

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO TRECE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE TUNJA

Tunja, trece (13) de mayo de dos mil quince (2015).

<u>MEDIO DE CONTROL:</u>	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.
<u>DEMANDANTE:</u>	MARY ESPINOSA LEE.
<u>DEMANDADO:</u>	UNIVERSIDAD PEDAGÓGICA Y TECNOLÓGICA DE COLOMBIA "UPTC".
<u>EXPEDIENTE:</u>	150013333013201300207-00.
<u>TEMA:</u>	DEVOLUCIÓN DEL 90% DE MATRICULAS – SEGÚN ACUERDO 067 DE 2000.

Procede el Despacho a dictar Sentencia de Primera Instancia dentro del asunto de la referencia, toda vez que no se observa causal alguna de nulidad que invalide lo actuado.

I. DEMANDA Y CONTESTACION

1. PRETENSIONES.

Estuvo encaminada a que se declare la nulidad del acto administrativo contenido en el oficio de fecha 11 de abril de 2013, expedido por la Directora Administrativa y Financiera de la Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia –UPTC.

A consecuencia de lo anterior y como restablecimiento del derecho se ordene el pago a la demandante "a título de reintegro, del noventa por ciento de las matriculas canceladas, para el segundo semestre de 2011 y primero y segundo de 2012, respecto de la alumna JIMENA MORALES ESPINOSA como estudiante de la Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia. Suma que equivale a \$ 3.728.385,00; así mismo que se índice la suma anterior, y se condene en costas. (Folios 2 y 3).

Aunado a lo anterior pide se disponga la indexación de las sumas correspondientes y, se provea lo necesario para efecto del cumplimiento de la Sentencia de acuerdo al artículo 188 del CPACA.

2. HECHOS.

Como hechos que sirvieron de sustento a las anteriores pretensiones narra los siguientes:

Se consigna en la demanda que desde el año 2000 al interior de la Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia –UPTC, se expidió el Acuerdo 067, norma que dentro de la autonomía universitaria consagró desde el momento de su expedición lo siguiente: *ARTICULO PRIMERO.- Para favorecer el bienestar laboral de los funcionarios de planta de la Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia, la Institución les reconocerá un subsidio del 90% del valor de la*

matrícula, que deberán sufragar por el estudio de sus hijos, en un programa presencial de pregrado de la Universidad.”

Sostiene que pese a la claridad de la consagración de este derecho, respecto de los funcionarios de planta de la Universidad Pedagógica se excluyó, en el momento del reconocimiento y aplicación de la norma universitaria, a los funcionarios nombrados en provisionalidad en cargos de la planta global de la Institución, sin atender las solicitudes individuales que en su momento se presentaron y las intervenciones y las reclamaciones de la agremiación sindical de empleados públicos de la Universidad.

Indica que en el año 2013 la UPTC expidió la circular “007 de 20134” (sic), en la que se manifestó así: “La Rectoría de la Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia, con base en el Acuerdo 067 de 2000, por el cual se establecen estímulos por Bienestar Universitario, para funcionarios de planta al servicio de la Universidad, informa a los funcionarios vinculados mediante nombramiento provisional, que tienen derecho al beneficio establecido en el Artículo Primero del Acuerdo anteriormente mencionado. La anterior norma tiene unos antecedentes de consulta ante la Oficina Jurídica de la Universidad como lo constituye el concepto de fecha 14 de Enero de 2013, emitido por la doctora: LILIANA MARCELA FONTECHA HERRERA.”

Manifiesta que una vez expedida la circular, la demandante presentó solicitud de reintegro de la suma que resultaba subsidiada al tenor del acuerdo 0067. “Suma cancelada por concepto de matrículas de su hija JIMENA MORALES ESPINOSA, en su calidad de estudiante del programa de DISEÑO INDUSTRIAL adscrito a la facultad SECCIONAL DUITAMA y correspondiente al segundo semestre de 2011 y primero y segundo de 2012 (semestres académicos)”, pero la petición fue despachada desfavorablemente mediante el acto administrativo acusado.

3. NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACION.

A. Como disposiciones violadas cita la parte actora de orden Constitucional los artículos 1º, 2º, 29 y 209 y de orden legal o reglamentario el acuerdo No 067 de 25 de octubre de 2000 expedido por la Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia.

B. Respecto al concepto de violación grosso modo afirma lo siguiente:

Señala que el acto administrativo impugnado adolece de vicios de nulidad por falsa motivación, y expedición irregular por afectación de normas del debido proceso.

Dice grosso modo que, los actos administrativos deben obedecer a consideraciones de congruencia, exactitud, serenidad y de forma; los motivos deben ser serios, reales, adecuados, suficientes y relacionados con la decisión; deben observarse los principios de legalidad, certeza objetiva de los hechos, debida calificación jurídica y apreciación razonable y que para el caso concreto, se estaba obligado a motivar verazmente los actos administrativos relacionados con el reintegro solicitado.

Manifiesta que, la norma en que se fundamenta el acto administrativo demandado, lo es la circular 007 de 2003, sin hacer referencia al Acuerdo 067 de la demandada, en cuanto a su contenido material, alcances y derecho consagrado, por cuanto es la norma que se debe aplicar y que la circular simplemente ratificó el criterio.

Igualmente menciona que, la función administrativa, al expedirse el acto demandado, resulta afectada fundamentalmente en cuanto a la funciones de eficacia e imparcialidad; que los derechos sustanciales fueron vulnerados con el desconocimiento de garantías que debían ser atendidas dentro del trámite de la solicitud; se vulnera el debido proceso como institución dinámica, en cuanto a las normas que debían aplicarse, la irretroactividad de una norma que no aplicaba al caso y se inaplicó la que debía ser el fundamento de la solicitud, como es el Acuerdo 067 de 2000, así como que, se dan argumentos frente a la prescripción de la obligación, que son contrarios a las normas que aplican para efectos del derecho reclamado.

4. CONTESTACION DE LA DEMANDA Y MEDIOS EXCEPTIVOS.

La entidad demandada UNIVERSIDAD PEDAGÓGICA Y TECNOLÓGICA DE COLOMBIA “UPTC”, presentó contestación de la demandada manifestando al respecto:

Señala el apoderado de la parte demandada que la Corte Constitucional en reiteradas sentencias ha reafirmado el carácter de autonomía que le asiste a los entes Universitarios. En tal virtud conforme a esta autonomía prevista en el artículo 69 de la Carta Superior y la ley 30 de 1992, le atribuye a estos entes la facultad de determinar sus estatutos, su régimen interno, estatuir los mecanismos referentes a la elección, designación y periodos de sus directivos y administradores, señalar las reglas sobre selección y nominación de profesores, establecer los programas para su propio desarrollo, aprobar y manejar su propio presupuesto, otorgar subsidios o beneficios como el que aquí nos ocupa, etc. Todo lo anterior, sin intervención gubernamental y en ejercicio de la plena autonomía universitaria.

Precisa que en virtud de lo anterior, y con el ánimo de propiciar un adecuado nivel de bienestar laboral y de vida en general de sus funcionarios, se creó el Acuerdo No 0067 de 2000, el cual contiene unas disposiciones jurídicas que no se otorgan automáticamente, por cuanto ejercer el derecho allí plasmado conlleva la suma de unos requisitos que el funcionario provisional beneficiario debe reunir.

Agrega que de la lectura del Acuerdo No 067 de 2000 se puede inferir que tales requisitos son: ser hijo del funcionario (incluidos los de carácter provisional, como lo recordó la circular 007 de 2013), y estar matriculado en un programa académico de la Universidad, más allá del promedio académico allí exigido; por tanto cuando el funcionario considere que reúne los requisitos debe solicitarle a la Institución hacer efectivo su derecho, realizando las gestiones administrativas que considera pertinentes para ello.

Resalta que el beneficio incorporado en el acuerdo 067 de 2000, es una mera expectativa, que se consolida en derecho una vez sea reclamado por el beneficiario y posteriormente reconocido por la Institución, en cuanto verifique el cabal cumplimiento de requisitos; derecho que se podrá mantener en lo sucesivo siempre y cuando el hijo del funcionario mantenga un promedio académico no inferior a 3.2.

Refiere que a la demandante solo le asiste el derecho al beneficio correspondiente al semestre académico en que ésta solicita y acredita el cumplimiento de los requisitos, y no puede pretender obtener la restitución de dineros, producto del beneficio que en su momento no solicitó le fuera reconocido, lo cual para la administración significó una renuncia tácita al mismo; al igual que sucede con los diversos subsidios que entre

otras esferas ofrece el Estado Colombiano; a manera de ejemplo cita el subsidio de familias en acción, al que pueden acceder ciertas poblaciones que reúnan los requisitos también específicos, quienes crean reunirlos estarán facultados para postularse y acceder al beneficio; y teniendo el derecho y por cualquier razón (desconocimiento de la norma, o no le interesa), no se postula, pierde la oportunidad, y no sería posible en el siguiente periodo demandar a la Presidencia de la República el pago retroactivo de subsidios pasados que por iniciativa propia no hizo efectivos, esto es, que no tramitó, igual sucede con el 10 % de descuento en el pago de la matrícula con la presentación del certificado electoral, que por ley se otorga en toda universidad pública, pues sería ilógico que el interesado que no lo presente tenga derecho a demandar a la Institución por el reintegro de dicho valor, cuando el beneficio en ese caso también se pierde por ser de carácter instantáneo.

Concluye afirmando que no es legalmente procedente ordenar un pago retroactivo de un beneficio de esta naturaleza, que es de carácter instantáneo, tal cual opera el beneficio aquí reclamado; y por esas razones no es posible que la Universidad haya incurrido en una falsa motivación, como lo afirma el apoderado de la parte actora. (Folios 46 y ss).

Como excepciones propuso las que denomino:

- a) Inexistencia de la Causa: Porque el acto administrativo acusado se encuentra ajustado a la Constitución y a la Ley, pues a la demandante solo le asiste el derecho al beneficio correspondiente al semestre académico en que ésta solicita y acredita el cumplimiento de los requisitos, y no puede pretender obtener la restitución de dineros producto del beneficio que en su momento no solicitó le fuera reconocido, lo cual para la administración significó una renuncia tácita al mismo, pues es un beneficio instantáneo que necesita del concurso de las dos partes así: la solicitante que lo requiere, y la entidad universitaria que lo aprueba.
- b) Legalidad del acto administrativo demandado: El acto administrativo censurado se encuentra ajustado a derecho; al contrario si se hubiese accedido al reintegro de dineros de la supuesta retroactividad alegada por la parte accionante, sí se habría incurrido en una actuación desbordada y por fuera de la ley.
- c) Innominada: Solicita se declare cualquier otra excepción que resulte probada durante el transcurso del proceso.

Efectuado el correspondiente traslado de las excepciones, la parte actora guardo silencio (folios 59 y ss), pues a pesar que allego escrito pronunciándose sobre las excepciones planteadas, este fue claramente extemporáneo, si se tiene en cuenta que se radico hasta el 22 de agosto de 2014 (folios 67 y ss), y el traslado de las excepciones se surtió entre el 14 al 19 de agosto de 2014 (folio 59).

II. TRAMITE DE LA INSTANCIA

1. TRAMITE.

La demanda fue presentada el 18 de septiembre de 2013 (folio 10); fue admitida el 06 de noviembre del mismo año (folio 30); auto notificado en debida forma a la parte demandante el 7 de noviembre de 2013 (folio 32), y a la parte demandada, a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado y al Ministerio publico el 13 de mayo de 2014 (folios 37 a 40), el termino común de 25 días de que trata el artículo

199 del CPACA modificado por el artículo 612 del C.G.P, corrió desde el 19 de mayo de 2014, hasta el 24 de junio de 2014 (folio 41) y el traslado de la demanda (artículo 172 ley 1437) inicio el 25 de junio de 2014, y finalizo el 13 de agosto de 2014 (toda vez que el Consejo Seccional de la Judicatura de Boyacá ordenó el cierre extraordinario de términos del periodo comprendido del 8 al 11 de julio de 2014 (folios 57 y 58), términos estos que fueron hechos saber a las partes, mediante publicación en la página web de la rama judicial. Mediante auto de 25 de agosto de 2014 se señaló fecha y hora para llevar a cabo audiencia inicial (artículo 180 ibídem) (folio 61)). En igual forma, el día 24 de marzo de 2015, se dispuso la celebración de la audiencia de pruebas (Folio 86).

2. ALEGATOS DE LAS PARTES Y TRASLADO AL MINISTERIO PÚBLICO.

En audiencia de pruebas celebrada el día 24 de marzo de 2015 (Folio 86), por considerarse innecesaria la celebración de audiencia de alegaciones y juzgamiento conforme al inciso final del artículo 181 del CPACA; ésta instancia dispuso la presentación por escrito de los alegatos por parte de los sujetos procesales, dentro de los **diez (10) días** siguientes a la audiencia; advirtiéndose igualmente que se dictaría sentencia en el término de veinte (20) días siguientes al vencimiento del concedido para presentar alegatos.

A. PARTE ACTORA. Reitera lo manifestado con el escrito de demanda y, afirma además que la solicitud se hace con fundamento en el artículo primero del Acuerdo 067; el derecho fue creado con el Acuerdo 067 y por interpretación no había sido aplicado para los provisionales de la UPTC; pese a la claridad de la consagración del derecho respecto de los Funcionarios de Planta, se excluyó en el momento del reconocimiento y aplicación de la norma Universitaria, a los funcionarios nombrados en provisionalidad en cargos de la Planta global de la Institución; la exclusión se da con un criterio interpretativo excluyente contrario al orden jurídico y a las normas aplicables al régimen de Planta; la decisión que niega la solicitud de reintegro, contiene una argumentación que corresponde a falsa motivación, por cuanto la determinación no puede estar fundamentada en la Circular No 007 de 2013 por cuanto el derecho se sustenta en el Acuerdo No 067; no es aplicable el concepto de irretroactividad teniendo en cuenta la norma en que se funda la solicitud; la forma de vinculación provisional genera los mismos derechos de los empleados de carrera y donde existe la misma razón de hecho debe aplicarse la misma razón de derecho; la existencia del concepto jurídico de fecha 14 de enero de 2013 de la Asesora de la demandada, hace evidente que se tiene el derecho; al no crear el derecho la Circular, no es aplicable el argumento de la irretroactividad planteado como excepción; el Acuerdo 067 no ha sido modificado; la presentación de solicitud del beneficio en cada semestre no fue acreditado mediante acto administrativo y debe darse prevalencia al derecho material sobre el formal; lo reclamado no ha prescrito o caducado; la circular se hizo fue para resolver las dudas en la aplicación del Acuerdo, sin que la Circular modifique o cree el derecho; con la petición de fecha 11 de abril de 2013, se aportaron los requisitos requeridos y no se aportaron notas por ser el primer semestre el que se solicita y, se presenta infracción a la norma que obliga a motivar verazmente los actos administrativos.

B. PARTE DEMANDADA. Guardó silencio.

C. MINISTERIO PÚBLICO. No presentó concepto.

III. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

1. DIFERENCIAS Y PROBLEMAS JURIDICOS.

Es de mencionar que al momento de fijar el litigio ésta Instancia determinó como diferencias entre las Partes:

Si asiste a la demandante el derecho, al reconocimiento y pago del reintegro correspondiente al 90 % del valor de la matrícula de su hija JIMENA MORALES ESPINOSA de semestres anteriores al año 2013, si ello es así, el fundamento jurídico al reconocimiento y pago de dicho reintegro, se sustenta en el Acuerdo 067 de 2000, o en la Circular 007 de 2013, o en ambas disposiciones.

O si por el contrario, la demandante no tiene derecho, porque para que hubiese podido acceder al subsidio otorgado por la Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia –UPTC (de semestres anteriores a 2013), que consagra el artículo primero del Acuerdo No 067 de 2000 ha debido solicitarlo en el correspondiente semestre académico, acreditando el cumplimiento de los requisitos.

Como Problemas a resolver se determinaron los siguientes:

1. ¿El Acuerdo No 067 de 2000 expedido por la Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia –UPTC, que establece a favor de los funcionarios de planta de la Institución un subsidio del 90 % del valor de la matrícula que deban sufragar por el estudio de sus hijos en un programa presencial de pregrado de la Universidad, se aplica solo a los servidores vinculados en carrera administrativa, o también a los que se encuentren vinculados en provisionalidad?
2. ¿Si el beneficio contemplado en el artículo primero del Acuerdo 067 de 2000, expedido por la Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia, se hizo extensivo a los funcionarios vinculados en provisionalidad con la circular No 007 de 2013, emitida por la Rectoría del ente Universitario accionado?
3. ¿Si para acceder al citado beneficio el interesado debe presentar solicitud en cada semestre académico, acreditando que cumple con los requisitos exigidos?

2. POSICION DE LAS PARTES RESPECTO AL CASO SUB EXÁMINE.

La PARTE ACTORA dice que, desde el año 2000 al interior de la Universidad, se expidió el Acuerdo 067, norma que dentro de la autonomía universitaria consagró desde el momento de su expedición lo siguiente: *ARTICULO PRIMERO.- Para favorecer el bienestar laboral de los funcionarios de la planta de la Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia, la Institución les reconocerá un subsidio del 90% del valor de la matrícula, que deberán sufragar por el estudio de sus hijos, en un programa presencial de pregrado de la Universidad:*”; pese a la claridad de la consagración de este derecho, respecto de los funcionarios de planta de la Universidad Pedagógica se excluyó, en el momento del reconocimiento y aplicación de la norma universitaria, a los funcionarios nombrados en provisionalidad en cargos de la planta global de la Institución, sin atender las solicitudes individuales que en su

momento se presentaron y las intervenciones y las reclamaciones de la agremiación sindical de empleados públicos de la Universidad.

En el año 2013 la UPTC expidió la circular “007 de 20134” (sic), en la que se manifestó que: “La Rectoría de la Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia, con base en el Acuerdo 067 de 2000, por el cual se establecen estímulos por Bienestar Universitario, para funcionarios de planta al servicio de la Universidad, informa a los funcionarios vinculados mediante nombramiento provisional, que tienen derecho al beneficio establecido en el Artículo Primero del Acuerdo anteriormente mencionado. La anterior norma tiene unos antecedentes de consulta ante la Oficina Jurídica de la Universidad como lo constituye el concepto de fecha 14 de Enero de 2013, emitido por la doctora: LILIANA MARCELA FONTECHA HERRERA.”

Una vez expedida la circular, la demandante presentó solicitud de reintegro de la suma que resultaba subsidiada al tenor del Acuerdo 0067. “Suma cancelada por concepto de matrículas de su hija JIMENA MORALES ESPINOSA, en su calidad de estudiante del programa de DISEÑO INDUSTRIAL adscrito a la facultad SECCIONAL DUITAMA y correspondiente al segundo semestre de 2011 y primero y segundo de 2012 (semestres académicos)”, pero la petición fue despachada desfavorablemente mediante el acto administrativo acusado.

La PARTE DEMANDADA manifiesta que, la Corte Constitucional en reiteradas sentencias ha reafirmado el carácter de autonomía que le asiste a los entes Universitarios; conforme a esta autonomía prevista en el artículo 69 de la Carta Superior y la ley 30 de 1992, le atribuye a estos entes la facultad de determinar sus estatutos, su régimen interno, estatuir los mecanismos referentes a la elección, designación y periodos de sus directivos y administradores, señalar las reglas sobre selección y nominación de profesores, establecer los programas para su propio desarrollo, aprobar y manejar su propio presupuesto, otorgar subsidios o beneficios como el que aquí nos ocupa, etc. Todo lo anterior, sin intervención gubernamental y en ejercicio de la plena autonomía universitaria.

Con el ánimo de propiciar un adecuado nivel de bienestar laboral y de vida en general de sus funcionarios, se creó el Acuerdo No 0067 de 2000, el cual contiene unas disposiciones jurídicas que no se otorgan automáticamente, por cuanto ejercer el derecho allí plasmado conlleva la suma de unos requisitos que el funcionario provisional beneficiario debe reunir; de la lectura del Acuerdo No 067 de 2000 se puede inferir que tales requisitos son: ser hijo del funcionario (incluidos los de carácter provisional, como lo recordó la circular 007 de 2013), y estar matriculado en un programa académico de la Universidad, más allá del promedio académico allí exigido; se requiere que cuando el funcionario considere que reúne los requisitos debe solicitarle a la Institución hacer efectivo su derecho, realizando las gestiones administrativas que considera pertinentes para ello.

El beneficio incorporado en el acuerdo 067 de 2000, es una mera expectativa, que se consolida en derecho una vez sea reclamado por el beneficiario y posteriormente reconocido por la Institución, en cuanto verifique el cabal cumplimiento de requisitos; derecho que se podrá mantener en lo sucesivo siempre y cuando el hijo del funcionario mantenga un promedio académico no inferior a 3.2.; en consecuencia a la demandante solo le asiste el derecho al beneficio correspondiente al semestre académico en que ésta solicita y acredita el cumplimiento de los requisitos, y no puede pretender obtener la restitución de dineros, producto del beneficio que en su

momento no solicitó le fuera reconocido, lo cual para la administración significó una renuncia tácita al mismo.

Dice que se hacen presentes las excepciones de: Inexistencia de la Causa: Porque el acto administrativo acusado se encuentra ajustado a la Constitución y a la Ley, pues a la demandante solo le asiste el derecho al beneficio correspondiente al semestre académico en que ésta solicita y acredita el cumplimiento de los requisitos, y no puede pretender obtener la restitución de dineros producto del beneficio que en su momento no solicitó le fuera reconocido, lo cual para la administración significó una renuncia tácita al mismo, pues es un beneficio instantáneo que necesita del concurso de las dos partes así: la solicitante que lo requiere, y la entidad universitaria que lo aprueba y, la excepción de Legalidad del acto administrativo demandado: Por cuanto el acto administrativo censurado se encuentra ajustado a derecho y, al contrario si se hubiese accedido al reintegro de dineros de la supuesta retroactividad alegada por la parte accionante, sí se habría incurrido en una actuación desbordada y por fuera de la ley.

3. HECHOS PROBADOS.

A. Determinados por existir elementos de convicción al momento de la Audiencia Inicial.

- Está probado que la señora MARY ESPINOSA LEE se encuentra vinculada con nombramiento en provisionalidad en la Universidad pedagógica y Tecnológica de Colombia –UPTC a partir del 7 de diciembre de 2006, para desempeñar las funciones de Técnico Administrativo Grado 12 en la Clínica Veterinaria de la UPTC, pues esto se acredita con la certificación que obra a folio 14 del expediente.
- Se acredita que la señora MARY ESPINOSA LEE el 18 de marzo de 2013, presentó petición ante la Universidad pedagógica y Tecnológica de Colombia –UPTC, en la cual solicitó que “se reliquide el valor cancelado por concepto de la matrícula de mi hija **JIMENA MORALES ESPINOSA** (...) como estudiante del programa de **DISEÑO INDUSTRIAL** adscrito a la facultad **SECCIONAL DUITAMA** y correspondiente a (semestres académicos) y como consecuencia, ordenar a mi favor el reintegro de la suma que resulte como subsidiada al tenor de lo dispuesto en el numeral primero del acuerdo 0067 de 2000” (folio 13).
- Que la Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia UPTC, mediante el acto administrativo contenido en el oficio DAF-205 calendarado el 11 de abril de 2013, atendió en forma negativa la petición elevada por la libelista (folio 12).
- Que JIMENA MORALES ESPINOSA es hija de la demandante – señora MARY ESPINOSA LEE, hecho que se demuestra con la copia auténtica del registro civil de nacimiento (folio 11).
- Que JIMENA MORALES ESPINOSA está matriculada en la Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia –UPTC-, en la Facultad de Seccional Duitama – Programa Académico DISEÑO INDUSTRIAL jornada diurna, y que tiene el beneficio por bienestar por ser hija de

empleada pública de la UPTC según Acuerdo 067 de 2000, en los semestres 2-2013 y 1 -2014 (folio 56).

- Que la UPTC, al revisar la Historia Académica de la estudiante JIMENA MORALES ESPINOSA, no “evidenció registro anterior al primer semestre de 2013, de solicitud requiriendo el beneficio de bienestar, otorgado a los hijos de los empleados públicos de planta, dispuesto mediante Acuerdo 067 de 2000”. (folio 55).

B. Incorporados como medios de convicción durante la Audiencia de Pruebas (Folio 86).

- Comunicación remitida por la Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia –UPTC-, el 14 de enero de 2015, en cumplimiento al oficio No. 00659 de fecha 2 de octubre de 2014 (folio 78).
- Oficio dirigido el 10 de octubre de 2014 por la Secretaría del Consejo Superior de la UPTC, a la Jefe Oficina Jurídica de la misma institución (fl. 79).
- Oficio No AR – 739 dirigido el 9 de octubre de 2014 por la Coordinación de Admisiones y Control de Registro Académico, a la Jefe Oficina Jurídica de la misma institución (fl. 80).
- Oficio No AR – 737 dirigido el 9 de octubre de 2014 por la Coordinación de Admisiones y Control de Registro Académico, a la Jefe Oficina Jurídica de la misma institución (fl. 81).
- Constancia expedida el 9 de octubre de 2014 por la Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia –UPTC (fl. 82).

4. LAS EXCEPCIONES PROPUESTAS.

Es de mencionar que la demandada, UNIVERSIDAD PEDAGÓGICA Y TECNOLÓGICA DE COLOMBIA –UPTC-; propuso como excepciones de fondo las siguientes (FOLIOS 51 a 52):

- a) Inexistencia de la Causa: Porque el acto administrativo acusado se encuentra ajustado a la Constitución y a la Ley, pues a la demandante solo le asiste el derecho al beneficio correspondiente al semestre académico en que ésta solicita y acredita el cumplimiento de los requisitos, y no puede pretender obtener la restitución de dineros producto del beneficio que en su momento no solicitó le fuera reconocido, lo cual para la administración significó una renuncia tácita al mismo, pues es un beneficio instantáneo que necesita del concurso de las dos partes así: la solicitante que lo requiere, y la entidad universitaria que lo aprueba.
- b) Legalidad del acto administrativo demandado: El acto administrativo censurado se encuentra ajustado a derecho; al contrario si se hubiese accedido al reintegro de dineros de la supuesta retroactividad alegada por la parte accionante, sí se habría incurrido en una actuación desbordada y por fuera de la ley.
- c) Innominada: Solicita se declare cualquier otra excepción que resulte probada durante el transcurso del proceso.

Advierte el Despacho que éstos medios exceptivos, penden de la prosperidad del fondo del asunto, razón por la cual serán desatados de consuno con las pretensiones de la demanda, una vez verificado y analizado el material probatorio y conforme a los supuestos jurídicos aplicables.

5. PARA RESOLVER SE CONSIDERA.

Se debate en el Sub exámene si, la demandante MARY ESPINOSA LEE, en su condición de Servidora Pública de la UPTC vinculada en Provisionalidad, tiene derecho al reintegro del 90% de las matriculas canceladas, para el segundo semestre de 2011 y primero y segundo de 2012, las que fueron pagadas para que su hija JIMENA MORALES ESPINOSA, cursara como Estudiante de la Institución Universitaria en el Programa de Diseño Industrial; con fundamento en el Acuerdo de la UPTC No 067 de 2000 y la Circular No 007 del 30 de enero de 2013 de la Rectoría de la misma Institución.

5.1. Observa el Despacho inicialmente lo referente a la Autonomía Universitaria, dispuesta en el artículo 69 de la Carta Política y conforme a la cual, las Universidades pueden darse sus directivas y regirse por sus propios estatutos, de acuerdo a la Ley; teniendo además las Universidades del Estado, conforme a ello, un régimen especial.

Respecto al contenido y alcance de la Autonomía Universitaria, se pronunció la Corte Constitucional en Sentencia C-121 de 2003, siendo Magistrada Ponente la Doctora CLARA INES VARGAS HERNANDEZ y donde observó entre otros aspectos que:

La autonomía universitaria implica el reconocimiento de un significativo espacio de libertad jurídica y de gestión que, desde una perspectiva netamente académica, les permite a tales instituciones asegurar para la sociedad y para los individuos que la integran un espacio libre e independiente en las áreas del conocimiento, la investigación científica, la tecnología y la creatividad; espacio que estaría delimitado tan sólo por el respeto a los principios de equidad, justicia y pluralismo.

... La Corte ha expresado que el derecho de acción de las universidades se concreta en la posibilidad de: (i) darse y modificar sus estatutos; (ii) establecer los mecanismos que faciliten la elección, designación y períodos de sus directivos y administradores (iii) desarrollar sus planes de estudio y sus programas académicos, formativos, docentes, científicos y culturales; (iii) seleccionar a sus profesores y admitir a sus alumnos; (iv) asumir la elaboración y aprobación de sus presupuestos y (v) administrar sus propios bienes y recursos.

Dijo igualmente que la mencionada Autonomía:

... no es de carácter absoluto, como igualmente lo ha precisado la Corte, pues compete al Estado regular y ejercer la suprema inspección y vigilancia de la educación con el fin de velar por su calidad, por el cumplimiento de sus fines y por la mejor formación moral, intelectual y física de los educandos; y a la ley establecer las condiciones requeridas para la creación y gestión de los centros educativos, y dictar las disposiciones generales con arreglo a las cuales las universidades pueden darse sus directivas y regirse por sus estatutos. Además, el artículo 69 Superior defiere a la ley el establecimiento de un "régimen especial" para las universidades del Estado, "lo que significa

que estas instituciones se regularán por normas especiales que pueden ser iguales o distintas a las aplicables a otras entidades de educación superior, públicas y privadas, o a las demás entidades estatales, siempre y cuando con ellas no se vulnere su autonomía”.

Ahora bien, en éste punto es de mencionar que, la Ley 30 de 1992 organiza la Educación Superior como un Servicio Público, y en los artículos 28 y siguientes señala:

Artículo 28. La autonomía universitaria consagrada en la Constitución Política de Colombia y de conformidad con la presente Ley, reconoce a las universidades el derecho a darse y modificar sus estatutos, designar sus autoridades académicas y administrativas, crear, organizar y desarrollar sus programas académicos, definir y organizar sus labores formativas, académicas, docentes, científicas y culturales, otorgar los títulos correspondientes, seleccionar a sus profesores, admitir a sus alumnos y adoptar sus correspondientes regímenes y establecer, arbitrar y aplicar sus recursos para el cumplimiento de su misión social y de su función institucional.

Artículo 29. La autonomía de las instituciones universitarias o escuelas tecnológicas y de las instituciones técnicas profesionales estará determinada por su campo de acción y de acuerdo con la presente Ley en los siguientes aspectos: a) Darse y modificar sus estatutos. b) Designar sus autoridades académicas y administrativas. c) Crear, desarrollar sus programas académicos, lo mismo que expedir los correspondientes títulos. d) Definir y organizar sus labores formativas, académicas, docentes, científicas, culturales y de extensión. e) Seleccionar y vincular a sus docentes, lo mismo que a sus alumnos. f) Adoptar el régimen de alumnos y docentes. g) Arbitrar y aplicar sus recursos para el cumplimiento de su misión social y de su función institucional.

Parágrafo. Para el desarrollo de lo contemplado en los literales a) y e) se requiere notificación al Ministro de Educación Nacional, a través del Instituto Colombiano para el Fomento de la Educación Superior (Icfes).

Artículo 30. Es propio de las instituciones de Educación Superior la búsqueda de la verdad, el ejercicio libre y responsable de la crítica, de la cátedra y del aprendizaje de acuerdo con la presente Ley.

Artículo 57. Las universidades estatales u oficiales deben organizarse como entes universitarios autónomos, con régimen especial y vinculados al Ministerio de Educación Nacional en lo que se refiere a las políticas y la planeación del sector educativo.

Los entes universitarios autónomos tendrán las siguientes características: Personería jurídica, autonomía académica, administrativa y financiera, patrimonio independiente y podrán elaborar y manejar su presupuesto de acuerdo con las funciones que le corresponden.

El carácter especial del régimen de las universidades estatales u oficiales comprenderá la organización y elección de directivas, del personal docente y administrativo, el sistema de las universidades estatales u oficiales, el

régimen financiero y el régimen de contratación y control fiscal, de acuerdo con la presente Ley.

Parágrafo. Las instituciones estatales u oficiales de Educación Superior que no tengan el carácter de universidad según lo previsto en la presente Ley, deberán organizarse como Establecimientos Públicos del orden Nacional, Departamental, Distrital o Municipal.

De lo visto hasta acá, y referente a lo debatido, es posible encontrar que, la Autonomía Universitaria tiene alcance Constitucional en el artículo 69 de la norma supralegal, como un derecho social, económico y cultural, que implica un mayor espacio de gestión y libertad jurídica de dichas Instituciones, con una finalidad como es la obtención para la Sociedad del relevante valor cultural del conocimiento¹ y, con una autonomía que valga mencionar no es absoluta, siendo pasible de la Inspección y Vigilancia del Estado.

La mayor libertad implica por tanto además de darse sus directivas y regirse por sus propios estatutos, de acuerdo a la Ley, los relacionados con: *a) Darse y modificar sus estatutos, g) Arbitrar y aplicar sus recursos para el cumplimiento de su misión social y de su función institucional* y, en el caso de las Universidades Estatales tienen los atributos de: *Personería jurídica, autonomía académica, administrativa y financiera, patrimonio independiente y podrán elaborar y manejar su presupuesto de acuerdo con las funciones que le corresponden.*

5.2. Punto importante es el relacionado con la situación legal y reglamentaria del Servidor Público – Empleado Público.

En éste aspecto es de mencionar que, la regulación de la estructura administrativa, el empleo público, sus funciones y emolumentos, es un aspecto que se encuentra regulado en la Constitución y en la Ley. La vinculación de los empleados públicos se hace a través de una situación que es legal y reglamentaria, a diferencia de lo que ocurre con otro tipo de trabajadores no regidos por normas de orden público.

Conforme a lo anterior, los aspectos relacionados con la vinculación, funciones, permanencia, derechos y obligaciones, se encuentran reglados en la Constitución y la Ley. Ello se advierte por cuanto, Colombia se encuentra adscrita como un Estado Social de Derecho (Art. 1 de la C.P.); en el cual la Constitución es norma de normas (Art. 4 de la C.P.) y, los servidores públicos son responsables por infringir la Constitución y la Ley y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones (Art. 6 de la C.P.)

En armonía con lo anterior, no habrá empleo público que no tenga funciones detalladas en la ley o reglamento, y para proveer los de carácter remunerado se requiere que estén contemplados en la respectiva planta y previstos sus emolumentos en el presupuesto correspondiente (Art. 122 de la C.P.) y, ejercen sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la Ley y el reglamento (Art. 123, inciso 2º de la C.P.).

¹ Artículo 30 Ley 30 de 1992: *Es propio de las instituciones de Educación Superior la búsqueda de la verdad, el ejercicio libre y responsable de la crítica, de la cátedra y del aprendizaje de acuerdo con la presente Ley.*

De acuerdo a lo visto, es claro que la situación del servidor público – empleado público, difiere del trabajador privado, por cuanto a aquél no le es dable el regular convencionalmente su relación de trabajo; es decir que su actuación, funciones, salarios y prestaciones sociales, así como su responsabilidad, se encuentran mediadas por una situación que es legal y reglamentaria, donde son el congreso, el gobierno nacional y los gobiernos seccional y local o los respectivos órganos de dirección de los Entes Autónomos como el caso de los Universitarios, quienes tienen la competencia dentro de sus respectivas órbitas y mecanismos, para regular los elementos a los que se ha hecho alusión, e incluso, lo que corresponde al ingreso, ascenso y permanencia. En sí es una facultad reglada la que determina todos los aspectos relacionados con el empleo y el empleado público.

5.3. Aspecto a tener en cuenta para el caso que se debate es el relacionado con la denominada Planta de personal.

En éste punto es de mencionar que, como es manifestado por la Doctrina², la administración vista estructuralmente, según la Constitución y la Ley, comprende: La estructura orgánica (Cómo se integra o compone), la estructura funcional (Qué hace, cuáles funciones debe cumplir) y, la estructura de empleos o planta de personal (Cuáles empleos son los necesarios).

Se afirma así que, las tres estructuras mencionadas, están íntimamente relacionadas, de tal manera que la estructura orgánica: cómo se integra, y la funcional: que debe hacer la administración, son las determinantes de cuáles empleos son los necesarios, es decir, la estructura de personal o planta de personal o de empleos.

En éste tópico, tal como es manifestado igualmente por la Doctrina³, conforme a la autonomía consagrada en el artículo 69 Constitucional y a la Ley 30 de 1992, artículos 28 y 57, corresponde al Consejo Superior Universitario la determinación de la planta de empleos, sin intervención gubernamental, en ejercicio de la autonomía administrativa.

Así las cosas, conforme al artículo 65 de la Ley 30 de 1992: *Son funciones del Consejo Superior Universitario (Entre otras): a) Definir las políticas académicas y administrativas y la planeación institucional, así como, b) Definir la organización académica, administrativa y financiera de la Institución y, d) Expedir o modificar los estatutos y reglamentos de la institución.*

La Corte Constitucional en Sentencia T-746 de 1999 dijo:

"De lo expresado en estas sentencias, se llega a las siguientes conclusiones:

"Primera.- Se excluyen de la competencia de la Comisión Nacional del Servicio Civil, los servidores de los siguientes órganos: Contraloría General de la República; Procuraduría General de la Nación; Rama judicial del poder público; Fiscalía General de la Nación; las Fuerzas Armadas; y, la Policía Nacional, por ser todos ellos de creación constitucional.

² Derecho Administrativo Laboral, Jairo Villegas Arbeláez, Tomo I, Páginas 677 y 678.

³ Derecho Administrativo Laboral, Jairo Villegas Arbeláez, Tomo I, Página 683.

"Cabe advertir que en las anteriores enumeraciones hechas por la Corte, que no son taxativas, no se hizo referencia al inciso segundo del artículo 69 de la C.P., que consagró que las universidades oficiales, tienen un régimen especial. Dice la norma: "La ley establecerá un régimen especial para las universidades del Estado".

*"En consecuencia, la Corte considera que de acuerdo con la autonomía universitaria reconocida por la Constitución, las universidades oficiales tienen, también, como órganos antes mencionados, un régimen especial, de origen constitucional, que las sustrae de la administración y vigilancia de la Comisión Nacional del Servicio Civil. Esta interpretación se armoniza con la jurisprudencia de esta Corporación, expuesta en la sentencia C-220 de 1997, M.P., doctor Fabio Morón Díaz, que desarrolló a profundidad el significado de la autonomía universitaria, referido, específicamente, a las universidades oficiales, bajo la perspectiva de que se trata de entes con **regímenes especiales.***

"Es decir, que a la lista que se ha expuesto, hay que agregar a las universidades del Estado, pues su creación con régimen especial, es de origen constitucional, por expresa disposición en el artículo 69 de la Carta.

"Segunda.- La exclusión que hace la norma constitucional de los regímenes especiales, no significa que no exista para éstos el principio de la carrera, ni mucho menos, que estén exentos de administración y vigilancia estatal. Ellas se ejercerán de acuerdo con la ley que para tal efecto se debe expedir."

Igualmente en Sentencia C-368 de 1999 advirtió la misma Corporación:

La autonomía universitaria tiene por fin garantizar la libertad de cátedra y de investigación, y para ello es necesario que sean los mismos centros de educación superior los que decidan sobre lo relacionado con su personal, con el fin de evitar injerencias externas que podrían hacer mella en la libertad académica que debe prevalecer en las universidades. Este objetivo es valorado muy especialmente por la Constitución, la cual señala de manera precisa, en su artículo 69 que "[l]as universidades podrán darse sus directivas y regirse por sus propios estatutos", norma que ha sido interpretada por esta Corporación en el sentido de afirmar que los centros universitarios "pueden determinar cuáles [de sus cargos] son de libre nombramiento y remoción." El trato distinto a las autonomías territorial y académica en punto a la definición de la naturaleza de los cargos en los entes territoriales y en los centros académicos superiores se justifica por la diferencia de los objetivos perseguidos al establecer cada una de esas autonomías. El objetivo de la autonomía universitaria es precisamente el de garantizar la libertad de cátedra dentro de los centros de formación superior, y ella se podría ver perjudicada por la regulación del carácter de los empleos universitarios por entes externos a la universidad. Por su parte, la autonomía territorial tiene por objetivo garantizar que los entes territoriales asuman la conducción de sus asuntos y este fin no se ve disminuido por el hecho de que desde el punto se tomen definiciones acerca de la clasificación de los empleos de la función pública.

Conforme a lo visto, la inclusión en la Planta de personal, no hacer referencia al tipo de vinculación (Situación Legal o Reglamentaria o contractual), como tampoco al fuero de estabilidad que pueda tener el servidor público (De libre nombramiento y remoción, de carrera o en provisionalidad), sino a que conforme a la estructura orgánica de la Entidad y funcional, se haya determinado por el Órgano competente – que es en éste caso el Consejo Superior Universitario –, cuáles empleos son los necesarios para cumplir con las funciones Constitucional o Legalmente dispuestas para la Entidad. Lo anterior, en ejercicio de la Autonomía Universitaria.

5.4. La diferencia entre Servidores de Carrera y en Provisionalidad.

En éste punto es de mencionar que, los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera, exceptuándose los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la Ley (Artículo 125 de la C.P.). Lo anterior implica que en la administración pública la regla general es la carrera.

Si bien lo anterior, se presentan situaciones en las cuales no es posible proveer los cargos en carrera administrativa, como es el caso de su vacancia definitiva. En razón a ello se ha dispuesto tanto la figura de los encargos, como el nombramiento en provisionalidad; aspecto que no mengua el que el cargo sea de carrera, sino que se provee transitoriamente en la manera anotada, mientras se provee definitivamente en la forma legalmente dispuesta. Lo anterior, por cuanto el ingreso a los cargos de carrera y el ascenso en los mismos, se debe hacer previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la Ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes (Inciso 3º, artículo 125 de la C.P.).

Sobre éste aspecto se ha referido la Corte Constitucional, en Sentencia C-753 de 2008, donde advirtió:

La jurisprudencia de esta Corte ha sostenido reiteradamente que de conformidad con el artículo 125 de la Constitución Nacional la regla general de la función pública es la carrera administrativa. En este sentido, dispone la Carta Política que “(l)os empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera. Se exceptúan los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley”.

Esto significa entonces, que el mérito, es la condición esencial para el ingreso, permanencia y la promoción en la función pública, y que le corresponde al Legislador la determinación del régimen jurídico correspondiente, señalando el sistema de nombramiento, los requisitos y condiciones para determinar los méritos y calidades de los aspirantes así como las causales de retiro del servicio oficial, para lo cual goza de un amplio margen de configuración dentro de los límites que impone la carrera como principio del ordenamiento superior y el marco constitucional fijado para desarrollar este criterio que ha sido determinado por la jurisprudencia constitucional.

...

Es claro entonces para la Corte que dentro del marco del estado constitucional de Derecho el principio general, consagrado en el artículo 125 Superior, es la carrera administrativa general, la cual se encuentra orientada

por el criterio de mérito y por los principios de igualdad de oportunidades y del respeto de los derechos subjetivos, así como por la búsqueda de la eficiencia y eficacia de la administración pública. Adicionalmente, existen también unas carreras especiales de orden constitucional y de orden legal, que deben igualmente ceñirse a los principios constitucionales mencionados.

Es de mencionar igualmente que, la Corte Constitucional, también se ha referido a los nombramientos en provisionalidad y a los derechos de quienes allí se encuentran vinculados. Allí ha dicho:

4.2. La igualdad en el acceso a la función pública, el reconocimiento de los derechos de los trabajadores nombrados en provisionalidad en cargos de carrera y el derecho a la permanencia en el cargo.

4.2.1. Igualdad en el acceso a la función Pública

El numeral 7 del artículo 40 de la Constitución Política establece el derecho fundamental de todo ciudadano a participar en condiciones de igualdad en la conformación, ejercicio y control del poder político. Para hacer efectivo este derecho puede, entre otras, tener acceso al desempeño de funciones y cargos públicos, acogiéndose a las reglas del concurso público y con sujeción a los méritos y calidades propios (C.P. art 125). Esta posibilidad se deriva de la Declaración Universal de los Derechos Humanos que, reconociendo la igualdad de todos los ciudadanos ante la ley, declara que pueden acceder “a todas las dignidades, todos los puestos o empleos, según su capacidad y sin otra distinción que aquella de sus virtudes y talentos”.

De ahí que haya precisado la Corte que el principio de igualdad está en contradicción con cualquier regulación que establezca requisitos ajenos al mérito y capacidad de los participantes, sin suficiente fundamento objetivo o que las pruebas no sean valoradas en forma razonable y proporcional a su importancia, teniendo en cuenta el cargo a proveer, pues con ello se estaría obstruyendo el derecho a acceder a los cargos públicos en condiciones de igualdad⁴

Por tratarse de la realización efectiva de principios y derechos constitucionales, no le está permitido al Legislador, en consecuencia, diseñar sistemas específicos de carrera y reglas particulares de concurso que obstruyan la participación igualitaria de los ciudadanos o desconozcan los criterios del mérito⁵. (...)

⁴ Sentencia C-211 de 2007 M.P. Álvaro Tafur Galvis . Ver además entre otras, Sentencias C-973 de 2001 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa y C-555 de 1994 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, T-245 de 1998 M.P. Antonio Barrera Carbonell, C-507 de 1997 M.P. Carlos Gaviria Díaz, relacionadas con la carrera de los docentes; C-292 de 2001 M.P. Jaime Córdoba Triviño, C-808 de 2001 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, relacionadas con la carrera diplomática y consular; C-421 de 2006 M.P. Álvaro Tafur Galvis, SU-250 de 1998 M.P. Alejandro Martínez Caballero, C-741 de 1998 M.P. Alejandro Martínez Caballero, C-153 de 1999 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, C-155 de 1999 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa, C-647 de 2000 M.P. Fabio Morón Díaz, C-1040 de 2007 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra sobre carrera notarial.

⁵ Sentencia C-733 de 2005 M.P. Clara Inés Vargas Hernández

4.2.2. Reconocimiento de los derechos de los trabajadores nombrados en provisionalidad en cargos de carrera y diferencia con derecho a la permanencia en el cargo.

Según se ha venido diciendo, el artículo 125 Superior establece que, salvo las excepciones allí previstas, el ingreso y ascenso en los empleos de carrera debe realizarse mediante concurso público.

No obstante, la Corte ha defendido los derechos de los funcionarios nombrados en provisionalidad en cargos de carrera a un cierto grado de estabilidad derivada del derecho al debido proceso y el derecho de defensa, consistente en: (i) la necesidad de motivación de los actos que los desvinculan y (ii) la imposibilidad de reemplazarlos, aún motivando la desvinculación, con funcionarios que no hayan superado los concursos públicos y abiertos. Lo anterior no significa que el nombramiento en provisionalidad otorgue al funcionario un derecho adquirido a la permanencia en el empleo.

Al respecto ha precisado esta Corporación que los funcionarios nombrados en provisionalidad para cargos de carrera vacantes en forma definitiva solo pueden ser retirados de su empleo "...por causas disciplinarias, baja calificación en las funciones, razones expresas atinentes al servicio, o por designación por concurso de quien ganó la plaza, conforme a la regla constitucional general relativa con la provisión de los empleos de carrera (Art. 125 C.P). Así, los actos que deciden la desvinculación de los servidores en provisionalidad, deben contener las razones del servicio por las cuáles se separa a un funcionario del cargo"⁶.

Siguiendo esa línea de pensamiento la respuesta del juez constitucional ante la desvinculación mediante actos administrativos carentes de motivación, de servidores públicos nombrados en provisionalidad para cargos de carrera vacantes en forma definitiva y aún de quienes no siéndolo desempeñan una función pública como es el caso de los notarios en interinidad, ha sido la de ordenar: "(i) o bien motivar el acto administrativo de manera inmediata o (ii) en aquellos casos en que además haya vulneración del mínimo vital de las personas, - aparte de la motivación del acto -, se ha ordenado el reintegro del funcionario, cuando la desvinculación intempestiva afecta claramente su mínimo vital. Por último, (iii) se han dado también ordenes complejas sometidas a condición, que involucran el reintegro del funcionario separado de su cargo de manera inmediata, si la orden de motivación del acto administrativo no se cumple en un primer momento. En estos casos, en la decisión de tutela se consagra la obligación de la debida motivación, so pena de la inmediata revinculación del funcionario afectado al cargo del que fue separado"⁷.

⁶ Sentencia T-07 de 2008 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa

⁷ T-07 de 2008 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa. Ver además entre otras T-752 de 2003 M.P. Clara Inés Vargas Hernández, T-374 de 2005 M.P. Álvaro Tafur Galvis, T-392 de 2005 M.P. Alfredo Beltrán Sierra, T-660 de 2005 M.P. Jaime Córdoba Triviño, T-696 de 2005 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, T-1159 de 2005 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra, T-222 de 2005 M.P. Clara Inés Vargas Hernández, T-254 de 2006 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra, T-257 de 2006 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, T-064 de 2007 M.P. Rodrigo Escobar Gil, T-132 de 2007 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, T-410 de 2007 M.P. Jaime Córdoba Triviño, T-464 de 2007 M.P. Nilson Pinilla Pinilla y T-729 de 2007 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra, T-838 de 2007 M.P. Clara Inés Vargas Hernández, T-157 de 2008 M.P. Rodrigo Escobar Gil, T-193 de 2008 M.P. Mauricio González

Sin perjuicio de lo anterior, como también lo ha señalado la Corte, no existe base legal que transforme una vinculación provisional en otra propia de la carrera administrativa por el mero paso del tiempo, ya que tal forma de ingreso sería contraria a las disposiciones constitucionales.

(...)

Ahora bien, sin perjuicio de que quien ocupa en provisionalidad un cargo de carrera pueda en condiciones de igualdad participar en un concurso público para proveer el empleo correspondiente, la Corte ha sido enfática al señalar que las normas que permiten un acceso automático a la carrera administrativa, son, en principio, contrarias a la Carta Política. Así lo precisó en la Sentencia C-030 de 1997, reiterada en Sentencia C-290 de 2007⁸. En ellas se cuestionó la constitucionalidad de las normas que permitían a empleados que ocupaban un cargo de carrera solicitar su inscripción en la carrera administrativa con la acreditación de los correspondientes requisitos. A su juicio, con ello de disponía el ingreso automático de algunas personas a la carrera administrativa, sin que debieran pasar por un proceso mediante el cual se pudieran valorar sus capacidades y mérito, con desconocimiento “no sólo el mandato constitucional contenido en el artículo 125 de la Constitución, que exige la convocación a concursos públicos para proveer los cargos de carrera, sino los principios generales que este sistema de selección tiene implícitos, tales como la igualdad y la eficacia en la administración pública (artículos 13 y 209 de la Constitución).”

La Corte reiteró las consideraciones planteadas por esta Corporación en la Sentencia C-942 de 2003, al entender que se vulnera la Carta cuando, cuando sin justificación razonable, se establece un privilegio a favor de una persona consistente en eximirlo del cumplimiento de requisitos que le son exigido a otros posibles concursantes, por la sola circunstancia de haber desempeñado en provisionalidad el cargo de carrera. En este caso se presenta una clara violación del principio de igualdad entre los aspirantes, que infringe el artículo 13 de la Constitución Política. Preservando los mismos principios, la Corte ha declarado contrarias a la Constitución normas que establecían requisitos que otorgaban una ventaja a quienes habían desempeñado el cargo, frente a concursantes que no se encontraban en esa situación.

Aún admitiendo la posibilidad de considerar legítima la finalidad que pueda tener el Legislador al considerar la situación de un gran número de servidores que desempeñan en provisionalidad cargos de carrera, la Corte, en Sentencia C-733 de 2005⁹, fue enfática al señalar que las ventajas

Cuervo, T-270 de 2008 M.P. Jaime Araujo Rentería, T-308 de 2008 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, T-341 de 2008 M.P. Clara Inés Vargas Hernández,

⁸ M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra

⁹ M.P. Clara Inés Vargas Hernández. Ver en el mismo sentido la Sentencia Sentencia C-1263 de 2005 M.P. Alfredo Beltrán Sierra y C-046 de 2006 M.P. Jaime Araujo Rentería. En la primera la Corte señaló que “La norma que se acusa consagra la realización de un concurso, en el que no sólo se tiene en cuenta el mérito de quien pretende acceder al régimen de carrera, si no que por el contrario se valora una serie de acreditaciones “experiencia específica comprobada y evaluación del desempeño laboral” violatorias del derecho a la igualdad, del acceso a cargos públicos y del artículo 125 de la Constitución que consagra como regla general la realización de concursos públicos abiertos como el mecanismo idóneo para proveer un empleo en la administración”. La segunda por su parte determinó que el privilegio consistente en tomar en cuenta respecto de los funcionarios actualmente vinculados

otorgadas a los mismos, respecto de los demás aspirantes, son claramente violatorias de los principios de igualdad y acceso a los cargos públicos consagrados en la Carta, aún sin tratarse de una incorporación automática a la carrera.

(...)

Al tenor de los precedentes jurisprudenciales de la Corte Constitucional, no cabe duda de que quienes desempeñan un cargo de carrera en provisionalidad no tienen adquirido un derecho de ingreso a la carrera, ni el legislador puede otorgárselo so pena de vulnerar la Carta Política.

Lo anterior no obsta para que "cuando la vacante en el cargo público de carrera no es definitiva, sino temporal, el mismo debe ser provisto también en forma transitoria, por la misma razón anotada de la necesidad de continuidad en la prestación de la función pública, por el tiempo que dure la situación administrativa correspondiente, mediante encargo o mediante nombramiento provisional, de acuerdo con las mismas normas legales"¹⁰. Esto porque la temporalidad de la vacancia indica que existe una persona que desempeña el cargo cuyos derechos deben respetarse.

De lo visto es posible concluir que, salvo el vínculo precario o estabilidad relativa, del Empleado nombrado en provisionalidad, los demás derechos salariales, prestacionales y beneficios propios del empleo en el cual se encuentre vinculada una Persona, no tienen mengua alguna y por tanto, el tipo de vínculo no puede ser fuente de discriminación. Ello, por cuanto quien se encuentra vinculado en provisionalidad, tiene las mismas funciones, obligaciones y prerrogativas que quien se encuentra en carrera y, solamente lo diferencia el hecho que puede ser removido por causas legales o por haberse provisto el empleo por el sistema legalmente previsto. No otra puede ser la interpretación, teniendo en cuenta que el artículo 53 de la Carta prevé como principios mínimos fundamentales de los Trabajadores, la Igualdad de oportunidades, remuneración mínima vital y móvil proporcional a la cantidad y calidad del trabajo, irrenunciabilidad a los beneficios mínimos, situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales del derecho, primacía de la realidad y la proscripción en el menoscabo de los derechos de los trabajadores, entre otros.

Además es de mencionar que quien se encuentra vinculado en provisionalidad, lo hace en un empleo, el cual se entiende¹¹ por el conjunto de funciones, tareas y responsabilidades que han de ser atendidas por una persona natural y las competencias requeridas para el cumplimiento de los planes de desarrollo y los fines del Estado. (Decreto 2400 de 1968, art. 2; Decreto 1042 de 1978, art. 2; D. 770 de 2005, art. 2; Ley 909 de 2004, art. 19; Sent. C-422 de 2012.); lo que lleva como contrapartida el derecho a percibir el salario, prestaciones y beneficios establecidos para el mismo y, sin discriminación alguna, por razón de la igualdad ante la Ley (Artículo 13 de la C.P.)

"la evaluación de la experiencia relacionada directamente con las funciones del cargo y la evaluación del desempeño en el mismo, factores que no se valoran a los demás participantes; quienes pueden no pertenecer a la Carrera administrativa o nunca haber desempeñado el cargo a proveer", transgrede el Ordenamiento Superior, "en la medida en que establece una ventaja violatoria del principio de igualdad (art. 13 C.P.) y del derecho a acceder a cargos públicos (art. 40, num 7 C.P.)".

¹⁰ Sentencia C-077 de 2004 M.P. Jaime Araújo Rentería.

¹¹ Derecho Administrativo Laboral, Jairo Villegas Arbeláez, Tomo I, Página 447.

5.5. Verificado lo anterior, procede el Despacho a observar los Actos Administrativos que se aducen como fuente del Derecho reclamado, así como los requisitos para su concesión.

Así las cosas se encuentra que, con fecha 25 de octubre de 2000, el Consejo Superior de la Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia, expidió el Acuerdo No 0067 “Por el cual se establecen estímulos por Bienestar Universitario para los Funcionarios de Planta, al servicio de la Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia” (Folio 20). El mencionado Acuerdo manifiesta sustentarse en especial en las atribuciones conferidas por la Ley 30 de 1992 y el Acuerdo 120 de 1993.

La decisión anterior prevé su articulado así:

ARTICULO PRIMERO. Para favorecer el bienestar laboral de los funcionarios de planta de la Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia, la Institución les reconocerá un subsidio del 90% del valor de la matrícula, que deberán sufragar por el estudio de sus hijos, en un programa presencial de pregrado de la Universidad.

ARTICULO SEGUNDO. El subsidio al bienestar laboral de los funcionarios de la Universidad, se perderá cuando su hijo, estudiante matriculado, obtenga un promedio académico semestral inferior a tres punto dos (3.2.).

ARTICULO TERCERO. El presente Acuerdo rige a partir de la fecha de su expedición y deroga las disposiciones que le sean contrarias.

Es de mencionar que, mediante Circular No 007 de fecha 30 de enero de 2013, el Rector de la Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia manifestó que:

La Rectoría de la Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia, con base en el Acuerdo 067 de 2000, por el cual se establecen estímulos por Bienestar Universitario, para funcionarios de planta al servicio de la Universidad, informa a los funcionarios vinculados mediante nombramiento provisional, que tienen derecho al beneficio establecido en el Artículo Primero del Acuerdo anteriormente mencionado.

Por lo anterior, éstos empleados que se encuentren cobijados por tal beneficio, deben surtir los trámites correspondientes ante la Oficina de Talento Humano, Bienestar Social y la Oficina de Registro y Admisiones.

De lo anteriormente observado encuentra el Despacho que: La fuente del derecho reclamado se encuentra en los denominados Estímulos por bienestar Universitario o programas de Bienestar Laboral, a que se alude en el Acuerdo No 67 de 2000; se funda además en la Autonomía Universitaria, particularmente en la posibilidad de éstas Instituciones de arbitrar y aplicar los recursos para el cumplimiento de su misión social y de su función Institucional, establecimiento de programas de becas, ayudas y créditos para los estudiantes de escasos recursos y, crear las condiciones que garanticen un alto nivel académico.

No se observa por ésta Instancia así que, la fuente del derecho sea la Circular 007 del 30 de enero de 2013, proferida por el Rector de la Universidad porque, la facultad de regular lo relacionado con las políticas académicas y administrativas y la planeación

institucional, corresponde al Consejo Superior Universitario (Artículo 65 de la Ley 30 de 1992) y el Rector es el representante legal y la primera autoridad ejecutiva de la universidad estatal u oficial (Artículo 66 ejusdem); el Consejo Superior Universitario de la UPTC fue quien profirió el Acuerdo No 67 de 2000 que determina los requisitos y condiciones para el reconocimiento del Subsidio y, la Circular de Rectoría No 007 del 30 de enero de 2013 – se colige de su texto –, tiene carácter informativo por cuanto señala que se *informa a los funcionarios vinculados mediante nombramiento provisional, que tienen derecho al beneficio establecido en el Artículo Primero del Acuerdo*”; Acuerdo que valga anotar no ha sido modificado (Folio 78).

En punto a las Circulares, como manifestaciones de voluntad de la administración con el objeto de producir efectos jurídicos o meramente informativas, la Sala Plena de la Sección Segunda del Consejo de Estado¹² ha analizado la diferencia entre éstas y los actos administrativos, mencionando que:

Debe precisarse, que bajo el entendido, de que acto administrativo es aquella declaración unilateral de voluntad efectuada en ejercicio de la función administrativa, capaz de producir efectos jurídicos¹³; no todos los actos emitidos por el Ministerio de la Protección Social revisten este carácter; es así, como no todas las circulares que el Ministerio en mención profiere, contienen conductas voluntarias de la Administración capaces de producir efectos jurídicos.

*Pues bien, tal como lo ha señalado la jurisprudencia¹⁴, la Administración utiliza el vocablo “circular” en dos de sus acepciones: como orden que una autoridad superior dirige a todos o gran parte de sus subalternos, que también puede cobijar a los particulares, cuando desarrollan actividades sujetas a la inspección y vigilancia del Estado, que es la que corresponde a **circular de servicio**¹⁵. Y como cada una de las cartas o avisos iguales dirigidos a un determinado sector o grupo de personas públicas o privadas interesadas en el asunto informado, que es la que se denomina **circular informativa**.*

Se establece entonces, que la Circular No. 019 de 30 mayo de 1991, se inscribe en la segunda modalidad, si se tiene en cuenta que en la misma se informa a los “directores generales, regionales del trabajo, jefes de división, sección, inspectores de trabajo de todo el País y Alcaldes Municipales”, sobre el proceso de verificación de ceses colectivos de actividades, en el sentido de que el Acta de verificación del cese de actividades, que hace posible la declaratoria de ilegalidad del mismo, es aquella que permite la participación de representantes o voceros de empleadores y trabajadores, y es para dicho efecto, que informa los lineamientos mínimos que deben

¹² Sentencia del 19 de junio de 2008, Rad. No **11001-03-25-000-2003-00229-01(1502-03)**.

¹³ Dromi, Roberto. Derecho Administrativo. Editorial Ciudad Argentina. Décima Edición. 2004. Pág. 360 a 365.

¹⁴ Sentencias de 7 de septiembre de 2000. Sección Primera. Expediente 6152. Consejero Ponente Dr. Juan Alberto Polo Figueroa y de 10 de marzo de 2005. Sección Quinta. Expediente ACU 750. Consejera Ponente Dra. María Nohemí Hernández Pinzón.

¹⁵ En la Sentencia de 20 de marzo de 1992. Sección Cuarta. Expediente 369. Magistrado Ponente Dr. Guillermo Chahín Lizcano, se advirtió, que si bien es cierto, que de conformidad con lo dispuesto por el inciso 3º del artículo 84 del Código Contencioso Administrativo, es posible la demanda de nulidad contra las “*Circulares de servicio*”, también lo es, que las mismas son objeto de demanda siempre y cuando sean o contengan actos administrativos, es decir, conductas voluntarias de la administración capaces de producir efectos jurídicos.

observar los funcionarios al verificar los ceses de actividades en relación con dicha participación, sin que impida “la toma de decisiones administrativas correspondientes cuando los mismos se hallen debidamente comprobados o su realización resulte ostensible”.

Siendo así las cosas, los requisitos que previó el Acuerdo 067 de 2000 para acceder al Beneficio se contraen a que: (1) Se dirige a favorecer el bienestar laboral y se funda en la Autonomía Universitaria, (2) El Funcionario debe ser de planta de la Universidad, (3) Reconoce un subsidio del 90% del valor de la matrícula por el estudio de los hijos del Funcionario, (4) Debe ser un programa presencial de pregrado de la Universidad, (5) El subsidio se pierde cuando el Hijo del Funcionario obtenga un promedio académico semestral inferior a tres punto dos (3.2) y, (6) Rige a partir de la fecha de su expedición, esto es el día 25 de octubre de 2000.

Vistas así las cosas, procede el Despacho a resolver el presente asunto.

5.6. El caso de marras.

Se debate acá la legalidad del Oficio No DAF – 205 de fecha 11 de abril de 2013, suscrito por la Directora Administrativa y Financiera de la UPTC, que niega la solicitud de la demandante MARY ESPINOSA LEE, de reliquidación del valor cancelado por concepto de la matrícula del segundo semestre de 2011 y primero y segundo de 2012 cursados por su hija JIMENA MORALES ESPINOSA.

Se encuentra acreditado que, por concepto de matrícula del segundo semestre de 2011, respecto de la alumna JIMENA MORALES ESPINOSA, para el programa de Diseño Industrial, fue cancelada la suma de \$ 1.509.650, el día 18 de julio de 2011; además que por concepto de matrícula cancelo en marzo 20 de 2012 la suma de \$ 1.312.925 y en agosto 30 de 2012 pago el valor de \$ 1.320.075 (fls. 15 a 17).

De lo visto en el plenario, así como los supuestos normativos aplicables al caso de marras: Esto es el artículo 69 de la Carta Política (en cuanto a la autonomía universitaria), la Ley 30 de 1992 (que organiza la educación superior) y el acuerdo 067 de 2000 que dispone el estímulo reclamado; observa el Despacho que la UPTC bien podía darse sus directivas y regirse por sus propios estatutos, razón por la que, era posible la determinación por estímulos por Bienestar Universitario para favorecer a los funcionarios de planta de la Institución Superior.

Teniendo en cuenta lo anterior, para ésta Instancia la regulación y el Derecho, no emerge de la Circular 007 del 30 de enero de 2013, por cuanto como ha sido establecido es de carácter informativo y, lo dispuesto en el Acuerdo 067 no podía ser modificado por el Rector de la Universidad. Luego se concluye que, no es de recibo el que se le dé por la demandada, la condición de una fuente formal del derecho, para concluir que la decisión de la Circular no era retroactiva y regía hacia el futuro.

Conforme a lo visto, se encuentra que el Consejo Superior de la Universidad dispuso en el Acuerdo 067 de 2000, el beneficio y los requisitos para acceder al mismo, que como se advirtió son los siguientes:

(1) Se dirige a favorecer el bienestar laboral y se funda en la Autonomía Universitaria, (2) El Funcionario debe ser de planta de la Universidad, (3) Reconoce un subsidio del 90% del valor de la matrícula por el estudio de los hijos del Funcionario, (4) Debe ser un programa presencial de pregrado de la Universidad, (5)

El subsidio se pierde cuando el Hijo del Funcionario obtenga un promedio académico semestral inferior a tres punto dos (3.2) y, (6) Rige a partir de la fecha de su expedición, esto es el día 25 de octubre de 2000.

En lo que respecta al primer punto, se concluye que si se dirige a favorecer el bienestar laboral y se funda en la autonomía universitaria, la decisión tiene un cometido y una razón de ser, que debía ser ajena a interpretaciones discriminatorias para los funcionarios, luego un beneficio por bienestar laboral – por más autonomía que se tenga – no puede soslayar el hecho que la señora MARY ESPINOSA LEE, se encontraba vinculada a la Universidad y por tanto era objeto de la posibilidad de obtener el bienestar laboral, el cual hace parte de la situación legal y reglamentaria de los Servidores Públicos.

El otro asunto para el Despacho que es inescindible de lo anterior, es el hecho que la demandante se encontraba – así sea en provisionalidad – vinculada a la planta de personal de la Institución, para desempeñar las funciones de Técnico Administrativo Grado 12 en la Clínica Veterinaria de la UPTC, desde el día 7 de diciembre de 2006, por lo que se infiere cumplía con el requisito aludido. En éste sentido como se ha observado, el nombramiento provisional, lo que conlleva es a que la estabilidad en el empleo es diversa de quien se encuentra en carrera; no obstante ello no merma los derechos y prerrogativas que son propios del empleo.

Para ésta Instancia además, discriminar a los empleados por razones no previstas en la Ley, constituye la inobservancia de las normas legales y reglamentarias propias del empleo público, así como del derecho a la igualdad sin una razón objetiva.

Así, ha dicho la Corte Constitucional en Sentencia C-402 de 2013 que, la inferencia de una discriminación injustificada que contradice el principio de igualdad, depende de la comprobación de tres premisas definidas. La primera consiste en la determinación suficiente acerca de los sujetos o situaciones jurídicas particulares y concretas respecto de la cual se predica el tratamiento desigual; la segunda premisa la conforman las razones que hacen que los mencionados sujetos o situaciones jurídicas sean comparables, aspecto que la jurisprudencia ha denominado como la construcción *tertium comparationis* y, la tercera premisa corresponde a la identificación, si a ello hay lugar, de una previsión de rango constitucional que justifique la adopción de un tratamiento distinto entre sujetos o posiciones jurídicas que *prima facie* deben estar reguladas por el ordenamiento de manera análoga.

En el presente caso, la diferenciación que se plantea es entre servidores en carrera y en provisionalidad de la Universidad, que obtuvieron un tratamiento disímil por el hecho de no estar vinculados en propiedad, lo que conllevó a que se otorgara el beneficio reclamado solamente a quienes se encontraban con mayor estabilidad producto de la carrera administrativa y se confundiera dicho concepto con la denominación “de planta”. Así las cosas, para ésta instancia no era justificable – como en efecto lo concluyó la misma Institución tardíamente – el trato diferenciado, si se tiene en cuenta además que el bienestar laboral debe ir dirigido a todos los funcionarios vinculados a la Entidad.

Una vez establecido el derecho de la señora MARY ESPINOSA LEE, por estar vinculada a la planta de la UPTC desde el año 2006, teniendo en cuenta los aspectos objetivos a que se ha hecho alusión, procede el Despacho a verificar las condiciones subjetivas de la demandante, es decir aquellas que previó el Acuerdo deben ser cumplidas por ella y se encuentra lo siguiente:

A folio 11 se determina que JIMENA MORALES ESPINOSA, es hija de la demandante MARY ESPINOSA LEE, y que se encontraba aquella vinculada a la fecha en que se pagó y se pide el subsidio del 90% del valor de la matrícula, como estudiante del programa de Diseño Industrial (Folio 82); lo que lleva a concluir que cumplía los restantes requisitos para acceder al beneficio reclamado, no siendo por tanto exigibles otros requerimientos no previstos en el Acuerdo 067.

Por tanto, para el Juzgado es de cuestionarse ¿Si el benefició lo tenían los servidores de planta – tanto vinculados en provisionalidad como en carrera - desde el Acuerdo 067 de 2000 y lo reconoce igualmente la Circular 007 del 30 de enero de 2013, puede alegar la institución que la Ley rige al futuro? Para ésta Instancia no es de recibo que la Entidad no solamente incumpla en su decisión administrativa sus propias normas, sino que alegue su propia culpa, toda vez que informa en la Circular que quienes están vinculados en provisionalidad tienen derecho al beneficio, pero luego en el acto demandado dice que la Ley rige hacia el futuro y que no es aplicable retroactivamente, cuando claramente el Acuerdo 067 del Consejo Superior de la Universidad desde el día 25 de octubre de 2000 y con vigencia hacia el futuro había establecido el subsidio para los servidores de planta, sin diferenciar si eran de carrera o en provisionalidad.

Para el Despacho, vistas así las cosas, la demandante tenía derecho desde el momento de su vinculación en el año 2006 al beneficio solicitado, por cuanto éste regía desde el 25 de octubre de 2000, producto del Acuerdo 067 en que lo dispuso el Consejo Superior de la Universidad con fundamento en la Autonomía Universitaria; benefició que dependía del cumplimiento de los requisitos allí previstos y no de otras exigencias.

De otra parte, no olvida el Despacho que si bien es cierto, las actuaciones administrativas podrán iniciarse por quienes ejerciten el derecho de petición en interés particular (Artículo 4º, No 2 del CPACA); también lo es que al no señalarse requisitos adicionales en el Acuerdo 067 de 2000, no le era dable a la Entidad el exigir ante un derecho reglamentado de manera general, requisitos adicionales para su ejercicio (Artículo 84 de la Carta Política y No 5º del artículo 9º del CPACA).

Por tanto al presentarse la petición el día 18 de marzo de 2013 ella ha debido formularse dentro del término prescriptivo de tres (3) años, conforme al Decreto 3135 de 1968 y al Decreto 1848 de 1969. Verificado el plenario al encontrarse que se reclama por un subsidio del primer semestre de 2011 y primer y segundo semestre de 2012 cursados y pagados los días 18 de julio de 2011, 20 de marzo y 30 de agosto de 2012, no se observa la existencia de prescripción trienal.

IV. CONCLUSION.

De lo visto hasta ahora se encuentra que, el Funcionario en provisionalidad hace parte de la planta de personal y, como Servidor Público tiene derecho a los programas de bienestar; no obstante lo anterior, para tener derecho al beneficio ha debido presentar petición ante la Universidad, acreditando el cumplimiento de los requisitos dispuestos solamente en el Acuerdo 067 del 25 de octubre de 2000. Ello teniendo en cuenta que la actuación administrativa no se inicia en éste caso de oficio.

Se encuentra que la petición en interés particular la demandante la formuló el 18 de marzo de 2013 y resuelta el día 11 de abril de 2013 y como los derechos laborales prescriben en 3 años, conforme al Decreto 3135 de 1968 y Decreto 1848 de 1969, el benefició la cobija desde el día 7 de diciembre de 2006, es decir que es procedente la petición formulada respecto de los pagos realizados en julio de 2011 y marzo y agosto de 2012, conforme es pedido en la demanda.

Se observa así que, el derecho surgió con el Acuerdo No 067 de 2000, más no con la Circular No 007 del 30 de enero de 2013 y mucho menos con el Concepto jurídico de fecha 14 de enero de 2013, razón por la cual no se puede argüir que es reclamable solamente desde el año 2013 y que la Ley rige hacia el futuro, porque éste criterio de interpretación solamente es aplicable a las fuentes formales del derecho.

En atención a lo mencionado, tienen vocación de prosperidad las pretensiones de la demanda y, no se encuentran llamadas a prosperar los medios exceptivos de inexistencia de la causa y legalidad del acto administrativo, porque es claro para el Despacho que el beneficio reclamado era procedente respecto de la demandante en el periodo reclamado.

Corolario de lo anterior, considera ésta Instancia que las pretensiones de la demanda se encuentran llamadas a prosperar, y por lo tanto se dispondrá:

1. La declaratoria de Nulidad del Oficio DAF – 205 de fecha 11 de abril de 2013, proferido por la Directora Administrativa y Financiera de la UPTC.
2. Como consecuencia de lo anterior, el reintegro solicitado del 90% de la matrícula pagada por la demandante que ascendió en el mes de julio de 2011 a la suma de \$ 1.509.650, para el segundo semestre de esa anualidad, cursado por JIMENA MORALES ESPINOSA, y de las matrículas que fueron canceladas el 20 de marzo y el 30 de agosto de 2012, valores que ascienden a la suma de \$ 1.312.925, y \$ 1.320.075, respectivamente, para un total de \$ 4.142.650, de los cuales la suma a reintegrar es del 90 %, por tanto nos arroja un valor de \$ 3.728.385.

Las anteriores sumas deben ser actualizadas, conforme al inciso 4° del artículo 187 del CPACA en su valor dando aplicación de la siguiente fórmula:

$$R = RH \frac{\text{INDICE FINAL}}{\text{INDICE INICIAL}}$$

En donde el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es la correspondiente a la suma cancelada, por el guarismo que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE (vigente a la fecha de ejecutoria de esta sentencia), por el índice inicial (vigente para la fecha en que se hizo el pago).

VI. COSTAS

El artículo 188 del CPACA dispone que:

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.

Conforme a lo anterior y de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 365 del Código General del Proceso:

- a) Se dispone la condena en costas a la parte vencida en el proceso, esto es la Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia - UPTC. Líquidense por Secretaría.
- b) Como agencias en derecho a ser incluidas en la respectiva liquidación se señala la suma de DOSCIENTOS MIL PESOS MONEDA CORRIENTE (\$200.000), conforme lo señala el Acuerdo No 1887 del 26 de junio de 2003, proferido por el Consejo Superior de la Judicatura.

En la liquidación de costas habrá de tenerse en cuenta que, solo habrá lugar a ellas, cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación (Numeral 8° del artículo 365 del CGP).

EL ARANCEL JUDICIAL.

Con respecto al Arancel Judicial dispuesto en la Ley 1653 del 15 de julio de 2013, es de manifestar que el artículo 5° de ésta normatividad, disponía que se encuentran exceptuados del mismo los asuntos contencioso laboral; no obstante en reciente fallo la Corte Constitucional (sentencia C 169 de marzo 19 de 2014, siendo MP Dra. María Victoria Calle Correa), declaró inexecutable la referida ley.

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

RESUELVE

PRIMERO. Declarar infundadas y no probadas las excepciones que la Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia – UPTC, denominó inexistencia de la causa y legalidad del acto administrativo demandado, conforme a lo expuesto en la parte considerativa.

SEGUNDO. Declarar la Nulidad del Oficio No DAF – 205 de fecha 11 de abril de 2013, proferido por la Directora Administrativa y Financiera de la UPTC, mediante el cual se dispuso, no acceder a la petición de reliquidar el valor cancelado por concepto de matrículas de semestres anteriores a 2013, cursados por la Hija de la demandante.

TERCERO. A título de restablecimiento del derecho, **CONDÉNASE** a la Universidad y Pedagógica y Tecnológica de Colombia – UPTC, a reintegrar a la demandante MARY ESPINOSA LEE el 90% del valor de la matrícula pagada, en el segundo semestre académico del año 2011, y primero y segundo del año 2012, el cual asciende a la suma de \$ 3.728.385, conforme al Acuerdo No 067 del 25 de octubre de 2000.

CUARTO. Actualícese el valor de los dineros adeudados en términos del artículo 187 del CPACA, dando aplicación a la siguiente fórmula:

R = Rh ÍNDICE FINAL

ÍNDICE INICIAL

QUINTO. Ordénase a la entidad demandada a dar cumplimiento a éste sentencia según lo dispuesto en los artículos 192 y S.S. del CPACA.

SEXTO. Costas en contra de la parte vencida según lo indicado.

SÉPTIMO. En firme la sentencia, háganse las comunicaciones del caso para su cumplimiento y archívese el proceso previa anotación en el programa "Justicia Siglo XXI". Si al liquidarse los gastos ordinarios del proceso quedaren remanentes a favor del consignante, desde ahora se ordena la devolución correspondiente. Desde ahora se autoriza la expedición de las copias que soliciten las partes.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.

OSCAR ALFONSO GRANADOS NARANJO
Juez