJO; EDUCACIÓN; CAPACITACIÓN; HIGIENE INDUSTRIAL; SEGURIDAD INDUSTRIAL*” (fl.578). De igual manera, se allegó copia de las certificaciones expedidas por las Empresas Vigía S.A.S. y Provimi S.A. en donde se indica que el señor MATEUS PLATA desempeña el cargo de “*Coordinador HSEQ*” (fls.793-794).

Así las cosas, considera el Despacho que si bien es cierto la profesión del perito NESTOR JULIAN MATEUS PLATA no coincide exactamente con la ordenada en la audiencia inicial, también lo es que la dificultad de ubicar a un profesional que reúna las condiciones de ser **Ingeniero Mecánico, Especialista en HSE - Salud Ocupacional y Seguridad Industrial**, al punto que al momento de decretar la prueba, dentro de la lista de auxiliares de la justicia no se encontró un profesional con tales estudios. Teniendo en cuenta lo anterior, y que el referido perito es **Ingeniero Industrial, Especialista en Gerencia de Salud Ocupacional, con licencia para prestar servicios en Seguridad y Salud en el Trabajo, en las Áreas de Ingeniería Industrial en Seguridad y Salud en el Trabajo; Investigación del Accidente de Trabajo, Higiene y Seguridad Industrial**, entre otras, además de acreditar que se desempeña como **Coordinador HSEQ** (Salud, Seguridad, Medio Ambiente y Calidad) de la empresas antes mencionadas, considera este estrado judicial que se trata de un profesional idóneo con formación académica y profesional, que le permiten emitir concepto frente a los temas objeto de prueba pericial.

En conclusión, el Despacho no encuentra acreditado el error grave invocado por la apoderada de ECOPETROL S.A. respecto del dictamen pericial presentado por el Ingeniero NESTOR JULIÁN MATEUS PLATA; en consecuencia, se le otorgará valor probatorio y será apreciado conforme a las reglas de la sana crítica teniendo en cuenta la firmeza, precisión, claridad, calidad y contenido íntegro del mismo.

Resuelto lo anterior, atendiendo al régimen jurídico aplicable al sub júdice, y a partir de los fundamentos normativos y jurisprudenciales decantados en precedencia, procede el Despacho a establecer la existencia del daño antijurídico invocado en la demanda, para luego y en caso afirmativo, definir si tal daño resulta fáctica y jurídicamente imputable a los demandados ECOPETROL S.A. y CONSORCIO MK, y consecuentemente a la llamada en garantía Compañía ALLIANZ SEGUROS S.A. Así mismo, se pronunciará el Despacho respecto de la causal exonerativa de responsabilidad de culpa exclusiva de la víctima invocada por ECOPETROL S.A.

## **5.2.- De la existencia del daño:**

Según lo indicado en el escrito de demanda, el daño cuya indemnización se solicita corresponde a la muerte del señor FELIPE ANDRÉS DURANGO DUQUE, ocurrida el

02 de mayo de 2013 en desarrollo del contrato laboral suscrito con el CONSORCIO MK contratista de ECOPETROL S.A.

De acuerdo con el Registro Civil de Defunción No.08509003 el señor Felipe Andrés Durango Duque falleció el día 02 de mayo de 2013 (fl.25), situación que se corrobora con la Epicrisis de la E.S.E Simón Bolívar de Bogotá (fl.52) y con el Informe Pericial de Necropsia No. 2013010111001001482 del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, en donde además se indica como causa básica de muerte: *“Quemadura de aproximadamente el 85% de superficie corporal total por exposición a llama”* (fls.603-605).

Así las cosas, el Despacho encuentra plenamente acreditada la existencia del daño, consistente en la muerte del señor FELIPE ANDRÉS DURANGO DUQUE.

### 5.3. Del hecho generador del daño:

En el escrito de demanda se hace referencia a que el día 01 de mayo de 2013 el señor FELIPE ANDRÉS DURANGO DUQUE se encontraba cumpliendo las labores para las cuales fue contratado, cuando se produjo una explosión producto de los trabajos de corte y empalme ejecutados en el tubo de 12” del Poliducto Galán - Puerto Salgar. Que como consecuencia de la explosión el trabajador sufrió quemaduras en el 85% de su cuerpo, siendo trasladado a la E.S.E. Hospital Simón Bolívar de Bogotá donde finalmente falleció el 02 de mayo de 2013 (fl.162).

Respecto a cómo se produjo la muerte de la víctima, en el expediente se encuentra acreditado lo siguiente:

- En el **Informe de Investigación** realizado por la Gerencia de Poliductos de ECOPETROL S.A. en mayo de 2013, se reseñó que, para la ejecución del trabajo consistente en el corte y empalme en el PK 216+498 de la línea de 12” del Poliducto Sebastopol - Salgar, se programó la entrega de la línea para el día 01 de mayo de 2013. Que siendo las 11:52 a.m. del referido día, se inició el corte del tubo, y a las 11:59 a.m. se presentó incidente de seguridad de procesos (ASP) al ocurrir una salida excesiva e inesperada de producto, lo cual excedió la capacidad de recolección disponible en el sitio. Que del registro fotográfico recolectado se infiere que hubo salida de líquido desde el tubo durante un lapso de 12 a 14 minutos, desde las 11:42 a.m. a 11:56 a.m. momento en que ya había conflagración. Que entre las 12:10 y las 12:20 p.m. se activó el plan de contingencia y simultáneamente se trasladaron a centros asistenciales a los siete trabajadores que resultaron heridos en el evento, entre ellos, el señor Felipe Andrés Durango Duque, quien, como consecuencia de las heridas sufridas durante el incidente, falleció el 02 de mayo de 2013 (fls.542-543).
- En el **Informe de Gestoría** de fecha 02 de mayo de 2013, elaborado por el Consorcio EDL Ltda., se indica que *“Ejecutado el programa de trabajo de Drenaje y Empalme, del Poliducto 12” Sebastopol - Salgar, en el Km 216+412, posteriormente a las actividades de drenaje y primer corte en frío en el punto de drenaje del tramo a reemplazar, se presenta un primer evento, consistente en el derrame de producto (Gasolina), y durante la atención a este (contención y envío*

*con moto-bomba a carro-tanque), se presenta un segundo evento, originándose un incendio por causas objeto de investigación. A consecuencia del segundo evento, sufrieron quemaduras siete (7) trabajadores que se encontraban atendiendo el primer evento. Inmediatamente, son trasladados a centros de atención médica regional (Puerto Boyacá y la Dorada) con traslado helico-portado de seis (6) de ellos al Hospital Simón Bolívar (Bogotá) posteriormente. Al día siguiente al evento, se recibe información del fallecimiento del trabajador Felipe Durango, y al tercer día, del trabajador Edgar Castro.” (fl.695).*

Así las cosas, se establece que la muerte del trabajador se produjo como consecuencia de las heridas sufridas por el incendio generado durante las labores de corte y empalme adelantadas en la línea de 12” del Poliducto Sebastopol - Salgar, sin que, en principio, de tales circunstancias pueda determinarse con certeza -como lo afirma la parte actora- que el accidente se ocasionó *“como consecuencia de la falta de observancia de los procedimientos de seguridad por parte del CONSORCIO MK”* y de la *“falta de control y vigilancia que ECOPETROL S.A. o sus filiales, ejerció al contratista en la ejecución del contrato N° 5206689.”*

#### **5.4.- De la imputación jurídica del daño:**

Establecido que la muerte del señor Felipe Andrés Durango Duque se produjo como consecuencia del incendio presentado durante los trabajos de corte y empalme adelantados en el Poliducto Sebastopol - Salgar el día 01 de mayo de 2013, corresponde al Despacho realizar el estudio de la imputación jurídica del daño con el fin de determinar si resulta atribuible a las entidades demandadas, procediendo en primer lugar al análisis de la vinculación laboral de la víctima y su presencia en lugar de los hechos, para luego continuar con el examen de los cargos planteados por la parte actora relacionados con la **falta de observancia de los procedimientos de seguridad** por parte del CONSORCIO MK y la **falta de control y vigilancia** por parte de ECOPETROL S.A.

- **De la vinculación laboral de la víctima y su presencia en el lugar de los hechos.**

Al respecto, en el expediente se encuentra probado que entre ECOPETROL y el CONSORCIO MK, constituido este último por las Sociedades M&C Ltda. y Konidol S.A., se celebró el **Contrato No. 5206689 de 02 de diciembre de 2009**, cuyo objeto es, entre otros, realizar los *“TRABAJOS DE MANTENIMIENTO TÉCNICO DE LAS TUBERÍAS, TANQUES Y BOMBAS PARA TRANSPORTE DE HIDROCARBUROS Y SUS DERIVADOS; ... PARA LOS SISTEMAS DE TRANSPORTE DEL DEPARTAMENTO DE MANTENIMIENTO NORTE DE LA GERENCIA DE POLIDUCTOS DE LA VIICEPRESIDENCIA DE TRANSPORTE DE ECOPETROL S.A. DURANTE LAS VIGENCIAS 2009, 2010, 2011, 2012 Y 2013”* (CD fl.278).

De igual manera, se encuentra probado que en virtud del anterior contrato, el día 10 de enero de 2012 el CONSORCIO MK celebró con el señor Felipe Andrés Durango Duque **“CONTRATO DE TRABAJO A TÉRMINO FIJO INFERIOR A UN AÑO PARA LA EJECUCIÓN DEL CONTRATO CON ECOPETROL S.A. CONTRATO NO. 5206689”** (fls.41-48, CD fl. 667), el cual fue prorrogado *“hasta la finalización de la*

*jornada de trabajo el día 07 del mes de Mayo de 2013” conforme al OTROSI suscrito entre las partes el 06 de febrero de 2013 (fl.49, CD fl. 667).*

En ese sentido, se establece que para el momento del incidente -01 de mayo de 2013- el señor Felipe Andrés Durango Duque se encontraba vinculado laboralmente como ayudante de mantenimiento de equipos con el CONSORCIO MK, específicamente para la ejecución del Contrato No. 5206689 suscrito entre éste y ECOPETROL S.A. para el mantenimiento técnico de las tuberías para el transporte de hidrocarburos.

Ahora, observa el Despacho que, como argumento de defensa, ECOPETROL manifiesta que la presencia de la víctima en el sitio de los trabajos obedeció a una **decisión autónoma de su empleador**, pues éste no hacía parte del grupo o cuadrilla de trabajo asignada para la realización de las actividades ejecutadas el 01 de mayo de 2013 (fls.266 Vto., 274 Vto.).

Al respecto, este estrado judicial considera que dicho argumento no cuenta con respaldo probatorio dentro del expediente, pues, por el contrario, en el plenario se encuentra demostrado que el señor Felipe Andrés Durango Duque hizo parte de los ejecutores que se registraron como participantes en las labores de corte y empalme, en el Cargo de Técnico Mecánico, conforme a los registrado en el “*FORMATO DE ANALISIS DE RIESGOS*” del trabajo de “*PRELIMINARES/CORTE Y EMPALME EN LINEAS DE TRANSPORTE DE HIDROCARBUROS*” del Poliducto Sebastopol - Salgar, documento aprobado por el señor Víctor Manuel Mora Gomez, Profesional de Mantenimiento de Líneas de ECOPETROL S.A. (CDs fls.278 y 667). Además, aparece registrado en el listado de asistentes a la charla de seguridad realizada el día 01 de mayo de 2013, en el KM 216+458, por los señores Juliana Rocha, Belman Ramírez y Leandro Burbano, según formato de registro de asistencia del CONSORCIO MK (CD fl.667).

A partir de las pruebas enunciadas, se concluye que para el momento del incidente el señor Felipe Andrés Durango Duque tenía contrato laboral vigente con el CONSORCIO MK e hizo parte del equipo ejecutor designado para las labores de corte y empalme llevadas a cabo en el Poliducto Sebastopol - Salgar el día 01 de mayo de 2013, en ejecución del Contrato No. 5206689 de 2009, suscrito entre el citado consorcio y ECOPETROL S.A.

Acreditado lo anterior y a la luz de las pruebas obrantes en el plenario, se entrará a estudiar si, conforme a lo manifestado en el escrito de demanda, el incidente se ocasionó como consecuencia de la **falta de observancia de los procedimientos de seguridad** y la **falta de control y vigilancia** respecto de las actividades de corte y empalme adelantadas el 01 de mayo de 2013.

- **De las labores de corte y empalme del Poliducto Sebastopol - Salgar. Procedimientos de seguridad.**

Se indica en la demanda que una de las causas que ocasionó el accidente donde perdió la vida el señor Felipe Andrés Durango Duque, se relaciona con la falta de observancia de los procedimientos de seguridad por parte del CONSORCIO MK, “*lo cual se prueba con los informes del accidente, informes técnicos, de peritación, e*

*inspecciones judiciales al lugar, pero especialmente con las pruebas testimoniales e interrogatorios de parte” (fl.162).*

Al respecto, encuentra el Despacho que con ocasión del accidente ocurrido el 01 de mayo de 2013, ECOPETROL adelantó la correspondiente investigación de la cual se extraen las siguientes consideraciones y conclusiones:

*“(…) El Poliducto Sebastopol-Salgar 12” desde las 00:00 hasta las 05:10 operó con bombeo desde Sebastopol despachando Gasolina Motor (…)*

*A las 05:10 horas se para bombeo desde Sebastopol para realizar los trabajos programados por el mantenimiento de la línea.*

*A las 06:18 horas se inicia el descuelgue al tanque de relevo de la estación Sebastopol de 695 barriles, quedando la línea con una presión de 11 psi en la salida de Sebastopol.*

*A las 6:35 am se entregó la línea a mantenimiento, para trabajos programados PK 216+458, para realizar un realineamiento con corte y empalme el PK 216+498 de 1410 metros en el Poliducto Sebastopol-Salgar línea de 12” en tubería de 0.307” API 5LX52, reemplazándolo por un tramo de tubería de 12” de 0.375” API 5LX452.*

*(…) Para el trabajo objeto de esta investigación, los Planes de Trabajo (Ecopetrol y Consorcio MK) para el día 1 de mayo tiene las siguientes características:*

- *Fue realizada para diésel en lugar de gasolina motor (GMR).*
- *No incluyó la utilización de la válvula de venteo de río Negro ubicada a 300 metros del sitio de corte.*
- *No se hace referencia al estado en que debe quedar la válvula del hot tap después de terminar el drenaje.*
- *Se programó un drenaje de 7.325 galones y se evacuaron en carrotanque únicamente 5.880 galones de GMR.*

*(…) El Departamento de Operaciones Antioquia solicitó al Comité Operativo de la Vicepresidencia de Transporte, la disponibilidad de la línea para el desarrollo del trabajo, siendo pre-aprobada para el 2 de mayo de 2013, en el Comité realizado el día 4 de abril de 2013. Sin embargo, de acuerdo a los ajustes a la operación de bombeo semanal, fueron informados de que tendrían para esa fecha Jet A1 en el tubo, por lo cual Víctor Mora (Profesional de Mantenimiento de Líneas), Belman Ernesto Ramírez (Coordinador de Mantenimiento encargado) y Javier Nuñez (Coordinador del Centro de Operaciones SOC), definieron adelantar el trabajo de la línea para el día 1 de mayo de 2013. (…)*

*EL personal de la empresa contratista MK, encargada del mantenimiento de línea para Ecopetrol S.A., inició adecuación del sitio de trabajo el día 30 de abril de 2013, llegando a las 16:00 horas para asegurar la logística en el sitio de trabajo (parqueadero, carpa, tendido de cinta, sitio de hidratación y demás) e instalaron el Hot Tap necesario para el proceso de drenaje del tubo, saliendo del lugar de trabajo a las 18:30 horas. (…)*

*Los trabajos en el área se adelantaron de la siguiente manera:*

- *6:20 am: se desarrolló en el sitio de los trabajos la charla de seguridad.*
- *6:39 am: se recibe la línea luego de descuelgue hacia Sebastopol.*

- 6:50 am: se realiza el cierre de las válvulas de bloqueo de acuerdo al certificado de apoyo de bloqueo y tarjeteo 011831 en la que figuran VB Rio Negro MI PK 2016+956; VB Rio Negro MD PK 216+648 y VB Saca Mujeres PK 185+224. Posteriormente se determinó que la válvula Sacamujeres no se cerró, con el argumento de que por encontrarse aguas abajo, no tenía incidencia hidráulicamente. Si bien se pudo comprobar experimentalmente que el cierre de la válvula no tenía impacto hidráulico sobre el punto de corte, no se siguió lo establecido en el plan de trabajo. (...)
- 7:55 am: se inicia el proceso de drenaje desde el tubo al carro tanque con placa GRA 829, logrando un total aproximado de 3.100 galones. (...)
- 10:40 am: al no obtener por bombeo más drenaje hacia el carrotanque, se drenan mangueras e instala skimmer. (...)
- 11:31 am: verificando que en la válvula de extracción no hay flujo y hay succión desde el tubo.
- 11:43 am: se evidencia la cortadora montada en el tubo e instalado el dique y membrana para recolección del remanente en la línea.
- 11:52 am: inicio del corte con corta-tubo.
- 11:59 am: se presenta incidente de seguridad de procesos (ASP) al ocurrir la salida excesiva de producto, en contraste con el volumen mínimo esperado, lo cual excedió la capacidad de recolección disponible en el sitio. (...)

### 2.3 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

(...) Defecto: Proceso de corte y empalme con fallas en el control de la contención del producto.

Impacto del defecto: derrame de gasolina e incendio que causa la muerte a dos trabajadores y deja heridos a 5 trabajadores más.

(...) El Programa de trabajo de Corte y Empalme de Ecopetrol S.A. de PK 216+498 a PK 216+598 OT Elipse 83124 Sebastopol, 25 de abril de 2013, cuyo responsable figura Víctor Manuel Mora Gómez Profesional de Líneas y Tanques, del cual se desprende lo siguiente:

- La fecha solicitada para el trabajo inicialmente era el 2 de mayo de 2013. Se realizó el 1 de mayo.
- La inspección, prueba y certificación del estado de todas las válvulas de drenaje a montar o cambiar, o que se requieren operar en el desarrollo de los trabajos está a cargo de: Víctor Manuel Mora (Ecopetrol), Andrés Felipe Hernández (Consortio EDL CEI- Residente) y Wilson Hernández Montt (Consortio MK Residente).
- Responsable de la elaboración de los permisos de trabajos requeridos: Wilson Hernández Montt (Consortio MK Residente).
- Responsable de la elaboración diaria de los certificados de trabajo requeridos: Wilson Hernández Montt (Consortio MK Residente).
- Responsable de la ubicación de los equipos y personal en el frente de trabajo: Wilson Hernández Montt (Consortio MK Residente).
- Responsables del drenaje: Wilson Hernández Montt (Consortio MK Residente), Andrés Felipe Soto Hernández (Consortio EDL-CEI) y Víctor Manuel Mora Gómez (Ecopetrol).
- Responsables del Corte y Empalme: Víctor Manuel Mora Gómez (Ecopetrol) y Wilson Hernández Montt (Consortio MK Residente). (...)

*En acciones de seguridad industrial aparece que se debe instalar manga-veleta permanente, divulgar permisos de trabajo y certificados de apoyo, Plantea realizar pruebas de gases previo a las soldaduras y los equipos que tengan puntos calientes (planta eléctrica, motobombas, moto soldadores entre otros), y estos equipos deben estar retirados, a una distancia de 15 metros en zona segura con el objeto de evitar posibles incidentes con los vapores para lo cual se llevará suficiente cantidad de extintores. Plantea además aplicar sistema comando de incidentes. (...)*

**Hallazgos:** *evaluado este plan de trabajo se encontraron algunas inconsistencias entre lo programado y lo realizado en campo el día de los trabajos.*

1. *Se realiza un día antes de lo pre-aprobado por operaciones, previa notificación de coordinador del COC y con el aval del Coordinador de Mantenimiento encargado, Belman Ramírez, en razón a que por condiciones operativas había Jet en la línea el día 2 de mayo.*
2. *Se realiza con gasolina al interior del tubo habiéndose solicitado el trabajo cuando existiera diésel en la misma.*
3. *La válvula de Sacamujeres no fue cerrada y el trabajo se realiza con esa válvula abierta, según lo refiere el Víctor Manuel Mora al equipo investigador el día 15 de junio. Existe certificado cierre de válvulas con firma de Víctor Mora y del supervisor Dairo Yepes. La firma del señor Yepes no corresponde a la firma de otros documentos y en las entrevistas se evidenció que fue realizada por la DHS Juliana Rocha, según ella misma lo refirió.*
4. *Los permisos de trabajo y certificados de apoyo existentes tienen posibilidad de mejora, pues muestran inconsistencias tales como que el producto era gasolina-acpm.*
5. *La ubicación de los equipos y de la cuadrilla de trabajo no cumple con la norma en cuanto a que el skimmer y motobomba se quedaron dentro de un área menor a los 15 mts definidos en el plan de trabajo, convirtiéndose en puntos calientes en atmósfera peligrosa al momento de presentarse la pérdida de contención del líquido del tubo. Sin embargo, a pesar de estar escrito en el plan de trabajo nadie genera alerta o corrige la condición.*
6. *El volumen de drenaje estimado en el plan de trabajo es de 9.000 galones, sin embargo, el drenado real es de 5.880 galones. En las entrevistas Víctor Mora refiere que lo que recalculó nuevamente eran 7.200 galones. No se evidencia documento de control de cambios que permita tener seguridad al grupo de trabajo de la cantidad de líquido a drenar. (...)*
10. *No se prepararon con anticipación medidas de contención para evitar que se demarrara producto hacia el caño vecino, para evitar que en caso de una contención no planeada, se evitara que la GMR se dirigiera hacia: sitio de trabajo de la ruta del Sol (3 minutos), Rio Negro (5 minutos) o Rio Magdalena (10 minutos).*
11. *El documento está firmado y aprobado por el personal encargado de Ecopetrol, es decir, fue revisado y firmado a pesar de las posibilidades de mejora referidas.*

*(...) MOTOBOMBA*

*Equipo planeado para participar en el drenaje. Posteriormente fue puesta en servicio nuevamente cuando empezó a salir gasolina de manera no controlada por el corte. Quedó totalmente incinerada y de acuerdo al análisis se estableció que fue la fuente de ignición del incendio. (...)*

**...CAUSAS PROBABLES**



Luego de realizar el ejercicio este equipo investigador concluye que las principales causas probables son:

Para la presencia no esperada de un alto volumen de GMR durante el corte, la falta de control de ese derrame y la generación del incendio:

1. Falta de entrenamiento (vivencia del procedimiento) de Corte y Empalme.
2. Falta de disciplina operativa en lo que se tiene planeado y programado. No se cumple con el plan de trabajo.
3. Falta de Experiencia y Fallas en la transferencia del conocimiento para este tipo de trabajos.
4. Falta de liderazgo claro en este frente de obra.
5. Procedimiento de Corte y Empalme genérico, no contempla controles precisos para cada caso, tampoco para las posibles contingencias.
6. Deficiencias en la planeación de los trabajos, AR, PTW y divulgaciones, se documentan por llenar el requisito y no se realizan los ejercicios de construcción conjunta.
7. Gestión inadecuada del cambio para los programas y planes de trabajo.
8. Exceso de confianza en el manejo del producto GMR.
9. Deficiencias en la Gestión de Contratistas, falta de definición clara de roles y responsabilidades de ECP, Gestoría y Contratista.

(...) CONCLUSIONES

1. Se evidencia **falta de disciplina operativa al no cumplir el procedimiento VIT-GTT-I-028 establecido**, así como en la planeación, desarrollo y ejecución del plan de trabajo específico en lo referente al cierre de válvulas de seccionamiento y operación de venteos, generando un comportamiento impredecible del sistema.
2. Entre 2 y 5 barriles de gasolina motor que se presentaron en el momento del corte ocurrieron por los fenómenos de la condensación y turbulencia al igualarse el diferencial de presión presentado en el sistema al momento del corte de la tubería, sumados al remanente residual que se esperaba encontrar al cortar el ducto.
3. **La liberación e inmediata vaporización de gasolina motor al momento del corte ocasionó una nube de dispersión, que al contacto con el oxígeno de la atmósfera, alcanzó niveles explosivos en menos de 30 segundos, configurando un área Clase 1 División 1 (Norma NFPA 497). A causa del desconocimiento de sus implicaciones y exceso de confianza, no se evacuó de inmediato y se generó una deflagración 8 minutos después en el escape de la motobomba, ubicada a una distancia menor de los 30 metros recomendados, teniendo en el área retroexcavadora y skimmer como otros puntos calientes potenciales.**
4. **Ausencia de liderazgo competente, autónomo y claro desde la etapa de planeación, debido a que los tres actores involucrados (Ecopetrol, Gestoría y Contratista) no tenían claros sus roles y responsabilidades, no hubo coordinación en seguridad de procesos, ni en el manejo y control de los cambios requeridos.**
5. (...)
6. Se evidencian **fallas en la planeación de la respuesta a la emergencia y atención de los lesionados**, por falta de liderazgo y claridad de los roles, responsabilidades y ejecución de un inadecuado MEDEVAC. (...)” (fls.538-576) (Subrayado y resaltado del Despacho)

De acuerdo con la investigación adelantada por la entidad demandada, se establece que el accidente ocurrido durante las labores de corte y empalme del Poliducto

Sebastopol - Salgar, tuvo como **causas específicas** la presencia -no esperada- de alto volumen de gasolina motor durante el corte; la falta de control del derrame ocasionado por el excesivo volumen del producto y la generación del incendio causado por un punto caliente -equipo- presente en la atmósfera comprometida por los vapores del producto derramado; causas que llevaron al equipo investigador a **concluir** que durante la ejecución de dichas labores:

- i) no hubo cumplimiento de lo dispuesto en el plan de trabajo;
- ii) al momento del corte se generaron fenómenos de condensación y turbulencia que incrementaron la cantidad del producto que se calculaba encontrar;
- iii) al momento del corte hubo liberación inmediata de vapores de gasolina motor lo que creó una atmósfera peligrosa y/o explosiva, y al generarse un punto caliente del escape de la motobomba se produjo el incendio que afectó a los trabajadores presentes en el sitio, y
- iv) hubo ausencia de liderazgo por parte de ECOPETROL, de la Gestoría y del Contratista, pues no tenían claros sus roles y responsabilidades.

Así mismo, se establece que las labores relacionadas con la ubicación de los equipos y del personal en el frente de trabajo, el drenaje, y los trabajos de corte y empalme, se encontraban asignadas **específicamente y de manera coordinada** a los señores **Víctor Manuel Mora Gómez** (Ecopetrol), **Andrés Felipe Soto Hernández** (Residente del Consorcio EDL CEI) y **Wilson Hernández Montt** (Residente del Consorcio MK).

Por otra parte, en las audiencias de pruebas celebradas los días 29 de agosto y 24 de octubre de 2018, se recibieron los testimonios de los señores BELMAN ERNESTO RAMÍREZ CÁCERES y LEONARDO GELVEZ MARTÍNEZ, quienes frente al incidente ocurrido el 01 de mayo de 2013, señalaron, en síntesis, lo siguiente:

El testigo **BELMAN ERNESTO RAMÍREZ CÁCERES (Min: 56:00 CD fl.636)** manifestó que para la época de los hechos se desempeñaba como **Coordinador de Mantenimiento** del Departamento Antioquia que era el encargado de los Poliductos de 12" y 16" entre Sebastopol y Salgar, donde se realizaron los trabajos. Que el contratista CONSORCIO MK presentó un programa de trabajo que fue aprobado por ECOPETROL y la Gestoría contratada para hacer cumplir el contrato de manera técnica y administrativa. Que, en virtud de lo anterior, se coordinó y programó con el Grupo de Operaciones de ECOPETROL la ventana operativa, es decir, detener el bombeo y/o operaciones y entregar el sistema para que el contratista de manera autónoma, ejecutara las actividades previamente establecidas en el programa de trabajo. Luego, vino el **proceso de drenado** el cual hace el contratista conectando una facilidad a la tubería y ésta hacia un carrotanque con el propósito de drenar el producto; esta facilidad se hace en primer lugar por una presión estática y posteriormente se conecta una motobomba para succionar del tubo el producto remanente. Enseguida se conecta otro equipo hasta que ya no sale producto, lo cual es confirmado por el mismo contratista procediéndose con el siguiente paso programado, esto es, con el **corte de la tubería**. Dijo que una vez se hace el primer corte se tiene estimado que pueda salir cierta cantidad de producto remanente en los pequeños vacíos que puede tener la tubería; es en ese momento que notaron que **sobrevino una mayor cantidad de la que el contratista esperaba y que había**

confirmado con la válvula de drenaje. Que hasta aquí es lo que se considera el primer evento de la emergencia, una desviación a lo que estaba programado, y ahí el contratista actuó tratando de contener el producto a través de la membrana; sin embargo, al ver que se iba a rebosar solicitó a la retroexcavadora -la involucra al sitio- ampliar una excavación para contener allí el producto, y a la vez solicitó que los equipos que se habían solicitado para el drenaje como la motobomba y el skimmer -equipo de succión- ingresaran para tratar de evacuar el producto que salía de la tubería después de efectuado el corte. Manifestó que el contratista involucró esos equipos en una atmosfera comprometida con hidrocarburo como consecuencia del primer evento de emergencia, y que posteriormente, en la investigación adelantada por ECOPETROL, se identificó que fue la motobomba la que generó un punto caliente y con lo cual se generó una deflagración que causó las lesiones del personal que se encontraba atendiendo la primera emergencia. Ante dicha situación que desbordó lo programado por el contratista, se activó el protocolo de emergencia y se llevó un nuevo equipo técnico para que terminara el aseguramiento de la actividad programada.

Adujo que el Contratista MK cortó el tubo cuando no debía cortar y además introdujo como respuesta al primer incidente, un equipo -motobomba- que fue el que generó la chispa que causó la deflagración. Igualmente, señaló que quien confirmó que ya no había presencia de producto y quien dio la instrucción de proceder con el corte fue el supervisor básico de la firma contratista, que en ese momento era el señor Dairo Yepes, contratado por el Consorcio MK. Dijo que, al momento de la ejecución de los trabajos, estaba cerrada la válvula que debía cerrarse, es decir, la válvula de Rio Negro, pues, por perfil, la válvula de sacamujeres era indistinta si estaba abierta o cerrada, no generaba ninguna afectación si se tiene en cuenta que está ubicada a 30 km aguas arriba del sitio de los trabajos. Que esta válvula -sacamujeres- fue cerrada con posterioridad al evento como protocolo de respuesta ante el mismo por parte de ECOPETROL.

A su turno, el testigo **LEONARDO GELVEZ MARTÍNEZ (Min: 13:11 Cd fl.725)**, delegado del CONSORCIO MK para la investigación adelantada por ECOPETROL, manifestó que el comité investigador encontró que estaba programado que la ejecución del trabajo se hiciera con diésel, sin embargo, el 01 de mayo de 2013 el poliducto llevaba era gasolina motor, circunstancia que era desconocida por los trabajadores según se conoció a partir de los testimonios de la mayoría de ellos. Expresó que el sistema de aislamiento seguro -SAS- era responsabilidad de ECOPETROL, pues así ha sido consignado en las diferentes partes donde ha laborado (Refinerías de Barranca y Cartagena). Que el SAS significa cerrar las válvulas involucradas en la maniobra y drenar que no salga combustible como condición para poder ejecutar los trabajos de corte del tubo. Por tanto, teniendo en cuenta que una vez cortado el tubo salió combustible, se concluye que el SAS estuvo mal aplicado. Que dentro de las conclusiones del comité investigador se estableció la falta de liderazgo, la cual se traduce en que la maniobra del SAS no se ejecutó correctamente, pues de lo contrario no hubiese salido combustible al momento de la ejecución de las labores. Que un combustible como la gasolina, expuesto a la atmósfera durante alrededor de 15 minutos, produce vapores de gasolina, momento en que cualquier punto de ignición basta para que haya explosión; circunstancia que no debió haber pasado si la gasolina no hubiera quedado expuesta tanto tiempo al

rayo del sol y en esas cantidades. Expresó que la etapa de alistamiento corresponde a la puesta en seguridad del equipo, lo que equivale a que operaciones le entrega a mantenimiento el equipo para ser intervenido; el alistamiento termina cuando el drenaje ha terminado y en ese momento inicia la etapa de ejecución, corte del tubo. Teniendo en cuenta lo reseñado por los testigos, específicamente en relación con la presencia en la tubería de gasolina motor al momento de los trabajos, la salida excesiva de la misma al momento del corte, y la conflagración causada por un punto caliente -motobomba- involucrado en la atmósfera contaminada por los vapores del referido producto; resultan relevantes los argumentos expuestos por el Ingeniero **NESTOR JULIÁN MATEUS PLATA** reseñados en el acápite de objeción del dictamen pericial, en donde concluyó que, durante la planeación y ejecución de las labores de corte y empalme: **i)** no se previeron los riesgos de trabajar con gasolina motor, teniendo en cuenta que los trabajos se planearon realizar con diésel; **ii)** hubo omisión en la aplicación del sistema de asilamiento seguro -SAS- de plantas y equipos para la reducción del riesgo, pues durante el procedimiento no se cerró la válvula de sacamujeres; **iii)** la válvula hop tap se debía dejar abierta durante toda la maniobra; **iv)** hubo una contención inadecuada del producto drenado, teniendo en cuenta que el mismo excedió las medidas de contención planeadas; **v)** hubo presencia de equipos eléctricos cercana a la zona de derrame, como potenciales fuentes generadoras de chispas, no cumpliéndose con la distancia mínima de los equipos en zona segura y **vi)** con la liberación súbita de combustible el área se convirtió en peligrosa o con presencia de vapores inflamables, por lo cual ante la presencia de puntos calientes -equipos eléctricos- se generó el incendio o deflagración.

Así mismo, resulta relevante el testimonio del Ingeniero **JAVIER ANTONIO DUQUE MATUTE (Min: 12:22 Cd fl.806)**, decretado como prueba de la objeción por error grave formulada por la apoderada de ECOPETROL y reseñado en acápite anterior, quien como parte del equipo investigador designado por esta entidad señaló que hubo tres aspectos fundamentales en el incidente ocurrido el 01 de mayo de 2013: **i)** no dejar que el proceso de purga y drenaje del ducto se hubiera realizado de manera adecuada; **ii)** la ubicación y operación de los equipos en el área clasificada, y **iii)** no recibir una orden de evacuación; concluyendo de esta manera que el incendio se provocó porque se generó una atmósfera inflamable ante la salida del producto gasolina motor que se encontraba en el ducto, ese producto más un punto caliente proveniente de los equipos de combustión, produce algo que se llama el triángulo de fuego, generándose de esta manera la deflagración o incendio y la afectación a las personas intervinientes en el trabajo.

Así las cosas, las pruebas documentales y testimoniales reseñadas en precedencia, permiten al Despacho concluir que durante el procedimiento de corte y empalme adelantado el 01 de mayo de 2013 en el Poliducto Sebastopol - Salgar, se presentó una falla en la prestación del servicio toda vez que durante la ejecución del mismo se evidenciaron específica y concretamente:

- i) fallas en el proceso de drenaje**, pues una vez concluido y verificado dicho proceso, y realizado el primer corte del tubo, se presentó una liberación de combustible -gasolina motor- en cantidad mayor a la esperada;

- ii) **fallas en la contención del producto**, pues no se previó con antelación una posible liberación excesiva de gasolina, por lo que, al momento de presentarse esta situación, la misma superó las medidas de contención planeadas;
- iii) **fallas en la ubicación de los equipos** -puntos calientes-, si se tiene en cuenta que la retroexcavadora, el skimmer y la motobomba fueron ubicados en una distancia inferior a la definida en el plan de trabajo y,
- iv) **fallas en la operación de los equipos**, pues al presentarse una atmósfera comprometida -inflamable-, no era posible la utilización de la motobomba, la cual, de acuerdo con la investigación adelantada por ECOPETROL, fue la que generó el punto caliente que produjo el incendio que finalmente causó las lesiones y posterior deceso al señor Andrés Felipe Durango Duque.

Concluido lo anterior, procede el Despacho a estudiar la segunda causal alegada por los accionantes relacionada con la omisión en el deber de control y vigilancia, a efectos de establecer si la responsabilidad del contenido obligatorio respecto del procedimiento de corte y empalme, y las fallas evidenciadas en el mismo, son imputables a ECOPETROL y/o al CONSORCIO MK.

- **Del control y vigilancia respecto del procedimiento de corte y empalme adelantado el 01 de mayo de 2013.**

Al respecto, se observa que al rendir su testimonio el señor LEONARDO GELVEZ aportó el documento denominado **“ESPECIFICACIONES TÉCNICAS PARA LAS OBRAS DE MANTENIMIENTO DE LOS SISTEMAS DE TRANSPORTE - CONDICIONES GENERALES”** de la Vicepresidencia de Transporte de ECOPETROL S.A., del cual se extraen las siguientes consideraciones:

*“El CONTRATISTA deberá ejecutar las obras de acuerdo con las especificaciones técnicas, instructivos de trabajo, procedimientos y recomendaciones contenidos en estas “Condiciones Técnicas” las cuales son parte integral de las “Especificaciones Técnicas para las Obras de Mantenimiento de la Infraestructura a cargo de los Departamentos de Mantenimientos de la Vicepresidencia de Transporte” y especificaciones aprobadas por la interventoría, cumpliendo las normas legales, ambientales, de seguridad y laborales con sus propios medios, materiales, equipos y personal. (...)*

*Con el objetivo de permitir el permanente y riguroso control en la ejecución de los trabajos, el CONTRATISTA deberá utilizar los formatos diseñados, establecidos y aprobados por ECOPETROL y/o la INTERVENTORIA, formatos que permitan el control administrativo y económico de cada uno de los frentes de trabajo (órdenes de ejecución) que se requiera implementar para cumplir con el objeto del Contrato, y los cuales se indican a continuación:*

*(...) Toda Orden de ejecución que se genere deberá ser planeada por el CONTRATISTA, revisada y aprobada por la INTERVENTORIA y ECOPETROL. (...)*

*Las funciones básicas que el **CONTRATISTA** deberá realizar para cumplir con el objeto y alcance contractual son las actividades de mantenimiento y las actividades de mantenimiento por recursos (personal), equipo, materiales, herramientas, suministros, insumos, dotación del personal e implementos de seguridad, etc.) y que para su correcta ejecución serán planeadas, diseñadas y programadas conjuntamente por la*

INTERVENTORIA contratada, ECOPETROL y el CONTRATISTA, mediante Órdenes de Ejecución, en las cuales se consignarán los plazos, cronogramas y presupuestos. (...)

Los programas de trabajo serán analizados y aprobados por LA INTERVENTORIA y ECOPETROL S.A., previa determinación del Impacto Social y Ambiental, determinación de la Matriz de Análisis de Riesgos (RAM), Análisis de Trabajo Seguro (ATS), Panorama de Factores de Riesgo y todos aquellos análisis que permitan determinar los Factores de Riesgo y los controles indicados para minimizar los mismos. (...)

La ejecución de las actividades de mantenimiento tanto programado como no programado, se realizará teniendo en cuenta los procedimientos estandarizados de trabajo y las normas de seguridad, salud ocupacional, protección ambiental y manejo de residuos sólidos y aceitosos pertinentes ...En todo caso, El CONTRATISTA no podrá ejecutar trabajo alguno sin la correspondiente autorización de la Interventoría y/o ECOPETROL.

(...) Preparación y Logística Previa: Alistamiento

(...) El CONTRATISTA alistará previamente a la ejecución de los trabajos asignados y con la debida anticipación garantizando la revisión preoperacional de herramientas, equipos, materiales, dotación de seguridad industrial, equipos de protección y demás elementos apropiados y requeridos para los trabajos. (...)

El CONTRATISTA en coordinación con ECOPETROL S.A. solicitará con la debida anticipación, la entrega del equipo a intervenir o inspeccionar con el fin de que ECOPETROL S.A. programe y ejecute las operaciones, y verifique las exigencias en aspectos de seguridad industrial, salud ocupacional y Medio Ambiente.

En todas las áreas de trabajo EL CONTRATISTA deberá presentar el procedimiento de trabajo, el análisis de seguridad y riesgo pertinente, valorando y tomando las acciones preventivas pertinentes, y elaborará el permiso de trabajo, además de explicar y discutir el contenido de estos documentos con el encargado del equipo operativo a intervenir. (...)

La ejecución del trabajo incluye:

(...) Luego de que ECOPETROL S.A. entregue el sistema a mantener, el CONTRATISTA en coordinación con los técnicos de ECOPETROL S.A. en los Departamentos de Mantenimiento de la VIT que aplique, y en los que no será responsabilidad del CONTRATISTA realizar la colocación de las tarjetas apropiadas de advertencia de peligro, cintas o acordonamiento de seguridad, alivio de presiones, ejecutar los trabajos, coordinar con el operador y el personal de seguridad industrial la ejecución de las pruebas que sean necesarias y las maniobras apropiadas para restablecer el correcto funcionamiento de los equipos o sistemas intervenidos, se debe aplicar el SAS (sistema de aseguramiento seguro).

(...) El CONTRATISTA será el único responsable por verificar que en cada frente de trabajo existan los permisos de trabajo y certificaciones de apoyo correspondientes. No se podrá iniciar ningún tipo de trabajo sin el correspondiente permiso y certificado de trabajo correctamente aprobado. Lo contrario se constituye en una violación de las normas de seguridad industrial y por lo tanto genera implícitamente un incumplimiento del **Contrato**, por lo cual se generarán las multas y sanciones correspondientes.

*(...) Para el trámite de los permisos de trabajo y certificados de apoyo, el **CONTRATISTA** deberá presentar el estudio de **Identificación de Riesgos** ajustado a la Matriz RAM y los respectivos análisis ATS ó 3QUES y el plan de Trabajo, levantado en campo previo a la ejecución de los mismos; su personal deberá recibir la divulgación del Estudio de Identificación de Riesgos, (...).*

*Es obligación del ejecutor realizar y entregar a **ECOPETROL** el Panorama de Riesgos para cada una de las tareas, Programa de Salud Ocupacional para sus trabajadores, dictar charlas semanales de Salud ocupacional, seguridad industrial y de higiene, levantar acta por escrito de estas charlas (con registro fotográfico) y entregarlas a la Interventoría y/o **ECOPETROL**. (...)* (fls.730-746) (Subrayado del Despacho)

De acuerdo con el contenido de la referida prueba, se concluye que para la planeación y ejecución de cualquier programa de trabajo se debe tener en cuenta lo siguiente: **i)** se deben utilizar los formatos diseñados, establecidos y aprobados por ECOPETROL; **ii)** las actividades deben ser planeadas, diseñadas y programadas conjuntamente por el Contratista, la interventoría y ECOPETROL, así como revisadas, analizadas y aprobadas por los dos últimos; **iii)** el contratista no puede ejecutar trabajo alguno sin la correspondiente autorización de la interventoría y/o ECOPETROL, y **iv)** una vez aprobadas, las labores se ejecutaran teniendo en cuenta los procedimientos estandarizados de trabajo y las normas de seguridad industrial, salud ocupacional y protección ambiental pertinentes, y de acuerdo con las especificaciones técnicas, instructivos de trabajo, procedimientos y recomendaciones impartidas por ECOPETROL.

Por otra parte, se tiene que junto con la contestación a la demanda, ECOPETROL allegó el **FORMATO ECP-DHS-M-001 “MANUAL DE CONTROL DE TRABAJO”** (CD fl.278), en el cual determina de manera general las autorizaciones, competencias, mecanismos y herramientas que se deben cumplir para la eliminación o mitigación de los riesgos o impactos ambientales que puedan estar presentes al ejecutar una actividad de mantenimiento, construcción y/o modificación en las instalaciones que están bajo la responsabilidad de dicha entidad. En este documento se establece que el **Emisor** es el trabajador de ECOPETROL o contratista autorizado, que autoriza al ejecutor realizar una actividad mediante un permiso de trabajo; por su parte, el **Ejecutor** es la persona responsable y líder de un trabajo, asignada mediante un permiso otorgado por el Emisor, y quien puede ser directa de ECOPETROL o un Contratista.

En este manual se define el **Procedimiento o Instructivo de Trabajo** como el documento que describe de forma detallada el paso a paso de cómo desarrollar una actividad, incluyendo los peligros que implican el desarrollo de la misma y los controles que mitigan los riesgos propios de la actividad; y el **Permiso de Trabajo** como la autorización escrita que otorga el Emisor para que un grupo de trabajadores liderados por el Ejecutor realicen una actividad específica, con un alcance limitado, en un equipo o sistema definido, en una fecha y horario establecido, y bajo unas condiciones previamente acordadas; permitiendo que tanto Ejecutor como Emisor “*certifiquen que los métodos y el sitio para realizar el trabajo ofrecen condiciones seguras*”.

Específicamente frente a los **roles y responsabilidades**, en el manual se identifican, entre otros, los siguientes:

ROL	RESPONSABILIDAD
COORDINADORES Y SUPERVISORES	<p>Asegurar que se identifiquen los peligros de la actividad y se implementen los controles necesarios antes, durante y después de la ejecución de los trabajos.</p> <p>Asegurar que la planeación y programación de los trabajos se haya desarrollado de acuerdo a las disposiciones establecidas en este Manual.</p>
EMISOR	<p>Entregar el equipo o sistema a ser intervenido por el Ejecutor, en condiciones integralmente seguras, aplicando adecuada y oportunamente los procedimientos del SAS y/o SAES.</p> <p>Aplicar el Sistema de Control de Trabajo según lo establecido en el presente manual.</p> <p>Revisar, emitir y revalidar los permisos de trabajo.</p> <p>Revisar y firmar los análisis de riesgos y certificados de apoyo.</p> <p>Verificar que las precauciones especificadas en un permiso hayan sido tomadas antes de comenzar el trabajo y asegurar que se haya hecho el análisis de riesgo antes de iniciar la tarea.</p>
EJECUTOR	<p>Revisar, emitir y revalidar los permisos de trabajo.</p> <p>Elaborar y firmar los análisis de riesgos y certificados de apoyo.</p> <p>Asegurar el cumplimiento de todos los requisitos establecidos en el permiso de trabajo, análisis de riesgo, certificados de apoyo y procedimiento o instructivo de trabajo que respalda la ejecución del trabajo.</p>

De esta manera, se establece que la responsabilidad de revisar, emitir y revalidar los **permisos de trabajo**, es compartida entre el Emisor, esto es, ECOPETROL, y el Ejecutor que para el caso concreto es el CONSORCIO MK. Por su parte, en cuanto a la **elaboración de los análisis de riesgos y certificados de apoyo**, la responsabilidad recae en el Ejecutor, correspondiéndole a ECOPETROL su aprobación.

Ahora, en relación con la **planeación y programación** de los trabajos, el Manual de Control de Trabajo establece que *“Una vez identificada la necesidad de realizar un trabajo a través de una OT o número de contrato, el Emisor y Ejecutor, verifican en sitio el equipo o sistema a intervenir con el fin de determinar un alcance integral del trabajo que incluya los aspectos técnicos, la aplicación de aislamiento de las fuentes de energía (SAS/SAES) y validar los requisitos establecidos en este manual. (...) El Emisor y el Ejecutor deben elaborar el análisis de riesgos del trabajo a realizar según lo descrito en el instructivo ECP-DHS-I-024. Posteriormente, este documento debe ser remitido para revisión y aprobación según el nivel de autorización que corresponda.”*.

Respecto al **“Alistamiento para entrega del equipo o sistema a intervenir”** en el documento se indica que una vez programados los trabajos a realizar, el Emisor debe iniciar el alistamiento requerido para la entrega del equipo o sistema a intervenir, aplicando los procedimientos y los controles establecidos en el permiso



de trabajo, y simultáneamente aplica el SAS según la categoría de aislamiento definida para el trabajo. Por su parte, el Ejecutor debe iniciar el alistamiento de los materiales, equipos y herramientas requeridas para la realización del trabajo, con base en la planeación, programación e instructivos del trabajo.

Finalmente, en lo que tiene que ver con la ejecución de los trabajos, en el acápite de **“Verificación del cumplimiento de los controles”** se consigna que tanto el Ejecutor como el Emisor deben visitar e inspeccionar el sitio del trabajo para garantizar que las condiciones detalladas en el permiso de trabajo no hayan cambiado, y que en caso de advertirse una omisión en los controles establecidos o de identificarse nuevos peligros, el trabajo debe suspenderse con el objeto de volver a evaluar las condiciones del sitio y las medidas de control apropiadas. **“El Emisor debe mantener una constante comunicación con el Ejecutor para monitorear el desarrollo del trabajo.”**

En ese sentido, se concluye que la responsabilidad respecto a las actividades de **i)** planeación y programación de los trabajos; **ii)** alistamiento del sistema o equipo a intervenir y, **iii)** verificación del cumplimiento de los controles, recaía de manera conjunta y coordinada, tanto en el Emisor (ECOPETROL) como en el Ejecutor de las órdenes de trabajo (CONSORCIO MK).

Así mismo, con la contestación a la demanda, ECOPETROL allegó el documento denominado **FORMATO VIT -GTT-1-028 “CORTE Y EMPALME DE LINEAS DE TRANSPORTE DE HIDROCARBUROS”** (CD fl.278), en el cual, de manera general establece los requisitos y actividades claves para el corte y empalme en líneas de transporte de hidrocarburos, con el fin de garantizar la seguridad de las personas, la conservación del medio ambiente y la seguridad mecánica de las líneas de transporte. Allí se señala como personal que interviene en la actividad de corte y empalme: **i)** El profesional de integridad; **ii)** el Profesional de mantenimiento de líneas; **iii)** el Profesional de operaciones; **iv)** el Ingeniero Residente de la firma contratista; **v)** Soldadores y, **vi)** Tuberos. En el acápite de **“ACTIVIDADES PREVIAS”** se consagra que antes de iniciar los trabajos de corte y empalme, teniendo en cuenta el perfil hidráulico y topográfico se debe realizar el cálculo del volumen de producto a drenar y se deben tener todas las previsiones para asegurar la contención del 100% del producto en contenedores que no generen contaminación. Igualmente, consagra que para mitigar el riesgo de presencia súbita de producto o de gases, es necesario asegurar la obturación de los dos extremos del segmento de tubería a reemplazar, usando para el efecto **“Bentonita, Bidi Lid o Stopper Bag”**.

En cuanto a los **“ROLES Y RESPONSABILIDADES”**, en el documento se establecen, entre otros, los siguientes:

Actividad	Responsable	Descripción
Alistamiento del área de trabajo	Profesional de Mantenimiento de Líneas	Antes de solicitar el paro de bombeo, se requiere realizar todas las actividades preliminares necesarias para realizar los trabajos de forma segura ...Adecuación de accesos, ubicación del personal en las válvulas de seccionamiento, soldar los niples de Hot Tap para drenajes...
Disminuir Presión o realizar paro de bombeo	Coordinador O&M Planta	Interactuar con Operaciones para determinar si se perfora la línea de operación...

Instalar Accesorio para drenaje	Profesional de Mantenimiento de Líneas	Validar certificado de atmósfera explosiva. Verificar espesor de pared en el área en donde se instalará el accesorio, características tubería, realizar montaje de accesorios antes de perforar...
Cerrar válvulas	Profesional de Mantenimiento de Líneas	- Realizar este paso si hay paro de bombeo. - Según requerimiento, de acuerdo con proceso, válvula anterior y posterior al sitio de empalme. - Reportar a operaciones el cierre.
Perforar línea (Hot Tap)	Profesional de Mantenimiento de Líneas	Previa disminución de la presión según especificación técnica del equipo de perforación. Utilizar equipo de perforación TDW o similar.
Drenar el sitio o utilizar venteos ubicados en las válvulas de Seccionamiento	Profesional de Mantenimiento de Líneas	Disponer de piscinas impermeabilizadas, Fast tank, carro tanques de motor diésel, lo más alejado de los cuerpos de agua. Disponer de material Oleofílico. Drenar hasta tener presión de cero PSI. Tener en cuenta topografía, posible utilización de anillos con válvulas. Es posible la utilización de silletas para drenaje o bypass temporal.
Hacer cortes en frío	Profesional de Mantenimiento de Líneas	Asegurar lingadas y retirar el niple.
Taponar extremos de la tubería	Profesional de Mantenimiento de Líneas	Utilizar Stopper Bag o Bidi Lid...
Hacer prueba de atmosfera explosiva	Profesional de Mantenimiento de Líneas	Monitorear permanentemente el área de trabajo... De acuerdo a la velocidad y dirección del viento, instalar mangaveleta se debe identificar zonas seguras.
Aprobar Trabajo en caliente		Validar en el certificado de mantenimiento de línea para trabajo en caliente.

De lo anterior, se verifica que en relación con los trabajos de corte y empalme de líneas de transporte de hidrocarburos, ECOPETROL expresamente establece que se debe realizar el cálculo del volumen de producto a drenar y tener todas las previsiones para asegurar la contención del 100% del producto drenado; además establece la responsabilidad de la mayoría de las actividades en cabeza del **Profesional de Mantenimiento de Líneas**, cargo que para el caso concreto desempeñaba el señor Víctor Manuel Mora Gómez, circunstancia admitida por él en la audiencia de pruebas llevada a cabo el 29 de agosto de 2018 (Min: 3:27:16 Cd fl.636).

De otro lado, específicamente en lo que tiene que ver con los trabajos realizados el día 01 de mayo de 2013, las entidades demandadas allegaron el documento contentivo del **“PROGRAMA DE TRABAJO CORTE Y EMPALME DE PK 216+498 A PK 216+598”** (CDs fls.278 y 667), en el cual se estableció como estrategia para el desarrollo de las actividades, la siguiente: **i)** Paro de línea Sebastopol -Salgar 12”; **ii)** Descuelgues de línea hacia Sebastopol y por succión en Salgar; **iii)** Bloqueo de sistema; **iv)** Drenaje; **v)** Corte en frío, alineación y soldadura tubería de 12” e **vi)** inspección y entrega de trabajos. Así mismo, se estableció que para realizar los trabajos se hacía necesario ejecutar previamente una serie de labores, las cuales se realizarían con el personal del Área de Mantenimiento de Líneas y Tanques y sus contratistas de mantenimiento CONSORCIO MK. Concretamente frente a las

actividades a realizar y los responsables de cada una de ellas, en el Programa de Trabajo se estableció lo siguiente:

- PRELIMINARES:**

Actividades	Fecha	Responsables
Elaboración del programa de trabajo	26-Abr-13	<b>Consorcio MK- Residente</b> Ing. Wilson Hernández Montt.
Revisión del programa por mantenimiento de líneas Antioquia	26-Abr-13	<b>Ecopetrol S.A. – Profesional de Líneas y Tanques</b> Ing. Víctor Manuel Mora Gómez. <b>Consorcio EDL-CEI – Residente</b> Ing. Andrés Felipe Soto Hernández.
Aprobación del Programa de Trabajo	29-Abr-13	<b>Ecopetrol S.A. – Jefe de Departamento</b> Ing. Claudia Carolina Peña León. <b>Ecopetrol S.A. – Coordinador de Mantenimiento</b> Ing. Belman Ernesto Ramírez Cáceres.
Elaboración de análisis de riesgos	26-Abr-13	<b>Ecopetrol S.A. – Profesional de Líneas y Tanques</b> Ing. Víctor Manuel Mora Gómez. <b>Consorcio EDL-CEI – Residente</b> Ing. Andrés Felipe Soto Hernández. <b>Consorcio MK- Profesional HSE</b> Juliana Rocha - Sugeidy Torres Díaz.
Aprobación del Análisis de Riesgos	29-Abr-13	<b>Ecopetrol S.A. – Jefe de Departamento</b> Ing. Claudia Carolina Peña León.
Divulgación del Análisis de Riesgos	1-May-13	<b>Ecopetrol S.A. – Profesional de Líneas y Tanques</b> Ing. Víctor Manuel Mora Gómez.
Coordinación con el Departamento de Planeación y Programación de GOC-VIT centralizada la suspensión del bombeo y disponibilidad del Poliducto. Producto Requerido: Preferiblemente Diésel. Fecha requerida: 2 de Mayo de 2013. Hora: 06:00 am.	2-May-13	<b>Ecopetrol S.A. – Profesional de Líneas y Tanques</b> Ing. Víctor Manuel Mora Gómez. <b>Ecopetrol S.A. – Programador de Refinados</b> Ing. Javier Núñez
Calificación y aprobación del personal contratista que participará en la elaboración de los trabajos.	29-May-13	<b>Consorcio EDL-CEI – Residente</b> Ing. Andrés Felipe Soto Hernández. <b>Consorcio MK- Residente</b> Ing. Wilson Hernández Montt.
Reunión informativa con todo el personal propio y de contratistas involucrados en los trabajos, con el objetivo de realizar la divulgación del Plan de Trabajo y Análisis de riesgos.	1-May-13	<b>Ecopetrol S.A. – Profesional de Líneas y Tanques</b> Ing. Víctor Manuel Mora Gómez.

- ACTIVIDADES DEL PARO DE BOMBEO:**

Actividades	Fecha	Responsable
Liberación de tubería	29-Abr-13	<b>Consorcio MK- Residente</b> Ing. Wilson Hernández Montt.
Inspección, prueba y certificación del estado de todas las válvulas de drenaje a montar o cambiar o que se requieren operar en el desarrollo de los trabajos.	29-Abr-13	<b>Ecopetrol S.A. – Profesional de Líneas y Tanques</b> Ing. Víctor Manuel Mora Gómez. <b>Consorcio EDL-CEI – Residente</b> Ing. Andrés Felipe Soto Hernández. <b>Consorcio MK- Residente</b> Ing. Wilson Hernández Montt.
Elaboración de los permisos de trabajo requeridos.	2-May-13	<b>Consorcio MK- Residente</b> Ing. Wilson Hernández Montt.
Construcción de acopios temporales de almacenamiento de producto en el sitio proveniente del drenaje. Dar dimensiones y el recubrimiento mínimo necesario.	29-Abr-13	<b>Consorcio MK- Residente</b> Ing. Wilson Hernández Montt. Ing. Oswaldo Augusto Jácome Suárez.
Ubicación de equipos y personal en el frente de trabajo.	1-May-13	<b>Consorcio MK- Residente</b> Ing. Wilson Hernández Montt.

Drenaje	2-May-13	<b>Consorcio MK- Residente</b> Ing. Wilson Hernández Montt. <b>Consorcio EDL-CEI – Residente</b> Ing. Andrés Felipe Soto Hernández. <b>Ecopetrol S.A. – Profesional de Líneas y Tanques</b> Ing. Víctor Manuel Mora Gómez.
Corte y empalme	2-May-13	<b>Ecopetrol S.A. – Profesional de Líneas y Tanques</b> Ing. Víctor Manuel Mora Gómez. <b>Consorcio MK- Residente</b> Ing. Wilson Hernández Montt.

• **CORTE Y EMPALME:**

Actividades	Fecha requerida	Responsable
Recuperar producto limpiar el área	2- May-13	<b>Consorcio MK- Residente</b> Ing. Wilson Hernández Montt. <b>Profesional Ambiental –</b> Ing. Oswaldo Jácome Suárez.
Hacer cortes en Frio y retirar niple	2- May-13	<b>Consorcio MK- Residente</b> Ing. Wilson Hernández Montt.
Taponar extremos de la tubería	2-May-13	<b>Consorcio MK- Residente</b> Ing. Wilson Hernández Montt.
Envío de raspadores Bidi Lid o colocación de Stopper-bags.	2-May-13	<b>Ecopetrol S.A. – Profesional de Líneas y Tanques</b> Ing. Víctor Manuel Mora Gómez. <b>Consorcio MK- Residente</b> Ing. Wilson Hernández Montt.
Hacer pruebas de atmósfera explosiva	2 Abr-13	<b>Consorcio MK- Inspector HSE</b> Sugeidy Torres Díaz.
Aprobar trabajos en Caliente	2 Abr-13	<b>Ecopetrol S.A. – Profesional de Líneas y Tanques</b> Ing. Víctor Manuel Mora Gómez. <b>Consorcio EDL-CEI – Residente</b> Ing. Andrés Felipe Soto Hernández.
Biselar, alinear y soldar	2-May-13	<b>Consorcio MK- Residente</b> Ing. Wilson Hernández Montt.

**ACCIONES DE SEGURIDAD INDUSTRIAL:**

- Producto a trabajar es Diésel preferiblemente.
- Verificar antes del inicio de las actividades el cumplimiento de las condiciones de seguridad definidas en el Análisis de Riesgos. Realizar las respectivas pruebas de gases, previo a las soldaduras. De igual manera se deberán realizar en los sitios donde se tengan equipos con puntos calientes (Planta eléctrica, Motobombas, Moto soldadores, entre otros). Estos equipos deberán estar retirados, a una distancia de 15 metros en zona seguro con el objeto de evitar posibles incidentes con los vapores para lo cual se llevará suficiente cantidad de extensiones.
- Relocalizar los equipos (Soldadura, Planta, Motobombas, etc.) si es necesario, teniendo en cuenta la dirección de los vientos.
- Aplicar sistema Comando Incidente.

En el documento se indica que el Programa de Trabajo fue elaborado por los Ingenieros **Wilson Hernández Montt** (Residente del CONSORCIO MK), **Andrés Felipe Soto Hernández** (Residente del CONSORCIO EDL-CEI) y **Víctor Manuel Mora Gómez** -Profesional de Mantenimiento de Líneas de ECOPETROL S.A., y revisado finalmente por este último.

La anterior prueba documental evidencia que la responsabilidad en cuanto a las actividades relacionadas con la elaboración y aprobación del programa de trabajo y del análisis de riesgos, así como de los procesos de drenaje y corte y empalme ejecutados el día 01 de mayo de 2013, también recaía de manera conjunta y coordinada tanto en ECOPETROL como en el Contratista CONSORCIO MK; conclusión que igualmente encuentra sustento en el documento denominado **“FORMATO DE ANALISIS DE RIESGOS”** elaborado con ocasión de los mencionados trabajos y en el cual se relacionan como trabajadores que elaboran el análisis a los señores **Wilson Hernández Montt** (Residente - CONSORCIO MK), **Dairo Yepes Quintero** (Supervisor Directivo - CONSORCIO MK), y **Sugeidy Mildred Torres Díaz** (Inspectora HSE), entre otros; y como funcionario que aprueba el análisis el señor **Víctor Manuel Mora Gómez** (Profesional de Mantenimiento de Líneas de ECOPETROL S.A.), quien además declaró *“haber leído y comprendido los peligros, los riesgos y especialmente las medidas de control que se implementarán antes, durante y después del trabajo a realizar. Doy ejemplo demostrando mi liderazgo en seguridad, he creado y asegurado un ambiente y unas condiciones dentro de la planta/lugar, que motivan al personal a trabajar con disciplina y seguridad siguiendo rigurosamente los procedimientos y estándares establecidos.”* (CDs fls.278 y 667).

Finalmente, cabe mencionar que al expediente fue aportado el **FORMATO DE “PERMISO DE TRABAJO EN CALIENTE No.030774”**, con fecha de diligenciamiento del 30 de abril de 2013, respecto del Contrato No.5206689 para las actividades de corte y empalme en líneas de transporte de hidrocarburos en el Km 216+458 12”, a ejecutar por parte del CONSORCIO MK. Documento en el que se registra que, como **“PREPARACIÓN PARA EL TRABAJO”**, se adelantaron las siguientes actividades: **i)** Se identificaron, valoraron y controlaron los riesgos; **ii)** se aplicó el SAS del proceso; **iii)** se aplicó el SAS eléctrico; **iv)** se aislaron e identificaron las fuentes de energía potencial y/o motriz, y **v)** se aplicó el procedimiento para drenar y/o ventilar el equipo. Como **“RIESGOS RESIDUALES DE PROCESO”** se registró como producto que se maneja **“Gasolina - ACPM”**; como **“RIESGOS AMBIENTALES”** se registró que existía posibilidad de algún tipo de derrame o emisión por la ejecución del trabajo y que como equipos, elementos o barreras necesarias para evitar o minimizar los mismos, se colocaron **“Tela Oleofílica - fast-tank”**. Suscriben el documento los señores **Jorge Galán** (Emisor - ECOPETROL) y **Dairo Iván Yepes** (Ejecutor - CONSORCIO MK) (fl.653 y Cd fl.278).

Concluido el anterior análisis probatorio, recuerda el Despacho que las fallas que se evidenciaron durante los trabajos de corte y empalme ejecutados en el Poliducto Sebastopol - Salgar, y por las cuales resultó muerto el señor Felipe Andrés Durango Duque, se relacionan concretamente con el proceso de drenaje, la contención inadecuada del producto liberado de manera inesperada y excesiva, así como la ubicación y operación de la motobomba en una atmósfera explosiva; procedimientos estos que de acuerdo con el Formato de Corte y Empalme de Líneas de Transporte de Hidrocarburos y el Programa de Trabajo Corte y Empalme PK 216+498 a PK 216+598 Línea 12” - Base Sebastopol, transcritos párrafos atrás, se encontraban a cargo o bajo la responsabilidad específica del Profesional de Mantenimiento de Líneas de ECOPETROL S.A., del Residente de la Gestoría Consorcio EDL- CEI, y del Residente del CONSORCIO MK; roles y responsabilidades que

coinciden con lo señalado por la misma entidad demandada ECOPETROL en la investigación adelantada con ocasión del incidente ocurrido el 01 de mayo de 2013 (fls.553 Vto.-554).

Igualmente, cabe resaltar que la investigación adelantada por ECOPETROL, de la cual hicieron parte los testigos LEONARDO GELVEZ MARTÍNEZ y JAVIER ANTONIO DUQUE MATUTE (fl.538), arrojó también como causa probable del incidente **la falta de liderazgo en el frente de trabajo**, pues ECOPETROL, la Gestoría y el Contratista no tenían claros los roles y responsabilidades, así como tampoco hubo coordinación en seguridad de procesos, ni en el manejo y control de los cambios requeridos (fls.572 y 575).

Al respecto, como se analizó anteriormente, tanto ECOPETROL como el CONSORCIO MK tenían establecidos roles y responsabilidades de manera conjunta y/o coordinada no sólo para la ejecución de los trabajos, sino durante todo el proceso de planeación, diseño y programación de los mismos, conforme a lo previsto en los documentos o instructivos denominados Especificaciones Técnicas para las Obras de Mantenimiento de los Sistemas de Transporte; Manual de Control de Trabajo (Formato ECP-DHS-M-001); Análisis de Riesgos (Formato ECP-DHS-I-024), y Corte y Empalme de Líneas de Transporte de Hidrocarburos (Formato VIT-GTT-1-028). Por tanto, se tiene que en el presente caso los trabajos fueron planeados, diseñados y programados de manera conjunta por las entidades demandadas, sin que el consorcio contratista pudiera adelantar gestión alguna y mucho menos ejecutar el trabajo, sin la correspondiente revisión, aprobación y autorización de la entidad contratante.

En consecuencia, para el Despacho se encuentra demostrado que para la planeación y ejecución de los trabajos de corte y empalme del Poliducto Sebastopol - Salgar Línea 12” adelantados el 01 de mayo de 2013, en donde se vio afectado el señor Felipe Andrés Durango Duque quien posteriormente perdió la vida, las entidades accionadas no se ciñeron estrictamente a las previsiones contenidas en el Código Sustantivo del Trabajo, en las Resoluciones No. 2400 de 1979 y 1016 de 1989 proferidas por el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, así como en los manuales de trabajo, instructivos o protocolos de seguridad industrial establecidos para esta clase de trabajos por la propia Empresa ECOPETROL S.A.; fallas que se evidenciaron específica y finalmente por la presencia no esperada de alto volumen de gasolina motor al momento de realizar el corte del tubo, la falta de control adecuado de la cantidad inesperada de producto y la generación del incendio como consecuencia de la indebida ubicación y manipulación de la motobomba dentro de una atmósfera comprometida por los vapores del producto derramado.

Vemos entonces como ECOPETROL en calidad de entidad contratante, y el CONSORCIO MK en calidad de contratista ejecutor de la obra en que se produjo el accidente, tenían el deber de **planear, programar y ejecutar** coordinadamente las labores de corte y empalme del poliducto, conforme a los parámetros y protocolos definidos para este tipo de trabajos tanto por el Ministerio del Trabajo y Seguridad Social como por la propia empresa contratante; esta última encargada además de **vigilar, controlar y aprobar** todas y cada de las actividades adelantadas con el

propósito de llevar a cabo finalmente las labores de corte y empalme el día 01 de mayo de 2013.

Frente a este último aspecto, debe resaltarse que ECOPETROL era competente para ejercer el deber de **vigilancia y control** sobre las obras en las que se presentó el accidente, pues conforme a lo consignado en el documento “*ESPECIFICACIONES TÉCNICAS PARA LAS OBRAS DE MANTENIMIENTO DE LOS SISTEMAS DE TRANSPORTE - CONDICIONES GENERALES*” (fls.730-746), el contratista debía ejecutar las obras de acuerdo con las especificaciones técnicas, instructivos de trabajo, procedimientos y recomendaciones establecidas por la entidad contratante, cumpliendo las normas legales, ambientales, de seguridad y laborales; además de utilizar los formatos diseñados, establecidos y aprobados por ECOPETROL, todo con el objeto de permitir a dicha empresa el **permanente y riguroso control en la ejecución de los trabajos**, así como el control administrativo y económico de cada uno de los frentes de trabajo.

Así las cosas, desde la planeación hasta la ejecución de las obras, ECOPETROL tuvo la oportunidad de dar cumplimiento cabal a su deber de velar por la integridad y correcta ejecución de las labores de corte y empalme en las que se produjo el accidente, estando facultada -desde la planeación de las labores relacionadas con el drenaje, la contención del producto, la ubicación de los equipos y la respuesta ante un eventual derrame excesivo de producto-, para exigir al Contratista CONSORCIO MK ajustar debidamente las actividades o procedimiento conforme a las previsiones contenidas tanto en las Resoluciones Nos. 2400 de 1979 y 1016 de 1989 proferidas por el Ministerio del Trabajo y Seguridad Social, como en los protocolos e instructivos establecidos internamente por la entidad contratante para este tipo de labores. Circunstancia que hubiera disminuido considerablemente el riesgo que ocasionó la muerte del trabajador Felipe Andrés Durango Duque.

En suma, en el presente caso el Despacho encuentra demostrada la falla en el servicio derivada de:

- i) las fallas en que incurrieron de manera conjunta las entidades demandadas al momento de planear y ejecutar las labores de corte y empalme del Poliducto Sebastopol - Salgar, relacionadas concretamente con el proceso de drenaje, la contención inadecuada del producto derramado y, la ubicación y operación de la motobomba en una atmósfera explosiva, fallas que finalmente condujeron al incendio que le causó la muerte del señor Durango Duque.
- ii) La omisión respecto del deber de vigilancia y control por parte de la Empresa ECOPETROL S.A. sobre todas y cada una de las actividades adelantadas de manera previa y concomitante a las labores de corte y empalme, planeadas y llevadas a cabo conjuntamente con el CONSORCIO MK el día 01 de mayo de 2013.

Así pues, de acuerdo con los argumentos expuestos y los elementos probatorios allegados al expediente, el Despacho considera que en el presente caso el daño invocado por los demandantes y debidamente acreditado en el plenario, es

atribuible a ECOPETROL y al Contratista CONSORCIO MK, a título de falla en el servicio.

- **De la imputación del daño causado por los contratistas de una entidad pública.**

Frente a la imputación jurídica del daño generado por obras ejecutadas por contratistas de una entidad pública, el Consejo de Estado ha precisado que los particulares deben asumir el incumplimiento de las obligaciones, cargas y deberes que ocasionen un daño, más aún cuando se trata de contratistas del Estado, los cuales son considerados “verdaderos colaboradores de la administración” y no simples ejecutores materiales. Así, la Alta Corporación precisó lo siguiente:

*“...una vez celebrado el contrato, **el contratista se convierte en una pieza clave y en un aliado fundamental de la entidad para llevar a buen término el proyecto y en razón de ello se espera del particular una actitud proactiva, diligente y eficiente que refleje las aptitudes y habilidades que lo llevaron a ocupar uno de los extremos del contrato. Bajo esa comprensión su labor no puede restringirse o limitarse a la ejecución de la obra de forma pasiva e inmutable, sin observar en medio de su desarrollo la experiencia y el conocimiento técnico que se le exigen**”<sup>45</sup> (Subrayado del Despacho)*

Teniendo en cuenta lo anterior, en el caso bajo estudio el Contratista CONSORCIO MK tenía la obligación de ceñirse a los parámetros fijados por el Ministerio del Trabajo y Seguridad Social, y a los protocolos e instructivos establecidos internamente por ECOPETROL para las labores de corte y empalme de líneas de transporte de hidrocarburos. Por lo tanto, la omisión de esta obligación constituye una conducta antijurídica que debe ser **asumida por el consorcio ejecutor de la obra**, sin que, tal circunstancia libere a la entidad contratante de su deber de vigilancia y control, y por lo mismo, la exonere de la responsabilidad que le corresponde por los daños ocasionados por sus contratistas; al respecto, concretamente en lo que tiene que ver con la responsabilidad estatal en su calidad de dueña de la obra, el Consejo de Estado ha señalado:

*“... Al respecto resulta ilustrativo señalar que la ley y la jurisprudencia han sido claras en señalar **que es procedente imputar al Estado el daño padecido por los ejecutores de la obra o por terceros ajenos a ella, en consideración a su condición de dueña de la misma.** Así lo explicó la Sala, con fundamento en que “el régimen de responsabilidad que se aplica frente a los daños derivados de la ejecución de una obra pública, debe definirse con fundamento en el **principio ubi emolumentum ibi onus esse debet (donde está la utilidad debe estar la carga)** que hace responsable de los perjuicios a quien crea la situación de peligro, toda vez que cuando la administración contrata la ejecución de una obra pública es como si la ejecutara directamente.”<sup>46</sup> (Resaltado del Despacho)*

En similar sentido, el Consejo de Estado en sentencia de 24 de octubre de 2016<sup>47</sup>, precisó:

*“En el proceso no obra prueba de que la empresa Teleconsorcio S.A. hubiese sido parte en ese convenio específico en calidad de subrogataria, cesionaria o sucesora de la firma*

<sup>45</sup> Consejo de Estado, Sentencia del 8 de noviembre de 2016, Exp. No. 51192.

<sup>46</sup> CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION TERCERA, Consejero ponente: RAMIRO SAAVEDRA BECERRA, Bogotá, D.C., tres (3) de mayo de dos mil siete (2007), Radicación número: 05001-23-26-000-1994-00422-01(19420), Actor: MARIA EUGENIA JARAMILLO CÁRDENAS Y OTRO, Demandado: MUNICIPIO DE MEDELLÍN, Referencia: CONSULTA SENTENCIA INDEMNIZATORIA

<sup>47</sup> Expediente No. 41383



*Nissho Iwai de Colombia S.A., pero los demás documentos obrantes en el proceso –uno de ellos emanado de TELECOM- deja en claro que **la empresa aquí demandada era la dueña de las obras** de infraestructura telefónica que concretamente se estaban adelantando en el lugar del accidente, **por lo cual estaba obligada a adoptar las medidas de prevención a que hubiere lugar y era la responsable de los daños que tales trabajos llegaran a causar, independientemente de que su ejecución sobre el terreno hubiese sido adelantada por contratistas suyos**” (Resaltado del Despacho)*

Con fundamento en el anterior criterio jurisprudencial y al ostentar la calidad de dueña de la obra, ECOPETROL estaba en la obligación de adoptar las medidas de prevención relacionadas con los trabajos de corte y empalme del poliducto, al tiempo que es responsable de los daños que los mismos llegaren a causar, como es el caso de la muerte del trabajador Felipe Andrés Durango Duque quien falleció como consecuencia del incendio generado durante los trabajos ejecutados por el Contratista CONSORCIO MK en el Poliducto Sebastopol - Salgar.

En ese sentido, es de resaltar que en el presente caso la responsabilidad de ECOPETROL se deriva no solamente por ostentar la calidad de dueño de la obra y las obligaciones que de ello se deriva, sino también por el hecho de haber participado de manera conjunta y coordinada con el CONSORCIO MK durante todo el proceso de planeación, programación y ejecución de los trabajos de corte y empalme del Poliducto Sebastopol - Salgar, acreditándose fallas en el procedimiento que condujeron finalmente al accidente que concluyó con el deceso del trabajador Duque Durango, conforme se analizó párrafos atrás.

Así mismo, cabe resaltar que ECOPETROL como dueño y responsable de la obra pública adelantada en el poliducto intervenido, era el principal y directo responsable del cumplimiento de los protocolos de seguridad industrial durante la ejecución no solo de los trabajos objeto del presente proceso, sino de todas las labores adelantadas en los sistemas de oleoductos, poliductos, gasoductos y muelles marítimos y fluviales a su cargo. Es así como en el Documento denominado *“Especificaciones Técnicas para las obras de mantenimiento de los Sistemas de Transporte - Condiciones Generales”* (fl.733 Vto.) la propia entidad demandada señala que los programas de trabajo serían **analizados y aprobados** por la interventoría y ECOPETROL S.A, previa determinación del impacto social y ambiental, determinación del análisis de riesgos y de trabajo seguro, panorama de factores de riesgo y todos aquellos análisis que permitan determinar factores de riesgo y los controles RESPECTIVOS para minimizar los mismos; indicando que, en todo caso, **“EL CONTRATISTA no podrá ejecutar trabajo alguno sin la correspondiente autorización de la Interventoría y/o ECOPETROL”** (fl.734).

De acuerdo con los argumentos expuestos en precedencia y con fundamento en las pruebas oportunamente allegadas al plenario, el Despacho concluye que en el caso bajo estudio el daño antijurídico es imputable a ECOPETROL S.A. y al Contratista CONSORCIO MK.

Finalmente, y atendiendo el argumento relacionado con la propiedad de la obra pública, observa el Despacho que la apoderada judicial de ECOPETROL en la contestación a la demanda y en el escrito de alegatos de conclusión, manifestó lo siguiente:

*“Tampoco es cierto que Ecopetrol sea el propietario del poliducto. Se precisa que Ecopetrol S.A. es contratista operador y mantenedor del Poliducto galán - Sebastopol - Salgar, cuyo propietario es Cenit Transporte y Logística de Hidrocarburos S.A.S...” (fl.267 Vto.)*

*“...frente a la guarda jurídica de la actividad por ser el dueño de la obra y el beneficiario de la misma debe tenerse en cuenta que el Poliducto es de propiedad de CENIT y no de Ecopetrol lo anterior puede evidenciarse con el Decreto 1320 del 15 de junio de 2012 por medio del cual el Gobierno Nacional autorizó la creación de CENIT (folios 106 y 107 del cuaderno principal) y del contrato de aporte de activos suscrito entre Ecopetrol S.A. y CENIT suscrito el 1 de abril de 2013 (Folio 101 al 119 del cuaderno principal), ambas fechas previa a la ocurrencia del accidente en la que perdió la vida el señor Felipe Andrés Durango.” (fl.823) (Subrayado del Despacho).*

Al respecto, se encuentra que en efecto a folio 100 del expediente, obra copia del **Decreto 1320 de 15 de junio de 2012**, por medio del cual los Ministros de Hacienda y Crédito Público, y de Minas y Energía, autorizaron a ECOPETROL participar en la constitución de una filial, cuyo objeto principal es el transporte y/o almacenamiento de hidrocarburos, sus derivados, producto y afines.

De igual manera, a folios 101 a 120 del plenario, obra copia de **Contrato de Aporte de Activos** suscrito el 01 de abril de 2013 entre ECOPETROL y CENIT TRANSPORTE Y LOGÍSTICA DE HIDROCARBUROS S.A.S., en el cual se destacan las siguientes consideraciones:

*“Que dentro de la reorganización empresarial de la línea de negocio de transporte y logística de hidrocarburos que adelanta Ecopetrol, en aplicación al artículo 1° de la Ley 1118 de 2006, el Gobierno Nacional mediante el Decreto 1320 de 2012 autorizó a Ecopetrol para participar en la constitución de una filial, cuyo objeto social principal es el transporte y/o almacenamiento de hidrocarburos, sus derivados y productos afines.*

*...Que Ecopetrol en desarrollo de la reorganización empresarial que se encuentra adelantando como parte de la constitución y efectiva puesta en marcha de Cenit y teniendo en cuenta su calidad de socio único de Cenit, aportará las inversiones realizadas en Proyectos conforme al Valor de Aporte de Proyectos, los activos y la infraestructura asociada al transporte, cargue, descargue, almacenamiento y cargue en puerto de hidrocarburos y derivados de los cuales Cenit prestará en adelante dichos servicios.” (Subrayado del Despacho)*

A partir de los anterior, se concluye que en virtud de lo dispuesto en el artículo primero de la Ley 1118 de 2006<sup>48</sup>, en el Decreto 1320 de 2012, y en el referido contrato de aportes, ECOPETROL constituyó una **sociedad filial** denominada CENIT TRANSPORTE Y LOGÍSTICA DE HIDROCARBUROS S.A.S. cuyo capital en el 100% corresponde a ECOPETROL por ser su único socio, y a través de la cual se continuaría prestando los servicios de transporte y/o almacenamiento de hidrocarburos, sus derivados y productos afines.

<sup>48</sup> ARTÍCULO 1o. NATURALEZA JURÍDICA DE ECOPETROL S. A. Autorizar a Ecopetrol S. A., la emisión de acciones para que sean colocadas en el mercado y puedan ser adquiridas por personas naturales o jurídicas. Una vez emitidas y colocadas total o parcialmente las acciones de que trata la presente Ley, la sociedad quedará organizada como una Sociedad de Economía Mixta de carácter comercial, del orden nacional, vinculada al Ministerio de Minas y Energía; se denominará Ecopetrol S. A., su domicilio principal será la ciudad de Bogotá, D. C., y podrá establecer subsidiarias, sucursales y agencias en el territorio nacional y en el exterior. (Negrillas del Despacho)

Ahora, el artículo 260 del Código de Comercio establece que **“Una sociedad será subordinada o controlada cuando su poder de decisión se encuentre sometido a la voluntad de otra u otras personas que serán su matriz o controlante, bien sea directamente, caso en el cual aquélla se denominará filial o con el concurso o por intermedio de las subordinadas de la matriz, en cuyo caso se llamará subsidiaria.”**. En consecuencia, teniendo en cuenta la autorización dada por el Decreto 1320 de 2012, y la figura jurídica bajo la cual se constituyó la sociedad CENIT TRANSPORTE Y LOGÍSTICA DE HIDROCARBUROS S.A.S., esto es, de **sociedad filial**, se establece que el poder de sus decisiones se encuentra subordinado, controlado o sometido a la voluntad de ECOPETROL.

Por otra parte, cabe resaltar que el día 15 de junio de 2012, a través de su página web<sup>49</sup>, ECOPETROL informó sobre la creación de la empresa filial CENIT TRANSPORTE Y LOGÍSTICA DE HIDROCARBUROS S.A.S., en los siguientes términos:

*“Ecopetrol anunció hoy la constitución de Cenit S.A.S., filial 100% de su propiedad, compañía especializada en transporte y logística de hidrocarburos en Colombia.*

*(...) Esta decisión constituye un avance en el crecimiento de la industria y una señal de reglas claras al mercado, al separar los roles de Ecopetrol como dueño, planeador, operador y usuario de los sistemas. Cenit operará con un modelo abierto, en el que todos los interesados tengan la posibilidad de acceder a la infraestructura de transporte.*

*(...) Cenit se conformará con todos los activos de transporte de Ecopetrol, incluidas las participaciones accionarias en Ocesa, Oleoducto de los Llanos, Oleoducto Bicentenario y Oleoducto de Colombia.*

*(...) Ecopetrol continuará realizando la operación y mantenimiento de la infraestructura de transporte, para lo que suscribirá los respectivos contratos con Cenit. (...)*” (Negrillas del Despacho)

Por lo anterior, se desvirtúa el argumento de defensa expuesto por la apoderada de la entidad demandada, relacionado con que a ECOPETROL no le es imputable una falla del servicio por no ser propietaria del poliducto y por lo mismo dueña y beneficiaria de la obra adelantada en el mismo el día 01 de mayo de 2013.

Definida la imputación del daño en cabeza de ECOPETROL S.A. y del CONSORCIO MK, se torna necesario analizar si la llamada en garantía ALLIANZ SEGUROS S.A. se encuentra llamada a responder en atención a los amparos contenidos en la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. RCCU-425 suscrita entre la Aseguradora y el demandado CONSORCIO MK.

#### 5.5.- DEL LLAMADO EN GARANTÍA ALLIANZ SEGUROS S.A.

De acuerdo a lo normado por el artículo 225 del C.P.A.C.A. el llamamiento en garantía lo puede formular **“Quien afirme tener derecho legal o contractual de exigir a un tercero la reparación integral del perjuicio que llegare a sufrir, o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia, ...”**.

---

<sup>49</sup> www.ecopetrol.com.co

En el caso bajo estudio, la apoderada judicial de ECOPETROL llamó en garantía a la Compañía ALLIANZ SEGUROS S.A. argumentando que dicha entidad a través de la **Póliza No. RCCU-425** garantizó la responsabilidad civil extracontractual del Contratista CONSORCIO MK en la ejecución del Contrato No. 5206689 (fl.275 Vto.).

Por su parte, el apoderado de ALLIANZ SEGUROS S.A. alega que entre el señor Felipe Andrés Durango Duque y ECOPETROL no existió ninguna relación laboral, además de encontrar que los daños presuntamente causados por ECOPETROL S.A., tienen su origen en situaciones que expresamente fueron excluidas de la cobertura de la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. RCCU-425.

Adicionalmente, excepcionó **i) Compensación; ii) Prescripción; iii) Falta de cobertura de la Póliza de Responsabilidad Extracontractual No.RCCU-425 Certificado 13; iv) Limitación de la responsabilidad de Allianz Seguros S.A. conforme al porcentaje pactado en el coaseguro; v) Exclusiones pactadas contractualmente; vi) Ausencia de cobertura como consecuencia de que los hechos a que se refiere la demanda encuentran origen en la culpa grave del asegurado; vii) La Póliza de Responsabilidad Civil No.RCCU-425 Certifica 13 no cubre los perjuicios extrapatrimoniales causados por Consorcio MK por razón de muerte o lesiones de sus empleados; viii) Ausencia de solidaridad; ix) Límite de valor asegurado, limitación de responsabilidad de Allianz Seguros S.A. al monto de la suma asegurada. Artículo 1079 del Código de Comercio; x) Aplicación del deducible pactado en la póliza, y xi) limitación de responsabilidad de Allianz Seguros S.A. a la disponibilidad del valor asegurado por concepto de responsabilidad civil, artículo 1111 del Código de Comercio (fls.341-348).**

Al expediente se allegó copia de la **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. RCCU-425** expedida por la Aseguradora Colseguros S.A., con vigencia desde el 02 de diciembre de 2009 hasta el 30 de octubre de 2013, en la cual se indica como Tomador y Asegurado al CONSORCIO MK, como beneficiario a terceros afectados, y como beneficiario adicional a ECOPETROL. De igual manera, se indica como objeto del seguro las obligaciones surgidas de la ejecución del Contrato No.5206689, y como amparos los siguientes: *“PREDIOS LABORES Y OPERACIONES; PATRONAL”*; *“ANEXO DERC VEHÍCULOS PROPIOS Y NO PROPIOS”*, y *“CONTRATISTAS Y/O SUBCONTRATISTAS INDEPENDIENTES”* (Cd fl.278 y fl.285). Así mismo, se allegó el documento denominado **“CLÁUSULA DE COASEGURO CEDIDO”** de fecha 07 de febrero de 2013, en el que respecto de la Póliza No. RCCU-425, se indica que el amparo lo otorga la Aseguradora Colseguros S.A. pero lo suscriben también las Compañías ALLIANZ SEGUROS S.A. con una participación del 50%, y SEGUROS COLPATRIA con una participación del 50%, sin que las obligaciones de las mismas sean solidarias (Cd fl.278 y fl.292 Vto.).

Por otra parte, fue allegado el documento contentivo de las **Condiciones Generales** de la póliza de responsabilidad civil extracontractual (Cd fl.278 y fls.285 Vto.-289), y del **“SLIP DE CONDICIONES PARTICULARES SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL RCCU425 CERTIFICADO 14”** en el que se indica como tomador y asegurado de la póliza al CONSORCIO MK, y como beneficiario a los terceros afectados y/o ECOPETROL S.A., dejando expresamente, la siguiente **“NOTA: Se incluye como asegurado adicional a ECOPETROL S.A. Nit. 899.999.061-1**

*única y exclusivamente en lo relacionado con los daños a terceros que el asegurado CONSORCIO MK cause a terceros en desarrollo del contrato objeto de esta póliza. La RC Propia e independiente de ECOPETROL S.A. Nit. 899.999.061-1 está excluida.”* (Cd fl.278 y fls.290-391).

Así las cosas, lo primero que advierte el Despacho es que la cobertura de la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. RCCU-425 comprende la indemnización de perjuicios causados a terceros e imputados al CONSORCIO MK, por lo que, en principio, el pago de la obligación a imponer en el presente caso estaría garantizado o amparado por la referida póliza de responsabilidad.

No obstante lo anterior, teniendo en cuenta que en el presente proceso la responsabilidad extracontractual imputada tanto de ECOPETROL como al CONSORCIO MK se deriva básicamente de la omisión en el cumplimiento de las normas relativas a la seguridad industrial, esto es, de las previsiones contenidas en el Código Sustantivo del Trabajo, en las Resoluciones No. 2400 de 1979 y 1016 de 1989 proferidas por el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, así como en los documentos denominados Especificaciones Técnicas para las Obras de Mantenimiento de los Sistemas de Transporte; Manual de Control de Trabajo (Formato ECP-DHS-M-001); Análisis de Riesgos (Formato ECP-DHS-I-024), y Corte y Empalme de Líneas de Transporte de Hidrocarburos (Formato VIT-GTT-1-028) establecidos internamente por ECOPETROL para las labores de corte y empalme de líneas de transporte de hidrocarburos; se advierte que el pago de la obligación que se impondrá al CONSORCIO MK no puede ser garantizado por la compañía aseguradora llamada en garantía, pues de acuerdo con la “*CONDICIÓN SEGUNDA - EXCLUSIONES*” establecida en las condiciones generales y particulares de la Póliza No. RCCU-425, se tiene que la misma excluye de cobertura cualquier tipo de siniestro, daño, costo o gasto que haya sido causado directa o indirectamente por **inobservancia de disposiciones legales o normas técnicas** (fl.286).

Sobre el contrato de seguro debe recordarse que según el artículo 1036 del Código de Comercio éste “*es un contrato consensual, bilateral, oneroso, aleatorio y de ejecución sucesiva*”. Por su parte, en cuanto al contenido de las pólizas de seguro, el parágrafo del artículo 1047 del mismo Código (Subrogado por el artículo 2o. de la Ley 389 de 1997), establece que “*En los casos en que no aparezca expresamente acordadas, se tendrán como condiciones del contrato aquellas de la póliza o anexo que el asegurador haya depositado en la Superintendencia Bancaria para el mismo ramo, amparo, modalidad del contrato y tipo de riesgo*”.

En ese sentido, a partir de tal disposición normativa, el Despacho colige que el contenido de las condiciones generales y particulares de la póliza de responsabilidad civil extracontractual expedida en su momento por la Aseguradora Colseguros S.A., hacen parte de la Póliza No. RCCU-425, y por ende el pago de la obligación que se impondrá a la parte demandada no debe ser garantizado por esta compañía aseguradora, en la medida que dicha póliza excluyó expresamente de amparo a los siniestros causados por inobservancia de disposiciones legales o normas técnicas.

Así pues, se reitera que habiéndose demostrado la falla del servicio derivada de la omisión en el cumplimiento de las normas, manuales de trabajo, instructivos y/o protocolos de seguridad industrial durante la ejecución de las labores de corte y empalme del Poliducto Sebastopol - Salgar, el daño imputado a la parte demandada se encuentra excluido del amparo contratado dentro de la póliza de responsabilidad civil extracontractual; razón por la cual, el Despacho declarará probada la excepción denominada “*Exclusiones pactadas contractualmente*” propuesta por la Compañía ALLIANZ SEGUROS S.A., al tiempo que se relevará de estudiar las demás excepciones propuestas por la aseguradora llamada en garantía.

Decantado lo anterior, es necesario analizar si en el presente caso se configura la causal exonerativa de responsabilidad denominada culpa exclusiva de la víctima.

#### 5.6.- De la causal exonerativa de responsabilidad invocada por ECOPETROL:

La apoderada de ECOPETROL propone la excepción de **culpa exclusiva de la víctima** (fl.274), bajo los siguientes argumentos: **a).** La entidad utilizó todos los medios que estaban a su alcance para evitar el accidente, siendo diligente en la implementación de las medidas de seguridad, evaluación de riesgos y ejecución de las obras; **b).** El señor Felipe Andrés Durango Duque no hacía parte de la cuadrilla de trabajo designada para la realización de las labores de corte y empalme; de forma que su presencia en el sitio de los trabajos fue una decisión autónoma del empleador, es decir, del CONSORCIO MK; **c).** El señor Felipe Andrés Durango Duque accionó la motobomba “(sin que hubiera una razón justificada para ello y sin medir los efectos que ello hubiera podido generar)” lo que generó la chispa que produjo el accidente y que le ocasionó la muerte.

Pues bien, en lo que tiene que ver con la culpa exclusiva de la víctima, el Consejo de Estado la ha entendido como “**la violación por parte de ésta de las obligaciones a las cuales está sujeto el administrado**”, que se concreta en la demostración “**de la simple causalidad material según la cual la víctima directa participó y fue causa eficiente en la producción del resultado o daño, el que dicha conducta provino del actuar imprudente o culposo de ella, que implicó la desatención a obligaciones o reglas a las que debía estar sujeta**”.<sup>50</sup>

De igual forma, ha definido una serie de supuestos en los que puede haber lugar a esa causal del hecho o culpa de la víctima como eximente de responsabilidad de la administración pública, a saber:

“... i) se concreta por la experiencia de la víctima en el manejo de objetos, o en el despliegue de actividades; ii) la ausencia de valoración del riesgo por parte de las víctimas puede constituir una conducta negligente relevante; iii) puede constituirse en culpa de la víctima el ejercicio por los ciudadanos de labores que no les corresponden; iv) **debe contribuir decisivamente al resultado final**; v) para que la conducta de la víctima pueda exonerar de responsabilidad a la entidad demandada, **la misma debe ser causa determinante en la producción del daño y ajena a la Administración, a lo que agrega, que en los eventos en los cuales la actuación de la víctima resulta ser la causa única, exclusiva o determinante del daño, carece de relevancia la valoración de su subjetividad**; vi) la violación por parte de ésta de las obligaciones a

<sup>50</sup> Consejo de Estado, Sentencia del 18 de mayo de 2017. Exp. No. 68001-23-31-000-1994-09953-01 (36386), Consejero Ponente Dr. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

*las cuales está sujeto el administrado, la que **exonera de responsabilidad al Estado en la producción del daño cuando ésta es exclusiva**; y, vii) por el contrario no se configura como eximente cuando no hay ni conocimiento de un elemento o actividad que entraña peligro, ni hay imprudencia de la víctima.*"<sup>51</sup> (Negrillas del Despacho).

Adicionalmente, cabe precisar que a efectos de que opere el eximente de responsabilidad referido anteriormente, es necesario determinar si tuvo, o no, injerencia y en qué medida, en la producción del daño, pues para que tenga plenos efectos liberadores de la responsabilidad estatal, **resulta necesario que sea tanto causa del daño, como la raíz determinante del mismo**, es decir, que se trate de la causa adecuada<sup>52</sup>, pues en el evento de resultar **catalogable como una concausa en la producción del daño no eximirá al demandado de su responsabilidad y, por ende, del deber de indemnizar**.

Así las cosas, frente al primer argumento de la entidad demandada en este acápite, el Despacho ya se pronunció, concluyendo que a partir del material probatorio arrojado al expediente, se demostró que durante los trabajos de corte y empalme ejecutados en el Poliducto Sebastopol - Salgar, y en donde resultó muerto el señor Felipe Andrés Durango Duque, se presentaron fallas en el proceso de drenaje, en la contención del producto liberado de manera inesperada y excesiva, así como en la ubicación y operación de los equipos utilizados; falla del servicio imputable a ECOPETROL, en la medida que estaba en la obligación de exigir y garantizar el cumplimiento de las normas, protocolos y procedimientos relativos a la seguridad industrial durante la planeación, programación y ejecución de las labores de corte y empalme adelantadas el 1° de mayo de 2013.

Frente al argumento relacionado con que el trabajador fallecido no hacía parte de la cuadrilla designada para la realización de las labores de corte y empalme, se concluyó que dicha afirmación no cuenta con respaldo probatorio, pues, por el contrario, se demostró que el señor Felipe Andrés Durango Duque hacía parte del equipo de ejecutores del trabajo, pues su nombre aparece registrado como tal en el Formato de Análisis de Riesgos aprobado por el Ingeniero Víctor Manuel Mora Gómez, en calidad de Profesional de mantenimiento de Líneas de ECOPETROL S.A. (Cds fls.278 y 667).

Finalmente, en lo que tiene que ver con la manifestación de que fue el señor Felipe Andrés Durango Duque quien accionó la motobomba que generó la chispa que produjo el incendio que le ocasionó la muerte, considera el Despacho que dicha afirmación no fue probada dentro del expediente, pues dentro del mismo no obra prueba alguna que demuestre, con algún grado de certeza, que fue el propio trabajador fallecido que de manera deliberada manipuló la motobomba momentos después de presentarse el derrame inesperado de gasolina motor, es más, dentro del plenario no se encuentra demostrado cuál de los trabajadores que participaron en las labores el 1° de mayo de 2013, fue el que de manera particular accionó el mencionado equipo con el propósito de contener el derrame de producto luego de efectuado el corte del tubo.

<sup>51</sup> Consejo de Estado, Sentencia del 18 de mayo de 2017, Exp. No. 68001-23-31-000-1994-09953-01 (36386). Consejero Ponente Dr. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

<sup>52</sup> Consejo de Estado, Sentencia del 7 de abril de 2011, Exp. No. 52001-23-31-000-1999-00518-01 (20750), Consejero Ponente Dr. Mauricio Fajardo Gómez.

En ese sentido, conforme a la jurisprudencia anotada, se concluye que en el presente caso no se configura el eximente de responsabilidad denominado culpa exclusiva de la víctima, pues no se demostró conducta alguna del trabajador Felipe Andrés Durango Duque como causa determinante en la producción del daño y ajena a la administración. Por el contrario, a partir del análisis en conjunto de las pruebas incorporadas al expediente, se demostró la falla del servicio en cabeza de las entidades demandadas ECOPETROL y CONSORCIO MK derivada de la omisión en el cumplimiento de las normas, protocolos y procedimientos relativos a la seguridad industrial durante la planeación, programación y ejecución de las labores de corte y empalme adelantadas el 01 de mayo de 2013.

## **6.- CONCLUSIONES:**

De acuerdo al análisis del caso, para el Despacho **i)** se encuentra acreditada la existencia del daño consistente en la muerte del SEÑOR FELIPE ANDRÉS DURANGO DUQUE ocurrida el 02 de mayo de 2013, como consecuencia de las quemaduras que sufrió aproximadamente en el 85% del cuerpo producto del incendio ocurrido durante la ejecución de las labores de corte y empalme adelantadas el día anterior en el Km 216 + 458 de la Línea de 12" del Poliducto Sebastopol - Salgar. **ii)** De acuerdo con el material probatorio arrimado al expediente y la jurisprudencia decantada en precedencia, dicho daño es imputable a las entidades demandadas ECOPETROL S.A. y CONSORCIO MK a título de falla del servicio, como quiera que el mismo se produjo por la omisión en el cumplimiento de las normas, manuales de trabajo, instructivos y/o protocolos de seguridad industrial durante la planeación, programación y ejecución de los mencionados trabajos de corte y empalme; en consecuencia, como se omitió el cumplimiento de tales deberes, se expuso al trabajador a un riesgo de mayor intensidad al que normalmente debía soportar en el desarrollo de sus labores como Técnico Mecánico del CONSORCIO MK, contratista de ECOPETROL S.A. **iii)** La Compañía ALLIANZ SEGUROS S.A. no se encuentra llamada a responder por la condena a imponer, pues la Póliza No. RCCU-425 excluyó de cobertura cualquier tipo de siniestro, daño, costo o gasto que haya sido causado directa o indirectamente por inobservancia de disposiciones legales o normas técnicas. **iv)** Como quiera que no se configura la causal exonerativa de responsabilidad denominada culpa exclusiva de la víctima, pues no se demostró conducta alguna del trabajador fallecido que constituyera causa única, exclusiva y determinante en la producción del daño y ajena a la administración, se torna procedente aludir a la indemnización de perjuicios que se reconocerá en esta instancia, tal como se sigue.

## **7.- DE LA INDEMNIZACIÓN DE PERJUICIOS:**

### **7.1.- Legitimación en la causa por activa:**

Como se dijo, en el expediente se encuentra acreditado que la víctima directa es el fallecido señor FELIPE ANDRÉS DURANGO DUQUE, según se desprende del Registro Civil de Defunción y del Informe Pericial de Necropsia obrantes en el plenario.

Respecto de los otros demandantes, el vínculo filial con la víctima se encuentra acreditada con los registros civiles de nacimiento allegados al expediente, así:



DEMANDANTE	PARENTESCO	FOLIO
RICARDO EMILIO DURANGO	Padre	fl.157
RICARDO SEBASTIÁN DURANGO DUQUE	Hermano	fl.27
ÁLVARO JAVIER DURANGO DUQUE	Hermano	fl.28
VIVIANA CATALINA DURANGO DUQUE	Hermana	fl.29
YANNETH MARICELA DUQUE	Hermana	fl.30
LEIDY NATALIA DURANGO DUQUE	Hermana	fl.31
PAULA ANDREA DURANGO CEBALLOS	Hermana	fl.32

En cuanto a la señora INÉS DE JESÚS DURANGO MONTOYA, quien dice actuar como abuela de la víctima, se observa que en auto de 31 de julio de 2015, por medio del cual se inadmitió la demanda, el Despacho advirtió que *“en el Registro Civil de RICARDO EMILIO DURANGO no se aprecia que la señora en mención sea la madre del mismo por cuanto el registro no es legible, razón por la cual no se acredita su legitimidad para comparecer al proceso”* (fl.150). Pese a lo anterior, al momento de subsanar la demanda (fls.154-176) el apoderado judicial de la parte accionante no hizo pronunciamiento alguno al respecto, ni allegó nuevo documento a partir del cual se pudiera constatar el parentesco de la referida demandante con el señor Felipe Andrés Durango Duque. En consecuencia, concluye el Despacho que, respecto de INÉS DE JESÚS DURANGO MONTOYA, no se encuentra acreditada la legitimación en la causa por activa.

Establecido lo anterior, procede el Despacho a pronunciarse frente a los daños y perjuicios solicitados por los demandantes, así:

## 7.2.- DE LOS PERJUICIOS MATERIALES.

### I). Daño Emergente:

De conformidad con lo definido por la doctrina<sup>53</sup> y la jurisprudencia<sup>54</sup>, hay daño emergente cuando un bien económico salió o saldrá del patrimonio de la víctima siempre y cuando su origen se encuentre en el actuar de la Administración. Así mismo, el Consejo de Estado<sup>55</sup> ha reiterado que para el reconocimiento de dicho perjuicio es necesario que se acredite con cualquier medio de prueba *“los valores que efectivamente empobrecieron a la víctima o que éstos debieron sufragar como consecuencia de la ocurrencia del hecho dañoso y del daño mismo”*.

En el presente caso, los demandantes solicitan el reconocimiento y pago de la suma de cinco millones de pesos m/cte (\$5.000.000), por concepto de **gastos de funeral** de su hijo y hermano Felipe Andrés Durango Duque; debidamente actualizada *“desde la fecha del deceso, momento en que se materializó el gasto y se efectuó el pago, hasta la fecha de verificación del correspondiente reembolso, de conformidad con lo establecido en el artículo 16 de la ley 445 de 1998”* (fl.159).

Teniendo en cuenta lo anterior, advierte el Despacho que dentro del plenario no obra prueba alguna que demuestre que los gastos de funeral del señor Felipe Andrés Durango Duque fueron asumidos por alguno de sus familiares demandantes. En

<sup>53</sup> Henao Juan Carlos. El Daño. Análisis comparativo de la Responsabilidad extracontractual del Estado en derecho colombiano y francés. Universidad Externado de Colombia. Primera Edición. 1998.

<sup>54</sup> Consejo de Estado, Sentencia de 02 de febrero de 2001. Exp. 19991419-01 (18983). M.P. Alíer Eduardo Hernández Enriquez.

<sup>55</sup> Consejo de Estado, Sentencia de 21 de julio de 2016. Exp. No. 19001-23-31-000-2002-01236-01(43622). Consejero Ponente Dr. Guillermo Sánchez Luque. Ver también sentencia de 14 de septiembre de 2016. Exp. No.25000-23-26-000-2001-01825-02(34349) Consejero Ponente Dr. Hernán Andrade Rincón.

consecuencia, el Despacho negará el reconocimiento de los perjuicios solicitados por este concepto, por falta de prueba.

### 7.3.- DE LOS PERJUICIOS MORALES:

Se solicita en la demanda, por concepto de perjuicios morales, las sumas equivalentes a **150 SMLMV** a favor del señor RICARDO EMILIO DURANGO, y **100 SMLMV** a favor de RICARDO SEBASTIAN DURANGO DUQUE, ALVARO JAVIER DURANGO DUQUE, VIVIANA CATALINA DURANGO DUQUE, YANNETH MARICELA DURANGO DUQUE, LEIDY NATALIA DURANGO DUQUE y PAULA ANDREA DURANGO CEBALLOS (fls.159-160).

En relación con este tipo de perjuicio, el Consejo de Estado ha indicado que para su acreditación solo basta aportar *“la prueba de parentesco o de la relación marital, para inferir la afectación moral de la víctima, del cónyuge y de los parientes más cercanos según corresponda.”* De acuerdo con los documentos obrantes en el expediente, se encuentra que los demandantes, a excepción de la señora INÉS DE JESÚS DURANGO MONTOYA, acreditaron su relación de parentesco en primer y segundo grado de consanguinidad con el señor Felipe Andrés Durango Duque - víctima directa del daño-, por lo que se presume que con su fallecimiento se les causó una afectación de carácter moral.

Definido lo anterior, es del caso hacer alusión a los criterios de unificación de la Sección Tercera del Consejo de Estado<sup>56</sup> frente a la indemnización de perjuicios morales en caso de muerte de la siguiente manera:

*“Para la reparación del daño moral, en caso de muerte, se han diseñado cinco niveles de cercanía afectiva entre la víctima directa y aquellos que acuden a la justicia en calidad de perjudicados o víctimas indirectas.*

**Nivel No. 1.** Comprende la relación afectiva, propia de las relaciones conyugales y paterno- filiales o, en general, de los miembros de un mismo núcleo familiar (**1er. Grado de consanguinidad**, cónyuges o compañeros permanentes o estables). A este nivel corresponde el tope indemnizatorio (100 smlmv).

**Nivel No. 2.** Donde se ubica la relación afectiva propia del **segundo grado de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos)**. A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 50% del tope indemnizatorio. (...)

La siguiente tabla recoge lo expuesto:

REPARACIÓN DEL DAÑO MORAL EN CASO DE MUERTE					
REGLA GENERAL					
	NIVEL 1	NIVEL 2	NIVEL 3	NIVEL 4	NIVEL 5
	Relaciones afectivas conyugales y paterno filiales	Relación afectiva del 2° de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos)	Relación afectiva del 3° de consanguinidad o civil	Relación afectiva del 4° de consanguinidad o civil	Relaciones afectivas no familiares - terceros damnificados
Porcentaje	100%	50%	35%	25%	15%
Equivalencia en salarios mínimos	100	50	35	25	15

<sup>56</sup> Consejo de Estado, Sentencia de Unificación Jurisprudencial del 28 de agosto de 2014. Exp.: 31172, Consjera Ponente Dra. Olga Mérida Valle de De la Hoz.

*Para los niveles 1 y 2 se requerirá la prueba del estado civil o de la convivencia de los compañeros. Para los niveles 3 y 4, además, se requerirá la prueba de la relación afectiva. Para el nivel 5 deberá ser probada la relación afectiva.”* (Negrillas del Despacho).

Así pues, siguiendo los lineamientos jurisprudenciales se tiene que de los demandantes que se encuentran en grado de parentesco de consanguinidad con la víctima directa, se presume la afectación moral de conformidad con el precedente citado. En consecuencia, se reconocerán a favor de los demandantes las siguientes indemnizaciones:

DEMANDANTE	PARENTESCO	INDEMNIZACIÓN
RICARDO EMILIO DURANGO	Padre	100 SMLMV
RICARDO SEBASTIÁN DURANGO DUQUE	Hermano	50 SMLMV
ÁLVARO JAVIER DURANGO DUQUE	Hermano	50 SMLMV
VIVIANA CATALINA DURANGO DUQUE	Hermana	50 SMLMV
YANNETH MARICELA DUQUE	Hermana	50 SMLMV
LEIDY NATALIA DURANGO DUQUE	Hermana	50 SMLMV
PAULA ANDREA DURANGO CEBALLOS	Hermana	50 SMLMV

#### **7.4.- DAÑO A LA VIDA EN RELACIÓN:**

Por este concepto, se solicita en la demanda el reconocimiento y pago de las sumas equivalentes a **100 SMLMV** a favor del señor RICARDO EMILIO DURANGO, y **50 SMLMV** a favor de RICARDO SEBASTIAN DURANGO DUQUE, ALVARO JAVIER DURANGO DUQUE, VIVIANA CATALINA DURANGO DUQUE, YANNETH MARICELA DURANGO DUQUE, LEIDY NATALIA DURANGO DUQUE y PAULA ANDREA DURANGO CEBALLOS (fls.160-161).

En relación a los perjuicios por daños a la vida en relación, modalidad que hacía referencia a las consecuencias que en razón de una lesión o afectación se producen en la vida de relación de quien la sufre<sup>57</sup>, se advierte que esta tipología fue reemplazada por la de daño a la salud, cuando el perjuicio se genera por una lesión corporal, o por el de daño a bienes o derechos constitucionalmente protegidos, cuando el daño tiene su origen en la afectación de cualquier otro bien, derecho o interés legítimo, jurídicamente tutelado y que no esté comprendido dentro del concepto de daño corporal o afectación a la integridad psicofísica<sup>58</sup>.

En ese sentido, nada obsta para que se reconozcan perjuicios diferentes a los morales, como el daño a la salud o a bienes o derechos constitucionalmente protegidos. Sin embargo, deben estar acreditados y ser diferenciables de aquel que se reconoce como fuente de los perjuicios morales, para evitar una doble indemnización<sup>59</sup>.

En el caso bajo estudio, los demandantes afirman que con la muerte del señor Felipe Andrés Durango Duque, se *“cambió abruptamente las condiciones de existencia de la familia de fallecido, pues con su deceso, se truncó esa posibilidad de volver a verlo, y de interrelacionarse como familia junto a él, aspecto del que siempre habían hecho*

<sup>57</sup> Consejo de Estado, sentencia de 19 de julio de 2000, Exp. No.11842, Consejero Ponente Dr. Alier Eduardo Hernández Enriquez.

<sup>58</sup> Consejo de Estado, sentencia de 14 de septiembre de 2011, Exp. No.19031, Consejero Ponente Dr. Enrique Gil Botero

<sup>59</sup> Consejo de Estado, sentencia de 02 de mayo de 2016, Exp. No. 36517, Consejero Ponente Dr. Danilo Rojas Betancourth.

*uso, pues era permanente su trato personal con toda la familia, de tal manera que no solamente era apoyo a su papa y hermanos, sino que era este un miembro importante del núcleo familiar, pues fungía como guía de toda su familia.” (fl.160).*

En estas condiciones, se concluye que lo solicitado por la parte actora bajo el concepto de “*daño a la vida de relación*” corresponde a perjuicios derivados del daño a bienes o derechos convencional y constitucionalmente protegidos, frente a los cuales en el expediente no obra ninguna prueba que demuestre afectación o vulneración de los mismos. De igual manera, se advierte que en el expediente no obra prueba alguna que demuestre una afectación a la salud de los demandantes distinta a la comprendida dentro de lo reconocido por concepto de perjuicios morales, que comprende los padecimientos psicológicos que tanto el padre de la víctima como sus hermanos sufrieron. En consecuencia, el Despacho negará el reconocimiento de los perjuicios solicitados por este concepto, al no haber resultado acreditados.

#### **7.5.- DERECHOS O BENEFICIOS CONVENCIONALES:**

Bajo este concepto, los demandantes solicitan el reconocimiento y pago de:

- Gastos de entierro de conformidad con el artículo 105 de la Convención Ecopetrol -uso.
- Indemnización por muerte equivalente a 22 mensualidades de salario básico convencional, conforme al artículo 108 de la Convención Ecopetrol - uso.
- Indemnización por muerte violenta por actividad de terceros equivalente a 26 veces el salario básico convencional del trabajador al momento de su muerte, conforme al artículo 108 de la Convención Ecopetrol -uso.
- El equivalente a 10 meses de salario adicional, por concepto de fallecimiento en accidente de trabajo, conforme al artículo 112 de la Convención Ecopetrol -uso.

Como fundamento de la anterior pretensión, en la demanda se indica que la reparación integral atiende a las condiciones laborales particulares del señor Felipe Andrés Durango Duque, específicamente la ejecución del contrato laboral No.5206689 que el CONSORCIO MK suscribió con ECOPETROL S.A. (fl.175).

Al respecto, el Despacho reitera lo argumentos expuestos en el acápite denominado “**DE LA PROCEDENCIA DEL MEDIO DE CONTROL DE REPARACIÓN DIRECTA**” en donde se concluyó que la única regla que permite la procedencia del medio de control de reparación directa en asuntos cuya fuente del daño es un accidente de trabajo, es cuando quien la promueve es un **tercero, extraño a la relación laboral, porque de lo contrario, cuando la víctima directa o sus herederos pretendan reclamar prestaciones debidas o indemnización por perjuicios derivados de la prestación del servicio, deben acudir a la acción de carácter y contenido laboral, pues ese vínculo es el fundamento de la reclamación.**

En consecuencia, atendiendo que la pretensión solicitada por la parte actora se desprende del vínculo laboral entre el trabajador fallecido Felipe Andrés Durango Duque y el CONSORCIO MK como contratista de ECOPETROL S.A., y que su

fundamento se encuentra en lo dispuesto en los artículos 105, 108 y 112 de la Convención Colectiva celebrada entre este último y la Unión Sindical Obrera de la Industria del Petróleo -USO-, se concluye que el presente medio de control de reparación directa no es el procedente para obtener el reconocimiento y pago de las prestaciones e indemnizaciones solicitadas en este acápite. Por lo anterior, el Despacho negará el reconocimiento de los perjuicios solicitados por este concepto.

## 8.- DE LA EXCEPCIÓN DE COMPENSACIÓN.

La apoderada de ECOPETROL señala que en el evento que se considere que dicha entidad debe reconocer dinero alguno al señor FELIPE ANDRÉS DURANGO DUQUE (q.e.p.d.) en razón a los servicios prestados como trabajador del CONSORCIO MK, *“se deberá compensar aquellos derechos que eventualmente resultaren no haber sido pagados, según se pruebe en el curso del proceso, con todos aquellos valores pagados por el Consorcio”*, de conformidad con el Decreto 1771 de 1994. (fl.274 Vto.) Que considerando que la ARP reconoció a los demandantes los gastos que se originaron por la asistencia luego del accidente, los gastos funerarios y eventualmente el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes a quien tuviera derecho, en caso que se estime que la entidad debe cancelar alguna suma de dinero, se deberá tener en cuenta los valores cancelados por la citada entidad (fl. 275).

Al respecto, en primer lugar, el Despacho reitera que el presente medio de control no es el procedente para solicitar y obtener el reconocimiento y pago de prestaciones e indemnizaciones derivadas del vínculo laboral entre el señor Felipe Andrés Durango Duque y el CONSORCIO MK, y por lo mismo a través de esta providencia no se está ordenando el pago de suma alguna por dicho concepto.

En segundo lugar, precisa el Despacho que, dentro de los modos de extinguir las obligaciones, el Código Civil contempla la compensación, la cual, conforme a los artículos 1714 y 1715 ibídem, opera en los casos en que dos partes son deudoras una de otra y ambas deudas se extinguen recíprocamente. En ese sentido, concluye el Despacho que en el caso bajo estudio no se encuentra demostrado el requisito referido en el artículo 1716 del Código Civil, esto es, *“Para que haya lugar a la compensación es preciso que las dos partes sean recíprocamente deudoras.”*, pues en el expediente no obra prueba que demuestre que los demandantes adeuden suma alguna a Empresa ECOPETROL S.A. a la cual en el presente proceso sí se le está condenando al pago de perjuicios morales a favor de los mismos; en consecuencia, no se acredita la mencionada reciprocidad, razón por la cual, **se declarará no probado** este medio exceptivo.

## 9.- COSTAS:

Conforme a lo dispuesto en el artículo 188 del C.P.A.C.A.<sup>60</sup> y en el numeral 5° del artículo 365 del C.G.P.<sup>61</sup>, el Despacho se abstendrá de condenar en costas a la parte vencida, por cuanto la prosperidad de las pretensiones de la demanda es parcial, teniendo en cuenta que se accederá al reconocimiento de perjuicios morales y se

<sup>60</sup> ARTÍCULO 188. CONDENA EN COSTAS. Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil.

<sup>61</sup> ARTÍCULO 365. CONDENA EN COSTAS. En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas: (...) 5. En caso de que prospere parcialmente la demanda, el juez podrá abstenerse de condenar en costas o pronunciar condena parcial, expresando los fundamentos de su decisión.

negará el reconocimiento de los perjuicios por daño emergente, daño en la vida en relación y derechos o bienes convencionales solicitados por la parte actora.

#### **10.- DE LA REPRESENTACIÓN JUDICIAL:**

Atendiendo al memorial visibles a folios 8391 y ss. del expediente, el Despacho reconocerá personería para actuar dentro de las presentes diligencias a la Abogada ANDREA CATALINA PASMIÑO RODRIGUEZ en calidad de apoderada judicial de la ECOPETROL S.A., toda vez que se encuentran acreditados los requisitos establecidos en los artículos 75 y 76 del C.G.P., y 159 y 160 del C.P.A.C.A.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

#### **FALLA:**

**PRIMERO: DECLARAR NO PROBADA** la excepción de FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA propuesta por ECOPETROL S.A, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO: DECLARAR NO PROBADA** la excepción de CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA propuesta por ECOPETROL S.A, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**TERCERO: DECLARAR NO PROBADA** la excepción de COMPENSACIÓN propuesta por ECOPETROL S.A, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**CUARTO: DECLARAR PROBADA** la excepción denominada EXCLUSIONES PACTADAS CONTRACTUALMENTE propuesta por la Compañía ALLIANZ SEGUROS S.A., conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**QUINTO: NEGAR** la objeción por error grave, formulada por ECOPETROL S.A. contra el dictamen pericial rendido por el Ingeniero Industrial Néstor Julián Mateus Plata, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEXTO: DECLARAR** administrativa, solidaria y extracontractualmente responsables a **ECOPETROL S.A.** y al **CONSORCIO MK** de los perjuicios causados a los demandantes por la muerte del señor Felipe Andrés Durango Duque, como consecuencia de la falla en el servicio durante el desarrollo de las labores de corte y empalme adelantadas el día 01 de mayo de 2013 en la Línea de 12” del Poliducto Sebastopol - Salgar, conforme a lo expuesto en el parte motiva de esta providencia.

**SÉPTIMO:** Como consecuencia de lo anterior, **CONDENAR** a **ECOPETROL S.A.** y al **CONSORCIO MK**, a pagar, por concepto de **PERJUICIOS MORALES**, las siguientes sumas de dinero:

DEMANDANTE	PARENTESCO	INDEMNIZACIÓN
RICARDO EMILIO DURANGO	Padre	100 SMLMV
RICARDO SEBASTIÁN DURANGO DUQUE	Hermano	50 SMLMV
ÁLVARO JAVIER DURANGO DUQUE	Hermano	50 SMLMV
VIVIANA CATALINA DURANGO DUQUE	Hermana	50 SMLMV
YANNETH MARICELA DUQUE	Hermana	50 SMLMV
LEIDY NATALIA DURANGO DUQUE	Hermana	50 SMLMV
PAULA ANDREA DURANGO CEBALLOS	Hermana	50 SMLMV

**OCTAVO: NEGAR** las pretensiones relativas al reconocimiento de perjuicios por daño emergente, daño en la vida en relación y derechos o bienes convencionales, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

**NOVENO:** No condenar en costas en esta instancia, de acuerdo a las motivaciones precedentes.

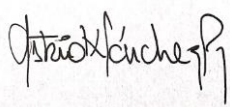
**DÉCIMO: RECONOCER** personería para actuar dentro de las presentes diligencias a la Abogada ANDREA CATALINA PASMIÑO RODRIGUEZ, identificada con cédula de ciudadanía No.52.282.410 y portadora de la T.P. No. 128.018 del C.S. de la J., como apoderada judicial de ECOPETROL S.A., en los términos del poder especial obrante a folio 839 del expediente.

**DÉCIMO PRIMERO:** Por Secretaría, **NOTIFICAR** del contenido de la presente providencia en la forma y términos previstos en el artículo 203 del C.P.A.C.A. a las partes y al Ministerio Público. En concordancia con lo anterior y de conformidad con lo dispuesto en el **numeral 5.5 del artículo quinto del Acuerdo PCSJA20- 11549**<sup>62</sup> proferido por el Consejo Superior de la Judicatura el 07 de mayo de 2020, la notificación de esta providencia se hará de manera electrónica, pero los términos para su control o impugnación seguirán suspendidos hasta tanto el Consejo Superior de la Judicatura lo disponga.

**DÉCIMO SEGUNDO:** Si existe excedente de gastos procesales, **DEVOLVER** al interesado. **REALIZAR** las anotaciones de rigor en el Sistema Siglo XXI y verificado su cumplimiento (Art. 298 C.P.A.C.A.). **ARCHIVAR** el expediente dejando las constancias respectivas.

**DÉCIMO TERCERO:** En firme esta providencia para su cumplimiento, por Secretaría, remítanse los oficios correspondientes.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**



**ASTRID XIMENA SÁNCHEZ PÁEZ**  
**JUEZ**

WS

<sup>62</sup> "Por medio del cual se prorroga la suspensión de términos, se amplían sus excepciones y se adoptan otras medidas por motivos de salubridad pública y fuerza mayor"