

## MEMORANDO

1900 – 20268003291

Medellín, 13/03/2026

**PARA:** PAULA ANDREA ORTEGA ESCOBAR  
Contralora Distrital de Medellín

**DE:** OFICINA ASESORA DE JURÍDICA

**ASUNTO:** CONCEPTO JURÍDICO RESULTANTE DEL ANÁLISIS DE LA LÍNEA JURISPRUDENCIAL SOBRE LA PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE **SERVIDORES PROVISIONALES** Y LINEAMIENTOS DE DEFENSA JURÍDICA FRENTE A EVENTUALES ACCIONES CONSTITUCIONALES.

### I. ALCANCE DEL CONCEPTO Y PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA JURÍDICO

Corresponde a la Oficina Asesora Jurídica de la Contraloría Distrital de Medellín, determinar a la luz de la jurisprudencia constitucional y contencioso administrativa, si los servidores públicos vinculados en calidad de provisionales pueden obtener protección mediante la acción de tutela para impedir o suspender su desvinculación cuando los cargos que ocupan deben ser provistos mediante concurso de méritos, particularmente cuando alegan condiciones de especial protección constitucional como la prepensión, discapacidad propia o de familiares, o la condición de cabeza de familia; y, en caso de existir precedentes que hayan otorgado protección en estos escenarios, establecer cuáles son los criterios jurisprudenciales aplicables y las líneas de defensa institucional que deben adoptar las entidades públicas frente a este tipo de reclamaciones.

Este análisis resulta especialmente relevante en contextos en los cuales las entidades públicas adelantan procesos de provisión definitiva de cargos mediante concursos de méritos, situaciones en las cuales es frecuente que servidores

provisionales invoquen la protección de derechos fundamentales como mecanismo para evitar su desvinculación.

El sistema de empleo público colombiano se encuentra estructurado sobre el principio del mérito, consagrado en el artículo 125 de la Constitución Política, el cual establece que los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera y que su provisión debe realizarse mediante concurso público de méritos, salvo las excepciones previstas por la Constitución y la ley.

Este modelo constitucional busca garantizar igualdad, mérito y oportunidad como pilares fundamentales del sistema de carrera administrativa que goza por supuesto de rango constitucional. En consecuencia, la provisión definitiva de cargos mediante concurso de méritos constituye una obligación constitucional para las entidades públicas, y no una facultad discrecional.

Los servidores públicos vinculados en provisionalidad ocupan cargos de carrera administrativa de manera transitoria, mientras se adelanta el proceso de selección correspondiente o mientras subsiste la circunstancia administrativa que dio lugar a su nombramiento.

La jurisprudencia constitucional ha reiterado que el nombramiento provisional no genera derechos de carrera administrativa, ni confiere estabilidad laboral equivalente a la de los servidores que ingresan al servicio público mediante concurso de méritos.

La Corte Constitucional sobre este tópico, ha señalado:

*“Los servidores públicos nombrados en provisionalidad en cargos de carrera gozan de una estabilidad laboral relativa, conforme a la cual su retiro solo procederá por razones previstas en la Constitución y en la ley, o para proveer la plaza en propiedad por quien haya superado un proceso de selección e integre el registro de elegibles.”*

## II. PRECEDENTES JURISPRUDENCIALES RELEVANTES

Sobre el tema objeto de análisis, la Sentencia de Unificación SU - 917 de 2010 constituye el precedente más importante en relación con la situación jurídica de los servidores provisionales.

En esta decisión la Corte Constitucional estableció que los actos administrativos mediante los cuales se desvincula a servidores provisionales deben estar debidamente motivados.

La Corte indicó:

*“Existe un deber inexcusable de motivar los actos administrativos que declaran la insubsistencia de funcionarios que ocupan cargos de carrera en provisionalidad.”*

Esta sentencia consolidó dos reglas fundamentales. La primera, que el servidor provisional tiene derecho al debido proceso administrativo y la segunda que, el retiro debe estar debidamente motivado, aun cuando no tenga estabilidad de carrera.

En Sentencia SU - 446 de 2011, la Corte Constitucional analizó el alcance de la estabilidad laboral de los servidores provisionales frente a la provisión de cargos mediante concurso de méritos y señaló:

*“Los servidores en provisionalidad gozan de estabilidad relativa, en la medida en que solo pueden ser desvinculados para proveer el cargo que ocupan con una persona de carrera o por razones objetivas que deben ser claramente expuestas en el acto de desvinculación.”*

En esta misma decisión se analizó la situación de sujetos de especial protección constitucional, como personas con discapacidad, madres o padres cabeza de familia y trabajadores próximos a pensionarse.

La Corte indicó que, en estos casos, la administración debe adoptar medidas de trato preferente, pero sin desconocer el sistema de carrera administrativa.

Surge entonces la pregunta, **¿Cuáles serían esas medidas de trato preferente?**

La Corte Constitucional, especialmente en decisiones como, **SU- 446 de 2011, SU- 917 de 2010, T-186 de 2013, T-326 de 2014, T-373 de 2017** y otras posteriores, ha señalado que cuando dentro de los servidores provisionales existen sujetos de especial protección constitucional verbo y gracia, prepensionados, personas con discapacidad, madres o padres cabeza de familia, la administración debe aplicar medidas razonables de trato preferente, **pero sin desconocer el sistema de carrera administrativa ni impedir la provisión del cargo mediante concurso de méritos.**

Esas medidas no constituyen estabilidad laboral absoluta, sino acciones administrativas razonables para mitigar el impacto de la desvinculación. Entre las principales medidas que la jurisprudencia ha mencionado se encuentran las siguientes:

La Corte ha indicado que, si en la entidad existen varios servidores provisionales que ocupan cargos equivalentes, los sujetos de especial protección deberían ser los últimos en ser desvinculados, siempre que las condiciones del servicio lo permitan.

Esto implica que la administración puede organizar el retiro de provisionales de forma que primero se desvinculen quienes no tienen condiciones especiales.

La Corte ha señalado que, si dentro de la planta de personal existen vacantes temporales o cargos equivalentes que también puedan ser provistos provisionalmente, la administración puede evaluar la posibilidad de reubicar al servidor en condición de vulnerabilidad, sin afectar los derechos de quienes ganaron el concurso.

Esta reubicación no es obligatoria si no existen vacantes o si la estructura de la entidad no lo permite, pero sí debe ser considerada razonablemente.

La jurisprudencia ha insistido en que la administración debe analizar explícitamente la situación del servidor que invoca protección constitucional, verificando si efectivamente se encuentra en alguna de las condiciones especiales enunciadas.

Esto no significa que la entidad esté obligada a mantener el vínculo, pero sí que debe dejar constancia de que evaluó dichas circunstancias.

Cuando se trata de servidores en condición de vulnerabilidad, la Corte ha señalado que el acto administrativo debe tener una motivación particularmente clara, explicando entre otros, la provisión del cargo mediante concurso de méritos, la imposibilidad de reubicación y la valoración de las circunstancias personales del servidor. Esto refuerza la garantía del debido proceso administrativo.

En todos los casos, la Corte ha reiterado que estas medidas no pueden impedir que el cargo sea ocupado por quien ganó el concurso de méritos, ni pueden convertir la provisionalidad en una forma de estabilidad laboral permanente.

### **III. SITUACIONES EXCEPCIONALES EN DONDE LA CORTE CONSTITUCIONAL HA CONCEDIDO PROTECCIÓN A EMPLEADOS PROVISIONALES**

El análisis de la línea jurisprudencial permite identificar algunos escenarios excepcionales en los cuales la Corte ha concedido amparo a servidores provisionales.

### **3.1. FALTA DE MOTIVACIÓN DEL ACTO ADMINISTRATIVO**

La Corte ha protegido a servidores provisionales cuando la administración ha expedido actos administrativos de retiro sin motivación suficiente, vulnerando el derecho fundamental al debido proceso.

En estos casos la tutela se concede para garantizar la motivación del acto administrativo, no para reconocer estabilidad laboral absoluta.

### **3.2. FALTA DE VALORACIÓN DE SUJETOS DE ESPECIAL PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL**

La Corte ha concedido protección cuando la administración ha omitido completamente valorar la existencia de circunstancias de especial protección constitucional. No obstante, ha reiterado que estas circunstancias no pueden impedir la provisión del cargo mediante concurso de méritos.

### **3.3. SITUACIONES ADMINISTRATIVAS IRREGULARES**

En algunos casos la Corte ha intervenido cuando la administración ha mantenido durante largos periodos a servidores en provisionalidad sin adelantar procesos de selección, lo cual puede generar situaciones de incertidumbre laboral prolongada.

Es importante resaltar que del análisis de las decisiones judiciales que han protegido a servidores provisionales no han reconocido un derecho a permanecer indefinidamente en el cargo y la intervención judicial en estos casos ha tenido como propósito garantizar el respeto del debido proceso, exigir la motivación de los actos administrativos o promover la adopción de medidas administrativas razonables frente a situaciones de vulnerabilidad.

En ningún caso de los conocidos y analizados la Corte Constitucional ha sostenido que las circunstancias personales del servidor provisional puedan impedir la provisión definitiva de los cargos mediante concurso de méritos.

La experiencia institucional en entidades públicas demuestra que los procesos de provisión definitiva de cargos mediante concursos de méritos suelen generar un aumento en la interposición de acciones de tutela por parte de servidores provisionales, con fundamento en situaciones fácticas personalísimas tales como estabilidad laboral reforzada, presunta afectación del mínimo vital, condición de pre pensionado y responsabilidades familiares especiales.

Sin embargo, el análisis de la jurisprudencia evidencia que estas acciones tienen una probabilidad limitada de prosperar cuando la administración actúa conforme al marco constitucional y legal.

Con base en el análisis jurisprudencial, pueden identificarse algunos criterios fundamentales para la defensa institucional frente a eventuales acciones de tutela.

Debe resaltarse que la provisión de cargos mediante concurso constituye el cumplimiento de un mandato constitucional derivado del marco de la Constitución.

Es fundamental demostrar que el servidor provisional ocupaba el cargo de manera temporal y que no adquirió derechos de carrera administrativa.

La entidad debe demostrar que el acto administrativo de retiro identifica claramente la causa de la desvinculación, explica la provisión del cargo mediante concurso de méritos y expone las razones del servicio.

Debe señalarse que el servidor cuenta con mecanismos judiciales ante la jurisdicción contenciosa administrativa, particularmente la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, lo cual refuerza la improcedencia de la acción de tutela.

#### **IV. SOBRE LA SITUACIÓN EXCEPCIONAL DEL FUERO DE ESTABILIDAD LABORAL AL SERVIDOR POR SU CALIDAD DE “PREPENSIONADO”**

En lo respectivo al ámbito de aplicación de esta figura frente al servidor que en el régimen de prima media con prestación definida –RPMPD– (Colpensiones), con 1.300 semanas cotizadas al fondo, los hombres se pensionan con 62 años **y las mujeres con 57**. En ese orden de ideas, la condición de prepensionado en el RPMPD se obtiene cuando al trabajador le faltan semanas de cotización y edad para pensionarse.

No obstante lo anterior, debe aclararse que en la Sentencia SU-003 de 2018 la Corte Constitucional expresó que, **cuando el único requisito faltante es la edad, no se considera prepensionable y, por ende, no está cobijado por la condición de estabilidad laboral reforzada, pues, considera la Corte, si el trabajador ya cumple con el requisito de semanas, la edad se alcanzará con o sin vinculación laboral**.

De manera que, este criterio sufrió un cambio jurisprudencial de manera más reciente, como quiera que en la Sentencia SU-003 de 2018, restringió el nivel de



protección de las garantías fundamentales de los prepensionados al excluir de ese grupo poblacional a aquellas personas que cumplen el requisito de densidad en las cotizaciones.

En dicho pronunciamiento, **unificó** su jurisprudencia en cuanto al alcance del fuero de estabilidad laboral reforzada de prepensionable planteando que “... **cuando el único requisito faltante para acceder a la pensión de vejez es el de edad, dado que se acredita el cumplimiento del número mínimo de semanas de cotización, no hay lugar a considerar que la persona es beneficiaria del fuero de estabilidad laboral reforzada de prepensionable, dado que el requisito faltante de edad puede ser cumplido de manera posterior, con o sin vinculación laboral vigente. En estos casos, no se frustra el acceso a la pensión de vejez**”.

## V. CONCLUSIONES

El análisis de la línea jurisprudencial evidencia que, si bien la Corte Constitucional ha concedido protección en algunos casos a servidores públicos vinculados en provisionalidad, estas decisiones responden a situaciones excepcionales relacionadas con irregularidades administrativas o con la falta de consideración frente a sujetos de especial protección constitucional.

No obstante, la regla general consolidada en la jurisprudencia constitucional es que los servidores provisionales no tienen derecho a permanecer en el cargo cuando este debe ser provisto mediante concurso de méritos, en virtud de la prevalencia del principio constitucional del mérito. En otras palabras, los empleados nombrados en provisionalidad tienen una **estabilidad relativa**, y su nombramiento termina automáticamente cuando el cargo es provisto de forma definitiva mediante concurso de méritos o cuando se reintegra el titular de carrera.

En consecuencia, cuando la administración motiva adecuadamente los actos administrativos de retiro, adelanta los procesos de selección conforme al ordenamiento jurídico y respeta las garantías del debido proceso, las acciones de tutela dirigidas a impedir la provisión definitiva de cargos de carrera administrativa carecen, en principio, de vocación de prosperidad.

Finalmente, como fue señalado en acápite anterior, en lo relacionado al fuero de estabilidad laboral tratándose de un empleado provisional con calidad de **prepensionado**, dicha garantía no tendrá lugar **cuando el único requisito faltante para acceder a la pensión de vejez es el de edad**, dado que se acredita el cumplimiento del número mínimo de semanas de cotización.

## VI. EL LINEAMIENTO PARA LA DEFENSA JURÍDICA DE LA ENTIDAD ANTE EVENTUALES ACCIONES CONSTITUCIONALES

En sintonía con el marco jurídico y jurisprudencial expuesto en precedencia, la Oficina Asesora de Jurídica como la dependencia competente para ejercer la representación judicial de la entidad, ante cualquier acción constitucional que eventualmente promueva un servidor que se encuentre en situación administrativa de provisionalidad, deberá adoptar la siguiente línea o estrategia defensiva:

- Exponer en el escrito de réplica o pronunciamiento al operador judicial la situación y argumentación fáctica y jurídica sobre la prevalencia constitucional y legal de la **carrera administrativa** sobre la **provisionalidad**, superioridad que se fundamenta en el principio del **mérito** como la regla general para el acceso a la función pública, según lo establece el **artículo 125** de la Constitución Política.
- Como consecuencia de dicha exposición, se solicitará la **IMPROCEDENCIA** del amparo constitucional deprecado por la parte accionante por inexistencia de amenaza o vulneración de los derechos fundamentales invocados en el escrito tutelar.

## VII. SOCIALIZACIÓN Y APLICACIÓN

El contenido vertido en el presente instrumento deberá socializarse a todos los abogados y servidores adscritos a la Oficina Asesora de Jurídica en reunión que para el efecto deberá ser programada a la mayor brevedad por su respectivo directivo y como consecuencia de ello, se proceda a su aplicación en caso de presentarse una acción constitucional en los términos aquí explicados.

Atentamente,



FELIPE LONDOÑO ESCOBAR  
Jefe de Oficina

Proyectó: Jorge O.