

**CÁTEDRA UNESCO Y CÁTEDRA INFANCIA  
DERECHOS HUMANOS Y POLÍTICAS PÚBLICAS**

**UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA**

*Cátedra Unesco y Cátedra Infancia : derechos humanos y políticas públicas / Bethania Assy ... [et al].* -- Bogotá : Universidad Externado de Colombia, 2013.

379 p. ; 24 cm.

Incluye bibliografía.

ISBN: 9789587720785

1. Derechos humanos -- Brasil 2. Derechos humanos -- Colombia 3. Violencia -- Colombia 4. Víctimas de violencia -- Brasil 5. Restitución de tierras 6. Mujeres víctimas de la violencia 7. Derechos de los adolescentes I. Assy, Bethania II. Universidad Externado de Colombia

323.4

SCDD 21

Catalogación en la fuente -- Universidad Externado de Colombia. Biblioteca

Diciembre de 2013

ISBN 978-958-772-078-5

© 2013, UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA

Calle 12 n.º 1-17 Este, Bogotá

Teléfono (57 1) 342 0288

publicaciones@uexternado.edu.co

www.uexternado.edu.co

Primera edición: diciembre de 2013

Diseño de cubierta: Departamento de Publicaciones

Composición: Marco Robayo

Impresión y encuadernación: Xpress Estudio Gráfico y Digital S.A.

Tiraje: de 1 a 1.000 ejemplares

Impreso en Colombia

*Printed in Colombia*

*The authors are responsible for the choice and presentation of information contained in this publication as well as for the opinions expressed therein, which are not necessarily those of UNESCO do not commit the Organization.*

Prohibida la reproducción o cita impresa o electrónica total o parcial de esta obra, sin autorización expresa y por escrito del Departamento de Publicaciones de la Universidad Externado de Colombia. Las opiniones expresadas en esta obra son responsabilidad de los autores.

## CONTENIDO

PRÓLOGO	11
SECCIÓN I	
CÁTEDRA UNESCO: POLÍTICA PÚBLICA Y VIOLENCIAS	
Riflessione su democrazia e dignità umana <i>Maria Cristina de Cicco</i>	17
Arqueología de la(s) violencia(s) y justicia de las víctimas <i>Castor M.M. Bartolomé Ruiz</i>	45
Derechos Humanos, violencia y barbarie en Brasil: un puente entre el pasado y el presente <i>João Ricardo Dornelles</i>	73
Empowering the Subject of Injustice: Victim's' Historiography, Memory and Testimonial Narrative <i>Bethania Assy</i>	95
Justicia Retributiva y Justicia Restaurativa (Reconstructiva). Los derechos de las víctimas en los procesos de reconstrucción <i>María Eugenia Rodríguez Palop</i>	115
Las memorias "ocultas" en Colombia <i>Marcela Gutiérrez Quevedo</i>	139
El derecho a la memoria en la Ley de Víctimas y Restitución de Tierras: una realidad en construcción <i>Wilfredo Robayo Galvis</i>	161
El contrato de transacción: una afrenta al derecho a la justicia. Situación de las mujeres víctimas de desplazamiento forzado <i>Ana Lucía Moncayo Albornoz</i>	195
Proceso de atención en salud mental a la población víctima del conflicto armado: una mirada desde el campo de la salud mental <i>Carlos Iván Molina Bulla</i>	221

La vivencia de los Derechos Humanos en la escuela	237
<i>Astrid Núñez Pardo</i>	
<i>María Fernanda Téllez Téllez</i>	
<i>Nubia Ramírez Rodríguez</i>	

SECCIÓN II

CÁTEDRA POLÍTICA PÚBLICA E INFANCIA

Formación para la paz, la convivencia y la ciudadanía: un análisis de la realidad en seis colegios en concesión de Bogotá	263
<i>Carolina Valencia Vargas</i>	
<i>Juana Carrizosa Umaña</i>	

Excepcionalidad de la privación de la libertad en el Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes	309
<i>Cielo Mariño Rojas</i>	

El régimen constitucional de la infancia: perplejidades del artículo 44 de la Constitución Política de Colombia	343
<i>Néstor Osuna Patiño</i>	
<i>Juan Carlos Upegui Mejía</i>	
<i>Valeria Silva Fonseca</i>	

LOS AUTORES	375
-------------	-----

ANA LUCÍA MONCAYO ALBORNOZ

*El contrato de transacción: una afrenta al derecho  
a la justicia. Situación de las mujeres víctimas  
de desplazamiento forzado*



Resumen. En el mismo proceso reivindicativo de la población desplazada surgió la Ley de Víctimas 1448 de 2011 mediante la cual se dictan medidas de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas del conflicto armado interno. Tal normativa contempla la indemnización administrativa y consagra la posibilidad de que esta se sujete al contrato de transacción; sin embargo, este, tal como se encuentra concebido en la mencionada ley, más que una propuesta de reparación administrativa resulta ser un instrumento violatorio del derecho de acceso a la justicia para las víctimas, en especial para las mujeres desplazadas por la violencia.

Es por ello que este escrito tiene como objetivo general identificar las razones por las que el contrato de transacción se convierte en un obstáculo en la garantía del derecho de acceso a la justicia y con él, de los derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación en las mujeres víctimas del desplazamiento forzado.

Palabras clave. Acceso a la justicia, reparación administrativa, mujer, desplazamiento forzado, contrato de transacción.

Sumario. Introducción. I. El Contrato de Transacción en la reparación administrativa: una afrenta al derecho de acceso a la justicia. II. Inobservancia de los consensos internacionales adquiridos. A. Incumplimiento frente a la obligación de investigar, sancionar y enjuiciar a los responsables. B. Inobservancia del principio de complementariedad. III. Ausencia de un consentimiento libre e informado de las víctimas. A. Falta de voluntad en la suscripción del contrato de transacción por parte de las víctimas. B. Desconocimiento del contenido del contrato de transacción y de sus efectos. 1. El derecho a la educación, un derecho estructural en la reparación de los derechos de las mujeres víctimas de desplazamiento forzado. 2. Derecho a la información. IV. Otras afectaciones del contrato de transacción. V. Conclusiones. VI. Recomendaciones. Bibliografía.

## INTRODUCCIÓN

Las víctimas violentadas es sus derechos fundamentales se encuentran en una posición desfavorable no solo frente a quienes no lo fueron sino frente al Estado que, en últimas, debía garantizarlos. Tal lesión y perjuicio las sitúa en un estado de aminoramiento y de vulnerabilidad manifiesta que se traduce

tanto en una situación de indefensión frente a los actores y al Estado, como en el aprovechamiento del más fuerte en la relación. En tal escenario, los derechos fundamentales, en especial el derecho de acceso a la justicia, son instrumentos para el logro de la reparación de aquellos derechos que en primera instancia fueron lesionados; aún más, tales derechos “son siempre leyes del más débil contra la ley del más fuerte” (FERRAJOLI, 2006, pp. 132 y 133). De ahí que sea el Estado el responsable de garantizarlos para que las víctimas puedan acceder a las instancias judiciales y administrativas con el propósito de hacerlos valer.

Las víctimas del desplazamiento forzado en Colombia se han encontrado, por décadas, inmersas en situaciones de mengua e indefensión ante masivas violaciones de una pluralidad de derechos. Solo después de una larga lucha han sido los mismos desplazados, sus organizaciones, los defensores de derechos humanos, los organismos internacionales, entre otros, quienes han visibilizado tanto la violencia de derechos humanos que han padecido, como el maltrato y la revictimización del Estado a la que se han enfrentado al buscar la protección y reparación de sus derechos.

En todo este proceso reivindicativo de la población en situación de desplazamiento, sobresalen las decisiones de la Corte Constitucional, Sentencia T-025 de 2004 y sus autos de seguimiento, que han permitido el reconocimiento de derechos a distintas poblaciones victimizadas, entre ellas las mujeres. Es así como en el Auto 092 de 2008 se visibilizaron, tanto los riesgos de vulnerabilidad específicos a los que están expuestas las mujeres en el contexto del conflicto armado, como sus problemas y necesidades, que se traducen en la vulneración de una multiplicidad de derechos, entre otros, el derecho de acceso a la justicia, que resulta ser una herramienta fundamental para hacer justiciables los derechos conculcados (FERRAJOLI, 2004).

En el mismo proceso reivindicativo de la población desplazada surgió la Ley de Víctimas y Restitución de Tierras (Ley 1448 de 2011) mediante la cual se dictaron medidas de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas del conflicto armado interno. Tal normativa contempla la indemnización administrativa y consagra la posibilidad de que esta se sujete al contrato de transacción. Sin embargo, se vislumbra una problemática: tal contrato, como se encuentra concebido en la mencionada ley, más que una propuesta de reparación administrativa, resulta ser un instrumento violatorio del derecho de acceso a la justicia para las víctimas, en especial para las mujeres desplazadas por la violencia.

Es por ello que este escrito tiene como objetivo general identificar las razones por las que el contrato de transacción se convierte en un obstáculo en la garantía del derecho de acceso a la justicia y con él de los derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación, en las mujeres víctimas del desplazamiento forzado. Del mismo modo, entre sus objetivos específicos se encuentran: identificar la situación de las mujeres víctimas de desplazamiento forzado al hacer valer sus derechos en el ámbito jurídico, en especial en las instancias administrativas; analizar el contenido y los efectos del contrato de transacción en la aceptación de la reparación administrativa; identificar si se garantiza el principio de coherencia externa e interna (complementariedad) en la aplicación del contrato de transacción; analizar el consentimiento de la víctima en la suscripción del mismo, e identificar los efectos que genera esta figura en la participación de las víctimas y en la confianza de las mismas en el Estado.

De otra parte, es importante señalar que esta es una investigación sociojurídica que busca analizar desde lo cualitativo las interacciones de las mujeres víctimas de desplazamiento forzado en el escenario jurídico, en especial en el ámbito de la reparación administrativa. En desarrollo de esta investigación se utilizaron las siguientes estrategias: i. Fuentes secundarias, es decir, la doctrina, la jurisprudencia y la normatividad nacional e internacional con el fin de conocer la situación de las mujeres desplazadas y los riesgos a los que están expuestas a consecuencia del conflicto armado; el contenido del contrato de transacción y sus efectos; el contenido del derecho de acceso a la justicia y la obligación del Estado de investigar, enjuiciar y sancionar a los responsables con el fin de dar cumplimiento al objetivo general y a los específicos antes relacionados, ii. Fuentes primarias. Para el efecto se escogió la entrevista no estructurada como instrumento de recolección de información, la cual se aplicó a mujeres desplazadas por la violencia en la ciudad de Bogotá y a profesionales en el área de los derechos humanos, con el fin de conocer la percepción que tienen en relación con el contenido del contrato de transacción y con sus efectos frente a otras medidas de reparación.

Ahora bien, una vez explicitada la metodología, procederemos a hacer una breve descripción del contenido del artículo, así: la primera parte indaga sobre la dimensión de la figura del contrato de transacción en la Ley 1448 de 2011; la segunda analiza el contrato de transacción como obstáculo al derecho de acceso a la justicia, a partir de dos escenarios: i. Las obligaciones y principios internacionales adquiridos por nuestro país en relación con

los derechos de las víctimas de graves violaciones a los derechos humanos, en especial lo relativo a la obligación de investigar, enjuiciar y sancionar a los responsables, y el principio de complementariedad de las medidas de reparación, y ii. El análisis del consentimiento como un elemento esencial en los contratos, más cuando su suscripción genera efectos que niegan otros derechos fundamentales.

### I. EL CONTRATO DE TRANSACCIÓN EN LA REPARACIÓN ADMINISTRATIVA: UNA AFRENTA AL DERECHO DE ACCESO A LA JUSTICIA

El inciso segundo del artículo 132 de la Ley de Víctimas y Restitución de Tierras contempla, en relación con la indemnización administrativa, que:

... la víctima podrá aceptar, de forma expresa y voluntaria, que la entrega y recepción de la indemnización administrativa se entienda realizada en el marco de un contrato de transacción en el cual la víctima acepta y manifiesta que el pago realizado incluye todas las sumas que este debe reconocerle por concepto de su victimización, con el objeto de precaver futuros procesos judiciales o terminar un litigio pendiente...

Y el inciso tercero estipula que, en el evento de que la víctima acepte que la entrega de la indemnización esté sujeta al contrato de transacción, “el monto de esta indemnización será superior al valor que le entregaría a la víctima por este mismo concepto, según el reglamento que para el efecto expida el Gobierno nacional”. Así mismo, señala la normativa que los funcionarios o personal encargado de asesorar a las víctimas deberán manifestarle, de forma clara, sencilla y explicativa, las implicaciones y diferencias de aceptar o no que la indemnización sea realizada en el marco de un contrato de transacción.

Así las cosas, para que la víctima reciba un monto indemnizatorio superior al valor que se le entregaría al no suscribir el mencionado contrato, debe renunciar a reclamar una indemnización de carácter judicial. Es decir, la entrega a la víctima de una mayor suma de dinero como indemnización está condicionada a la suscripción del contrato de transacción, lo que repercute en que la víctima dimita de una compensación por vía judicial, ya sea ante la jurisdicción contenciosa administrativa o a través de acciones constitucionales.

La aplicación del contrato de transacción a la indemnización administrativa como medida de reparación no ha sido pacífica; por el contrario, ha

sido una figura criticada, con razón, por las víctimas, organizaciones no gubernamentales y defensores de derechos humanos<sup>1</sup>. Una de las críticas más recurrentes y que se comparte en este escrito, es la vulneración del derecho de acceso a la justicia.

Sin embargo, la Corte Constitucional, en Sentencia C-099 de 2013<sup>2</sup>, consideró que la aplicación del mencionado contrato es una limitación racional al derecho de acceso a la justicia, por lo que decretó la exequibilidad condicionada de los incisos 2.º y 3.º del párrafo 1.º del artículo 132 de la Ley 1448 de 2011, en el entendido

*... que en los eventos de daños causados por crímenes de lesa humanidad que sean atribuibles a agentes del Estado, no podrá entenderse que la indemnización administrativa se produce en el marco de un contrato de transacción, pudiéndose descontar de la reparación que se reconozca por vía judicial a cargo del Estado, los valores pagados por concepto de reparación administrativa.*

Así las cosas, en principio esta figura jurídica se seguiría aplicando para todos los casos de violaciones de derechos humanos que no se encuentren definidos como delitos de lesa humanidad atribuidos a agentes del Estado.

Sobre esta decisión es importante resaltar el salvamento parcial de voto del magistrado VARGAS SILVA al referirse a las disposiciones que tratan el contrato de transacción:

[estas] debieron ser declaradas inexecutable debido a que la posibilidad de que las víctimas de graves violaciones a los derechos humanos o infracciones al derecho internacional humanitario suscriban un contrato de transacción para obtener la reparación por vía administrativa, a pesar de perseguir un fin legítimo, asociado al manejo racional y eficiente de los recursos del Estado, *genera una restricción desproporcionada y, por tanto, inconstitucional sobre los derechos de esta población a la verdad, la justicia y la reparación, así como al acceso a la administración de justicia*<sup>3</sup> (cursiva fuera de texto).

---

1 En este sentido, entre otros, Comisión Intereclesial de Justicia y Paz, 2012; Comisión de Seguimiento a la Política Pública sobre Desplazamiento Forzado, 2011 y Centro Internacional para la Justicia Transicional.

2 Sentencia C-099 del 27 de febrero de 2013, M. P.: JORGE IVÁN PALACIO PALACIO.

3 Corte Constitucional. Comunicado de Prensa n.º 8 del 27 de febrero de 2013. Expediente D-9214. Sentencia C-099 de 2013. A la fecha, pese a estar publicada la Sentencia, no se encontró publicado el salvamento parcial de voto del magistrado LUIS ERNESTO VARGAS SILVA.

En tanto se comparte la crítica del citado salvamento parcial de voto y de las organizaciones de derechos humanos en el entendido que la aplicación del contrato de transacción es un obstáculo desproporcional al derecho de acceso a la justicia, el mismo se analizará a partir de dos escenarios: el primero, circunscrito a las obligaciones y principios internacionales adquiridos por nuestro país en relación con los derechos de las víctimas de graves violaciones a los derechos humanos. En este escenario se analizará tanto la obligación de investigar, enjuiciar y sancionar a los responsables como el principio de complementariedad de las medidas de reparación; el segundo, restringido a un ámbito más normativo, como es el análisis del consentimiento como un elemento esencial en los contratos, más cuando su suscripción genera la negación de otros derechos fundamentales.

## II. INOBSERVANCIA DE LOS CONSENSOS INTERNACIONALES ADQUIRIDOS

### A. INCUMPLIMIENTO FRENTE A LA OBLIGACIÓN DE INVESTIGAR, SANCIONAR Y ENJUICIAR A LOS RESPONSABLES

Víctimas y organizaciones no gubernamentales<sup>4</sup> han advertido como la Ley 1448 de 2011 en su artículo 132, pretende desde el derecho privado regular relaciones propias del derecho público, como lo son, las generadas por graves violaciones de derechos humanos por acción u omisión del Estado.

Y es desde el ámbito civil del derecho que se ha definido el contrato de transacción, como “un contrato en que las partes terminan extrajudicialmente un litigio pendiente o precaven un litigio eventual” Art. 2469 del Código Civil. La jurisprudencia, lo ha instituido como una “convención en que las partes, sacrificando parcialmente sus pretensiones, ponen término en forma extrajudicial a un litigio pendiente o precaven un litigio eventual” (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia mayo 6/66).

---

4 Sobre el particular, entre otros, cfr. MARCO ROMERO SILVA, FERNANDO BARBIERI GÓMEZ, CLARA LEONOR RAMÍREZ y FERNANDO VARGAS VALENCIA. *Intervención ciudadana en el proceso de constitucionalidad contra los artículos 79, 88 y 132 (parciales) de la Ley 1448 de 2011*. Expediente D-9241; ORLANDO PITO TOMBE, JENER JAVIER HOYOS, LEONARDO ZÚÑIGA ACOSTA, ANÍBAL VEGA y otros (Comisión Intereclesial de Justicia y Paz, 2012: 10).

Sin embargo, la aplicación de tal convención no resulta coherente en un escenario de graves afrentas a la dignidad humana, en donde la responsabilidad del Estado está en cuestión. Esta figura jurídica al surgir desde el derecho privado desconoce, entre otras situaciones: i. Las “características especiales de los sujetos cuya relación se pretende regular” (Comisión Intereclesial de Justicia y Paz, 2012), ya que tal normativa no tiene como fin regular las relaciones entre particulares en condiciones iguales, propias del derecho privado, sino reglamentar relaciones generadas por manifiestas violaciones a derechos humanos entre el Estado (por su acción u omisión) y las víctimas. Relación que por lo demás, resulta asimétrica, por el colosal andamiaje que tiene el Estado a su servicio, y ii. La obligación del Estado de investigar, enjuiciar y sancionar a los responsables de graves vejámenes contra los derechos humanos<sup>5</sup>, más aún cuando sus propias instituciones están ligadas a la responsabilidad. Es a esta última obligación a la que se hará alusión a continuación:

La misma ha sido explícita por el Comité de Derechos Humanos en la Observación 20 al artículo 7.º del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos<sup>6</sup>, así:

El artículo 7.º debe interpretarse conjuntamente con el párrafo 3.º del artículo 2.º del Pacto.

El derecho a *presentar denuncias* contra los malos tratos prohibidos por el artículo 7 deberá ser reconocido en derecho interno. *Las denuncias deberán ser investigadas con celeridad e imparcialidad por las autoridades competentes a fin de que el recurso sea eficaz.* Los informes de los Estados Partes deberán proporcionar información concreta sobre los recursos de que disponen las víctimas de malos tratos y sobre

---

5 Obligación reconocida por el derecho internacional y por los instrumentos internacionales, entre otros, la Convención Americana sobre Derechos (art. 1.1); la Convención Interamericana sobre la Desaparición Forzada de Personas (art. 1.º); la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura (art. 1.º); el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (art. 2.º); la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes; la Declaración sobre la Protección de todas las personas contra las Desapariciones Forzadas, y los Principios Relativos a una Eficaz Prevención e Investigación de las Ejecuciones Extralegales, Arbitrarias o Sumarias, entre otros. Obligación explícita en el Comité de Derechos Humanos. Observación 20 al artículo 7.º del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, párrafos 14 y 15, primordialmente una obligación del derecho consuetudinario.

6 Artículo 7.º. “Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. En particular, nadie será sometido sin su libre consentimiento a experimentos médicos o científicos”.

los procedimientos que deban seguir los demandantes, así como datos estadísticos sobre el número de denuncias y el curso que se ha dado a las mismas (cursiva fuera de texto).

Se trata de un deber determinante cuando se está en presencia de violaciones a derechos humanos y al derecho internacional humanitario. Sobre este particular la Corte Interamericana, señaló:

Este Tribunal se ha referido en reiteradas ocasiones al derecho que asiste a los familiares de las víctimas de conocer lo sucedido y saber quiénes fueron los agentes del Estado responsables de los respectivos hechos. “[L]a investigación de los hechos y la sanción de las personas responsables, [...] es una *obligación que corresponde al Estado siempre que haya ocurrido una violación de los derechos humanos y esa obligación debe ser cumplida seriamente y no como una mera formalidad.*” Además, este Tribunal ha indicado que el Estado “tiene la obligación de combatir [la impunidad] por todos los medios legales disponibles ya que [esta] propicia la repetición crónica de las violaciones de derechos humanos y la total indefensión de las víctimas de sus familiares<sup>7</sup> (cursiva fuera de texto).

La Corte Constitucional colombiana ha considerado como determinante esta obligación cuando se está en presencia de graves violaciones a los derechos humanos, así:

... los derechos de las víctimas adquieren una importancia directamente proporcional a la gravedad del hecho punible. Entre más daño social ocasione un delito, mayor consideración merecen los derechos de quienes fueron víctimas o perjudicados por ese comportamiento. Igualmente, la obligación estatal de investigar los hechos punibles es también directamente proporcional a la manera como el hecho punible pudo afectar bienes jurídicos fundamentales. Entre más grave sea un hecho punible, *mayor debe ser el compromiso del Estado por investigarlo y sancionar a los responsables, a fin de lograr la vigencia de un orden justo*<sup>8</sup> (cursiva fuera de texto).

---

7 Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso Cantoral Benavides, Reparaciones, *supra* nota 5, párrafo. 69, entre otras.

8 Corte Constitucional. Sentencia C-004 de 2003, M. P.: EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT (Demanda de inconstitucionalidad del artículo 220 numeral 3.º parcial de la Ley 600 de 2000 o Código de Procedimiento Penal). En el mismo sentido resulta importante señalar la Sentencia 979 de 2005, M. P.: JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO, al consagrar el deber del Estado de investigar con mayor rigor las violaciones a los derechos humanos y al derecho internacional humanitario ya que dichas violaciones, además de generar mayor daño a las víctimas “entrañan un enorme poder desestabilizador en el seno de una colectividad”. Así mismo, las sentencias C-370 de 2006 y

Se trata, entonces, de una obligación del Estado, reforzada en los casos de violencia de derechos humanos por la magnitud de los daños causados a los bienes jurídicos protegidos, de conformidad con el principio de lesividad del derecho penal. De ahí que esta obligación deba ser seria, rigurosa, pronta<sup>9</sup> e imparcial, pese a ser de medio y no de resultado<sup>10</sup>, ya que de ella depende la garantía de los derechos de las víctimas a la justicia, a la verdad y a la reparación.

Pero no solo con el incumplimiento del deber del Estado se afecta el derecho a la justicia desde su acceso, sino también el derecho a la verdad, ya que este, tal como lo ha señalado la Corte Interamericana de Derechos Humanos,

... se encuentra subsumido en el derecho de la víctima o sus familiares a obtener de los órganos competentes del Estado el esclarecimiento de los hechos violatorios y las responsabilidades correspondientes, a través de la investigación y el juzgamiento que previenen los artículos 8 y 25 de la Convención<sup>11</sup>.

Derecho que se ve lesionado al suscribir el contrato de transacción, ya que este, al prohibir que las víctimas acudan a la indemnización por vía judicial, impide que las mismas la activen con el fin de conocer los hechos, las circunstancias en que sucedieron y los responsables de los mismos. Aunque la verdad judicial solo es una parte del derecho a la verdad de las víctimas, muchas de ellas, de manera equivocada, se abstendrán de acudir a la vía judicial en busca de esa verdad, si suscribieron el citado contrato para la entrega de la indemnización.

De ahí que sea cuestionable la decisión de la Corte Constitucional de declarar, en la Sentencia C-099 de 2013, la exequibilidad condicionada del contrato de transacción, solo para los daños causados por crímenes de lesa

---

575 de 2006, M. P. ÁLVARO TAFUR GALVIS; estas últimas respecto de la inconstitucionalidad de algunos artículos de la Ley 975 de 2005.

9 El criterio de celeridad, en los términos que cita la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso *Genie Lacayo vs. Nicaragua*, refiriéndose al análisis que la Corte Europea de Derechos Humanos hace del mismo y que comprende la complejidad del asunto, la actividad procesal del interesado y la conducta de las autoridades judiciales.

10 Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso *Velásquez Rodríguez vs. Honduras*. Sentencia del 29 de julio de 1998.

11 Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso *Bámaca Velásquez vs. Guatemala*. Sentencia del 25 de noviembre de 2000, párrafo 201.

humanidad que sean atribuibles a agentes del Estado, en tanto seguirá vigente dicho contrato para los delitos de lesa humanidad<sup>12</sup> en que los victimarios no sean agentes del Estado, y para otras violaciones de derechos humanos que aunque graves no resultan sistemáticas ni generalizadas. En esta decisión la Corte resta importancia al cumplimiento de la obligación del Estado de perseguir a los responsables y conocer la verdad judicial. Por tal motivo, resulta importante mencionar lo señalado por el magistrado VARGAS SILVA en su salvamento de voto, en el sentido de manifestar que la aplicación del citado contrato “lleva al plano de la negociación los derechos de las víctimas, incluso de quienes han sufrido graves violaciones de derechos humanos, *asunto en el cual el Estado debe mantener siempre sus obligaciones de investigar, reparar y perseguir la verdad*”<sup>13</sup> (cursiva fuera de texto).

Las consideraciones anteriores evidencian la incoherencia (externa)<sup>14</sup> del sistema normativo en perjuicio de los derechos de las víctimas, al regular con una norma propia de derecho privado las relaciones que surgen de las graves afectaciones a la dignidad humana. Llegando tal desacierto al extremo de incumplir la obligación internacional de investigar, enjuiciar y sancionar a los responsables de tan colosales daños, en perjuicio de los derechos a la justicia, a la verdad y a la reparación de las víctimas. De ahí que el principio de coherencia que propugna la Ley en su artículo 11 “coherencia externa” quede, con razón, en entredicho.

## B. INOBSERVANCIA DEL PRINCIPIO DE COMPLEMENTARIEDAD

Es importante señalar que las medidas de compensación administrativas son necesarias dentro de un proceso de reparación, más cuando se está en presencia de un gran número de víctimas de violaciones masivas y graves de derechos humanos ya que “pueden facilitarles el acceso a una compensación adecuada, efectiva y rápida.” (NACIONES UNIDAS, 2005). Sin embargo,

---

12 Artículo 7.º del Estatuto de Roma.

13 Corte Constitucional. Comunicado de prensa n. 8, cit. Hasta la fecha el salvamento de voto del magistrado VARGAS SILVA no se encuentra relacionado en la sentencia

14 El principio de coherencia (externa e interna) se encuentra expreso en los artículos 11 y 12 de la Ley 1448 de 2011 al señalar que las medidas de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas del conflicto armado, procuran “complementar y armonizar los distintos esfuerzos del Estado para garantizar el derecho a la verdad, justicia y reparación de las víctimas”.

estas medidas deben sumarse a otras formas de reparación; según PABLO DE GREIFF dichos programas deben cumplir con el principio de “coherencia interna”, es decir que “[establezcan] relaciones de complementariedad o apoyo mutuo entre las diversas clases de beneficios [materiales y simbólicos] que distribuye” (ibíd., 2005, párr. 59).

Lo que significa que, para lograr la finalidad propuesta, el programa administrativo debe perfeccionarse con otras medidas y programas de reparación con el fin de alcanzar una adecuada, efectiva y pronta reparación. Incluso, advierte DE GREIFF, dichos programas deben “coordinarse con otras medidas judiciales. Si funciona sin dichas medidas, se corre el peligro de que los beneficios que distribuye se vean como la moneda con la que el Estado intenta comprar el silencio o la aquiescencia de las víctimas y sus familias” (ibíd., 2005, párr. 59).

En el mismo sentido, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos recomendó, en relación con la implementación de un programa de reparación administrativa en la Ley de Justicia y Paz, la necesidad de que este “funcione de manera optativa frente a la vía judicial penal y *complementaria*<sup>15</sup> de las demás reparaciones de índole colectiva y de los programas y servicios sociales destinados a la población que ha padecido la violencia en Colombia” (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2007, párr. 110). Sobre esta recomendación vale la pena mencionar lo señalado por la Comisión de Seguimiento a la Política Pública del Desplazamiento Forzado:

... el sentido de la expresión “optativa” dada por la CIDH hace referencia a la libertad que tienen las víctimas de elegir a cuál de las instancias (judicial o administrativa) deciden acudir primero, de manera que si optaron por la vía administrativa, en virtud del *principio de complementariedad*, pueden decidir recurrir posteriormente a la vía judicial, teniendo sí en cuenta que aquellos beneficios recibidos en el primer escenario serían descontados de los beneficios a otorgarse en la vía judicial más no renunciados, para evitar la doble indemnización (Comisión de Seguimiento a la Política Pública sobre Desplazamiento Forzado, 2011: 9-10).

Pareciera, en principio, que la Ley 1448 de 2011 tuvo en cuenta todas estas consideraciones, al incorporar la máxima *de complementariedad* (art. 21) entre todas las medidas de atención, asistencia y reparación, tanto individuales

---

15 Cursiva fuera de texto.

como colectivas; pero al consagrar el contrato en mención, y aplicar sus efectos, se desestima esa primera finalidad y por el contrario se evidencia una afrenta a dicho principio, ya que la indemnización administrativa termina excluyendo otras medidas de reparación como las de satisfacción y no repetición que buscarían garantizar los derechos a la justicia –formal y material– (GARCÍA RAMÍREZ, 2004), a la verdad y a prevenir que tales violaciones se vuelvan a presentar. En consecuencia, el contrato de transacción en la ley de víctimas niega el principio de la complementariedad que tal normativa afirma respetar, y con él, el de coherencia interna consagrado en el artículo 12 de la misma normativa.

### III. AUSENCIA DE UN CONSENTIMIENTO LIBRE E INFORMADO DE LAS VÍCTIMAS

El contrato de transacción se perfecciona con el consentimiento de las partes; y aunque existen otros requisitos para su configuración que podrían ser igualmente cuestionados, en esta oportunidad solo me referiré al consentimiento, por considerar que en las víctimas de violaciones de derechos humanos, especialmente de desplazamiento forzado<sup>16</sup>, y en particular en las mujeres, este no se infiere por la sola rúbrica del citado contrato. El desplazamiento forzado no siempre se configura como un crimen de lesa humanidad, así, por ejemplo, GUIDO ACQUAVIVA considera que para que este sea considerado como tal debe incluir

... una serie de elementos, en particular, que el ataque contra la población civil debe ser “generalizado o sistemático” y que el autor debe haber tenido conocimiento de este contexto, así como de su acción de participar en el ataque generalizado o sistemático (2011: 23).

Ahora bien, existen variables fundadas en las mujeres en situación de desplazamiento, como, por ejemplo, la presión que se deriva de su situación

---

16 Es importante señalar que el delito de desplazamiento forzado no siempre es considerado un crimen de lesa humanidad; solo lo es cuando es generalizado o sistemático: “El TPIY ha interpretado que esta frase incluye una serie de elementos, en particular, que el ataque contra la población civil debe ser ‘generalizado o sistemático’ y que el autor debe haber tenido conocimiento de este contexto, así como de su acción de participar en el ataque generalizado o sistemático” (ACQUAVIVA, 2011: 23).

socioeconómica y el desconocimiento de la figura jurídica y de sus efectos, que afectan su libertad, tal como se analizará a continuación.

#### A. FALTA DE VOLUNTAD EN LA SUSCRIPCIÓN DEL CONTRATO DE TRANSACCIÓN POR PARTE DE LAS VÍCTIMAS

Se trata entonces de una figura jurídica consensual, es decir, que para su constitución requiere de la voluntad de las partes en el propósito de declinar sus pretensiones, en este caso, dar fin a un litigio pendiente o precaver uno eventual. Dicho en palabras de la Corte Suprema de Justicia, se necesita “la voluntad o intención de las partes de mudar la relación jurídica dudosa por otra relación cierta y firme” (Sala de Casación Civil. 12 de diciembre de 1938, XLVII, 479-480; cas. 6 de junio de 1939, XLVIII, 268). Ahora bien, en las víctimas de la violencia de derechos humanos, en especial del desplazamiento forzado, la ausencia de voluntad se hace visible por la exigencia que se deriva de su desafortunada situación económica.

Es importante recordar que el suscribir el contrato de transacción les otorga a las víctimas la posibilidad de obtener un monto en la indemnización superior al que recibirían si no lo suscribieran. Privilegio que muchas de ellas, en particular las mujeres, pueden considerar sin mayor reparo, teniendo en cuenta su precaria situación económica. Así, la III Encuesta Nacional de Verificación de 2010 (Comisión de Seguimiento a la Política Pública sobre el Desplazamiento Forzado, 2012: 112) señaló que el 60% de los grupos familiares provienen de zonas rurales, de tal suerte que las competencias de estos hombres y mujeres en el sector urbano, al ser diferentes, les generan escasez y necesidad. Según la misma encuesta, el porcentaje de hogares por encima de la línea de pobreza es del 2,7% y el porcentaje por encima de la línea de indigencia es del 22%.

La situación se agrava para las mujeres desplazadas, pues son “la base de la pirámide de la población desprotegida proveniente del sector rural” (Comisión de Seguimiento a la Política Pública sobre el Desplazamiento Forzado, 2012: 112), y la mayoría de ellas permanecen inactivas económicamente (63%)<sup>17</sup>, dedicadas solo al cuidado de sus hijos o familiares, con

---

17 Comisión de seguimiento a la política pública sobre el desplazamiento forzado, 2012, p. 112.

el agravante de que los hogares de desplazados tienen más miembros que los hogares a nivel nacional: si el número de personas que conforman una familia es de 3,9 en el país, en la población desplazada es de 4,9 personas (ibíd., 2012: 119). La misma Comisión considera preocupante que la tasa de dependencia económica de la población desplazada sea mayor: “cada persona desplazada y ocupada debe responder por 3,5 personas. Pero para las mujeres esta tasa es mayor, ya que ellas, como jefes de hogar, deben responde por 4,6 personas, mientras que para los hombres esta tasa es de 2,9 personas” (ibíd., 2012: 119).

Además de ser proveedoras de un amplio número de personas a su cargo, tienen pocas posibilidades laborales para su subsistencia; las que consiguen trabajo lo hacen sujetas a condiciones precarias, siendo este uno de los principales problemas que genera discriminación y afecta su derecho a la igualdad.

Dicho lo anterior, las mujeres desplazadas conforman una de las poblaciones más vulnerables por el desplazamiento forzado interno, no solo por tener que soportar situaciones de pobreza extrema sino por afrontar otros riesgos que el fenómeno les genera, tal como lo reconoció la Corte Constitucional en el Auto 092 de 2008<sup>18</sup>. Sin duda, la mala situación socioeconómica de las mujeres será un criterio relevante ante la decisión de suscribir o no el contrato de transacción, pues este le permite obtener un monto mayor del que le correspondería a una que no lo suscribe. Es decir, el Estado decide privilegiar a las víctimas que suscriben el contrato otorgándoles un valor superior en la indemnización. Lo que significa que muchas mujeres, en razón de la perentoria dificultad económica firmarán, sin más, dicho contrato en espera de una mayor tasación en la compensación.

Situación económica que por lo demás, en un escenario de graves violaciones, solo es analizada por la parte más vulnerable del contrato de transacción, la víctima, lo que evidencia no solo la ausencia de libertad en la suscripción del mismo, en especial en las mujeres, sino la desigualdad en sus cargas, ya que la subsistencia económica no es cuestión de discernimiento por parte del Estado.

Las consideraciones anteriores han llevado a algunos a manifestar, incluso, que no se trata de un contrato de transacción sino de uno de ad-

---

18 La Corte Constitucional, en Auto 092 de 2008, identificó diez riesgos de género en el marco del conflicto armado colombiano.

hesión, en el que la víctima se ve constreñida a suscribirlo, en razón de su vulnerabilidad manifiesta<sup>19</sup>.

Paradójicamente, para la Corte Constitucional tal contrato “es una limitación razonable y proporcionada al derecho de acceso a la justicia, ya que la víctima puede decidir, de manera libre e informada, si acepta la transacción, sin que ello afecte la posibilidad de recibir la indemnización administrativa”<sup>20</sup>. La Corte fundamenta la razonabilidad y proporcionalidad de tal limitación, entre otras razones<sup>21</sup>, en la libertad de las víctimas en la escogencia del contrato de transacción, sin considerar que la precaria situación económica de estas afecta su voluntad y por ende su libertad contractual. Es precisamente esta la cuestión de análisis, de ahí que valga la pena resaltar los argumentos del salvamento de voto del magistrado VARGAS SILVA, al señalar: “aunque la norma se propone como una manifestación de la autonomía de la voluntad contractual, en realidad esa autonomía no se concreta en un contrato por medio del cual se ofrece a personas en condición de extrema vulnerabilidad económica un estímulo para no demandar al Estado”, incluso el magistrado considera que “un presupuesto de la autonomía es el goce de condiciones materiales mínimas para satisfacer necesidades básicas, y estas personas no cuentan con esas condiciones mínimas para iniciar un pacto de esa naturaleza”<sup>22</sup>.

Lamentablemente, este no fue un argumento considerado por la Corte<sup>23</sup> al establecer el juicio de exequibilidad, previo llamado de las víctimas, de sus

- 19 Comisión de Seguimiento a la Política Pública sobre Desplazamiento Forzado, 2011.
- 20 Corte Constitucional. Sentencia C-099 del 27 de febrero de 2013, cit.: “Para que un mecanismo alternativo de resolución de conflictos, como el de la transacción prevista en el artículo 132 de la Ley 1448 de 2011, resulte conforme al derecho a acceder a la justicia, la Corte ha exigido que las limitaciones que se impongan a ese derecho no sean irrazonables ni desproporcionadas” (Humanos, 2012).
- 21 La Corte considera que esta medida resulta acorde en un contexto de justicia transicional y ante la imposibilidad para el Estado de reparar a todas las víctimas.
- 22 Corte Constitucional. Comunicado de prensa n.º 8, cit. A la fecha, dicha sentencia se encuentra publicada, mas no el salvamento de voto del magistrado LUIS ERNESTO VARGAS SILVA.
- 23 La magistrada MARÍA VICTORIA CALLE CORREA, en la aclaración de voto de la Sentencia C-099 de 2013 manifestó que “teniendo en cuenta que en los casos de víctimas de delitos de lesa humanidad, tortura, genocidio, desapariciones forzadas, ejecuciones extrajudiciales, violaciones, hubiera sido más protector para los derechos de las víctimas una declaratoria de inexequibilidad de aquellos factores que generaban los mayores obstáculos para que la decisión de las víctimas al transigir fuera realmente libre e informada, dada la gravedad de los daños que sufren estas víctimas y su especial situación de vulnerabilidad y necesidad”. Corte Constitucional. Comu-

organizaciones, de las ONG, entre otras, que advertían esta problemática. Sin duda el Estado, al aplicar dicho contrato, se lucrará de la precaria situación jurídica de las víctimas, en particular de las mujeres desplazadas, y así como jamás las dignificará, al no reconocerles su situación y los riesgos a los que están expuestas, quedará deslegitimada la finalidad de la indemnización administrativa como una de las medidas que busca reparar los graves daños causados por la violencia a los derechos humanos.

## B. DESCONOCIMIENTO DEL CONTENIDO DEL CONTRATO DE TRANSACCIÓN Y DE SUS EFECTOS

### I. EL DERECHO A LA EDUCACIÓN, UN DERECHO ESTRUCTURAL EN LA REPARACIÓN DE LOS DERECHOS DE LAS MUJERES VÍCTIMAS DE DESPLAZAMIENTO FORZADO

Como se mencionó, una de las poblaciones más vulnerables son las mujeres en situación de desplazamiento, entre otras razones, porque su nivel de escolaridad es el más bajo: solo 4,8 años de escolaridad, en contraste con los 9,9 años en el nivel nacional, 10,2 en el sector urbano y 5;3 en el sector rural (Comisión de Seguimiento a la Política Pública sobre el Desplazamiento Forzado, 2012: 125)<sup>24</sup>.

No solo se evidencia una baja cobertura en la prestación de este derecho, en el escenario de la escuela pública, sino su deficiente calidad, dos problemas que afectan el derecho a la igualdad, principalmente en la infancia y en las mujeres jóvenes (Conferencia Nacional de Derechos Humanos y DIH, 2012)<sup>25</sup>. Problemas que en un Estado que se dice social de derecho también terminan fracturando la democracia, por ser la escuela pública uno de los principales escenarios de formación, información, inclusión e integración (FERRAJOLI, 2011: 403). Sin tal prestación las mujeres quedan discriminadas

---

nicado de prensa n.º 8 del 27 de febrero de 2013, cit. A la fecha, dicha sentencia se encuentra publicada, mas no el salvamento de voto de la magistrada CALLE CORREA.

24 La Comisión de seguimiento a la política pública sobre el desplazamiento forzado tomó las cifras de la Encuesta Nacional de Demografía 2010, Profamilia y de la III Encuesta Nacional de Víctimas 2010.

25 Se resalta que dicho informe fue el resultado de foros llevados a cabo en veinticinco departamentos en los que participaron cerca de 12.000 personas y 8.000 organizaciones sociales.

y excluidas, no solo en la garantía de tal derecho, sino en la de otros derechos fundamentales vinculados a este. De tal suerte que, en la práctica, el Estado les reduce ostensiblemente a estas mujeres las oportunidades de mejorar su calidad de vida y las expone a escenarios de violencia tanto sutiles como grotescos, en los que actores ilegales o legales buscan sacar el mejor provecho. De ahí que resulte fundamental que el Estado, garante de los derechos, reconozca la situación de las mujeres desplazadas en Colombia y construya políticas públicas integrales que generen espacios, acciones, normas, etc., que protejan sus derechos y transformen su realidad económica, social y cultural.

Ahora bien, temas tan específicos como la indemnización y el contrato de transacción, que manejan un lenguaje formal, jurídico y codificado, son de difícil comprensión, más en un escenario de violencia de los derechos humanos, no solo en su contenido sino en los efectos que produce tanto para las víctimas en general como para las mujeres en particular (MONCAYO ALBORNOZ, 2009: 159). Este contrato es un claro ejemplo de la negación de un enfoque diferencial en las políticas de reparación. Es por ello que se insiste en el reconocimiento de los riesgos que afrontan las mujeres para que estos se adviertan y se tengan en cuenta en la construcción de políticas de reparación, y de este modo se garanticen formal y sustancialmente sus derechos.

Frente a esta situación encontramos una gran mayoría de mujeres que, pese ser parte de organizaciones sociales y organizaciones de derechos humanos, es decir, que tienen algún conocimiento de lo público, al preguntarles en la entrevista si conocían el contrato de transacción, manifestaron desconocerlo tanto en su contenido como en sus efectos<sup>26</sup>. Así, por ejemplo, una de las mujeres víctima de violencia de desplazamiento forzado y otras vulneraciones, de 35 años de edad contestó: “no me suena, no lo conozco, no tengo ni idea, yo de eso no sé”<sup>27</sup>; otra de 20 años, señaló: “no sé, no sé de

---

26 Entrevista n.º 2. Mujer víctima de violencia de desplazamiento forzado y otras vulneraciones, edad: 50 años, lideresa de una organización de personas en situación de desplazamiento, Bogotá, 18 de septiembre de 2012, en las instalaciones de la Corporación Viva la Ciudadanía; entrevista n.º 6. Mujer víctima de violencia de desplazamiento forzado, edad: 60 años, Bogotá, 18 de marzo de 2012, en las instalaciones de ANDAS; entrevista n.º 7. Mujer víctima de violencia de desplazamiento forzado, edad: 53 años, Bogotá, 18 de marzo de 2012, en las instalaciones de ANDAS. La mayoría de estas mujeres ha tenido algún tipo de empoderamiento social ya sea en la escuela, en la comunidad o en organización de víctimas.

27 Entrevista n.º 3. Mujer víctima de violencia de desplazamiento forzado y otras vulneraciones, edad: 35 años, Bogotá, 18 de septiembre de 2012, en las instalaciones de la Corporación Viva la Ciudadanía.

qué se trata”<sup>28</sup>, y en este sentido continuaron las respuestas de mujeres que pertenecen a organizaciones de víctimas y llevan algunos años desplazadas en Bogotá luchando por sus derechos.

Otras, lideresas, por lo general son informadas del contrato de transacción por organizaciones no gubernamentales de derechos humanos<sup>29</sup>, que prevenidas de la renuncia ante la vía judicial, entendida esta como un perjuicio en sus derechos, les advierten a sus compañeras e integrantes la necesidad de que se abstengan de firmar este contrato, muchas veces, sin mayor detalle debido a la incompreensión del mismo.

Así, frente a este contrato las mujeres y las víctimas en general tejen distintas versiones, algunas ciertas, otras no, por lo que se hace necesaria una información completa, detallada, clara y oportuna por parte del Estado quien tiene el deber de hacerlo. Obligación que debe ser reforzada, entre otras razones por la gravedad de la violencia a la que fueron sometidas, por la especificidad que demanda el conocimiento de la figura jurídica y por la denegación de justicia y reparación como consecuencia de su firma.

## 2. DERECHO A LA INFORMACIÓN

Para que las medidas de reparación administrativa sean adecuadas, efectivas y rápidas, requieren a su vez de la garantía de otros derechos, como el de información, en especial cuando sus destinatarios son un gran número de víctimas. Al respecto, el informe de actualización del Conjunto de Principios para la Lucha contra la Impunidad señala la importancia de este derecho en el cumplimiento de los objetivos de las reparaciones administrativas, esto es, “... brindar reconocimiento a las víctimas como ciudadanos que tienen los mismos derechos que otros y promover su confianza en las instituciones del Estado” (Naciones Unidas, 2005, párr. 60).

Ahora bien, la Ley de Víctimas y Restitución de Tierras ha previsto, de manera expresa, en el numeral 10 del artículo 28<sup>30</sup>, entre uno de los derechos

---

28 Entrevista n.º 5. Mujer víctima de violencia de desplazamiento forzado de Nalagama (Tolima), edad: 20 años, Bogotá, 18 de marzo de 2012, en las instalaciones de la Asociación Nacional de Ayuda Solidaria ANDAS.

29 Entrevista n.º 1. Mujer víctima de desplazamiento forzado y otras violaciones de derechos, edad: 45 años, lideresa de una organización afrocolombiana de derechos humanos, Bogotá, 17 de agosto de 2012 en las instalaciones de la organización.

30 Correspondiente a los “Derechos de las víctimas”.

de las víctimas, “el derecho a la información, sobre las rutas y los medios de acceso a las medidas que se establecen en la presente Ley”. Incluso el artículo 132, en relación con la reglamentación de la indemnización y en especial del contrato de transacción, establece en su inciso 3.º que “Los funcionarios o personal encargado de asesorar a las víctimas deberán manifestarle, de forma clara, sencilla y explicativa, las implicaciones y diferencias de aceptar o no que la indemnización sea realizada en el marco de un contrato de transacción”.

En principio la ley reconoce el derecho de las víctimas a la información y el deber del Estado de garantizarlo: derecho a la información<sup>31</sup> entendido como expectativa positiva de las personas sobre asuntos de interés público (FERRAJOLI, 2011: 493), como son, en este caso, las normas sobre reparación de derechos vulnerados por graves violaciones a los derechos humanos; y deber del Estado de garantizarlo a través de sus funcionarios, informando sobre las rutas y sus derechos. Este último, reforzado, entre otras razones, porque: i. Se pretende desde un ámbito específico y limitado, como es el jurídico, reconocer y proteger derechos, y ii. La aplicación de esta norma jurídica –contrato de transacción– demanda, en casos como este, la restricción o negación de otros derechos, como sucede con el acceso a la justicia, al aplicar las normas del citado contrato.

Sin embargo, el desconocimiento de la Ley 1448 de 2011 es un punto de encuentro entre las víctimas de graves violaciones a derechos humanos, no solo evidenciado por la Conferencia Nacional de Derechos Humanos y DIH<sup>32</sup>, sino por las propias mujeres<sup>33</sup> y defensores de derechos humanos<sup>34</sup>. Desconocimiento que se acentúa frente a un tema tan específico como es el contrato de transacción que presenta un alto nivel de desinformación para las mujeres, tanto en su contenido como en sus efectos. Incluso para la mayoría de ellas la sola palabra que denomina esta figura jurídica les es ajena<sup>35</sup>.

Tal es la magnitud del desconocimiento sobre este particular que no es suficiente con brindar una adecuada información sino que se requiere de asesoría apropiada para conocer y comprender dicha figura.

---

31 Derecho a la información, entendido como “libertad-inmunidad frente a la desinformación”. FERRAJOLI. *Principia iuris. Teoría del derecho y de la democracia*, 2011.

32 Conferencia Nacional de Derechos Humanos y DIH, 2012, p. 36.

33 Entrevistas n.º 1, 2, 3 y 4.

34 Entrevista n.º 4. Mujer de 23 años de edad, Trabajadora social de la Asociación Nacional de Ayuda Solidaria –ANDAS–, Bogotá, 18 de febrero de 2013.

35 Entrevistas n.ºs 3, 5 y 6.

Uno de los obstáculos que incide en el bajo número de destinatarios del derecho a la información, y en la calidad de misma, es la falta de profesionales idóneos en la Unidad Administrativa para la Reparación Integral a Víctimas –UARIV–, evidenciado por los organismos de control en el Primer Informe de Seguimiento a la Ley de Víctimas y Restitución de Tierras (Contraloría General de la República, Procuraduría General de la Nación y Defensoría del Pueblo, 2012: 27).

Las mujeres, y en general las víctimas, reclaman de los funcionarios no solo el conocimiento en la diversas temáticas, rutas y procedimientos existentes, que es una condición necesaria para la garantía de sus derechos vulnerados, aunque no la única, sino también sensibilidad frente a las diversas poblaciones, e interés y compromiso en la función desempeñada. Sin el cumplimiento por parte de los funcionarios de estas calidades no es posible garantizarles a estas mujeres el derecho a la no desinformación y con él, el derecho de acceso a la justicia, esto es, activar el sistema judicial y/o administrativo, participar en él con la reglas propias del debido proceso y obtener una respuesta pronta, en firme y ejecutable (GARCÍA RAMÍREZ, 1997)<sup>36</sup>. Lo contrario sería someter a las mujeres víctimas de desplazamiento a un estado de indefensión que no tienen por qué soportar, según los principios constitucionales establecidos desde 1991.

#### IV. OTRAS AFECTACIONES DEL CONTRATO DE TRANSACCIÓN

Como se había mencionado, entre los objetivos de la indemnización administrativa en asuntos de graves violaciones a los derechos humanos está el de generar confianza en las instituciones del Estado (DE GREIFF, citado en NACIONES UNIDAS, 2005), más cuando la afectación a la democracia de un pueblo ha provenido de la violencia del conflicto armado y de sus consecuencias, entre ellas la del despojo y el abandono de tierras, ocasionadas por actores armados –guerrilleros, paramilitares y narcotraficantes–, que permearon directa o indirectamente –a través de grupos privados *opacos/grises*<sup>37</sup>– las estructuras políticas y administrativas del Estado (GARAY y

36 En el mismo sentido, GARCÍA RAMÍREZ. *El acceso a la víctima a la jurisdicción internacional de derechos humanos*, 2004.

37 En palabras de LUIS JORGE GARAY (GARAY y VARGAS, 2012: 32).

VARGAS, 2012), generando desconfianza de las víctimas en la institucionalidad y en el sistema.

Es por ello que, entre las finalidades de la Ley 1448, además de implementar una política pública para repararlas, está la de fortalecer el aparato judicial y administrativo del Estado<sup>38</sup> y generar en las víctimas seguridad en sus instituciones. Sin embargo, figuras como las del contrato de transacción han dado origen a escepticismo, suspicacias y prevenciones de las víctimas en las instancias y procedimientos institucionales, como se analizó, entre otras razones, por la incoherencia interna y externa del Estado frente a las obligaciones y principios internacionales adquiridos, en relación con los derechos de las víctimas de graves vejámenes a los derechos humanos; por el desconocimiento de la situación particular de las mujeres rurales (riesgos, especificidades y diferencias), y por la “poca infraestructura, [la] falta de personal capacitado para ejercer cargos públicos y [la] corrupción al interior de las instituciones”<sup>39</sup>.

Percepción de inseguridad en las instancias, en los procedimientos administrativos y en general en el derecho, que se incrementa, ya que hasta el momento ni la Ley 1448 de 2011 ni el Decreto 4800 del mismo año han definido el monto adicional que se les entregará a las víctimas que someten la indemnización al contrato de transacción; es decir, hasta la fecha la estimación del monto resulta ser discrecional de la Unidad Administrativa Especial para Atención y Reparación Integral de Víctimas.

Incluso el programa de indemnización administrativa, ligado al contrato de transacción, ha deslegitimado, muchas veces sin mayor razón, otros programas de atención y reparación de derechos establecidos en la Ley 1448 de 2011, que aunque con problemas y obstáculos pretenden una mayor efectividad en la garantía de los derechos de las víctimas; así, por ejemplo, el programa de restitución de tierras despojadas que ha tenido reconocimiento de organismos internacionales, como Naciones Unidas, al señalar que este

... no tiene precedentes en la historia reciente en Colombia. Ha habido, y se siguen desarrollando, procesos de restitución de tierras, pero el ámbito, aspiración e impac-

---

38 Párrafo primero de la Presentación de la Ley de Víctimas y Restitución de Tierras.

39 Conferencia Nacional de Derechos Humanos y DIH, 2012, p. 22.

to del proceso que se inició con esta ley los supera (Oficina del Alto Comisionado para las Naciones Unidas, 2011: 12)<sup>40</sup>.

Tal desconfianza, además de generar problemas de legitimidad en las políticas, programas y proyectos establecidos por el Gobierno<sup>41</sup>, afecta de forma negativa la participación de las víctimas y de la sociedad en general. Las víctimas se desarticulan en su accionar, en su tejido social y político, y, en consecuencia, se altera de forma negativa la construcción de espacios democráticos y con ellos la posibilidad de ser tenidas en cuenta en la garantía de sus derechos.

## V. CONCLUSIONES

1. El contrato de transacción es un obstáculo desproporcionado no solo al derecho a la justicia, empezando por su acceso, sino a los derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación de las víctimas de graves violaciones a los derechos humanos. Razón por la que no puede ser considerado una limitación racional del derecho de acceso a la justicia.

2. La aplicación del contrato de transacción en graves violaciones de derechos humanos desconoce la obligación internacional del Estado de investigar, enjuiciar y sancionar a los responsables de las mismas, más aún cuando se trata de delitos que generan mayor lesividad para la población en general, como sucede con el desplazamiento forzado en las mujeres rurales.

3. La aplicación del contrato de transacción, al no ser coherente con el principio de complementariedad de las distintas medidas de reparación, en especial con la medida de satisfacción respecto de la *justicia* como contenido material del derecho de acceso a la justicia, deslegitima la función de la medida de compensación administrativa, en tanto esta se puede percibir como una forma de comprar el silencio de las víctimas como lo señaló DE GREIFF.

4. En lo jurídico esta figura no llega a ser un contrato en tanto se presenta una ausencia de libertad en una de sus partes, la más vulnerable. Ausencia que se materializa en la falta de consentimiento libre e informado de las víctimas, no solo en la suscripción del contrato de transacción dada por su

---

40 En el mismo sentido, Oficina del Alto Comisionado para las Naciones Unidas, 2012, párr. 21.

41 En relación con ésta última, cfr. Conferencia Nacional de Derechos Humanos y DIH, 2012, p. 24.

precaria situación económica, sino por el desconocimiento del contenido del mismo y de sus efectos.

5. La aplicación del contrato de transacción es una muestra del desconocimiento e insensibilidad de los funcionarios frente a las especificidades de las mujeres víctimas de desplazamiento forzado, y en general de las víctimas de graves violaciones a los derechos humanos.

## VI. RECOMENDACIONES

- Es conveniente capacitar y sensibilizar a los legisladores y funcionarios de la administración pública en la articulación del enfoque diferencial reconocido por la condición de mujer en situación de desplazamiento forzado, desde el ámbito internacional y nacional, con las medidas de reparación propuestas en la Ley 1448 de 2011.

- Ante la exequibilidad de los incisos 2.º y 3.º del artículo 132 de la Ley 1448 de 2011 es necesario que los funcionarios de la Unidad Administrativa para la Reparación Integral a Víctimas informen y asesoren a la víctima no solo en el contenido del contrato de transacción, sino en los efectos que genera frente a los derechos de acceso a la justicia (en sentido formal y material), verdad, y reparación.

- Así mismo se requiere informar a las víctimas frente a la medida de compensación administrativa en los distintos escenarios de victimización en la Ley 1448 de 2011 y en el Decreto 4800 del mismo año.

## BIBLIOGRAFÍA

ACQUAVIVA, G. “Políticas legales y de protección series de investigación. Desplazamiento forzado y crímenes internacionales”, abril de 2011. Disponible en [<http://www.refworld.org/>]; y [<http://www.refworld.org/cgi-bin/tehis/vtx/rwmain/open-docpdf.pdf?reldoc=y&docid=4e84794c2>]. Recuperado el 16 de agosto de 2013.

COMISIÓN DE SEGUIMIENTO A LA POLÍTICA PÚBLICA SOBRE EL DESPLAZAMIENTO FORZADO. *Superar la exclusión social de la población desplazada II*, vol. 11, 2012.

COMISIÓN INTERECLESIAL DE JUSTICIA Y PAZ. “Intervención ciudadana en el proceso de constitucionalidad contra los artículo 79, 88 y 132 (parciales) de la Ley 1448 de 2011, 2012. Disponible en [[http://www.coljuristas.org/documentos/actuaciones\\_judiciales/ley\\_de\\_victimas/demanda\\_d-9214.pdf](http://www.coljuristas.org/documentos/actuaciones_judiciales/ley_de_victimas/demanda_d-9214.pdf)]-

- CONFERENCIA NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS y DIH. *Informe de sistematización de los foros: construcción participativa de la política pública de DDHH y DIH*, 2012.
- CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA, Procuraduría General de la Nación y Defensoría del Pueblo. *Primer Informe de Seguimiento a la Ley 1448 de 2011 de Víctimas y Restitución de Tierras* 2012.
- FERRAJOLI, L. *Derecho y razón: teoría del garantismo penal*, 6.<sup>a</sup> ed., P. A. IBÁÑEZ (trad.), Madrid, Trotta, 2004.
- FERRAJOLI, L. “Sobre los derechos fundamentales”, *Revista Mexicana de Derecho Constitucional: Cuestiones Constitucionales*, diciembre de 2006. Disponible en [<http://132.247.146.34/index.php/cuc/article/view/2172>]. Recuperado el 15 de noviembre de 2012.
- FERRAJOLI, L. *Principia iuris. Teoría del derecho y de la democracia*, Madrid, Trotta, 2011.
- GARAY, L. J. y F. VARGAS. *Memoria y reparación*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2012.
- GARCÍA RAMÍREZ, S. *Poder judicial y ministerio público*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1997.
- GARCÍA RAMÍREZ, S. “El acceso a la víctima a la jurisdicción internacional de derechos humanos, enero-febrero de 2004. Disponible en [[www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/derhum/cont/65/pr/pr31.pdf](http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/derhum/cont/65/pr/pr31.pdf)].
- MONCAYO ALBORNOZ, A. L. “Los derechos económicos, sociales y culturales en la mujer y el acceso a la justicia”, en *El desplazamiento forzado interno en Colombia, un desafío a los derechos humanos*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2007.
- MONCAYO ALBORNOZ, A. L. “Acceso a la justicia. Mujer y desplazamiento forzado, en *Las políticas públicas frente a las violaciones a los derechos humanos*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2009.
- NACIONES UNIDAS. “Promoción y protección de los derechos humanos”, Informe de Diane Orentlicher, experta independiente encargada de actualizar el conjunto de principios para la lucha contra la impunidad, 2005.
- OFICINA EN COLOMBIA DEL ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS –OCACUDH–. *Informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de los Derechos Humanos y el Derecho Internacional Humanitario en Colombia* 2012.