

1263

2011



CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCIÓN "A"

CONSEJERO PONENTE: Dr. LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO

Bogotá D.C., veintiuno (21) de noviembre de dos mil once (2011)

EXP. No: 13001-23-31-000-2003-00315-01

No. Interno: 1188-08

AUTORIDADES NACIONALES

ACTOR: HECTOR WALTON MARTÍNEZ

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia del 20 de septiembre de 2007, proferida por el Tribunal Administrativo de Bolívar dentro del proceso promovido por Héctor Walton Martínez contra la Nación - Ministerio de Defensa Nacional-.

ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción consagrada en el artículo 85 del C.C.A., el señor Walton Martínez solicitó al Tribunal Administrativo de Bolívar declarar la nulidad parcial del acta del Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía No. 2109 de 21 de septiembre de 2002, en cuanto revocó el índice de afección Numeral 10-055 (Hepatitis B) con un índice de lesión de 21, que daba lugar a indemnización, de conformidad con el Decreto 094 de 1989.

Exp. No. 13001-23-31-000-2003-00315-01 (1188-08)

Como consecuencia de la anterior declaración y a título de restablecimiento del derecho pidió que se le reconozca el derecho que le fue otorgado a través del Acta de Junta Médica Laboral No. 010/02, en lo relacionado con la letra e) del acápite de conclusiones.

Como hechos en los cuales fundamenta sus pretensiones expone que prestó sus servicios a la Armada Nacional de Colombia durante 24 años, 3 meses y 1 día, hasta que fue retirado del servicio por solicitud propia el 6 de abril de 2001, con baja efectiva el 20 de julio de la misma anualidad, habiéndole sido reconocida una asignación de retiro mediante la Resolución 1499 del 4 de junio de 2001.

Afirma que de conformidad con el artículo 21 del Decreto 094 de 1989, se le practicó Junta Médico Laboral la cual quedó registrada en la Dirección de Sanidad Naval con el Acta de Junta Médica Laboral No. 010 de 2002 diagnosticándosele Hepatitis B que le ocasionaba una disminución de la capacidad laboral del 100% y le asignó, de conformidad con el numeral 10-055 del artículo 86 del Decreto en mención, un índice de lesión de 21, calificada como presentada en el servicio pero no por causa y razón del mismo.

Relata que la anterior decisión le fue notificada el 3 de abril de 2002 y manifestó que contra ella no iba a interponer recurso alguno; sin embargo, el 26 de junio de 2002, en oficio remitido por la Asesora Jurídica del Tribunal Médico, se le informó que el Director de Sanidad Naval había pedido la convocatoria del Tribunal Médico para revisar el Acta de Junta Médica 0010 de 2002 y en consecuencia proceder a realizar una nueva valoración de la calificación asignada para la Hepatitis B, por tratarse de revisión a un pensionado por invalidez.

Narra que el 21 de septiembre de 2002, se reunió el Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía, el cual concluyó que a la fecha no

Exp. No. 13001-23-31-000-2003-00315-01 (1188-08)

presentaba la enfermedad de Hepatitis B por lo que ordenó revocar el numeral 10-055 índice 21 que fijó el acta de junta médica laboral, se ratificó en el numeral 1-157 índice 2 y se le asignó la lesión contenida en el numeral 6-034 literal b) (Sorderas parciales de 20 hasta 40 decibeles bilateral) con un índice de lesión 4.

Invocó como normas violadas los artículos 29, 31 y 228 de la Constitución Política; 62, 63 y 73 del C.C.A.; 26 y 86 grupo 10 del Decreto 94 de 1989 y 10, 21, 48 y 49 del Decreto 1796 de 2000. El concepto de violación lo expuso a folios 25 y siguientes del expediente.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

En la etapa procesal correspondiente, el apoderado judicial de la Armada Nacional se opuso a las pretensiones de la demanda manifestando que de conformidad con el artículo 10 del Decreto 1796 de 2000, la Dirección de Sanidad de la Armada Nacional solicitó la revisión del caso del actor, el cual determinó que no revestía la patología que dio lugar a la pensión de invalidez, esto es Hepatitis B, por lo que era viable entonces revocar en lo pertinente las decisiones de la Junta Médico Laboral.

LA SENTENCIA APELADA

El Tribunal Administrativo de Bolívar declaró de oficio la ineptitud sustantiva de la demanda y en consecuencia de ello se declaró inhibida para emitir un pronunciamiento de mérito, por considerar que la naturaleza del acto administrativo demandado es de mero trámite que no es enjuiciable ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo. Para sustentar lo anterior cita apartes jurisprudenciales proferidos por el Consejo de Estado. (fls. 94 a 104)

Exp. No. 13001-23-31-000-2003-00315-01 (1188-08)

LA APELACIÓN

El apoderado de la parte actora, inconforme con la decisión de primera instancia, la apeló, manifestando que de conformidad con los artículos 21 y 22 del Decreto 1796 de 2000, las actas del Tribunal Médico Laboral y de Revisión Militar y de Policía producen efectos definitivos sobre un determinado asunto, en atención a su carácter irrevocable. Agregó que las sentencias que cita el a-quo como sustento de su decisión, hacen referencia a las Actas de Junta Médica Laboral más no a las proferidas por el Tribunal Médico.

Argumentó que nunca fue pensionado por invalidez como para que se hubiera solicitado la convocatoria del Tribunal Médico bajo el argumento de revisar su caso para determinar si la patología que había dado lugar a la pensión había desaparecido.

De igual manera manifestó que el Tribunal Médico de Revisión no le practicó nuevas evaluaciones ni nuevos exámenes para la verificación de la patología adquirida en el servicio, la cual es de carácter irreversible.

CONSIDERACIONES

Debe examinar la Sala, en primer lugar, si en el caso *sub lite* hay ineptitud sustantiva de la demanda, que impida fallar de mérito la cuestión litigiosa.

En el contencioso de la referencia se dejó de estudiar el asunto de fondo como quiera que el acto demandado, a juicio del a-quo, es considerado de trámite y por tanto no susceptible de ser demandado ante esta jurisdicción.

Exp. No. 13001-23-31-000-2003-00315-01 (1188-08)

Al respecto habrá que decirse que esta Sección¹ ha determinado que las actas del Tribunal Médico Laboral son actos definitivos en la medida en que impiden seguir adelante con la actuación; por tanto, si el acto en mención frena al afectado para solicitar el reconocimiento de la pensión de invalidez, no se le puede dar el calificativo de simple acto de trámite.

El anterior postulado tiene su asidero en el Decreto 1796 de 2000 que regula la evaluación de la capacidad psicofísica y de la disminución de la capacidad laboral y aspectos sobre indemnizaciones, incapacidades, pensión por invalidez e informes administrativos de lesiones de los miembros de la Fuerza Pública, alumnos, personal civil y los uniformados, disponiendo en su artículo 22 que:

“Las decisiones del Tribunal Médico-Laboral de Revisión Militar y de Policía son irrevocables y obligatorias y contra ellas sólo proceden las acciones jurisdiccionales pertinentes.

En ese orden, con la decisión que tomó el Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía, se considera agotada la vía gubernativa y se abre la posibilidad de acudir entonces ante la jurisdicción contenciosa administrativa.

Así las cosas, se procederá a revocar la decisión inhibitoria proferida por el Tribunal Administrativo de Bolívar, para en su lugar estudiar de fondo el asunto teniendo en cuenta, por un lado, las supuestas irregularidades presentadas en la convocatoria del Tribunal Médico y por otro, el hecho de que para la nueva valoración realizada por el máximo órgano médico laboral, no se realizaron la práctica de nuevos exámenes para la verificación de la enfermedad que le fue diagnosticada por la Junta Médica.

¹ Expediente 1836-05 Actor: Óscar Javier Martínez Gálvis. MP: Alfonso Vargas Rincón

Exp. No. 13001-23-31-000-2003-00315-01 (1188-08)

Considera la parte actora que la Administración no cumplió a cabalidad con el debido proceso administrativo para la convocatoria del Tribunal Médico toda vez que esta se llevó a cabo a pesar de que manifestó que no haría reclamación alguna contra lo decidido en primera instancia por la Junta Médico Laboral, quedando agotada la vía gubernativa respecto de esta actuación. Agregó que el Acta de Junta Médica le reconoció un derecho de carácter particular y concreto y por lo tanto no era susceptible de ser revocada sin su consentimiento expreso.

Para dilucidar lo anterior se dirá que el debido proceso se ha definido como *“la regulación jurídica que (...) limita los poderes del Estado y establece las garantías de protección a los derechos de los individuos, de modo que ninguna de las actuaciones de las autoridades públicas dependa de su propio arbitrio, sino que se encuentren sujetas a los procedimientos señalados en la ley”*², premisa que se ha construido con fundamento en el principio de la primacía del derecho sustancial sobre las formas y que según el artículo 29 de la Constitución Política *“... se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas”*.

De otra parte, se tiene que en la Sentencia T-653 de 2006 la jurisprudencia constitucional definió este derecho como: *“(i) el conjunto complejo de condiciones que le impone la ley a la administración, materializado en el cumplimiento de una secuencia de actos por parte de la autoridad administrativa; (ii) que guardan relación directa o indirecta entre sí, y (iii) cuyo fin está previamente determinado de manera constitucional y legal.*

El objeto de esta garantía superior propende por el ordenado funcionamiento de la administración, la validez de sus actuaciones, y salvaguardar el derecho a la seguridad jurídica y a la defensa de los administrados.

² Corte Constitucional, Sentencia C-641 de 2002, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

Exp. No. 13001-23-31-000-2003-00315-01 (1188-08)

Luego del anterior análisis es pertinente traer a colación las condiciones que la Ley impone a los actores que se conjugan en la convocatoria del Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía, para lo cual es necesario relacionar el siguiente articulado del Decreto Ley 094 de 1989³.

“Artículo 25º. - Tribunal Médico - Laboral de Revisión Militar y de Policía. El Tribunal Médico - Laboral y de revisión, es la misma autoridad en materia Médico - Militar y policial. Como tal conoce en última instancia de las reclamaciones que surjan contra las decisiones de las Juntas Médico - Laborales.

En consecuencia podrá aclarar, ratificar, modificar, o revocar tales decisiones.

También conocerá el Tribunal de las modificaciones que pudieren registrarse en las lesiones o afecciones ya calificadas por una Junta Médico - Laboral, cuando la persona haya continuado en servicio activo.

Parágrafo. En casos excepcionales podrá el Tribunal disponer la práctica de nuevos exámenes sicofísicos.”

Como se lee, esta disposición determina la procedibilidad de convocatoria a Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía como última instancia de las reclamaciones que surjan contra las decisiones de las Juntas Médico Laborales quienes podrán, aclararlas, ratificarlas, modificarlas, o revocarlas.

Por su parte el artículo 27 ibídem dispone:

*“Artículo 27º. - Convocatoria del Tribunal Médico - Laboral de Revisión Militar y de Policía. La convocatoria del Tribunal Médico se hace por orden del comandante General de las Fuerzas Militares, Director General de la Policía Nacional o Secretario General del Ministerio de Defensa, según el caso, a **solicitud escrita por el interesado o de la respectiva Dirección de Sanidad.**”*

³ “por el cual se reforma el estatuto de la capacidad sicofísica, incapacidades, invalideces e indemnizaciones del personal de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, soldados, grumetes, agentes, alumnos de las Escuelas de Formación y Personal Civil del Ministerio de Defensa y Policía Nacional”,

Exp. No. 13001-23-31-000-2003-00315-01 (1188-08)

Nótese que la convocatoria se ordena por las máximas autoridades militares y de Policía o por el Secretario General del Ministerio de Defensa, pero por "(...) *solicitud escrita por el interesado o de la respectiva Dirección de Sanidad*" (resalta la Sala.)

Es claro que si bien no se allegó al plenario la "solicitud escrita" que para el efecto elevó la Dirección de Sanidad de la Armada Nacional, se tiene como tal el oficio No. MDSG-TM-ASJUR-421 del 26 de junio de 2002, suscrito por la Asesora Jurídica del Tribunal Médico y dirigido al Director de Sanidad Naval, donde le informa que "(...) *su solicitud de convocatoria del Tribunal Médico – Laboral de Revisión para el señor CF (r) Walton Martínez Héctor Domingo ... fue autorizada por parte de señor Secretario General mediante oficio No. 5347 MDSG-TM-421 del 21-JUN-02, por reunir los requisitos exigidos en el Decreto 94 de 1989.*" (fl. 10)

De igual forma reposa el oficio MDSG-TM- ASJUR-421 del 27 de junio de 2002, donde la misma funcionaria le informa al actor que existe una solicitud por parte del Director de Sanidad Naval de convocatoria del Tribunal Médico –Laboral de Revisión Militar y de Policía, con el objeto de revisar las decisiones del Acta de Junta Médico Laboral No. 0010 de 202, para nueva valoración y reevaluación de la calificación asignada para Hepatitis "B". (fl. 11)

Así las cosas se tiene que la convocatoria se dio previa solicitud de una de las partes autorizadas y legitimadas para el efecto, como lo es la Dirección de Sanidad respectiva, a voces del artículo 27 del Decreto 094 de 1989 ya transcrito.

Ahora bien, considera el actor que al no haber interpuesto recurso alguno contra la decisión contenida en el Acta de Junta Médica –Laboral No.

Exp. No. 13001-23-31-000-2003-00315-01 (1188-08)

010/2002 (fls. 3-) impedía que la misma fuera modificada porque con la inactividad de reclamos se agotó la vía gubernativa y en consecuencia dicho acto quedaba amparado de la presunción de legalidad y sólo podía ser modificado en razón a una acción judicial o con su consentimiento expreso según lo establecido en el artículo 70 y 73 del C.C.A.

La Sala no puede prohiar tal afirmación por no ser válidas las razones que la sustentan, como quiera que el hecho de que el actor haya estado conforme con lo decidido en la Junta Médica Laboral no impedía que el Director de Sanidad Naval pudiera manifestar con posterioridad su intención de que la máxima autoridad médica laboral aclarara, revisara, modificara o revocara la decisión tomada en la Junta Médica, amparado en el artículo 27 transcrito, lo cual podía hacer dentro de los 4 meses siguientes a partir de la fecha en que se le notifique la decisión de la Junta, como lo dispone el art. 29 del multicitado decreto 094.

Confunde el actor el término "*interesado*" que trae el artículo 27 del Decreto 094, el cual hace referencia seguramente al militar o policía que pretende la evaluación de su capacidad psicofísica, como quiera que en la misma disposición se hace alusión a la otra parte que es el Director de Sanidad de la entidad militar respectiva; con el "*interesado*" que consagra el artículo 29 *ibidem* que se refiere, tanto al miembro de la fuerza pública como también al Director de Sanidad Naval en el caso del señor Walton Martínez cuando establece que "*El interesado en solicitar convocatoria del Tribunal Médico - Laboral de Revisión Militar o de Policía, podrá hacerlo dentro de los cuatro (4) meses siguientes a partir de la fecha en que se le notifique la decisión de la Junta Médico - Laboral*" es decir, la interpretación que se debe dar a esta última disposición debe armonizarse perfectamente con lo señalado en el art. 27, y no aplicarse sesgadamente para su beneficio como pretende hacerlo el demandante.

Exp. No. 13001-23-31-000-2003-00315-01 (1188-08)

En este momento es del caso traer a colación el concepto emitido por la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado ante una consulta que elevó el señor Ministro de Defensa Nacional y que fue respondida el 22 de abril de 2004, Radicado 1.558. En aquella oportunidad se consultó si el término de cuatro meses regía también para las Direcciones de Sanidad, respecto de lo cual el órgano consultivo del Gobierno Nacional respondió:

“Al respecto, la Sala considera que el plazo de cuatro meses opera también para las Direcciones de Sanidad, porque vencido ese término sin que se haya impugnado, deber entenderse que la decisión de la Junta Médico-Laboral queda en firme y el expediente pasa a liquidación de las prestaciones y expedición del acto definitivo de reconocimiento, Interpretar que las Direcciones de Sanidad, por pertenecer a la administración, puedan tener un plazo abierto, atenta contra los principios de economía, celeridad, eficacia y seguridad jurídica. Es evidente, a contrario sensu, que tampoco cabe decir que el plazo para Las Direcciones de Sanidad sea inferior a los cuatro meses pues si la ley no lo señaló, mal puede hacerlo el intérprete. Debe concluirse, por tanto, que el único plazo fijado en la ley, es decir, el de los cuatro meses, cobija tanto al lesionado como a las Direcciones de Sanidad.”

En ese orden de ideas, la Dirección de Sanidad se encontraba habilitada para solicitar la convocatoria del Tribunal Médico –Laboral, y buscar con ella que se analizara en otra instancia la decisión tomada por la Junta Médica Laboral, luego la presunta vulneración al debido proceso alegada por la parte actora carece de sustento jurídico. Aunado a lo anterior se dirá que al estar dentro del término establecido por la normatividad aplicable al caso para solicitar la convocatoria del Tribunal Médico Laboral, no cabe la menor posibilidad de estudiar la violación de los artículos 70 y 73 del C.C.A. que pregona el actor.

Ahora bien, considera el demandante que el artículo 26 del Decreto 094 de 1989 fue vulnerado, por cuanto en la conformación del Tribunal Médico estuvo ausente el Asesor Jurídico del Ministerio de Defensa; sin

Exp. No. 13001-23-31-000-2003-00315-01 (1188-08)

embargo, para la Sala la ausencia de este miembro no invalida la conformación de la Junta ni mucho menos es causal para afectar la decisión que tomó el órgano médico laboral, por lo menos bajo este argumento. Por un lado porque el concepto del Asesor no es vinculante en razón a que tienen voz pero no voto⁴, y por otro, porque a voces del artículo 31 del Decreto 094 de 1989 las decisiones de todos los organismos Médico - Laborales Militares o de Policía, de que trata este Decreto, serán tomadas por la mayoría de **los votos** de sus miembros, lo que excluye de plano al sujeto que ahora el actor, lo que significa que la decisión objeto de debate no puede ser invalidada por esta razón.

En cuanto a la inconformidad que refleja el recurrente en cuanto que no se le practicaron nuevas evaluaciones ni nuevos exámenes para la verificación de la patología adquirida en el servicio, es importante tener en cuenta el párrafo del artículo 25 del Decreto 094, que es del siguiente tenor:

*"Parágrafo. En casos **excepcionales** podrá el Tribunal disponer la práctica de nuevos exámenes sicofísicos. (Resaltado fuera del texto original)*

Nótese que la Ley faculta al Tribunal para que de manera excepcional⁵ disponga de la práctica de nuevos exámenes, lo que significa, sin necesidad de ir más allá de la simple lectura del aparte alusivo, que es algo facultativo, discrecional y excepcional de las autoridades médicas la práctica de nuevos

⁴ Artículo 26°. - Integración del Tribunal Médico - Laboral de revisión Militar y de Policía .El Tribunal Médico estará integrado así:

- a) Los Directores de Sanidad de las Fuerzas Militares y la Policía Nacional , si fueren médicos o por los profesionales médicos del respectivo servicio que ellos designen , si no lo fueren , caso en el cual esta designación debe recaer en persona distinta del Jefe de la respectiva Sección Científica.
- b) El médico del Departamento 4 del Estado Mayor Conjunto.
- c) Por un Asesor Jurídico por el Ministerio de Defensa Nacional , quien tendrá voz, pero no voto.

⁵ Según el Diccionario de la Lengua Española significa "Cosa que se aparta de la regla o condición general de las demás de su especie."

Exp. No. 13001-23-31-000-2003-00315-01 (1188-08)

exámenes con el fin de aclarar, ratificar, modificar, o revocar las decisiones de la Junta Médica Laboral.

Ahora, en el caso objeto de estudio se tiene que el Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía, en la reunión del 21 de septiembre de 2002, informa que el señor Walton Martínez se presenta solo, por citación que le hiciera la Dirección de Sanidad Armada Nacional y seguidamente expone "(...) *no refiere sintomatología clínica alguna, quien anexa prueba de su HC, concepto hematología del 7 de marzo de 2002 con DX de Hepatitis B (portador asintomático) sin enfermedad de Hepatitis Crónica Activa y las pruebas hematológicas negativas, solo antígeno de superficie (+) para Hepatitis B*"

Y al entrar a analizar la situación del actor, dejó plasmado lo siguiente:

"Se revisan antecedentes JML No. 010/02 del 21 de enero de /02 y demás documentación del paciente. Los miembros del tribunal médico laboral de revisión militar y de policía verifican antecedentes; se examina el calificado encontrando: paciente anictérico, sin hepato ni esplenomegalia, deformidad en cuello de cisne del 4° y 5° dedos manos izquierda, audiometría con hipoacusia neursensorial con pérdida promedio de 27.85 Db."

Del texto transcrito se infiere que los miembros del Tribunal Médico revisaron **los antecedentes médicos del actor y demás documentos del paciente** sin especificar a qué tipos de documentos se referían, y encontraron que no presentaba ictericia, ni aumento del tamaño del bazo, lo que les fue suficiente para determinar la inexistencia de la Hepatitis B, o por lo menos eso es lo que da a entender al tomar la decisión de revocar el numeral 10-055, que estableció la Junta Médica.

Para la Sala, si bien es cierto que el Tribunal Médico de Revisión Militar y de Policía es autónomo y discrecional para excepcionalmente

Exp. No. 13001-23-31-000-2003-00315-01 (1188-08)

ordenar la práctica de nuevos exámenes, también lo es que cuando se pretenda controvertir un diagnóstico o prueba que sirvió de soporte en primera instancia para determinar cierta patología debe haber por lo menos un análisis argumentativo que tienda a desvirtuar lo dicho. Por eso, no entiende por qué en este caso sin la realización de nuevos exámenes ni de una argumentación seria, sino con la sola revisión de los antecedentes de la Junta Médica Laboral No. 010/02 del 21 de enero de 2002, que dicho sea de paso fueron los que dieron origen a la enfermedad de la Hepatitis B, se llega esta vez a la conclusión de que ya no presentaba el diagnóstico de portador de dicha enfermedad.

En otras palabras, no se comprende por qué si el concepto de hematología del 7 de marzo de 2002 vuelve a reafirmar que el actor tiene la Hepatitis "B", no obstante se adopta la determinación de que ya no padece dicha aflicción, o lo que es peor, que tal enfermedad no corresponde a la establecida en el numeral 10-055 índice 21 del art. 86 del decreto 094.

Además, -sin que con ello se este haciendo una intromisión en campos ajenos al que le corresponde transitar a la Sala-, el artículo 86 del Decreto Ley 094 de 1989 consagra como una enfermedad sistemática diferente a las contempladas en los grupos que relaciona la citada normativa a la Hepatitis "B", sin que en dicho decreto se le establezcan grados mínimos o máximos de la enfermedad, o si es crónica o no, o si es asintomática o si quien la padece es sólo portador.

Ahora, la entidad demandada al momento de ejercer su derecho a la defensa en la contienda manifestó que *"En el caso que nos ocupa se dispuso la revisión del caso del actor y al hacer los exámenes médicos se determinó que su sangre no revestía la patología que le dio lugar a la pensión de invalidez. Por ello se revocaron las decisiones de la Junta Médica Laboral..."* (fl. 45)

Exp. No. 13001-23-31-000-2003-00315-01 (1188-08)

Sin embargo, dichos exámenes no fueron practicados, o por lo menos eso se infiere del acta demandada pues en ella sólo se "(...) *revisan antecedentes JML No. 010/02 del 21 de enero de /02 y demás documentación del paciente...*" y "*...se examina al calificado...*" pero ningún otro tipo de examen reposa en el plenario como para determinar que "(...) *su sangre no revestía la patología que le dio lugar a la pensión de invalidez*". Por lo tanto, si el argumento esgrimido por la entidad para revocar la decisión de la Junta en cuanto al diagnóstico del actor de ser portador de la Hepatitis "B" fueron los exámenes que están ausentes en la contienda, es claro que la accionada fundó su decisión en pruebas o soportes médicos inexistentes.

Resulta pertinente recordar que si la administración afirmó que había realizado unos exámenes que arrojaron que en la sangre del actor ya no se encontraba la patología que sí se le encontró en primera instancia, estaba obligada a incorporar la prueba que así lo demostrara, apreciación que tiene asidero en disposiciones tales como que toda decisión judicial debe estar fundada en la prueba regular y oportunamente allegada al proceso y que incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen, como lo prevén los artículos 174 y 177 del C.P.C.

En consecuencia, sólo bastaba con el diagnóstico que se le dio en primera instancia (*Hepatitis B (portador asintomático) sin enfermedad de Hepatitis Crónica Activa y las pruebas hematológicas negativas, solo antígeno de superficie (+) para Hepatitis B*) para encuadrarlo dentro del supuesto consagrado en el artículo 86 Sección C Numeral 10-055 índice 21 del Decreto 094 de 1989.

Así las cosas, se impone la declaratoria de nulidad parcial del acta del Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía No. 2109, celebrada

Exp. No. 13001-23-31-000-2003-00315-01 (1188-08)

el 21 de septiembre de 2002, no sin antes revocar la decisión inhibitoria del a quo.

Sin embargo, la Sala considera necesario ordenar al Ministerio de Defensa Nacional para que a través de la autoridad médica correspondiente, para que rinda un dictamen en el cual, con base en la evaluación médica que se le efectúe al señor Héctor Walton Martínez y el diagnóstico de su estado de salud, determine si actualmente este le ocasiona una invalidez y cual es el índice de incapacidad laboral.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Sub Sección "A", administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

F A L L A

REVÓCASE la sentencia del 20 de septiembre de 2007, proferida por el Tribunal Administrativo de Bolívar, que declaró la ineptitud sustantiva de la demanda. En su lugar se dispone:

DECLÁRASE LA NULIDAD PARCIAL del acta del Tribunal Medico Laboral de Revisión Militar y de Policía No. 2109, celebrada el 21 de septiembre de 2002, en cuanto revocó lo relacionado con el índice de lesión fijado por la enfermedad sistemática (Hepatitis B) Numeral 10-055 – Artículo 86 del Decreto 094 de 1989.

ORDÉNASE al Ministerio de Defensa Nacional a que a través de la autoridad médica correspondiente, rinda un dictamen en el cual, con base en la evaluación médica que se le efectúe al señor Héctor Walton Martínez y el diagnóstico de su estado de salud, determine si actualmente este le ocasiona una invalidez y cual es el índice de incapacidad laboral.

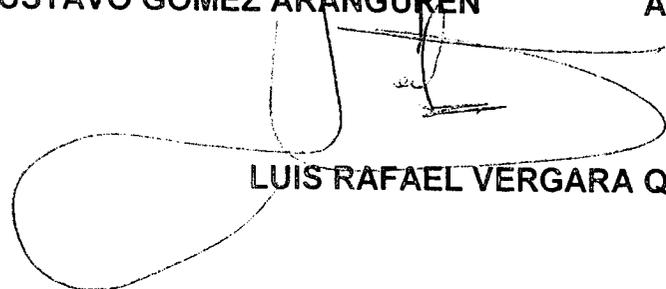
Exp. No. 13001-23-31-000-2003-00315-01 (1188-08)

Reconócese al dr. Rodrigo Aguilar Valle como apoderado del demandante, en los términos y para los efectos de la sustitución de poder obrante a folio 139.

Devuélvase el expediente al Tribunal de origen. Cópiese, notifíquese y cúmplase. Esta providencia fue estudiada y aprobada por la Sala en sesión celebrada en la fecha.


GUSTAVO GÓMEZ ARANGUREN


ALFONSO VARGAS RINCÓN


LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO