

SUPRESION DEL DAS - Sólo cuando no es posible la incorporación del servidor a la planta global de la Fiscalía General de la Nación, es procedente su permanencia en la entidad en supresión

Considera la Sala que no es aplicable al caso concreto del accionante la figura contemplada en el artículo 12 de la Ley 790 de 2002, toda vez que dicha medida subsidiaria está prevista para los casos en los cuales no es posible la incorporación del servidor público que se encuentre en una situación de protección especial. Lo anterior porque como está demostrado y lo afirma el accionante, el señor Edwin Francisco José Acuña Luján no fue retirado de la planta de personal del DAS, porque dado que la supresión de dicha entidad implicó que las funciones que desempeñaba dicho servidor fueran trasladadas a la planta global de la Fiscalía General de la Nación, sí se produjo la incorporación del accionante, es decir, que su situación laboral no encaja dentro de los presupuestos requeridos para aplicar las normas que prevén los beneficios del retén social

REGIMEN PENSIONAL - La permanencia en el DAS no implica conservar el régimen especial de actividades de alto de riesgo previsto para detectives

Sobre este punto debe aclararse, que el ser beneficiario de este régimen especial depende no del cargo que se ocupe, sino de las funciones que se desempeñan en el, pues no puede pretender la apoderada del accionante, que por el simple hecho de que su representado permanezca en la planta del DAS, aún cuando no desempeñe las funciones propias del cargo de detective, pueda cumplir con el requisito exigido por el legislador de 20 años de servicios prestados en ejercicio de una actividad de alto riesgo. Mientras que al ser trasladado el señor Edwin Francisco Acuña a la Fiscalía General de la Nación al cargo de Investigador Criminalístico IV de la Dirección Seccional del Cuerpo Técnico de Investigación de Cundinamarca, y al seguir desempeñando funciones de alto riesgo, puede llegar a concretar su derecho pensional con el régimen especial de actividades de alto riesgo.

FUENTE FORMAL: LEY 790 DE 2002 - ARTICULO 12 / DECRETO 4057 DE 2011 - ARTICULO 6 INCISO 4

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA

SUBSECCION B

Consejero ponente: Gerardo Arenas Monsalve

Bogotá, D.C., trece (13) de abril de dos mil doce (2012).

Radicación número: 25000-23-25-000-2011-01213-01(AC)

Actor: EDWIN FRANCISCO JOSE ACUÑA LUJAN

Demandado: DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE SEGURIDAD EN PROCESO DE SUPRESION

Decide la Sala la impugnación interpuesta por la parte accionada, en contra de la sentencia del 11 de enero de 2012, por medio de la cual el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección B, amparó los derechos fundamentales al debido proceso, al régimen de transición, a la igualdad, de favorabilidad y a la seguridad social del accionante.

I. ANTECEDENTES

1. La solicitud

El señor Edwin Francisco José Acuña Luján, mediante apoderado judicial, en ejercicio de la acción de tutela, solicitó la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso, al régimen de transición, a la igualdad, de favorabilidad y a la seguridad social que estimó vulnerados por el Departamento Administrativo de Seguridad al incorporarlo a la planta global de la Fiscalía General de la Nación, desconociendo su calidad de prepensionado.

2. Hechos

El actor expuso como hechos, los que se sintetizan a continuación (fls. 2 al 6):

El señor Edwin Francisco José Acuña Luján ingresó a laborar el 3 de febrero de 1992 al Departamento Administrativo de Seguridad - DAS, siendo así que a 30 de noviembre de 2011, se encontraba ocupando el cargo de Detective Profesional 207 - 11, y contaba con un tiempo de servicio en la institución de 19 años, 9 meses y 17 días.

Señala el accionante que en el artículo 1º del Decreto 1047 del 7 de junio de 1978 se determinó el régimen de pensión de jubilación para las personas que desempeñen funciones de dactiloscopistas en el DAS, el cual se hizo extensivo para los Detectives de dicha institución en sus distintos grados y denominaciones, mediante el artículo 10º del Decreto 1933 de 1989, en cuanto estos tendrían derecho a gozar de una pensión de jubilación a cualquier edad por prestar 20 años continuos sus servicios a dicha institución.

Indica que el Decreto 1835 de 1994 estableció las actividades de alto riesgo para los servidores públicos, incluyéndose en el artículo 2º de dicho cuerpo normativo como actividad de alto riesgo la realizada por el personal de detectives del DAS. Dicho decreto fue derogado por el Decreto 2090 de 2003 y con posterioridad ese régimen especial para funcionarios del DAS fue acogido por la Ley 860 de 2003.

Manifiesta que la Corte Constitucional en la C-789 de 2002 empezó a proteger ese régimen para los funcionarios del DAS que se hayan vinculado a dicha institución con anterioridad al 3 de agosto de 1994, que hayan acreditado la prestación de sus servicios por 20 años al DAS, afirmando que dichos sujetos no están sujetos al régimen de transición fijado en la Ley 100 de 1993.

Afirma el apoderado del accionante que toda vez que el señor Edwin Francisco José Acuña Luján ingresó al DAS como detective antes del 3 de agosto de 1994, éste tiene derecho a adquirir su pensión de jubilación al cumplir con el requisito de haber prestado sus servicios por 20 años a dicha institución.

Señala que de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 12 de la Ley 790 de 2002, el accionante se encuentra inmerso en el status de prepensionado.

Indica que la Ley 1444 de 2011 revistió al Presidente de la República de facultades extraordinaria para crear, escindir, fusionar y suprimir entidades del Estado, norma que sirvió como fundamento para la expedición del Decreto 4057 del 31 de octubre de 2011, por medio del cual se suprimió el Departamento Administrativo de Seguridad - DAS.

Mediante comunicado SEGE 1030896 del 11 de noviembre de 2011, suscrito por la Secretaria General del DAS, en proceso de supresión, le informó al accionante que su cargo había sido suprimido de la planta de personal del DAS por el Decreto 4070 del 31 de octubre de 2011, y que el mismo acto ordenó la incorporación en los empleados creados para tal efecto, en la planta global de la Fiscalía General de la Nación, funciones que deben ser asumidas a partir del 1º de enero de 2012, de acuerdo a lo establecido en el Decreto 4057 del 31 de octubre de 2011.

Por otro lado, manifiesta que el inciso 4º del artículo 6º del Decreto 4057 de 2011 consagra que “[l]os servidores que no sean incorporados a los empleos de las entidades receptoras permanecerán en la planta de empleos del Departamento Administrativo de Seguridad (DAS) en supresión hasta el cierre de la misma si acreditan las condición de padre o madre cabeza de familia, discapacitado o próximos a pensionarse señaladas en el artículo 12 de la Ley 790 de 2002.”

Considera el apoderado del señor Edwin Acuña Luján que teniendo en cuenta la fecha de ingreso del accionante y el régimen especial al que éste tiene derecho, cumpliría los 20 años de servicios exigidos por dicho régimen el 3 de febrero de 2012, es decir le faltarían tan sólo 48 días para acceder a dicha prestación, poniéndolo en la situación de prepensionado y por tanto, en la posibilidad de formar parte de la planta de personal del Departamento Administrativo de Seguridad en Supresión.

Afirma que el estatus de prepensionado de su poderdante se esfuma al ser incorporado en la planta global de la Fiscalía General de la Nación ocasionándole un perjuicio irremediable e inminente, toda vez que dicha decisión afecta las expectativas ciertas que tenía de acuerdo al régimen prestacional especial del DAS, y al cual tiene derecho el accionante, en el entendido de que el principio de retén social es una garantía para los funcionarios públicos a quienes les falte 3 o menos años para reunir los requisitos de edad y tiempo de servicio para pensionarse, entre otros.

Por lo anterior, señala que la presente acción de tutela se interpone como mecanismo transitorio, y manifiesta que si bien existe la acción de nulidad y restablecimiento del derecho para controvertir los actos enjuiciados, no se puede considerar como un mecanismo idóneo para el caso concreto, pues se requiere de una medida inmediata para la protección de los derechos fundamentales del accionante, so pena de que se genere un perjuicio irremediable.

3. Las pretensiones

En el escrito de tutela solicitó el actor: 1) Se protejan los derechos fundamentales invocados; 2) Se declare que el actor en su calidad de detective del DAS vinculado antes del 3 de agosto de 1994, tiene derecho a pertenecer al régimen de transición especial pensional establecido en el artículo 4º del Decreto 1835 de

1994; 3) Se declare que el actor es objeto del Fuero de Protección Laboral Reforzado que refiere el artículo 12 de la Ley 790 de 2002; 4) Que como consecuencia de lo anterior, se conceda la presente acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar un daño irreparable al actor; 5) Que se inaplique el Decreto 4057 del 31 de octubre de 2011, al igual que la orden de incorporación contenida en el Oficio No. SEGE 1030896 del 11 de noviembre de 2011 y por consiguiente, se ordene a la accionada adelantar las gestiones y actuaciones pertinentes para que el señor Edwin Francisco José Acuña Luján permanezca en el DAS en supresión, hasta tanto se le reconozca su estatus de pensionado con fundamento en el régimen especial pensional para detectives del DAS.

4. La providencia impugnada

Mediante sentencia del 11 de enero de 2012, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección B, amparó los derechos fundamentales al debido proceso, al régimen de transición, a la igualdad, de favorabilidad y a la seguridad social del accionante, por las siguientes razones (fls. 88 a 97):

Consideró el tribunal que el accionante demostró en el trámite de la acción de tutela que se encontraba vinculado al DAS desde el 3 de febrero de 1992, es decir, tenía derecho a acceder a la pensión de jubilación al cumplir 20 años de servicio (2 de febrero de 2012).

Indicó que de conformidad con lo dispuesto en el inciso 3º del artículo 6º y en el inciso 1º del artículo 7º del Decreto 4057 de 2011, los servidores públicos será incorporados sin solución de continuidad, en la misma condición de carrera o provisionalidad que ostentaban en el DAS, y su régimen salarial y prestacional será el que rija en la entidad u organismo receptor, sin que en dicho acto se previeran garantías de mantener los regímenes y los derechos prestacionales a quienes tenían una expectativa probable y muy cercana de adquirir sus estatus pensional, como en el caso particular del accionante.

Señaló el tribunal que esa garantía sólo se contempló en el inciso 4º del artículo 6º del Decreto 4057 del 31 de octubre de 2011, para quienes teniendo la calidad de prepensionados permanecieran vinculados a la entidad suprimida, siendo así que esta norma contempla la posibilidad de que a algunos de los servidores que

estuvieran próximos a pensionarse se les podían suprimir sus empleos e incorporarlos a otras entidades, pese a que dicha decisión produce efectos lesivos de perderse el régimen especial.

Adicionalmente, manifestó que el actor cumple con el requisito exigido por el artículo 12 de la Ley 790 de 2002, es decir, con la expedición del Decreto 4057 de 2011 le faltan menos de tres años para adquirir el estatus de pensionado.

Concluyó que la decisión adoptada mediante el Decreto 4070 de 2011 de suprimir el cargo que desempeñaba el actor en el DAS, impide el cumplimiento del requisito previsto en el régimen especial del cual era beneficiario el señor Edwin Francisco José Acuña como detective de dicha institución.

En consideración a lo anterior, indicó que toda vez que el accionante al momento de proferirse el decreto mediante el cual se ordenó la supresión del DAS tenía más de 19 años y 8 meses de servicio a la entidad, debió permanecer en la entidad suprimida, cuyo proceso de supresión está programado para hacerse en 2 años, término prorrogable hasta por 1 año más, ya que su permanencia en dicha institución le garantiza el derecho a adquirir su derecho pensional bajo las normas que lo cobijaban en la entidad suprimida, es decir, las disposiciones que contemplan el régimen especial pensional para detectives del DAS en sus distintos grados y denominaciones.

Debido a lo expuesto concluyó el tribunal que era viable ordenar la reincorporación del accionante al DAS - en supresión, con efectos a partir del 1º de enero de 2012, con el fin de que éste pueda completar los 20 años de servicios requeridos para obtener el reconocimiento de la pensión de jubilación bajo las normas especiales contempladas para los detectives del DAS.

5. Razones de la impugnación

Solicita la entidad accionada, mediante escrito del 26 de enero de 2012, que se revoque la decisión de primera instancia y en consecuencia se deniegue la solicitud de tutela de los derechos invocados por el accionante, por las siguientes razones (fls. 105-110):

Señala en primer lugar el Jefe de la Oficina Jurídica del DAS, que el propósito principal del legislador al expedir la Ley 1444 de 2011 fue el de evitar en lo posible el retiro del servicio de los empleados afectados con el ejercicio de las facultades extraordinarias, por lo cual obligó a que el Estado reubicara o reincorporara a dichos funcionarios en otras entidades, entre ellas, para el caso del DAS, en la Fiscalía General de la Nación. De no ser posible dicha incorporación, concedió como protección subsidiaria para aquellos servidores públicos, los beneficios consagrados en la Ley 790 de 2002, siendo así que permite que aquellos servidores continúen vinculados a la entidad suprimida en forma temporal hasta tanto finalice el proceso de supresión.

Indica entonces, que como protección integral se dispuso la incorporación de los servidores a la planta global de la Fiscalía General de la Nación, y como garantía subsidiaria se previó la protección temporal que brinda el retén social.

En el caso particular del accionante, se le brindó la protección integral, a través de la incorporación a la planta global de la Fiscalía General de la Nación, lo cual a su juicio impide que se le otorgue la protección subsidiaria del retén social.

Afirma que comparte la posición consignada en el salvamento de voto de la sentencia objeto de impugnación, en el cual se consideró que no es posible ordenar el reintegro del accionante al cargo que desempeñaba anteriormente, toda vez que se desprende del caso que a éste se le respetaron sus derechos laborales, ya que no fue retirado del cargo sino trasladado, razón por la cual tampoco se le puede dar aplicación al denominado “retén social”.

Adicionalmente señala el representante del DAS que no comparte la decisión adoptada por el tribunal, en la medida en que el régimen pensional de alto riesgo ampara no a las entidades, sino a las actividades de alto riesgo, que para el caso del DAS opera para los detectives en sus distintos grados y denominaciones, de acuerdo a lo prescrito en el Decreto 1835 de 1994 y en la Ley 860 de 2003.

Considera que la permanencia del accionante en la planta de personal del DAS en supresión no garantiza que éste cumpla con los requisitos necesarios para acceder a una pensión de jubilación con el régimen especial de alto riesgo, toda vez que al suprimirse dicha entidad quienes se encuentren vinculados con posterioridad a la fecha en la cual se dispuso el traslado a la Fiscalía General de la

Nación, sólo podrán desempeñar funciones administrativas propias de la supresión, y por tanto, al no ser ésta una actividad de alto riesgo, no es útil para el cumplimiento de requisitos para la pensión de alto riesgo.

Finalmente concluye que la incorporación del accionante al CTI de la Fiscalía General de la Nación garantiza la continuación en el régimen de alto riesgo, como quiera que el artículo 1º de la Ley 1223 de 2008 otorgó a las actividades desempeñadas por el personal del CTI de dicha entidad, que cumplen funciones permanente de Policía Judicial, escoltas y conductores del CTI, régimen pensional de alto riesgo, teniendo en cuenta que las actividades que realizan les generan disminución de expectativa de vida saludable por la labor que realizan.

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

La Sala es competente para conocer la impugnación interpuesta contra el fallo de primera instancia en virtud de lo dispuesto en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, el cual reglamenta la acción de tutela.

2. Generalidades de la acción de tutela.

Según lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política, toda persona puede ejercer acción de tutela para reclamar ante los jueces la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales cuando quiera que sean violados o amenazados por la acción o la omisión de las autoridades, o de particulares en los casos que señala la ley, y procede sólo cuando el afectado no disponga de otro medio judicial de defensa, salvo que la utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Esta acción tiene dos particularidades esenciales a saber: la subsidiariedad y la inmediatez; la primera, por cuanto sólo resulta procedente cuando el perjudicado no disponga de otro medio de defensa judicial, a no ser que busque evitar un perjuicio irremediable y; la segunda, porque se trata de un instrumento jurídico de protección inmediata que es viable cuando se hace preciso administrar la guarda efectiva, concreta y actual del derecho fundamental sujeto a vulneración o amenaza.

3. Problema Jurídico

Corresponde a la Sala establecer en el presente fallo si con el retiro del accionante, el señor Edwin Francisco José Acuña Luján de la planta de personal del DAS y su incorporación en la planta global de la Fiscalía General de la Nación se le vulneran sus derechos fundamentales al debido proceso, al régimen de transición, a la igualdad, a la favorabilidad y a la seguridad social.

4. Análisis del caso en concreto.

En el caso bajo estudio la inconformidad del señor Edwin Francisco José Acuña Luján se centra en que a su juicio el DAS vulneró sus derechos fundamentales al decidir trasladarlo de la planta de personal de dicha institución con base en lo dispuesto en el Decreto 4057 de 2011, para incorporarlo en la planta global de personal de la Fiscalía General de la Nación, pese a que para la fecha en que se dispuso su traslado ostentaba la calidad de prepensionado.

Previo a resolver el problema jurídico planteado, procederá la Sala a estudiar la situación particular en la cual se encontraba el accionante antes de su incorporación a la Fiscalía General de la Nación: a) El señor Edwin Francisco José Acuña se vinculó al DAS como Detective Profesional el 3 de febrero de 1992. b) De conformidad con lo dispuesto en el Decreto 1835 de 1994 “Por el cual se reglamentan las actividades de alto riesgo de los servidores públicos” derogado por el Decreto 2090 de 2003 “Por el cual se definen las actividades de alto riesgo para la salud del trabajador y se modifican y señalan las condiciones, requisitos y beneficios del régimen de pensiones de los trabajadores que laboran en dichas actividades.”, retomado por la Ley 860 de 2003 “Por la cual se reforman algunas disposiciones del Sistema General de Pensiones previsto en la Ley 100 de 1993 y se dictan otras disposiciones.”, el accionante es beneficiario del régimen especial de actividades del DAS. c) Para la fecha en que se efectuó su traslado le faltaban menos de 2 meses para cumplir con el requisito de 20 años de servicio previsto para adquirir el derecho a pensión por desempeñar actividades de alto riesgo para detectives del DAS exigido por el régimen de transición de este régimen especial, previsto en el parágrafo 5º del artículo 2º de la Ley 860 de 2003.

Ahora bien, una vez establecido que el señor Edwin Francisco José Acuña Luján cumplía los 20 años de prestación de servicios el 3 de febrero de 2012 desempeñando una actividad de alto riesgo como Detective del DAS, debe la Sala entrar a revisar si en efecto el accionante era beneficiario de las normas que disponen el retén social y que se encuentran previstas en el artículo 12 de la Ley 790 de 2002, como lo reclama a través de la acción de tutela.

Se evidencia de las pruebas allegadas al expediente que el accionante fue trasladado a la planta global de la Fiscalía General de la Nación de conformidad con lo dispuesto en el numeral 3.2 del artículo 3º del Decreto 4057 de 2011 en el cual se indicó lo siguiente:

“3.2 La función comprendida en el numeral 11 del artículo 2º del Decreto 643 de 2004¹ de Policía Judicial para investigaciones de carácter criminal, y las demás que se desprendan de la misma, se traslada a la Fiscalía General de la Nación en armonía con lo dispuesto en el artículo 251 de la Constitución Política.”

Ahora bien, en el mismo Decreto 4057 de 2011 para los prepensionados, señaló en el artículo 6º, inciso 4º:

“Los servidores que no sean incorporados a los empleos de las entidades receptoras permanecerán en la misma si acreditan las condición (sic) de padre o madre cabeza de familia, discapacitado o próximos a pensionarse señaladas en el artículo 12 de la Ley 790 de 2002².”

Visto lo anterior, considera la Sala que no es aplicable al caso concreto del accionante la figura contemplada en el artículo 12 de la Ley 790 de 2002, toda vez que dicha medida subsidiaria está prevista para los casos en los cuales no es posible la incorporación del servidor público que se encuentre en una situación de protección especial.

Lo anterior porque como está demostrado y lo afirma el accionante, el señor Edwin Francisco José Acuña Luján no fue retirado de la planta de personal del DAS,

¹ **“ARTICULO 2º. Funciones Generales.** El Departamento Administrativo de Seguridad tendrá, además de las funciones que determina el artículo 59 de la Ley 489 de 1998, las siguientes:

(...)

11. Ejercer funciones de Policía Judicial, en coordinación con la Fiscalía General de la Nación, para investigaciones de carácter criminal, relacionadas con la naturaleza y finalidad institucionales.”

² **“ARTÍCULO 12. PROTECCIÓN ESPECIAL.** De conformidad con la reglamentación que establezca el Gobierno Nacional, no podrán ser retirados del servicio en el desarrollo del Programa de Renovación de la Administración Pública las madres cabeza de familia sin alternativa económica, las personas con limitación física, mental, visual o auditiva, y los servidores que cumplan con la totalidad de los requisitos, edad y tiempo de servicio, para disfrutar de su pensión de jubilación o de vejez en el término de tres (3) años contados a partir de la promulgación de la presente ley.” (Subrayado fuera de texto).

porque dado que la supresión de dicha entidad implicó que las funciones que desempeñaba dicho servidor fueran trasladadas a la planta global de la Fiscalía General de la Nación, sí se produjo la incorporación del accionante, es decir, que su situación laboral no encaja dentro de los presupuestos requeridos para aplicar las normas que prevén los beneficios del retén social.

Ahora bien, para poder establecer si los derechos pensionales del actor se ven afectados con la decisión de trasladarlo a la planta global de la Fiscalía General de la Nación, debe la Sala revisar si en efecto dicha actuación de la administración conlleva a que el accionante pierda la posibilidad de adquirir su derecho pensional con fundamento en las normas especiales previstas para los detectives del DAS por desempeñar actividades de alto riesgo.

Para lo anterior, y con el fin de estudiar la afirmación hecha por el actor mediante escrito del 6 de marzo de 2012 (fls. 150 al 156), referida a que en la planta de personal del DAS, hoy en proceso de Supresión, se encuentran vinculados algunos detectives y por tanto su traslado a la Fiscalía General de la Nación es un trato desigual, debe resaltar la Sala que de acuerdo al memorial allegado por el Departamento Administrativo de Seguridad - en proceso de Supresión, visible a folios 210 al 214, si bien es cierto en la planta vigente de dicha entidad se encuentran algunos cargos de detectives especializados y profesionales, los mismos están cumpliendo funciones netamente administrativas, tendientes a la supresión del DAS.

Quiere decir lo anterior, que contrario a lo que indica la apoderada del accionante, el permitir que el señor Edwin Francisco Acuña Luján permanezca en la planta de personal del DAS, le puede ocasionar la pérdida de los beneficios del régimen especial de actividades de alto de riesgo previsto para detectives del DAS, ya que como se indica en el escrito de tutela, el actor todavía no había cumplido los requisitos para obtener el derecho pensional especial porque le faltan unos días para completar el tiempo de servicio requerido en las normas especiales que regulan el derecho pensional de quienes desempeñan actividades de alto riesgo.

Sobre este punto debe aclararse, que el ser beneficiario de este régimen especial depende no del cargo que se ocupe, sino de las funciones que se desempeñan en el, pues no puede pretender la apoderada del accionante, que por el simple hecho de que su representado permanezca en la planta del DAS, aún cuando no

desempeñe las funciones propias del cargo de detective, pueda cumplir con el requisito exigido por el legislador de 20 años de servicios prestados en ejercicio de una actividad de alto riesgo.

Mientras que al ser trasladado el señor Edwin Francisco Acuña a la Fiscalía General de la Nación al cargo de Investigador Criminalístico IV de la Dirección Seccional del Cuerpo Técnico de Investigación de Cundinamarca, y al seguir desempeñando funciones de alto riesgo, puede llegar a concretar su derecho pensional con el régimen especial de actividades de alto riesgo, situación que también fue indicada por el Jefe de la Oficina Asesora Jurídica del DAS en el escrito de 26 de enero de 2012 visible a folios 105 a 110.

No obstante lo indicado, considera la Sala que en el presente caso no es posible que a través de la acción de tutela se estudie la situación pensional del accionante, ya que de las pruebas allegadas al proceso se observa que el actor no ha reclamado ante la administración dicho derecho, y por tanto, no puede pretender que por este mecanismo subsidiario se establezca cuál es el régimen pensional al que tiene derecho cuando la autoridad competente no se ha pronunciado al respecto.

Visto lo anterior, la decisión adoptada por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca de ordenar el reingreso del actor a la planta de personal del DAS con el fin de proteger su derecho pensional como beneficiario del régimen especial para las actividades de alto riesgo prevista para los detectives del DAS, no es acertada, toda vez que como ya se expuso dicha medida en vez de proteger su derecho a la seguridad social, pondría en riesgo la posibilidad del actor de verse beneficiado por el régimen especial tantas veces citado (si cumple con los requisitos), o por el régimen especial de la Fiscalía General de la Nación previsto en las Leyes 860 de 2003 y 1223 de 2008, situación que corresponde establecer a la autoridad competente.

En ese orden de ideas, se revocará la sentencia del 11 de enero de 2012, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección B, y en su lugar, se negará el amparo solicitado por el señor Edwin Francisco José Acuña Luján, y se ordenará al Departamento Administrativo de Seguridad, DAS hoy en proceso de Supresión que realice las acciones tendientes

a reincorporar al accionante a la planta global de la Fiscalía General de la Nación, al cargo que desempeñaba al momento de efectuarse su traslado al DAS.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO: Revócase la sentencia de primera instancia dictada el 11 de enero de 2012 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección B, y en su lugar:

Deniéguense el amparo de tutela de los derechos fundamentales invocado por el señor Edwin Francisco José Acuña Luján, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Ordénase al Departamento Administrativo de Seguridad, DAS hoy en proceso de Supresión que realice las acciones tendientes a vincular al accionante a la planta global de la Fiscalía General de la Nación, en el cargo al que fue incorporado en virtud del Decreto 4057 de 2011.

Envíese copia de esta providencia al Tribunal Administrativo de origen.

COPIESE Y NOTIFIQUESE. Remítase a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Discutida y aprobada en sesión de la fecha.

GERARDO ARENAS MONSALVE

BERTHA LUCIA RAMIREZ DE PAEZ

VICTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA