



CEJIL

001844

CENTER FOR JUSTICE AND INTERNATIONAL LAW · CENTRO POR LA JUSTICIA Y EL DERECHO INTERNACIONAL
CENTRO PELA JUSTIÇA E O DIREITO INTERNACIONAL · CENTRE POUR LA JUSTICE ET LE DROIT INTERNACIONAL

Viviana Krsticevic
Directora Ejecutiva

Soraya Long
Directora del Programa
para Centroamérica y
México

Liliana Tojo
Directora del
Programa para Brasil

Kate Lasso
Directora de Desarrollo
Institucional

Susana García
Oficial de proyectos
Mesoamerica

Roxanna Altholz
Francisco Cox
Leonardo Crippa
Gisela De León
María Clara Galvis
Tara Melish
Alejandra Nuño
Andrea Pochak
Tatiana Rincón
Oswaldo Ruiz
Abogados (as)

Victoria Amato
Edilma Granados
Difusión y Prensa

Lena Chávez
Jacqueline Nolley
Asociadas

Raquel Aldana
Pindell
Luguey Cunillera
Asesoras Legales

Alejandro Garro
Benjamín Cuellar
Gustavo Gallón
Helen Mack
José Miguel Vivanco
Juan Méndez
Mariclaire Acosta
Julieta Montaña
Sofía Macher
Victor Abramovich
Consejo Directivo

San José, 8 de octubre de 2004

Dr. Pablo Saavedra Alessandri
Secretario
Corte Interamericana de Derechos Humanos

Ref.: Presentación de alegatos escritos
Erlinda y Ernestina Serrano Cruz
El Salvador

Distinguido Dr. Saavedra:

La Asociación Pro-Búsqueda de Niñas y Niños Desaparecidos de El Salvador (Pro-Búsqueda) y el Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL) nos dirigimos a Ud. en nuestro carácter de representantes de las víctimas y sus familiares, a fin de presentar a la Honorable Corte Interamericana de Derechos Humanos nuestros argumentos finales escritos, de acuerdo con el punto resolutive 24 de la resolución del Presidente de la Corte, de 6 de agosto del año en curso.

De conformidad con tal resolución, las representantes de las víctimas nos referiremos tanto a las excepciones preliminares interpuestas por el Ilustrado Estado de El Salvador, así como a nuestros argumentos de fondo y de nuestras pretensiones en materia de reparaciones.

I. LAS EXCEPCIONES PRELIMINARES ALEGADAS POR EL ESTADO SALVADOREÑO DEBEN SER DESECHADAS POR ESTA HONORABLE CORTE

1. El Estado Salvadoreño presentó inicialmente 4 excepciones preliminares con el fin de impedir que esta Honorable Corte conociera el caso que nos ocupa. En este sentido, ha alegado que existe "incompetencia de jurisdicción *rationae temporis*"¹ e "incompetencia *rationae materiae*"². De igual forma, señaló inicialmente que la incongruencia entre la demanda de la CIDH y la demanda de los representantes de las víctimas atentaba contra su derecho a la defensa, retirando posteriormente esta excepción.³ Por último, alegó que esta Honorable Corte no

¹ Ver escrito de contestación de demanda presentado por el Estado salvadoreño el 31 de octubre de 2003 (en adelante, "contestación de demanda"), p. 20 y ss.

² Idem., p. 27 y ss.

³ La excepción, titulada "inadmisibilidad por oscuridad e incongruencia de la misma" fue retirada el día 7 de septiembre de 2004 por el delegado del Estado salvadoreño, Lic. Federico Flamenco, quien señaló que:

debe pronunciarse en el presente caso debido a que no se han agotado los recursos internos correspondientes⁴.

2. Deseamos señalar a la Honorable Corte que, en principio, nos remitimos al texto íntegro de nuestra demanda, escrito de observaciones a las excepciones preliminares presentadas por el Estado y argumentos orales. En adelante abundaremos sobre las razones por las cuales consideramos que esta Honorable Corte debe rechazar todas y cada una de las excepciones que aún mantiene el Estado salvadoreño.

A. LA HONORABLE CORTE DEBE DESESTIMAR LA EXCEPCIÓN *RATIONAE TEMPORIS* INTERPUESTA POR EL ESTADO SALVADOREÑO

3. La excepción *rationae temporis* interpuesta por el Estado salvadoreño se compone de dos argumentos, a saber: en primer lugar, que la Honorable Corte es incompetente para conocer el caso en virtud de la forma en la que el Ilustrado Estado se somete a su jurisdicción contenciosa; y, en segundo lugar, el Estado señala la supuesta aplicación retroactiva de la calificación de desaparición forzada de personas como delito continuado.

1. La declaración de competencia del Estado no impide que la Corte considere el presente caso

a. Consideraciones previas

4. Antes de entrar a considerar las razones por las cuales la Corte debe desestimar este argumento, es necesario realizar algunas reflexiones en cuanto a la naturaleza del acto por el cual un Estado establece limitaciones a su aceptación de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana.

5. De acuerdo con lo establecido en el artículo 2 (1) (d) de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, una reserva es "una declaración unilateral, cualquiera que sea su enunciado o denominación, hecha por un Estado al firmar, ratificar, aceptar o aprobar un tratado o al adherirse a él, con objeto de excluir o modificar los efectos jurídicos de ciertas disposiciones del tratado en su aplicación a ese Estado". Es decir, que no es posible introducir reservas a un tratado luego de su firma, ratificación, aceptación o aprobación⁵. Contrario a ello, sí es posible aceptar la cláusula facultativa de la jurisdicción obligatoria de los tribunales internacionales después de realizados estos actos.

6. Esta Honorable Corte ha señalado expresamente que la aceptación de competencia no es una reserva, al resolver que: "Si bien alguna doctrina habla de 'reservas' al reconocimiento de la competencia de un tribunal internacional, se trata, en realidad, de limitaciones al reconocimiento de

Lamentablemente, debido al tiempo el Estado salvadoreño no pudo referirse a dos de las excepciones; mejor dicho, a la mitad de la tercera excepción y a la cuarta. A efecto de que no perdamos más el tiempo sobre la incongruencia de las pretensiones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos con las de los representantes de las supuestas víctimas, el Estado salvadoreño retira dicha excepción (...), por considerar que la Honorable Corte Interamericana está facultada para conocer sobre las pretensiones de la Comisión y los representantes de las víctimas.

[Audiencia pública de excepciones preliminares y eventuales fondo y reparaciones, celebrada los días 7 y 8 de septiembre de 2004 (en adelante, "audiencia pública del caso")]

⁴ Contestación de demanda, *supra nota* 1 p. 44 y ss.

⁵ Al respecto el Estado salvadoreño señaló erróneamente que "sí, [un Estado puede presentar reservas incluso años después de la ratificación de un tratado] por el sentido de cómo El Salvador ratificó la Convención Americana que dijo que iba a aceptar la competencia de la Corte bajo las modalidades que El Salvador posteriormente determinara". Audiencia pública del caso, *supra nota* 3.

esa competencia y no técnicamente de reservas a un tratado multilateral”⁶.

7. Esta Honorable Corte ha definido al instrumento de aceptación de la cláusula facultativa de su jurisdicción obligatoria como “un acto unilateral de cada Estado condicionado por los términos de la propia Convención Americana como un todo y, por lo tanto, no está sujeta a reservas”⁷. Es decir, que es la propia Convención la que establece en qué términos puede aceptarse la cláusula facultativa de la jurisdicción obligatoria de la Corte, y no queda a criterio de los Estados, como lo señaló en Estado salvadoreño en sus alegatos orales ante esta Honorable Corte⁸ y como sí ocurre con la introducción de reservas, con la salvedad que éstas no sean contrarias al objeto y el fin del tratado.

b. Sobre la declaración de competencia realizada por el Estado

i. La limitación introducida por el Estado contraviene la letra de la Convención

8. En sus argumentos orales, el Ilustre Estado de El Salvador se refirió de manera insistente a la facultad de introducir limitaciones a la aceptación de competencia como una reserva, a pesar de las claras diferencias que existen entre uno y otro acto. Al respecto, al iniciar sus alegatos sobre este argumento el Estado señaló:

En relación a que la declaración hecha por el Estado salvadoreño es contraria al objeto y fin de la Convención Americana hay que resaltar que es la misma Convención la que establece el uso del sistema de reservas de las dos Convenciones de Viena sobre el Derecho de los Tratados, señalado en su artículo 75. Además esta reserva está de acuerdo a lo señalado en el artículo 62.2 de la misma Convención Americana y que son las excepciones a las que se refiere su artículo 19.⁹

9. Posteriormente, la Honorable Corte se refirió nuevamente a la limitación a la aceptación de competencia introducida por él como una “**reserva** expresa [...] de conformidad con el sistema de **reservas**, recogido en las dos Convenciones de Viena sobre Derecho de los Tratados, aceptado en el artículo 75 mencionado de la Convención Americana”¹⁰ y señaló que no ha “sido objeto dicha **reserva** de ninguna recusación por parte de los Estados que pertenecen al Sistema Interamericano de Derechos Humanos.”¹¹ [Resaltado nuestro]

10. La declaración de aceptación del Estado del 6 de junio de 1995 restringe la competencia de la Corte Interamericana, al establecer que ésta sólo podrá conocer acerca de “hechos o actos jurídicos cuyo principio de ejecución sean posteriores a la fecha de depósito de la declaración de aceptación”.

11. Los representantes consideramos que esta limitación es inválida pues no se enmarca en ninguno de los supuestos establecidos en la letra de la Convención Americana¹². La cláusula facultativa de la jurisdicción obligatoria de esta Honorable Corte se encuentra contenida en el artículo 62 de la Convención Americana que, en su numeral 2, establece taxativamente las limitaciones que pueden ser introducidas a esta aceptación. El artículo 62.2 establece que la declaración de aceptación de la competencia contenciosa de esta Honorable Corte sólo puede hacerse:

- incondicionalmente, o

⁶ Corte IDH. Caso Cantos. Sentencia sobre excepciones preliminares de 7 de septiembre de 2001. Serie C No. 82, párr. 34.

⁷ Idem.

⁸ Al respecto, el Estado señaló que “para el Estado de El Salvador sí [puede un Estado aceptar la competencia contenciosa de la Corte en sus propios términos] en base al artículo 75 de la misma Convención [Americana]”. Audiencia pública del caso, *supra nota* 3.

⁹ Idem.

¹⁰ Idem.

¹¹ Idem.

¹² Corte IDH. Caso Cantos, excepciones preliminares, *supra nota* 6, párr. 34.

- bajo condición de reciprocidad,
- por un plazo determinado o
- para casos específicos

12. El carácter taxativo del artículo 62 fue reconocido expresamente por esta Honorable Corte en el caso *Ivcher Bronstein v. Perú*. En palabras de este Tribunal,

La aceptación de la competencia contenciosa de la Corte constituye una cláusula pétrea que no admite limitaciones que no estén expresamente contenidas en el artículo 62.1 de la Convención Americana. Dada la fundamental importancia de dicha cláusula para la operación del sistema de protección de la Convención, no puede ella estar a merced de limitaciones no previstas que sean invocadas por los Estados Partes por razones de orden interno¹³.

13. El voto concurrente del Juez Cançado Trindade en el Caso *Hilaire* es aún más claro en este sentido, puesto que señala que “la formulación de la cláusula facultativa de la jurisdicción obligatoria de la Corte Interamericana, en el artículo 62 de la Convención Americana, no es simplemente ilustrativa, sino claramente *taxativa*.”¹⁴ [Resaltado en original]

14. Esta Honorable Corte también ha establecido que el hecho de que la aceptación de su competencia se haga en términos distintos a los señalados en el artículo 62.2 de la Convención Americana es razón para que ésta sea considerada contraria al objeto y fin del tratado. Así lo hizo en el caso *Hilaire*, al examinar una limitación introducida por el Estado de Trinidad y Tobago. Al respecto, observó que

[E]l instrumento de aceptación, por parte de Trinidad y Tobago, de la competencia contenciosa del Tribunal, no encuadra en las hipótesis previstas en el artículo 62.2 de la Convención Americana. [...] Todo esto implica que este instrumento de aceptación es manifiestamente incompatible con el objeto y fin de la Convención. Por lo tanto, no existe en el citado artículo disposición alguna que faculte a Trinidad y Tobago para formular la restricción que hizo¹⁵.

15. A pesar que el Estado salvadoreño alegó que la limitación a la aceptación de competencia introducida por él “es conforme con el artículo 62.2”, entró en contradicciones al especificar en cuál de los supuestos contenidos en éste se enmarca. Inicialmente señaló que “se aplica la limitación a casos específicos [...] tal como lo son los casos posteriores a la fecha de depósito de la declaración de aceptación y casos cuyos principios de ejecución sean posteriores a la fecha de depósito de la declaración de aceptación”¹⁶.

16. Posteriormente, el Estado señaló que la declaración se ajusta al artículo 62.2, pues “el plazo lo hace por un plazo indefinido y la reserva es para reconocer la competencia para aquellos hechos o actos jurídicos posteriores o hechos o actos jurídicos cuyos principios de ejecución sean posteriores a la fecha del depósito de la declaración” y que “la reserva se centra en eso y lo hace bajo condición de reciprocidad y por tiempo indefinido”.¹⁷

17. No cabe duda que el Estado erra en ambas afirmaciones. En primer lugar, es claro que la introducción de el supuesto de “casos específicos” en el artículo 62.2 pretendía darle la posibilidad a los Estados de reconocer la competencia de la Corte para casos puntuales; es decir, casos en los que, tanto los sujetos como el objeto de la controversia eran conocidos. Por el contrario, la limitación

¹³ Corte IDH. Caso *Ivcher Bronstein*. Sentencia de Competencia de 24 de septiembre de 1999, Serie C No. 54, párr. 36.

¹⁴ Corte IDH. Voto concurrente del Juez Antônio Augusto Cançado Trindade. Caso *Hilaire*. Sentencia de excepciones preliminares de 1 de septiembre de 2001. Serie C No. 80, párr. 22.

¹⁵ Corte IDH. Caso *Hilaire*, *Idem.*, párr. 88.

¹⁶ Audiencia pública del caso, *supra nota* 3.

¹⁷ *Idem.*

a la aceptación de competencia introducida por El Salvador se refiere a un "tipo" de violaciones, siendo las generadas por hechos cuyo principio de ejecución haya ocurrido posteriormente al 6 de junio de 1995, aún cuando se sigan cometiendo después de esa fecha. Sin embargo, no especifica la identidad del sujeto agraviado en estos casos, ni los derechos supuestamente violados, por lo que no es posible considerar que se refiere a casos específicos.

18. En cuanto a la segunda posición asumida, es evidente, que la limitación de la aceptación de competencia cuya validez está en discusión no se refiere ni a la condición de reciprocidad, ni al plazo por el cual se hace la aceptación de competencia. Por lo tanto este argumento también es inválido.

19. Es claro, entonces, que la limitación a la aceptación de competencia introducida por El Salvador, no encaja en ninguno de los supuestos establecidos en el artículo 62.2 de la Convención Americana, por lo que debe ser considerada como inválida.

ii. La limitación introducida por el Estado genera dos niveles de protección distintos a víctimas de violaciones de derechos humanos

20. Por otro lado, esta limitación permite que frente a violaciones acaecidas con posterioridad a la aceptación de competencia de la Corte, ciertas violaciones continuadas queden fuera del ámbito jurisdiccional de la Corte, creando así dos niveles de supervisión sobre esos hechos. El primero de ellos, aplicable a las violaciones de derechos humanos cuyo principio de ejecución sea posterior al 6 de junio de 1995, en el cual sus víctimas quedan totalmente protegidas por la jurisdicción de la Corte. El segundo, aplicable a las violaciones de derechos humanos que, aunque continúen después del 6 de junio de 1995, se hayan iniciado antes de esa fecha, en cuyo caso las víctimas de este tipo de violaciones quedan totalmente desprotegidas, por la sola voluntad del Estado.

21. En sus alegatos orales ante esta Honorable Corte, el Ilustre Estado Salvadoreño señaló expresamente que su intención al introducir la limitación en discusión fue excluir de la competencia de la Corte las violaciones de derechos humanos que hubiesen tenido su origen en el conflicto interno en el que estuvo sumido por más de diez años, aunque se tratara de violaciones continuadas -cuyos derechos comenzaron a ser violados durante el conflicto armado, y por lo tanto estuvieron y continúan siendo sometidos a las más graves violaciones- como ciudadanos de segunda categoría.¹⁸

22. Esta Honorable Corte ha reconocido con toda claridad su competencia para pronunciarse acerca de violaciones de derechos humanos cuyo principio de ejecución haya sido anterior a la aceptación de competencia por el Estado en cuestión, siempre y cuando éstas tengan el carácter de continuadas o permanentes. Así lo hizo en una de sus sentencias más recientes, al establecer que: "[...] si el delito alegado fuera de ejecución continua o permanente, la Corte tendría competencia para

¹⁸ Al respecto, el representante del Estado salvadoreño señaló lo siguiente:

El Estado salvadoreño aún pudo haber establecido que por haber (El Salvador) estado sometido a una guerra interna durante 10 años, no permitiría que la Corte Interamericana conociese casos que se refiriesen a la guerra. Y decir "casos específicos" en que hubiesen iniciado como consecuencia de la guerra. Entonces, aún esos casos específicos pudo haberlos establecido el Estado. Pero el Estado reconoce la competencia porque observa ésta va a ser a partir de 1995 en adelante, en virtud de que tuvo 10 años de guerra. Es obvio que las consecuencias de 10 años de guerra son muchas para un Estado; por lo mismo se aceptó la competencia con esa limitación.

[...]

El Estado salvadoreño está muy consciente [de] que es la Honorable Corte la que tomará la decisión [respecto de] si el sistema de reservas establecido y conocido por la Convención de Viena y el artículo 62.2 [son] cumplido[s] por el Estado salvadoreño. [...] Suplicamos que tomen en consideración que cuando el Estado se sometió a la competencia de la Corte, siendo un Estado con diez años de conflicto armado, estableció su reserva por las consecuencias que un conflicto armado genera. [Audiencia pública del caso, *supra nota* 3]

pronunciarse sobre los actos o hechos ocurridos con posterioridad al reconocimiento de la jurisdicción de la Corte¹⁹.

23. Es claro que las violaciones alegadas en este caso son de ejecución continua, hasta tanto el Estado no señale el paradero de las niñas, las reintegre con su familia y garantice un recurso efectivo para identificar y sancionar a los responsables de la desaparición y de la obstrucción de justicia en el caso. La limitación a la aceptación de competencia introducida por El Salvador pretende eludir la responsabilidad del Estado ante esta Honorable Corte, incluso por las violaciones a los derechos de Erlinda, Ernestina y su familia que continuaron luego del 6 de junio de 1995. El aceptar la argumentación del Estado implicaría que quedarán excluidos de la jurisdicción de la Corte, los actos de agentes estatales tendientes a la destrucción de evidencia que pudieran llevar a determinar el paradero de las niñas o los actos de obstrucción de justicia si, como pretende el Estado, se considerara que estos hechos tienen su inicio de ejecución con la sustracción de las niñas, es decir, el 2 de junio de 1982.

24. En conclusión, la limitación a la aceptación de competencia introducida por El Salvador es inaplicable a este caso por tratarse de violaciones continuadas. Además, contraría al objeto y fin de la Convención, pues crea dos categorías de víctimas, a pesar de que, como lo ha establecido esta Honorable Corte, la Convención "no puede ser vista sino como lo que ella es en realidad: un instrumento o marco jurídico multilateral que capacita a los Estados para comprometerse, unilateralmente, a no violar los derechos humanos de [todos] los individuos bajo su jurisdicción"²⁰.

iii. La limitación de la competencia de la Corte atenta contra la efectividad de la Convención Americana

25. Las representantes sostenemos que la limitación a la competencia de la Corte atenta contra la efectividad de la Convención Americana como tratado de derechos humanos.

26. La Honorable Corte ha establecido, en su sentencia sobre competencia en el caso *Ivcher Bronstein*, que los Estados están en la obligación de garantizar en su derecho interno la efectividad del sistema convencional, lo cual se aplica incluso a las normas procesales como la que se refiere a la aceptación de competencia de la Corte. En palabras de la propia Corte, "tal cláusula, esencial a la eficacia del mecanismo de protección internacional, debe ser interpretada y aplicada de modo que la garantía que establece sea verdaderamente práctica y eficaz, teniendo presentes el carácter especial de los tratados de derechos humanos y su implementación colectiva"²¹.

27. La declaración de aceptación de competencia de El Salvador tiende a disminuir la efectividad del mecanismo de protección establecido por la Convención Americana, pues excluye de la competencia de la Corte a personas que son víctimas de violaciones continuadas de derechos humanos, aún después de la aceptación de competencia de la Corte, si estas violaciones se iniciaron antes del 6 de junio de 1995.

28. Con base en las anteriores consideraciones solicitamos a esta Honorable Corte que desestime la excepción *ratione temporis* interpuesta por el Estado salvadoreño, en lo referente a los términos en que el Estado aceptó la competencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

¹⁹ Corte IDH. Caso *Martín del Campo Dodd vs. Estados Unidos Mexicanos*. Sentencia de excepciones preliminares de 3 de septiembre de 2004, Serie C No. 113, párr. 79.

²⁰ Corte IDH. *El efecto de las reservas sobre la entrada en vigencia de la Convención Americana de Derechos Humanos (Arts. 74 y 75)*. Opinión Consultiva OC-2/82, de 24 de septiembre de 1982. Serie A No. 2, párrs. 29 y 33.

²¹ Corte IDH. Caso *Ivcher Bronstein*. Sentencia de competencia, *supra nota* 13, párr. 37.

2. La supuesta aplicación retroactiva de la calificación de desaparición forzada de personas como delito continuado

29. Las representantes de las víctimas nos adherimos al argumento de la Comisión Interamericana en el sentido de que el Estado salvadoreño erra nuevamente al pretender equiparar el concepto de la desaparición forzada a un tipo penal y aplicar el principio de *nullum crimen, nulla poena sine lege*. La Honorable Corte se ha pronunciado en diversas oportunidades sobre desapariciones forzadas ocurridas con antelación a la adopción de la Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas de Naciones Unidas²² y de la entrada en vigencia de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas²³. Considerando los parámetros de esta Corte sobre la materia, el argumento del Estado carece de todo sustento.

30. Las violaciones alegadas en el presente caso son continuadas y por lo tanto no se trata de la aplicación retroactiva del concepto de desaparición forzada. La desaparición forzada de Erlinda y Ernestina se mantiene -y se mantendrá- hasta que las autoridades estatales no proporcionen información acerca de su paradero. Igualmente, persiste la negligencia y obstrucción del Estado en las investigaciones e incluso existe desviación directa de éstas con el fin de demostrar la inexistencia de las víctimas -más que determinar su paradero-.

31. Por otro lado, queremos destacar que algunos de los hechos denunciados ocurren con posterioridad al 6 de junio de 1995. Tal es el caso de la presentación -el 7 de noviembre de 1995- del recurso de exhibición personal, así como la emisión de la sentencia por la Sala de lo Constitucional salvadoreña el 14 de marzo de 1996. Lo mismo ocurre con las diligencias realizadas en el proceso penal 112/93, luego del 6 de junio de 1995 y que tienden a la obstrucción y atraso del proceso, incluyendo el cierre de la investigación en dos ocasiones: el 16 de marzo y el 27 de mayo de 1998.

32. Tanto la Honorable Corte Interamericana, como el Tribunal Europeo²⁴ y el Comité de Derechos Humanos de la ONU²⁵ han reconocido su competencia para conocer casos en los que, si bien, los actos violatorios iniciaron antes del reconocimiento de su competencia por parte del Estados, las violaciones o sus efectos se han extendido a través del tiempo.

33. Así ocurrió en el caso *Blake*, cuando este Tribunal decidió que, a pesar de que el arresto y la muerte de la víctima se habían dado con anterioridad a la aceptación de la competencia de la Corte por parte del Estado guatemalteco, sus consecuencias se habían prolongado aún después de la aceptación de esta competencia y, por lo tanto, no existía obstáculo para conocer el caso. Al respecto, la Corte señaló que:

[P]or tratarse de una presunta desaparición forzada, las consecuencias de los mismos hechos se prolongaron hasta el 14 de junio de 1992, pues, según lo expresado por la Comisión en su demanda, existieron por parte de autoridades o agentes del Gobierno conductas posteriores, que en su concepto implican complicidad y ocultamiento de la detención y la muerte del señor Blake, ya que el fallecimiento de la víctima, no obstante que se conocía por parte de dichas autoridades o agentes, no se dio a conocer a sus familiares a pesar de sus gestiones constantes para descubrir su paradero e inclusive se

²² Naciones Unidas. **Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas**. Aprobada por la Asamblea General en su resolución 47/133 de 18 de diciembre 1992. Doc. ONU A/RES/47/133.

²³ Véase, *inter alia*, Corte IDH, Caso **Velásquez Rodríguez**. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4; Caso **Godínez Cruz**. Sentencia de 20 de enero de 1989. Serie C No. 5; Caso **Fairén Garbí y Solís Corrales**. Sentencia de 15 de marzo de 1989. Serie C No. 6; Caso **Neira Alegría y Otros**. Sentencia de fondo de 19 de enero de 1995, Serie C No. 20; Caso **Caballero Delgado y Santana**. Sentencia de 8 de diciembre de 1995. Serie C No. 22; Caso **Garrido y Balgorria**. Sentencia de 2 de febrero de 1996. Serie C No. 26; Caso **Trujillo Oroza**. Sentencia de 26 de enero de 2000. Serie C No. 64.

²⁴ Ver, por ejemplo, TEDH, Caso **Vasilescu v. Rumania**. Sentencia de 23 de abril de 1998, párr 49; Caso **Loizidou v. Turquía**. Sentencia de 28 de noviembre de 1996, párrs. 40 a 47; Caso **Lukanov v. Bulgaria**. Sentencia de 20 de marzo de 1997, párr. 40; Caso **Yagci y Sargin v. Turquía**. Sentencia de 23 de mayo de 1995, párr. 40.

²⁵ Ver, por ejemplo, Caso **Sandra Lovelace v. Canada**. Comunicación No. R.6/24. Decisión de 30 de julio de 1981. Doc. ONU Supp. No. 40 (A/36/40) at 166 (1981), párrs. 11-13.

produjeron intentos para desaparecer los restos. Además, la propia Comisión afirma que se realizaron otras violaciones a la Convención Americana relacionadas con estos acontecimientos [...]

En virtud de lo anterior, como el destino o paradero del señor Blake no se conoció por los familiares de la víctima hasta el 14 de junio de 1992, es decir con posterioridad a la fecha en que Guatemala se sometió a la jurisdicción contenciosa de este Tribunal, la excepción preliminar que hizo valer el Gobierno debe considerarse infundada en cuanto a los efectos y conductas posteriores a dicho sometimiento. Por ello esta Corte tiene competencia para conocer de las posibles violaciones que imputa la Comisión al propio Gobierno en cuanto a dichos efectos y conductas.²⁶

34. Los hechos de este caso se ajustan perfectamente a lo decidido por la Corte en el caso citado, pues a pesar de que las violaciones se inician antes de la aceptación de competencia de la Corte por parte del Estado salvadoreño, la mayoría de éstas persiste hasta la actualidad. Así ocurre con la privación de su libertad, la separación de su familia, la supresión de su identidad, la denegación de justicia para ellas y su familia y la angustia que todo esto les debe haber causado. Por ello, y por ser estas violaciones consecuencia de la desaparición forzada de las niñas -la cual tiene un carácter reconocidamente continuado-, la Honorable Corte tiene competencia para pronunciarse al respecto, condenando al Estado por violar diversas disposiciones de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

B. LA CORTE DEBE DESESTIMAR LA EXCEPCIÓN *RATIONAE MATERIAE* INTERPUESTA POR EL ESTADO

35. El Estado salvadoreño alega que en el momento en que se dieron los hechos denunciados, El Salvador estaba inmerso en un conflicto armado interno y que, por tanto, era aplicable el Derecho Internacional Humanitario. Sin embargo, reconoció expresamente en sus alegatos orales ante esta Honorable Corte la vigencia del Derecho Internacional de los Derechos Humanos en este tipo de situaciones²⁷.

36. Esta Honorable Corte ha reconocido el valor que posee el Derecho Internacional Humanitario para la interpretación de la Convención Americana. Así lo hizo en su sentencia de excepciones preliminares en el caso *Las Palmeras*, cuando señaló:

La Corte es asimismo competente para decidir si cualquier norma del derecho interno o internacional aplicada por un Estado, en tiempos de paz o de conflicto armado, es compatible o no con la Convención Americana. En esta actividad la Corte no tiene ningún límite normativo: toda norma jurídica es susceptible de ser sometida a este examen de compatibilidad.

Para realizar dicho examen la Corte interpreta la norma en cuestión y la analiza a la luz de las disposiciones de la Convención. El resultado de esta operación será siempre un juicio en el que se dirá si tal norma o tal hecho es o no compatible con la Convención Americana [...].²⁸

37. Esta posición fue reiterada posteriormente en el caso *Bámaca Velásquez*, en el cual estableció que: "Esta Corte ya ha señalado, en el *Caso de Las Palmeras* (2000), que las disposiciones relevantes de los Convenios de Ginebra pueden ser tomados en cuenta como elementos de

²⁶ Corte IDH. *Caso Blake*. Sentencia de excepciones preliminares de 2 de julio de 1996. Serie C No. 27, párr. 34.

²⁷ Al respecto el Estado señaló: "[...] el Salvador en ningún momento ha menospreciado la vigencia de los derechos humanos en situaciones graves de conflicto. Si bien es cierto en su escrito de contestación El Salvador ha manifestado que el Derecho Internacional Humanitario es un derecho de urgencia, de excepción, que interviene en caso de ruptura de orden jurídico internacional, también ha expresado que el Derecho Internacional de los Derechos Humanos se aplica sobre todo en tiempo de paz". Audiencia pública del caso, *supra* nota 3.

²⁸ Corte IDH. *Caso Las Palmeras*. Sentencia de excepciones preliminares de 4 de febrero de 2000. Serie C No. 67, párrs. 32, 33.

interpretación de la propia Convención Americana".²⁹

38. Específicamente, ha reconocido el valor del artículo 3, común a los Convenios de Ginebra para establecer la existencia de violaciones de derechos humanos en el marco de un conflicto armado interno³⁰. Es por ello, que las representantes de las víctimas solicitamos a esta Honorable Corte que, a fin de interpretar de la manera más favorable las normas correspondientes de la Convención Americana que fueron y son vulneradas por el Estado salvadoreño a raíz de la desaparición de Erlinda y Ernestina Serrano, tome en cuenta el artículo 3 común a los Convenios de Ginebra y el Protocolo Adicional II, además de las normas aplicables en materia de protección de niños y desplazamiento forzado.

C. LA EXCEPCIÓN DE FALTA DE AGOTAMIENTO DE RECURSOS INTERNOS DEBE SER DESECHADA POR LA HONORABLE CORTE

39. En su escrito de contestación de demanda, el Estado salvadoreño planteó la excepción de no agotamiento de los recursos internos, con dos argumentos: el primero, que la demora en la causa penal radicada en el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango se debe a las incongruencias de la madre de Erlinda y Ernestina y que el recurso de hábeas corpus, planteado por la madre de las niñas en noviembre de 1995 no era idóneo para este caso.

40. Dado que los dos argumentos esgrimidos por el Estado guardan íntima relación con el fondo del caso, nos referiremos en este punto a la validez de la excepción de falta de agotamiento, reservando la discusión sobre la demora –injustificada– y la falta de idoneidad del hábeas corpus para las secciones relativas a las violaciones a los artículos 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.³¹

41. Las representantes solicitamos respetuosamente a la Honorable Corte que deseche la excepción interpuesta por el Estado en tanto que pretende, sin fundamento, no sólo abrir una discusión ya resuelta por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sino también porque la excepción interpuesta por el Estado no cumple con los requisitos establecidos por la jurisprudencia constante de esta Corte.

1. La interposición de la excepción de falta de agotamiento incumple con los requisitos establecidos por la jurisprudencia interamericana en la materia

42. El Estado salvadoreño ha argumentado que los recursos internos no han sido agotados en el presente caso y que, por ende, la Honorable Corte debe desechar la demanda. Agrega que desde el litigio ante la Ilustre Comisión interpuso esta excepción, por lo cual está legitimado para hacerlo nuevamente ante esta alta instancia.³²

43. Las representantes reconocemos el hecho que el Estado interpuso la excepción del agotamiento de las instancias internas. No obstante ello, sostenemos que ésta no fue presentada conforme a los parámetros establecidos por esta Honorable Corte, según la cual, la interposición de la excepción de falta de agotamiento de recursos internos debe hacerse:

- a. De manera oportuna, o sea, en las primeras etapas del procedimiento³³

²⁹ Corte IDH, Caso *Bámaca Velásquez*. Sentencia de fondo de 25 de noviembre de 2000. Serie C No. 70, párr. 209, *in fine*.

³⁰ *Idem.*, párrs. 208, 209.

³¹ Ver *infra* Apartado II.6, relativo a las violaciones a los artículos 8 y 25 de la Convención Americana.

³² Contestación de demanda, *supra nota* 1, p. 44.

³³ En el Caso *Tibi*, la Corte señaló que "la excepción de no agotamiento de recursos internos debe plantearse, para que sea oportuna, en la etapa de admisibilidad del procedimiento ante la Comisión, o sea, antes de cualquier consideración en cuanto al fondo". Corte IDH. Caso *Tibi vs. Ecuador*. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C No. 114, párr. 49.

- b. Debe ser de manera clara y expresa.³⁴
- c. El Estado que la alega debe señalar aquellos recursos que deben agotarse, así como señalar su efectividad.³⁵

44. La revisión sobre los distintos escritos presentados por el Ilustrado Estado en la etapa previa a la adopción del informe de admisibilidad evidencia que, efectivamente, desde su primer escrito, señaló una serie de diligencias que estaban desahogando en el ámbito interno. No obstante ello, el Estado omite un requisito fundamental en la interposición de la excepción, esto es: mencionar la idoneidad del recurso que se tiene que agotar, así como su efectividad. Al respecto, cabe señalar que desde febrero de 1999 hasta el 23 de febrero de 2001 (fecha del informe de admisibilidad³⁶) las representantes presentamos 4 escritos³⁷, mientras que el Estado ofreció otros 3, en los que se limitó únicamente a señalar que había diligencias pendientes de ser agotadas en la causa penal 112/93.³⁸ Es decir, en ninguna de las tres respuestas³⁹ se señala la idoneidad del proceso penal para encontrar el paradero de las niñas ni la efectividad que éste tendría (sobre todo cuando los probables responsables son miembros de un Batallón ya extinto).

45. La posición del Estado salvadoreño en el trámite ante la Ilustre Comisión Interamericana es resumida por esta instancia en el informe de admisibilidad relativo a este caso. En palabras de la Comisión,

Por su parte, el Estado salvadoreño reproduce la información suministrada al Ministerio de Relaciones Exteriores por la Fiscalía General de la República y sostiene que tales documentos demuestran que las investigaciones continúan y que los recursos de la jurisdicción interna no han sido agotados, conforme a los principios generalmente aceptados del derecho internacional. Agrega que el proceso N° 112/93 se instruye en el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango en contra de miembros del Batallón Atlacatl, por atribuírsele la comisión del delito de sustracción del cuidado personal en perjuicio de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz. Finalmente, destaca que el caso planteado a la Comisión

³⁴ Corte IDH. Caso Castillo Páez. Sentencia de excepciones preliminares de 30 de enero de 1996, párr. 40. Cfr. Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni. Sentencia de excepciones preliminares de 1 de febrero de 2000. Serie C No. 66, párr. 53.

³⁵ Caso Velásquez Rodríguez. Sentencia de excepciones preliminares de 26 de junio de 1987. Serie C No. 1, párr. 88; Caso Fairén Garbí y Solís Corrales. Sentencia de excepciones preliminares de 26 de junio de 1987. Serie C No. 2, párr. 87; Caso Godínez Cruz. Sentencia de excepciones preliminares de 26 de junio de 1987. Serie C No. 3, párr. 90; Caso Gangaram Panday. Sentencia de excepciones preliminares de 4 de diciembre de 1991. Serie C No. 12, párr. 38 y Caso Neira Alegría y otros. Sentencia de excepciones preliminares de 11 de diciembre de 1991. Serie C No. 13, Párr. 30.

³⁶ CIDH. Caso 12.132. Erlinda y Ernestina Serrano Cruz (El Salvador). Informe de admisibilidad No. 31/01, de 23 de febrero de 2001.

³⁷ Los escritos son de las siguientes fechas: 28 de marzo de 2000, 5 de abril de 2000, 12 de septiembre de 2000, 14 de diciembre de 2000 (fecha 7 de diciembre de 2000).

³⁸ Los escritos del Estado fueron presentados el 25 de febrero de 2000, el 12 de julio y el 10 de octubre del mismo año. Cabe señalar que del expediente presentado por la Comisión Interamericana se desprende que aun cuando el 16 de enero de 2001 la CIDH le transmitió al Estado el escrito presentado por los peticionarios en diciembre de 2000 (otorgándole un plazo de 30 días para contestar), éste no dio respuesta.

³⁹ En su respuesta a la petición inicial presentada el 16 de febrero de 1999, el Estado señaló las diligencias que se estaban desahogando en la causa penal 112.93 y, asimismo, informó sobre la designación del Lic. Salvador Ruiz Pérez como fiscal específico. Al señalar, sin mayores elementos, que "el proceso sigue abierto", el Estado concluyó que "el presente no puede ser admitido como 'caso' dado que no se cumple el requisito del agotamiento de las instancias internas". [Comunicación del Estado salvadoreño a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, fechada el día 25 de febrero de 2000, p. 2. (Tal documento ha sido adjuntado en los Anexos de la demanda presentada por la Comisión Interamericana el 13 de junio de 2003)]

Por otra parte, en la segunda respuesta del Estado se vuelve a señalar las diligencias pendientes por ser agotadas y manifiesta que: "[e]l Gobierno de El Salvador [...] se permite informar a la Honorable Comisión, según la solicitud recibido, y que por no cumplir el requisito del agotamiento de los recursos de la jurisdicción interna, no puede ser declarada admisible." [Comunicación del Estado salvadoreño a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, fechada el día 11 de julio de 2000 y presentada el 12 del mismo mes y año, p. 2]

En su tercera respuesta, el Estado señala las diligencias ya realizadas y las pendientes por ser desahogadas y reitera que "Dicha información evidencia que las investigaciones aún continúan y que los recursos de jurisdicción interna no han sido agotados, conforme a los principios del Derecho Internacional generalmente reconocidos." [Comunicación del Estado salvadoreño a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, fechada el día 10 de octubre de 2000, p. 1]

Interamericana no está cerrado, y que debe profundizarse la investigación, ya que en otros casos similares se ha dado con el paradero de menores.⁴⁰

46. De lo anterior se desprende que el Estado planteó la excepción de falta de agotamiento, pero no probó la efectividad que los recursos tendrían para el caso concreto. Ello es reiterado en su escrito de contestación, en donde señala las razones por las que ha sido imposible encontrar a las niñas.⁴¹

47. La omisión en señalar la efectividad del recurso es contraria a la jurisprudencia constante de esta Corte⁴², la cual también ha señalado que la mera alusión al desarrollo de los procesos mencionados es insuficiente para tener por interpuesta la excepción.⁴³ En este caso, es claro que el Estado incumplió con el requisito de mencionar la efectividad del recurso, por lo que solicitamos que la Honorable Corte deseche la excepción.

2. La Corte debe diferir esta discusión al informe de admisibilidad de la CIDH

48. En otro orden de ideas, la excepción interpuesta por el Estado tendría como efecto el retrotraer una discusión ya decidida por la Ilustre Comisión.

49. Sin bien la Honorable Corte tiene jurisdicción plena para considerar y revisar *in toto* lo precedentemente actuado y decidido por la Comisión⁴⁴, consideramos que en cuestiones relacionadas con la etapa de admisibilidad, la facultad de la Corte debería ser ejercida de manera excepcional. En casos donde la Comisión ha realizado un profundo y detallado análisis de los requisitos de admisibilidad, habiendo valorado de manera detenida las posiciones y las pruebas presentadas por las partes, la Corte debería remitirse a la decisión de la Comisión, con la finalidad de que exista en el proceso seguridad jurídica y economía procesal.

50. De conformidad con los artículos 46 y 47 de la Convención Americana, la Comisión tiene las facultades para determinar la admisibilidad o inadmisibilidad de una petición y decidir respecto del agotamiento de los recursos internos. Una vez realizado este procedimiento y con el objeto de obtener certeza jurídica y seguridad procesal, debería operar el principio de preclusión procesal, según el cual el proceso se desarrolla mediante etapas sucesivas y la clausura definitiva de cada una de ellas

⁴⁰ CIDH. Informe de admisibilidad No. 31/01, *supra nota* 36, párr. 14.

⁴¹ En palabras del Estado,

En el presente caso ha resultado imposible, bajo los procedimientos internos, determinar el paradero de las hermanas Serrano Cruz; se han realizado las diligencias internas pertinentes en busca de la verdad y no se ha logrado determinar ni individualizar a las personas que se les pudiese atribuir la supuesta desaparición de las niñas Serrano Cruz, principalmente **debido a la incoherencia de la prueba a portada por la madre de las menores como denunciante en el proceso interno.**

Es así, como sí se han realizado diligencias para lograr determinar el paradero de las hermanas Serrano Cruz, pero es de hacer notar que las mismas han sido el resultado de lo dicho por la madre de las niñas, quien ha cambiado sus declaraciones constantemente, por lo que no obstante las diligencias ordenadas o efectuadas, no ha sido posible un resultado positivo.

Por otro lado, **el retardo injustificado en la resolución del caso** corresponde a que la prueba esencial para el esclarecimiento de los hechos fue destruida en el conflicto armado, por incendios tanto en cuarteles del Ejército, bajo ataques de contrainsurgencia, como en instalaciones de la Cruz Roja Salvadoreña.

Además, le ha sido imposible al Estado Salvadoreño encontrar el paradero de las menores, en virtud que su existencia legal no se había determinado hasta tres días antes de la presentación de la denuncia ante el Juzgado de Chalatenango, por causa imputable a los padres de las niñas, ya que **desde su nacimiento no asentaron a sus hijas en los registros familiares correspondiente[s].** [Resaltado fuera del original]

[Contestación de demanda, *supra nota* 1, p. 44]

⁴² Ver *supra nota* 31.

⁴³ Corte IDH. Caso Castillo Páez, excepciones preliminares, *supra nota* 34, párr. 44.

⁴⁴ En el Caso Juan Humberto Sánchez, "la Corte reiter[ó] la facultad inherente que tiene de ejercer su jurisdicción *in toto* en el procedimiento que se siga ante los órganos que componen el sistema interamericano de protección de los derechos humanos, sin que esto [supusiera] revisar el procedimiento que se llevó a cabo ante la Comisión sobre un caso que ha sido sometido a la Corte [...]." Corte IDH. Caso Juan Humberto Sánchez vs. Honduras. Sentencia de 7 de junio de 2003. Serie C No. 99, párr. 64.

imposibilita el regreso a etapas previas, ya extinguidas y consumadas. Es decir, una vez que la Comisión ha tomado una determinación sobre la admisibilidad del caso, previo análisis de los argumentos de las partes, esta decisión es de carácter "definitivo" e "indivisible".⁴⁵

51. El 16 de febrero de 1999 Pro-Búsqueda y CEJIL presentamos la petición inicial ante la Ilustre Comisión Interamericana. Como se ha mencionado anteriormente, ambas partes tuvimos la oportunidad para presentar argumentos de admisibilidad⁴⁶, antes de que la Comisión emitiera, el 23 de febrero de 2001, el informe correspondiente⁴⁷.

52. En tal informe, la Comisión analizó los argumentos vertidos por las partes en distintas oportunidades y concluyó que "los recursos internos no ha[bían] operado con la efectividad"⁴⁸ y que el Estado había incurrido en un retardo injustificado en la resolución de la causa penal 112/93.

53. En conclusión, solicitamos a la Honorable Corte que deseche la excepción de falta de agotamiento de las instancias internas ya que el Estado no ha señalado la idoneidad y la efectividad de los recursos. Asimismo, en aras de una mayor seguridad jurídica y por economía procesal, solicitamos que valide el informe de admisibilidad No. 31/01, correspondientes a este caso.

II. CONSIDERACIONES SOBRE EL FONDO DEL CASO

54. A través del litigio de este caso, tanto la Ilustre Comisión como las representantes de las víctimas demostramos la existencia de un patrón de desaparición de niños y niñas en el marco del conflicto armado salvadoreño. De igual forma, demostramos cómo la desaparición de Erlinda y Ernestina Serrano coincide perfectamente con este patrón, que conlleva la violación adicional de algunos derechos que exceden del concepto tradicional de desaparición forzada. También demostramos cómo la violación de estos derechos se ha mantenido hasta nuestros días. Es importante señalar que ninguno de estos argumentos fue desvirtuado seriamente por el Estado salvadoreño.

55. Por tanto, y en virtud de la relevancia que tienen los hechos y el patrón en el cual se generaron, nos referiremos a la configuración del patrón y la forma en que el caso de las hermanas Serrano se inserta dentro de éste. Por último, desarrollaremos las violaciones de cada uno de los derechos alegados en este caso.

A. EXISTIÓ UN PATRÓN DE DESAPARICIÓN DE NIÑOS Y NIÑAS EN EL CONFLICTO ARMADO SALVADOREÑO

56. Desde los primeros escritos presentados ante esta Honorable Corte así como en la audiencia oral sobre el caso, se ha insistido en que la desaparición de las hermanas Serrano no es un caso aislado. Jon Cortina, director de la Asociación Pro-búsqueda de Niñas y Niños Desaparecidos, manifestó en su testimonio rendido ante esta Honorable Corte que a la fecha esta organización ha recibido 721 denuncias de desaparición forzada de niños y niñas⁴⁹. De los 246 casos resueltos por

⁴⁵ Voto Razonado del Juez A. A. Cançado Trindade. Corte IDH. Caso *Gangaram Panday*, excepciones preliminares, *supra nota* 35, párrs. 1-11; Caso *Castillo Páez*, excepciones preliminares, *supra nota* 34, párrs. 1-17; Caso *Loayza Tamayo*. Sentencia de excepciones preliminares de 31 de enero de 1996. Serie C No. 25, párrs. 1-17.

⁴⁶ Ver *supra notas* 37, 38.

⁴⁷ CIDH. Informe de admisibilidad No. 31/01, *supra nota* 36.

⁴⁸ De acuerdo con el informe de admisibilidad de la CIDH. "Hasta la fecha de adopción de este informe, los recursos internos no han operado con la efectividad que se requiere para investigar una denuncia de desaparición forzada, que constituye un cuadro de violaciones graves de derechos humanos. En efecto, han transcurrido casi ocho años desde que se presentó la primera denuncia ante las autoridades de El Salvador, sin que hasta la fecha de adopción del presente informe se haya establecido de manera definitiva cómo sucedieron los hechos." *Ibid.*, párr. 23.

⁴⁹ Además de Pro-Búsqueda, otras entidades han documentado el fenómeno de la desaparición forzada de niños y niñas en El

Pro-Búsqueda, 126 niños y niñas fueron dados en adopción en el extranjero, 40 fueron apropiados por militares, 14 terminaron viviendo en hogares infantiles y aproximadamente 12 fueron asesinados.

57. Estas cifras no reflejan la totalidad de niños y niñas desaparecidos, sino únicamente el número de aquéllos cuyos familiares han recurrido a esta organización para solicitar su asistencia en la localización de sus seres queridos. Prueba de ello, es que más de 10 años después de terminado el conflicto armado salvadoreño, Pro-Búsqueda continúa recibiendo este tipo de denuncias⁵⁰.

58. Al respecto, cabe señalar que el Estado no ha dado una explicación sobre estas denuncias, ni ha presentado investigaciones exitosas por él emprendidas, que hayan conllevado a encontrar a uno o varios de estos niños. Tampoco ha demostrado a esta Honorable Corte la existencia de un interés real por afrontar esta problemática.

59. A lo largo de este proceso hemos demostrado que estas desapariciones formaron parte de un patrón establecido por el Estado para aterrorizar a la población civil que supuestamente simpatizaba con la guerrilla⁵¹. Los miembros de las Fuerzas Armadas que las ejecutaban pensaban que estos niños más adelante podrían servir al gobierno y a la fuerza armada⁵². La Comisión de la Verdad para El Salvador se refirió a este tipo de estrategia de contrainsurgencia como "quitarle el agua al pez"⁵³.

60. Sin embargo, más tarde, la sustracción de niños encontró motivaciones adicionales, se convirtió en un negocio, por las eventuales adopciones⁵⁴.

61. Estas desapariciones ocurrían principalmente en los grandes operativos militares que se daban en las zonas más conflictivas, como Chalatenango, en las llamadas "campañas de tierra arrasada" (también documentadas por la Comisión de la Verdad). En los operativos menores, el Ejército también sustraía niños, a quienes llevaban a los cuarteles.

62. Las edades de los niños y niñas desaparecidos oscilaban entre días de nacidos, y los 12 años. Salvo excepciones, los niños mayores de 13 años fueron asesinados. La mayoría pertenecía a familias campesinas. Algunos de ellos fueron arrancados de los brazos de sus padres a punta de fusil, otros, como Elsy Dubón, tuvieron que presenciar el horror del asesinato de sus padres⁵⁵. Sea cual

Salvador. Tal es el caso de la Comisión de la Verdad para El Salvador, que en la página 108 de su informe incluye el caso Rivas Hernández que, como señaló el perito Douglas Cassel, fue incluido por "la importancia de ilustrar la práctica de desaparición forzada de niños inocentes". Ver peritaje presentado por el Prof. Douglas Cassel, p. 4.

Igualmente, la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos de El Salvador ha emitido 3 informes sobre la problemática, los cuales han sido puestos en el conocimiento de esta Honorable Corte.

⁵⁰ Véase por ejemplo, Asociación Pro-Búsqueda de Niñas y Niños Desaparecidos. "La Problemática de niñas y niños desaparecidos como consecuencia del conflicto armado interno en El Salvador". Ed. Pro-Búsqueda. San Salvador, 1999. Este estudio registraba 520 casos de niños y niñas desaparecidos. En enero de 2004, cuando las representantes de las víctimas presentamos nuestras observaciones a las excepciones preliminares interpuestas por el Estado, anexamos una lista actualizada de las víctimas, cuyo número ascendía a 698. En septiembre de 2004, al efectuarse la audiencia del caso, Pro-Búsqueda tenía 721 víctimas registradas (Ver testimonio del padre Jon Cortina al respecto).

⁵¹ Testimonio del padre Jon Cortina ante esta Honorable Corte en la audiencia pública sobre el caso, *supra nota* 3. Ver también Naciones Unidas (ONUSAL). "De la locura a la esperanza (La guerra de 12 años en El Salvador)". Informe de la Comisión de la Verdad para El Salvador (en lo sucesivo, "Informe de la Comisión de la Verdad"), pág. 131; peritaje del Prof. Douglas Cassel presentado el 27 de agosto de 2004, párr. 17; peritaje de David Ernesto Morales Cruz, presentado el 23 de agosto de 2004, pp. 3, 5 y 20.

⁵² Testimonio del padre Jon Cortina en la audiencia pública del caso, *supra nota* 3. Ver, igualmente, Asociación Pro-Búsqueda. "El día más esperado". El Salvador. UCA Editores, 2002.

⁵³ Informe de la Comisión de la Verdad, *supra nota* 51, p. 42.

⁵⁴ Testimonio del padre Jon Cortina en la audiencia pública del caso, *supra nota* 3. Ver también, "La problemática de niñas y niños desaparecidos como consecuencia del conflicto armado interno en El Salvador", *supra nota* 50, pp. 26-27.

⁵⁵ Elsy Dubón declaró en su testimonio ante esta Honorable Corte sobre la huida de ella y su familia de las Fuerzas Armadas durante la Operación Limpieza:

[E]stábamos descansando cuando un cordón de la Fuerza Armada nos...llegó a matarnos. [...] Mi papá, por recoger un poco de comida, tortillas duras y sal, que era lo que más nos daban, este, se queda más tiempo allí y cuando él viene a darse cuenta ya sólo estábamos los dos y mucha gente muerta a alrededor. [...] Entonces [...]

fuere el destino de estos niños y niñas (ya sea que hayan sido apropiados por militares, regalados en los cuarteles, dados en adopción o dejados en hogares para niños abandonados⁵⁶), lo que es común en la mayoría de los casos, es que los niños perdieron su identidad⁵⁷.

B. LA DESAPARICIÓN DE ERLINDA Y ERNESTINA SERRANO CRUZ COINCIDE CON EL PATRÓN DESCRITO

63. La desaparición de Erlinda y Ernestina Serrano Cruz se encuadra perfectamente en el patrón descrito. Se trata de dos niñas campesinas, de 3 y 7 años de edad, que desaparecen en uno de los más grandes operativos militares que se habían dado hasta la fecha en Chalatenango, la "Operación Limpieza" (también conocida como "Guinda de Mayo"). Se trata del mismo operativo en el que desaparecieron Elsy Dubón, Andrea Dubón y otros más de cuarenta niños. De ellos (que, hasta el momento, suman 45), 15 han sido encontrados, todos con vida⁵⁸ gracias a la labor de Pro-Búsqueda.

64. Como escuchamos en el testimonio de Suyapa Serrano única testigo presencial de los hechos, el 2 de junio de 1982, ella y su familia se vieron obligados a abandonar su casa por temor a ser asesinados por las fuerzas armadas. Mientras se encontraba con Erlinda y Ernestina escondiéndose del Ejército, el bebé que ella traía en brazos empezó a llorar. Se separó entonces de las niñas para evitar que los soldados los detectaran y los mataran a todos. Posteriormente, escuchó que varios soldados las habían encontrado. Nunca más supo de ellas.

65. Con base en las cifras proporcionadas por Pro-Búsqueda, albergamos la esperanza de que Erlinda y Ernestina estén vivas. Este sentimiento es compartido por los familiares de las víctimas⁵⁹ y por el padre Jon Cortina, quien posee más de 12 años de experiencia en la búsqueda de niños desaparecidos. Al respecto, en la audiencia ya citada, dijo a esta Honorable Corte: "para mí estas niñas están vivas [...]. No hemos encontrado ningún joven muerto de la Guinda de Mayo, los que hemos encontrado que habían desaparecido en la "Guinda de Mayo" están vivos. Yo siento que Erlinda y Ernestina están vivas, no sé dónde".

66. El Estado ha afirmado que fueron entregadas a la Cruz Roja; sin embargo, no ha presentado ninguna prueba al respecto. Por el contrario, consta en el proceso interno llevado a cabo por el mismo Estado que el 18 de septiembre de 1996, el Secretario Ejecutivo de la Cruz Roja Salvadoreña, Oscar Ernesto Morales, informó al Juzgado de Primera instancia de Chalatenango que entre los niños

salimos huyendo por gente muerta, por muchas maletas de gente, niños abandonados vivos y entonces mi papá decide tirarse a un barranco junto conmigo. Llegamos a un lugar donde solo había una casa sola. Entonces mi papá no halló para donde agarrar porque habían dos caminos y en los dos caminos había mucha gente tirada en el suelo. Pero en esa casa habían dos soldados, los cuales han disparado a mi papá. Yo solo una niña, no sabía que era morir. Le han pegado dos balazos cerca de su corazón y cayó en el suelo...y yo me tiraba encima de él y gritaba y gritaba. Entonces de la casa salieron los soldados que habían matado a mi papá. Todavía estaba vivo, yo les rogaba, me hincaba y les decía que no me mataran porque yo quería vivir y me tiré encima de mi papá, y mi papá me tomó de la mano y me dijo, hija, haga todo lo que ellos le digan. Entonces me hice a un lado. Mi papá llevaba una cuma y una piña para mis hermanos y entonces los soldados abrieron la cuma y le abrieron aquí y todavía su corazón palpitaba [...] Entonces vino uno de ellos y me dio una pastilla y me la tomé, de ahí no recuerdo hasta las 11 de la mañana del siguiente día [...] Cuando yo desperté, desperté en un campamento militar.
[Testimonio de Elsy Dubón rendido en la audiencia pública sobre el caso, *supra nota 3*. Ver también "El día más esperado", *supra nota 52*, p. 93 y ss.]

⁵⁶ Testimonio del padre Jon Cortina en la audiencia pública sobre el caso, *supra nota 3*. Ver también "La problemática de niñas y niños desaparecidos como consecuencia del conflicto armado interno en El Salvador", *supra nota 50*, pp. 9, 30, 32.

⁵⁷ Testimonios de Elsy Dubón y Andrea Dubón Mejía. Ver también "El día más esperado", *supra nota 48*, p. 93.

⁵⁸ En 1999 habían 39 casos documentados (Ver "La problemática de niñas y niños desaparecidos como consecuencia del Conflicto Armado Interno en El Salvador", *supra nota 50*, p. 33). No obstante, según el testimonio del padre Jon Cortina, para el mes de septiembre de 2004, ese número había aumentado a 45.

⁵⁹ Testimonio de Suyapa Serrano rendido ante esta Honorable Corte, *supra nota 3*, y declaración jurada de José Fernando Serrano presentada el 23 de agosto de 2004, p. 6.

atendidos por esta institución en el año 1982 no se encontraban Ernestina y Erlinda⁶⁰. Asimismo, consta que el Delegado Regional del Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR) informó el 30 de mayo de 2000 a este mismo juzgado que en sus archivos no había registro de que Erlinda y Ernestina hubiesen sido atendidas por delegados de la CICR en Chalatenango⁶¹.

67. Todos los elementos de la desaparición forzada están, entonces, claramente establecidos en este caso. Existe prueba, que no ha sido controvertida por el Estado, de que Erlinda y Ernestina estuvieron en custodia de agentes del Estado⁶². También ha sido probado que el Estado no ha actuado con debida diligencia para asegurar que se incluya información fundamental tendiente a determinar el paradero de las niñas⁶³. Finalmente, hemos probado que todos los recursos presentados para la localización de Erlinda y Ernestina han resultado inefectivos.

68. Esta Honorable Corte ha establecido desde su más temprana jurisprudencia que la existencia de un patrón de desaparición forzada y la vinculación de los hechos denunciados con éste, es fundamental para demostrar la responsabilidad internacional en la que ha incurrido el Estado respecto del caso específico. Así lo hizo en el caso *Velásquez Rodríguez*, al señalar:

Si se puede demostrar que existió una práctica gubernamental de desapariciones en Honduras llevada a cabo por el Gobierno o al menos tolerada por él, y si la desaparición de Manfredo Velásquez se puede vincular con ella, las denuncias hechas por la Comisión habrían sido probadas ante la Corte, siempre y cuando los elementos de prueba aducidos en ambos puntos cumplan con los criterios de valoración requeridos en casos de este tipo.⁶⁴

69. En este caso, hemos probado la existencia de un patrón de desapariciones forzadas de niños y niñas en el conflicto armado de El Salvador, perpetradas directamente por agentes del Estado salvadoreño. Asimismo, hemos probado que la desaparición forzada de Erlinda y Ernestina se enmarca perfectamente dentro de este patrón. El Estado no ha presentado ninguna prueba en contrario. Por lo tanto, esta Honorable Corte deberá establecer que el Estado Salvadoreño es responsable por la desaparición forzada de las hermanas Serrano y, por consiguiente, por la violación de todos los derechos que ésta acarrea.

C. EL ESTADO SALVADOREÑO HA INCURRIDO EN RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL POR LA VIOLACIÓN DE LOS DERECHOS DE ERLINDA Y ERNESTINA SERRANO Y SU FAMILIA

⁶⁰ El Secretario ejecutivo señaló que dentro del Programa de Atención a Desplazados, NO SE ENCUENTRAN las menores HERLINDA (*sic*) y ERNESTINA, ambas de apellido SERRANO, provenientes del Cantón Santa Anita, del Municipio de San Antonio de la Cruz del Departamento de Chalatenango." Ver Folio 59 del Proceso 112/93 instruido en el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango (en adelante, "causa penal 112/93). [Mayúsculas en original]

Al respecto ver también Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos de El Salvador (PDDH). "Informe de la Señora Procuradora para la Defensa de los Derechos Humanos sobre las desapariciones forzadas de las niñas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, su impunidad actual y el patrón de la violencia en que ocurrieron tales desapariciones" (en lo sucesivo, "informe especial, PDDH"), presentado por los representantes de las víctimas y sus familiares a la Corte el 6 de septiembre de 2004, p. 22.

⁶¹ El Sr. Jean-Marc Bornet, Delegado Regional para América Central y el Caribe del CICR, respondiendo a la carta que le fuera enviada el 22 de mayo de 2000, informó que "Después de una verificación de nuestros archivos, le informamos que durante el conflicto armado la delegación del CICR en El Salvador no recibió ninguna demanda de búsqueda por parte de los familiares de Erlinda y Ernestina Serrano Cruz. Tampoco consta en nuestros archivos que delegados del CICR se hayan hecho cargo de ellas en Chalatenango." [Resaltado fuera del original] Ver Folio 149 de la causa penal 112/93, *supra nota* 60.

⁶² Testimonio de Suyapa Serrano, única testigo presencial de los hechos.

⁶³ Testimonio del fiscal Miguel Uvence Argueta Umaña, encargado de la investigación del caso. Ver también diversas gestiones en la causa penal 112/93, tendientes a inspeccionar los libros de la Cuarta Brigada, sin que hasta la fecha se haya realizado dicha inspección.

⁶⁴ Corte IDH. Caso *Velásquez Rodríguez*, fondo, *supra nota* 23, párr. 126. Cfr. Caso *Godínez Cruz*, fondo, *supra nota* 23, párr. 132; Caso *Falrén Garbí y Solís Corrales*, fondo, *supra nota* 23, párr. 129; Caso *Blake*. Sentencia de fondo de 24 de enero de 1998. Serie C No. 36, párrs. 28-51.

70. La desaparición forzada de Erlinda y Ernestina Serrano Cruz, así como la negación de justicia que ha caracterizado el caso, generan responsabilidad internacional del Estado de El Salvador, tanto por violaciones cometidas en perjuicio de Erlinda y Ernestina Serrano Cruz como de sus familiares.

1. El Estado salvadoreño es responsable por la violación del derecho a la libertad personal de Erlinda y Ernestina Serrano (artículo 7 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)

71. En este caso ha quedado establecido, sin lugar a dudas y sin que el Estado presentara ninguna prueba en contrario, que el 2 de junio de 1982, mientras se llevaba a cabo la "Operación Limpieza", Erlinda y Ernestina Serrano fueron tomadas en custodia por miembros del Batallón Atlacatl, mientras ellas y su hermana Suyapa Serrano se escondían, con el fin de preservar sus vidas⁶⁵.

72. Esta Honorable Corte ha establecido que la detención arbitraria es una consecuencia de la desaparición forzosa en sí misma. Al respecto, estableció desde su más temprana jurisprudencia que

Por obra de la desaparición, Manfredo Velásquez fue víctima de una detención arbitraria, que lo privó de su libertad física sin fundamento en causas legales y sin ser llevado ante un juez o tribunal competente que conociera de su detención. Todo ello infringe directamente el derecho a la libertad personal reconocido en el artículo 7 de la Convención (*supra* 155) y constituye una violación, imputable a Honduras, de los deberes de respetarlo y garantizarlo, consagrados en el artículo 1.1 de la misma Convención.⁶⁶

73. Esta jurisprudencia ha sido reiterada en casos posteriores, en los que esta Honorable Corte señaló que "[l]a desaparición forzada de una persona es un caso de privación arbitraria de libertad [...]"⁶⁷

74. En consecuencia, habiendo sido probado que la desaparición de las hermanas Serrano se dio en manos de agentes del Estado, es claro que éstas fueron objeto de una detención arbitraria.

75. A lo largo de este proceso, el Estado ha alegado que durante el conflicto interno la fuerza armada salvadoreña tenía la práctica de evacuar a los niños "encontrados o entregados" de la zona de combate y entregarlos a las autoridades o a organismos humanitarios, como la Cruz Roja salvadoreña o la Cruz Roja Internacional⁶⁸, en cumplimiento de lo establecido por el Derecho Internacional Humanitario. Sin embargo no ha presentado pruebas que sustenten esta afirmación. Por el contrario, en el expediente de la investigación interna llevada a cabo por el propio Estado por la desaparición de Erlinda y Ernestina Serrano Cruz, obran pruebas en sentido opuesto⁶⁹. El Estado tampoco ha presentado prueba alguna de que las niñas hayan sido entregadas a alguna autoridad estatal.

76. Esta Honorable Corte ha señalado que una vez establecida la custodia de una persona por parte del Estado, se invierte la carga de la prueba y corresponde a éste dar una explicación de lo ocurrido con la persona. Así lo hizo en el caso *Durand y Ugarte*, cuando señaló:

[E]sta Corte ha dicho que "en los procesos sobre violaciones de derechos humanos, la defensa del Estado no puede descansar sobre la imposibilidad del demandante de allegar pruebas que, en muchos casos, no pueden obtenerse sin la cooperación del Estado" [...] y,

⁶⁵ Testimonio de Suyapa Serrano, única testigo presencial de los hechos.

⁶⁶ Corte IDH. Caso *Velásquez Rodríguez*, fondo, *supra nota* 23, párr. 186. Cfr. Caso *Godínez Cruz*, fondo, *supra nota* 23, párr. 196.

⁶⁷ Caso *Fairén Garbí y Solís Corrales*, fondo, *supra nota* 23, párr. 148. Cfr. Corte IDH. Caso *Bámaca Velásquez*, fondo, *supra nota* 29, párr. 142.

⁶⁸ Ver declaración jurada del Sr. Marcial Vela Ramos y el testimonio del Coronel José Alberto Orellana Osorio, rendido en la audiencia del caso, *supra nota* 3.

⁶⁹ Ver Folios 59 y 149 de la causa penal 112/93, *supra nota* 60.

en particular, ha señalado que “[e]s el Estado quien tiene el control de los medios para aclarar hechos ocurridos dentro de su territorio”. [...] En ese sentido, la Corte considera que en el presente caso no corresponde a la Comisión Interamericana demostrar el paradero de los señores Durand Ugarte y Ugarte Rivera, porque los penales y las investigaciones estuvieron bajo el exclusivo control del Estado. En consecuencia, sobre éste recae la carga de la prueba⁷⁰.

77. Por lo tanto, corresponde al Estado demostrar cuál fue el destino final de Erlinda y Ernestina Serrano. A falta de esto, y por ser la violación del artículo 7 una consecuencia directa de la desaparición forzada, las representantes de las víctimas consideramos que esta violación subsiste hasta la fecha y hasta tanto el Estado no presente las pruebas referidas.

78. Basados en las anteriores consideraciones, solicitamos a esta Honorable Corte que declare que el Estado salvadoreño es responsable por la violación del derecho a la libertad personal de Erlinda y Ernestina Serrano, contenido en el artículo 7 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

2. El Estado Salvadoreño violó el derecho a la integridad personal de Erlinda, Ernestina y sus familiares (Artículo 5, Convención Americana)

a. Violación al derecho a la integridad personal de Erlinda y Ernestina

79. Las hermanas Serrano desaparecieron en 1982. Desde entonces, están separadas de su entorno familiar y social. Se desconoce qué ocurrió con ellas después de que fueron sustraídas por las fuerzas armadas salvadoreñas.

80. Podemos tener ideas sobre su suerte a partir de los testimonios de otros niños que estuvieron sometidos a las mismas circunstancias. Andrea Dubón (quien, al igual que Ernestina fue separada de su familia a los 7 años), dijo en su declaración que a pesar de que las Aldeas Infantiles SOS intentaron darle lo mejor, ella no lo consideraba su hogar pues había llegado de la guerra. Dijo también que solo ella y los otros niños que habían vivido lo mismo “sabían lo que sufrían, pues sólo ellos sabían que querían estar con sus familias”⁷¹.

81. Por su parte, Elsy Dubón, quien compareció ante esta Honorable Corte dijo, al borde de las lágrimas, que mientras que estuvo en Aldeas Infantiles SOS se sentía “muy triste, porque a pesar de que [le] daban todo lo material siempre le hizo falta [su] familia [...], porque los otros niños [los] veían con lástima, muchas veces [fueron] tratados de huérfanos.”⁷²

82. Finalmente, Rosa América Láinez Villaherrera, psicóloga con 5 años de experiencia en tratamiento psicológico a los niños desaparecidos –hoy jóvenes reencontrados- y sus familias señaló:

[Los] jóvenes [reencontrados [...]] señalaron que el hecho de crecer sin el amor de sus padres fue lo que más les afectó en su vida [...]

La pérdida de sus padres los llevó a enfrentarse diariamente con su ausencia, con la falta de sus caricias y cuidados. En los primeros momentos de la separación, tuvieron la incertidumbre de no saber quiénes se harían responsables de ellos y qué les depararía el futuro. Además, perdieron sus raíces, fueron arrancados violentamente de su lugar de origen y se vieron obligados a construir su identidad en un ambiente totalmente diferente a éste.⁷³

⁷⁰ Corte IDH. Caso Durand y Ugarte. Sentencia de 16 de agosto de 2000. Serie C No. 68, párr. 65. Cfr. Caso Juan Humberto Sánchez v. Honduras, supra nota 44, párr. 111; Caso Neira Alegría y otros, fondo, supra nota 23, párr. 65; Corte IDH, Caso Cantoral Benavides. Sentencia de 18 de agosto de 2000. Serie C No. 69, párr. 55; Caso Bámaca Velásquez, fondo, supra nota 29, párrs. 152-153.

⁷¹ Declaración jurada de Andrea Dubón Mejía, presentada el 23 de agosto de 2004, p. 2.

⁷² Testimonio de Elsy Dubón en la audiencia del caso, supra nota 3.

⁷³ Peritaje de la psicóloga Rosa América Láinez Villaherrera, presentado el 23 de agosto de 2004, p. 6.

83. Si para cualquier persona adulta representa un trauma huir de su casa con el fin de salvar su vida, buscar desesperadamente refugio en un lugar seguro y verse separada de su familia, para estas niñas debió haber sido una experiencia traumática que se ha prolongado en el tiempo, puesto que nunca fueron llevadas con su familia y, lo que es peor, ignoran su identidad.

84. Esta Honorable Corte ya ha reconocido expresamente el sufrimiento experimentado por niños que han sido víctimas de desaparición forzada. En una de sus más recientes decisiones, “consider[ó] que el niño Marco Antonio Molina Theissen debió haber experimentado profundo dolor cuando fue detenido y secuestrado por agentes del Estado el 6 de octubre de 1981 y posteriormente hecho desaparecer.”⁷⁴

85. Adicionalmente, de acuerdo con la jurisprudencia de la Honorable Corte en materia de reparaciones, el daño y sufrimiento de una persona se presumen, “pues es propio de la naturaleza humana que toda persona sometida a agresiones y vejámenes [...] experimente un sufrimiento moral”⁷⁵. Por tanto, la Corte ha considerado innecesario probar este hecho.⁷⁶ Por tanto, solicitamos a la Honorable Corte que adopte el mismo parámetro para establecer la violación al artículo 5 en perjuicio de Erlinda y Ernestina Serrano Cruz.

b. El Estado salvadoreño ha violado la integridad personal de los familiares de Erlinda y Ernestina Serrano Cruz

86. La familia Serrano no sólo tuvo que sufrir los embates de la guerra mientras que ésta duró. Además de la muerte de varios de sus seres queridos, la pérdida de sus bienes y el desplazamiento forzado, tuvieron que hacer frente a la desaparición forzada de dos de sus miembros más jóvenes, por lo que el sufrimiento se ha extendido hasta la actualidad.

87. En su testimonio ante esta Honorable Corte, Suyapa Serrano señaló que desde la desaparición de Erlinda y Ernestina no hubo tranquilidad en el seno de la familia Serrano, pues su madre los culpaba a ella y a su padre por la desaparición de las niñas. Dijo que para ella y su familia ha sido muy difícil el no saber “cómo se encontrarán, a donde se encontrarán, en qué situaciones vivirán”.⁷⁷

88. Por su parte, José Fernando Serrano señaló que a partir de la desaparición de Erlinda y Ernestina su madre empezó a padecer “de los nervios, de dolor de cabeza, insomnio, [...] se ponía tensa, fijaba la vista, le afirmaba que no veía nada sino que pensaba en sus bichas”⁷⁸ que se le perdieron, lloraba dormida, tenía pesadillas, despertaba llorando, [...] todo esto le produjo un gran descontrol a la familia, pues en lugar de atenderlos se ponían a platicar de la desaparición”⁷⁹. Pese a ello, nunca perdió la esperanza de recuperar a las niñas, murió con la esperanza de volverlas a ver⁸⁰.

89. La perita Ana Deutsch, quien examinó a varios miembros de la familia y estudió las evaluaciones hechas por la psicóloga de Pro-Búsqueda que atiende a la familia, señaló que la angustia que la familia sentía “se exacerbó cuando, después de terminada la guerra la familia renovó la búsqueda con la ayuda de instituciones, y no hubieron resultados que aclararan el paradero de ellas. Con el correr de los años el impacto traumático se hizo más severo. La desesperanza que se

⁷⁴ Corte IDH. Caso *Molina Theissen*. Sentencia de reparaciones de 3 de julio de 2004. Serie C No. 108, párr. 67.

⁷⁵ Corte IDH. Caso *Aloeboetoe y otros*. Sentencia de reparaciones de 10 de septiembre de 1993. Serie C No. 15, párr. 52. Ver también Caso *Neira Alegria y otros*. Sentencia de reparaciones de 19 de septiembre de 1996. Serie C No. 29, párr. 57; Caso *Loayza Tamayo*. Sentencia de reparaciones de 27 de noviembre de 1998. Serie C No. 42, párr. 138. Cfr. Caso *Garrido y Baigorria*, Sentencia de reparaciones de 27 de agosto de 1998. Serie C No. 39, párr. 49.

⁷⁶ *Ibid.*

⁷⁷ Testimonio de Suyapa Serrano Cruz en la audiencia del caso, *supra nota 3*.

⁷⁸ En El Salvador, el término “bichas” se utiliza para referirse de manera familiar o amistosa a los niños y niñas.

⁷⁹ Declaración jurada de José Fernando Serrano, presentada el 23 de agosto de 2004, numeral XXXIX, p. 5.

⁸⁰ Ver los testimonios de Suyapa Serrano y el padre Jon Cortina rendidos en la audiencia del caso, *supra nota 3*.

erigió de nuevo hizo crecer el sentimiento de impotencia que a la vez incrementó enormemente la angustia.”⁸¹

90. La Corte ya ha reconocido que los familiares de una persona desaparecida experimentan sufrimientos que constituyen en sí mismos una violación al artículo 5 de la Convención y, por ende, se les debe considerar como víctimas directas. Lo anterior ha sido compartido por otros órganos internacionales de derechos humanos, como el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas y la Corte Europea de Derechos Humanos⁸².

91. En el Caso *Blake*, esta Honorable Corte señaló que “la violación de la integridad psíquica y moral de dichos familiares [del señor Nicholas Blake], es una consecuencia de su desaparición forzada. Las circunstancias de dicha desaparición generan sufrimiento y angustia, además de un sentimiento de inseguridad, frustración e impotencia ante la abstención de las autoridades públicas de investigar los hechos”⁸³.

92. La jurisprudencia de este Tribunal ha entendido que las personas tienen derecho a saber lo que ha sucedido con sus familiares, pues la falta de conocimiento sobre el paradero de sus seres queridos es causa de una profunda angustia para los familiares de las víctimas. En el caso *Bámaca Velásquez*, la Corte estableció que “la falta de conocimiento sobre el paradero de Efraín Bámaca Velásquez causó una profunda angustia en los familiares de éste, por lo que considera a éstos también víctimas de la violación del artículo [5.1 y 5.2].”⁸⁴

93. Finalmente, la Honorable Corte ha estimado que los padres de las víctimas sufren por la negación de justicia en casos de violaciones a los derechos humanos de éstos. Así lo hizo en el caso *Villagrán Morales* cuando señaló que la abstención de las autoridades públicas de investigar los hechos de forma adecuada causó “un sentimiento de inseguridad e impotencia”⁸⁵ en los familiares y constituyó una violación a su integridad personal.

94. No cabe duda, entonces, que los familiares de Erlinda y Ernestina han estado sometidos por espacio de 22 años a los sufrimientos que esta Honorable Corte ha reconocido como propios de los familiares de víctimas de desapariciones forzadas.

95. De hecho, la propia Corte Interamericana ha establecido que el fin último de las desapariciones forzadas realizadas de manera sistemática es, no sólo causar sufrimiento a los familiares, sino, en general a la comunidad a la que pertenecen las víctimas. Así, ha señalado que “las desapariciones no son una novedad. Pero su carácter sistemático y reiterado, su utilización como una técnica destinada a producir no sólo la desaparición misma, momentáneamente o permanente, de determinadas personas, sino también un estado generalizado de angustia, inseguridad y temor, ha sido relativamente reciente.”⁸⁶

96. Basadas en las anteriores consideraciones, solicitamos a esta Honorable Corte que declare que el Estado salvadoreño violó el derecho a la integridad personal de Erlinda, Ernestina Serrano y sus familiares, contenido en el artículo 5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

⁸¹ Ver, peritaje de la psicóloga Ana Deutsch, presentado el 23 de agosto de 2004, p. 2.

⁸² Véase, *inter alia*, Naciones Unidas. Comité de Derechos Humanos. Caso *Quinteros v. Uruguay*. Comunicación No. 107/1981, de 21 de julio de 1983. Doc. ONU CCPR/C/19/D/107/1981. En el mismo sentido, TEDH, Caso *Kurt v. Turquía*. Sentencia de 25 de mayo de 1998, párr. 134.

⁸³ Corte IDH. Caso *Blake*, fondo, *supra nota* 64, párr. 114, *in fine*.

⁸⁴ Corte IDH. Caso *Bámaca Velásquez*, fondo, *supra nota* 29, párr. 165, *in fine*.

⁸⁵ Corte IDH. Caso *Villagrán Morales y Otros (Caso de los “Niños de la Calle”)*. Sentencia de fondo de 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 63, párr. 173, *in fine*.

⁸⁶ Corte IDH. Caso *Velásquez Rodríguez*, fondo, *supra nota* 23, párr. 149.

3. El Estado es responsable por violar, en perjuicio de Erlinda Serrano, el derecho a ser sujeto de medidas de protección especial por su condición de niña (Artículo 19 de la Convención Americana)

97. Los representantes de las víctimas reconocemos que esta Honorable Corte sólo puede pronunciarse sobre la violación del derecho a ser sujeto de medidas de protección especial, con respecto a Erlinda Serrano Cruz, quien alcanza la mayoría de edad luego del 6 de junio de 1995⁸⁷.

98. El Estado salvadoreño no ha controvertido el hecho de que Erlinda fuera tomada bajo la custodia de agentes del Estado, únicamente ha insistido a lo largo de este litigio que al ocurrir la desaparición de ambas niñas "el procedimiento que utilizaba el ejército para ubicar a los niños que quedaban huérfanos o separados de sus familiares en los lugares donde habían enfrentamientos entre las Fuerzas Armadas y el FMLN era en el marco del Derecho Internacional Humanitario, ya que éstos eran confiados a la Cruz Roja Salvadoreña o al CICR"⁸⁸.

99. Sin embargo, no ha presentado ninguna prueba que sustente su afirmación. Por el contrario, ha afirmado expresamente que en el caso específico de las hermanas Erlinda y Ernestina Serrano Cruz,

[L]a Comisión Inter-institucional conformada por el gobierno de El Salvador en julio de 2003, con el fin de dar seguimiento al presente caso, a través de su Agente, Doctor Acevedo Peralta, realizó varias indagaciones y visitas a la sede de la Cruz Roja Salvadoreña y a la representación regional del CICR con sede en Guatemala en busca de datos que pudieran arrojar pistas, a fin de dar con el paradero de las presuntas víctimas. Desafortunadamente hasta ahora no se han obtenido resultados positivos [...]⁸⁹

100. Tampoco ha presentado ningún registro de entidades estatales que demuestre que las niñas fueron entregadas a alguna de ellas. Por lo tanto, no es cierto, que su toma en custodia tuviera el objeto de proporcionarles las medidas de protección especial a las que se refiere el artículo 19 de la Convención Americana⁹⁰.

101. De conformidad con el artículo 29 de la Convención Americana, esta Honorable Corte ha interpretado las medidas especiales de las que habla el artículo 19, *inter alia*, a la luz de la Convención sobre los Derechos del Niño. Al respecto, ha señalado que "Tanto la Convención Americana como la Convención sobre los Derechos del Niño forman parte de un muy comprensivo *corpus juris* internacional de protección de los niños que debe servir a esta Corte para fijar el contenido y los alcances de la disposición general definida en el artículo 19 de la Convención Americana"⁹¹.

102. Igualmente, ha señalado que: "En aras de la tutela efectiva del niño, toda decisión estatal, social o familiar que involucre alguna limitación al ejercicio de cualquier derecho, debe tomar en cuenta el interés superior del niño y ajustarse rigurosamente a las disposiciones que rigen esta materia."⁹²

⁸⁷ Corte IDH. **Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño**. Opinión Consultiva OC 17-2002, de 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, párr. 38.

⁸⁸ Audiencia pública del caso, *supra nota* 3.

⁸⁹ *Idem*.

⁹⁰ Al respecto el Estado señaló en su contestación de la demanda que había "[...] probado con prueba documental, que en su territorio no existió un patrón de desaparición forzada de niños y niñas, sino por el contrario, lo que existía era un patrón de protección de niños menores contra ciertos efectos de la guerra", y que "[...] la intervención del Estado en aras del interés superior de los menores (*sic*), obligaba al mismo a que los niños que se encontraran en las zonas de combate en situación de abandono u orfandad debían ser evacuados de las zonas, tal como habría ocurrido con las menores Serrano Cruz". [Contestación de demanda, *supra nota* 1, pp. 58-59]

⁹¹ Corte IDH. **Caso Villagrán Morales y Otros**, fondo, *supra nota* 85, párr. 24.

⁹² Corte IDH. **Opinión Consultiva OC 17-2002**, *supra nota* 87, párr. 65.

103. Es claro, pues, que el Estado no tuvo en cuenta el interés superior de Erlinda Serrano Cruz al momento de tomar la decisión de sustraerla de la zona donde se encontraba, pues obvió toda gestión para identificar y ubicar a su familia con el fin de devolverla a su seno. Tampoco lo tuvo en cuenta al abstenerse de brindar información o investigar su paradero, a pesar de que desde 1993 - hace más de 10 años-, su madre puso en conocimiento de las autoridades estatales su desaparición.

104. La desaparición de Erlinda obedeció a la existencia de un patrón de desaparición forzada de niños y niñas, llevado a cabo y tolerado por el Estado, tendiente a atemorizar a la población supuestamente simpatizante de la guerrilla, lo que ya ha sido fehacientemente demostrado. Al respecto, la Corte ha estimado que "A la luz del artículo 19 de la Convención Americana la Corte debe constatar la especial gravedad que reviste el que pueda atribuirse a un Estado Parte en dicha Convención el cargo de haber aplicado o tolerado en su territorio una práctica sistemática de violencia contra niños en situación de riesgo."⁹³

105. La Convención sobre los Derechos del Niño⁹⁴ (CDN) establece expresamente que los Estados parte están obligados a tomar

[T]odas las medidas apropiadas para promover la recuperación física y psicológica y la reintegración social de todo niño víctima de: cualquier forma de abandono, explotación o abuso; tortura u otra forma de tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes; o **conflictos armados**. Esa recuperación y reintegración se llevarán a cabo en un ambiente que fomente la salud, el respeto de sí mismo y la dignidad del niño.⁹⁵ [Énfasis nuestro]

106. A pesar de que el Estado salvadoreño tiene conocimiento de la existencia de un patrón de desaparición de niños, no ha tomado medida alguna para localizarlos y reunirlos con sus familias⁹⁶. Tampoco ha tomado medidas para favorecer la recuperación de los niños encontrados con relación a los traumas que les provocó el haber estado separados de sus familias por tantos años y el haber, en algunos casos, perdido su identidad. Este rol ha tenido que ser asumido por una organización no gubernamental como Pro-Búsqueda, que no cuenta con el tipo de recursos con los que cuenta el Estado.

107. Basadas en las anteriores consideraciones, solicitamos que esta Honorable Corte declare que el Estado salvadoreño violó en artículo 19 de la Convención Americana, con respecto a Erlinda Serrano Cruz, al no proporcionarle las medidas de protección especial a que tenía derecho por su condición de niña.

4. El Estado incumplió con su obligación de proteger a la familia Serrano Cruz, de acuerdo con el artículo 17 de la Convención Americana

108. Ha quedado establecido que el objeto del patrón de desaparición de niños y niñas ejercido por el Estado era precisamente la separación de la familia, para sembrar el terror entre

⁹³ Corte IDH. Caso Villagrán Morales y Otros, fondo, *supra nota* 85, párr. 191. Es claro que Erlinda se encontraba en una especial situación de riesgo, no sólo por su corta edad, sino por haber estado sometida a los embates de la guerra y desplazamientos forzados.

⁹⁴ La Convención sobre los Derechos del Niño fue ratificada por el Estado salvadoreño el 10 de julio de 1990.

⁹⁵ Artículo 39, Convención sobre los Derechos del Niño.

⁹⁶ Es ese sentido, el padre Jon Cortina, al referirse al apoyo que Pro-Búsqueda ha recibido del Estado en cuanto a su labor de búsqueda de niños y niñas desaparecidos dijo en su testimonio: "Hemos tenido mala experiencia con las demás entidades estatales. La Fiscalía nos ha despachado, en algún momento nos atendió, pero no se hizo nada. En la Asamblea Legislativa desde el año 99 tenemos presentada a la Asamblea un anteproyecto de ley para la creación de la Comisión Nacional de Búsqueda, son 3 diferentes asambleas, no hemos conseguido nada. El ejército nunca ha sabido qué ha pasado con los niños y ellos tienen verdadera información [...]". Por su parte, la señora María Grott, Presidenta de Aldeas Infantiles SOS, donde fueron encontrados algunos de los niños desaparecidos manifestó que ninguna entidad estatal les había pedido en ningún momento información sobre los niños que habían llegado a ellas producto del conflicto armado. Audiencia pública sobre el caso, *supra nota* 3.

aquellas personas que supuestamente apoyaban a la guerrilla. En el caso de la familia Serrano, esta separación persiste hasta la actualidad, pues pese a los esfuerzos de los familiares de Eriinda y Ernestina y de la Asociación Pro-Búsqueda para ubicar a las niñas, ha sido imposible determinar su paradero.

109. Esta Honorable Corte ha reconocido la importancia de la obligación del Estado de proteger a la familia al señalar que éste:

[S]e halla obligado [...] a favorecer, de la manera más amplia, el desarrollo y la fortaleza del núcleo familiar. En este sentido, "[e]l reconocimiento de la familia como elemento natural y fundamental de la sociedad", con derecho a "la protección de la sociedad y el Estado", constituye un principio fundamental del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, consagrado por los artículos 16.3 de la Declaración Universal, VI de la Declaración Americana, 23.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 17.1 de la Convención Americana.⁹⁷

110. También se ha referido a la gravedad de que revisten las medidas estatales tendientes a la separación arbitraria de los hijos de sus padres. En este sentido, señaló:

La Corte Europea ha establecido que el disfrute mutuo de la convivencia entre padres e hijos constituye un elemento fundamental en la vida de familia [...]. Las medidas que impidan ese goce constituyen una interferencia en el derecho protegido en el artículo 8 de la Convención [Europea]. El mismo Tribunal señaló que el contenido esencial de este precepto es la protección del individuo frente a la acción arbitraria de las autoridades públicas. Una de las interferencias más graves es la que tiene por resultado la división de una familia.⁹⁸

111. La Corte ha señalado que, en caso de que fuera necesaria la separación de un niño de su familia para, por ejemplo, evacuarlo de una zona en la que se encuentra en peligro (como lo alega el Estado,), esta separación debe ser temporal. Al respecto estableció:

Esta Corte destaca los travaux préparatoires de la Convención sobre los Derechos del Niño, que ponderaron la necesidad de que las separaciones de éste con respecto a su núcleo familiar fueran debidamente justificadas y tuvieran preferentemente duración temporal, y que el niño fuese devuelto a sus padres tan pronto lo permitieran las circunstancias. En el mismo sentido se pronuncian las Reglas de Beijing (17, 18 y 46). [...]

En conclusión, el niño debe permanecer en su núcleo familiar, salvo que existan razones determinantes, en función del interés superior de aquél, para optar por separarlo de su familia. En todo caso, la separación debe ser excepcional y, preferentemente, temporal⁹⁹.

112. En el caso que nos ocupa, la separación de Eriinda y Ernestina de su familia, lejos de ser temporal, ha durado la mayor parte de su vida, un total de 22 años (hasta la fecha), obligándoles a llegar a la adultez lejos de sus padres y hermanos, en un ambiente extraño a ellas así como también con una identidad distinta. El patrón estatal al que hemos hecho referencia y que provocó la separación familiar impidió el reencuentro de las niñas con sus padres, pues ambos ya han fallecido.

113. En este punto, cabe referirnos a las disposiciones del Derecho Internacional Humanitario aplicables a los conflictos armados internos¹⁰⁰ que, de acuerdo con el Estado

⁹⁷ Corte IDH. Opinión Consultiva OC 17-2002, *supra nota* 87, párr. 66.

⁹⁸ *Idem.*, párr. 73.

⁹⁹ *Idem.*, párrs. 75 y 77.

¹⁰⁰ Artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra (de 12 de agosto de 1949) y el Protocolo adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional (Protocolo II), de 8 de junio de 1977. Los cuatro convenios de Ginebra fueron ratificados por El Salvador el 17 de junio de 1953, mientras que el Protocolo II fue ratificado el 23 de noviembre de 1978.

salvadoreño, "se aplicó permanentemente [...] [en la época en que se dieron los hechos] producto de que El Salvador se encontraba en un conflicto armado"¹⁰¹.

114. Con respecto al tema que nos ocupa, el artículo 4.3 del Protocolo II establece expresamente que: "Se proporcionarán a los niños los cuidados y la ayuda que necesiten y, en particular: [...] b) se tomarán las medidas oportunas para facilitar la reunión de las familias temporalmente separadas [...]"¹⁰²

115. Como se observa, la citada normativa también se refiere al carácter temporal que debe tener la separación de las familias. A la vez, agrega expresamente la obligación de los Estados parte de tomar *medidas oportunas* para su reunificación.

116. Sin embargo, el Estado salvadoreño lejos de tomar medida alguna en este sentido, aseguró la no reunificación las familias a través de distintas acciones y omisiones. Así, los responsables directos de las desapariciones, las Fuerzas Armadas salvadoreñas, se han negado a través de los años a brindar información acerca del paradero de las víctimas. En este sentido, el padre Jon Cortina señaló en su testimonio, al referirse al acompañamiento que el trabajo de Pro-Búsqueda ha tenido de las entidades estatales, que "el ejército nunca ha sabido que ha pasado con los niños y ellos tienen verdadera información"¹⁰³.

117. También con este mismo propósito, miembros de las fuerzas armadas proporcionaron información falsa a los organismos humanitarios, al señalarles que los niños habían sido abandonados en la zona de conflicto. Al respecto declaró la señora María Grott, Presidenta de las Aldeas Infantiles SOS, quien dijo que las Damas de la Cruz Roja que les hicieron entrega de Elsy Dubón, Andrea Dubón y los otros niños que fueron localizados en el hogar donde ella trabajaba "nos habían dicho que los habían encontrados solos en un lugar donde había anteriormente un ataque de la Fuerza Armada".¹⁰⁴ De acuerdo con la señora Grott las Damas de la Cruz Roja habrían obtenido esta información de miembros de las Fuerzas Armadas.¹⁰⁵

118. Por otro lado, el Estado no ejerció ningún tipo de supervisión sobre la labor que realizaban los hogares infantiles, donde han sido localizados un porcentaje de los niños desaparecidos. Al respecto, la señora María Grott señaló que en la época en que se dieron los hechos "tiene que haber habido [una entidad estatal supervisora del trabajo de los hogares infantiles], pero no ejercía una supervisión como lo hacen ahora los ... este instituto que antes se llamaba ISNA y ahora se llama ISPM [...] No lo sé [si existía una entidad de este tipo] porque nosotros no teníamos contacto con estas or...con una organización así"¹⁰⁶. Lo que es aún más grave, luego de culminado el conflicto armado, el Estado se abstuvo de solicitar información a estos hogares sobre los niños y niñas desaparecidos en la guerra.¹⁰⁷

119. En el caso específico de Erlinda y Ernestina Serrano se han visto reflejados algunos de estos obstáculos creados por el Estado para impedir su localización. Por ejemplo, el Fiscal Miguel Uvence Argueta Umaña, encargado de la investigación del caso, señaló que se han realizado reiteradas solicitudes para inspeccionar los libros de novedades de la Cuarta Brigada sin que hasta la fecha esta diligencia se haya podido realizar. Específicamente, dijo:

Si no me equivoco hay un informe de un militar rendido y anexado al expediente judicial

¹⁰¹ Palabras del agente del Estado salvadoreño en sus alegatos finales.

¹⁰² Protocolo II, *supra* nota 100.

¹⁰³ Testimonio del padre Jon Cortina rendido ante la Honorable Corte en la audiencia pública del caso, *supra* nota 3.

¹⁰⁴ Testimonio de la señora María Grott rendido ante la Honorable Corte en la audiencia pública del caso, *supra* nota 3.

¹⁰⁵ *Idem*. No cabe duda de la falsedad de esta información, pues esta Honorable Corte escuchó de los labios de Elsy Dubón cómo miembros de las fuerzas armadas salvadoreñas asesinaron a sangre fría a su padre, para luego llevársela. Ver, *supra* nota 55.

¹⁰⁶ Testimonio de la señora María Grott ante esta Honorable Corte en la audiencia pública del caso, *supra* nota 3.

¹⁰⁷ *Idem*.

donde él manifiesta que el Batallón Atlacatl no estuvo en esa zona. Entonces [...] yo estuve donde se trató de hacer una inspección en el Libro de Novedades cuando estuvimos en la Cuarta Brigada, la fecha no la recuerdo, pero se nos dijo, él jefe de allí de...dijo de (sic) que había que hacer esa solicitud al Estado Mayor [...].¹⁰⁸

120. De igual forma, la investigación penal realizada en el caso ha impedido la reunificación de la familia, por la falta de imparcialidad y diligencia con que se ha realizado. Al respecto, nos referiremos al efectuar nuestros argumentos sobre la violación de los artículos 8 y 25 de la Convención Americana.

121. Con base en estas consideraciones, solicitamos a la Honorable Corte que declare que el Estado salvadoreño es responsable por la violación del derecho a la familia de todos los miembros de la familia Serrano Cruz, contenido en el artículo 17 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

5. El Estado es responsable por la violación del derecho al nombre de Erlinda y Ernestina Serrano Cruz (Artículo 18 de la Convención Americana)

122. Andrea Dubón, en su testimonio rendido ante esta Honorable Corte señaló que en las Aldeas Infantiles SOS la conocían como Andrea Serrano. Dijo que "el director de las aldeas SOS fue quien le asignó ese nombre y proporcionó su documento de identidad y fue a la Alcaldía de Santa Tecla a asentarlos [...] Las dos niñas MARTA y ELSY, conservaron su nombre, pero ANGÉLICA cambió su segundo apellido, los más pequeños, JUAN CARLOS SERRANO, quien era de un año de edad, y MAGDALENA EMPERATRIZ, que tenía quince días de edad [...] les cambiaron totalmente el nombre"¹⁰⁹. [Mayúsculas en original]

123. Por su parte, Elsy Dubón dijo que, si bien ella había conservado su nombre, las Aldeas Infantiles SOS "se encarga[ron] de irme a asentar a la Alcaldía con una fecha de cumpleaños, calculándome la edad según la estatura [...] fueron datos inventados por el señor de las Aldeas"¹¹⁰.

124. Esta información es confirmada por la señora María Grott, quien en su testimonio ante esta Honorable Corte señaló:

A Andrea le pusimos después el apellido Serrano igual que a los niños pequeños que no sabíamos los nombres, [...] porque teníamos que presentar una partida o un ingreso que decía los nombres, como no sabíamos cuando habían nacido, sólo se calculó una fecha de nacimiento y parece que había facilidades en las Alcaldías en aquel entonces en San Salvador que se podían conseguir partidas de nacimiento para niños de este tipo y conseguimos...y se les dio el nombre Serrano a Andrea, a este niño Juan Carlos y la mamá [...] SOS se llamaba Fidelina [...] Serrano y la niña chiquita de 20 días llegó a otro hogar, de número 3, con una señora que se llamaba de apellido Meléndez y ella recibió el nombre de Magdalena Emperatriz Meléndez¹¹¹.

125. Es muy probable que, al igual que ocurrió con éstos y con otros cientos de niños desaparecidos¹¹², Erlinda y Ernestina Serrano hayan perdido su verdadero nombre e identidad.

¹⁰⁸ El fiscal Miguel Uvence Argueta Umaña, al referirse a las investigaciones realizadas en las Fuerzas Armadas Salvadoreñas, señaló que: "si no me equivoco, hay un informe de un militar rendido y anexado al expediente judicial donde él manifiesta que el Batallón Atlacatl no estuvo en esa zona. Entonces [...] yo estuve donde se trató de hacer una inspección en el Libro de Novedades cuando estuvimos en la Cuarta Brigada, la fecha no la recuerdo, pero se nos dijo, él jefe de allí de...dijo de (sic) que había que hacer esa solicitud al Estado Mayor". Testimonio del fiscal Miguel Uvence rendido ante esta Honorable Corte en la audiencia del caso, *supra nota* 3.

¹⁰⁹ Declaración jurada de Andrea Dubón Mejía, presentada el 23 de agosto de 2004, p. 2.

¹¹⁰ Testimonio rendido por Elsy Dubón ante esta Honorable Corte en la audiencia pública del caso, *supra nota* 3.

¹¹¹ Testimonio de María Grott ante esta Honorable Corte en la audiencia pública del caso, *supra nota* 3.

¹¹² Ver "La problemática de niñas y niños desaparecidos como consecuencia del Conflicto Armado Interno en El Salvador", *supra nota* 50, p. 18 y ss.

126. El derecho al nombre, contenido en el artículo 8 de la Convención Americana, se vincula intrínsecamente al reconocimiento de la identidad personal, lo cual implica igualmente la pertenencia a una familia y a una comunidad.

127. Si bien esta Corte no ha tenido la oportunidad hasta de referirse a la violación de este derecho, ha reconocido claramente la posibilidad de utilizar otros instrumentos internacionales para interpretar las disposiciones contenidas en la Convención Americana¹¹³.

128. Las representantes de las víctimas y sus familiares consideramos que en el caso que nos ocupa, esta Honorable Corte debe utilizar la Convención sobre los Derechos del Niño para interpretar el contenido del artículo 18 de la Convención Americana, como ya lo ha hecho con respecto al artículo 19 de este .

129. El derecho al nombre tiene dos dimensiones. La primera de ellas, es el derecho de todo niño a poseer un nombre y a ser debidamente inscrito, cuyo irrespeto provocaría que el niño permanezca desconocido para el Estado y la sociedad, facilitando que sea objeto de comercio, rapto u otros tratos incompatibles con el disfrute de sus derechos.

130. La segunda de ellas, contenida en el artículo 8 de la CDN es “el derecho del niño a preservar su identidad, incluidos la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares de conformidad con la ley sin injerencias ilícitas”. [El énfasis es nuestro]

131. A la vez, el citado artículo establece expresamente la obligación de los Estados Parte a “prestar la asistencia y protección apropiadas con miras a restablecer rápidamente su identidad” cuando este derecho sea violado.

132. Este aspecto del derecho a la identidad, fue incorporado a la CDN instancias de la delegación Argentina, con el objetivo de impulsar a los gobiernos a adoptar medidas que previnieran las desapariciones forzadas de niños, como las que tuvieron lugar en el país durante la última dictadura militar¹¹⁴.

133. En el caso que nos ocupa, nos encontramos ante la misma situación. La existencia de un patrón de desapariciones forzadas de niños tendiente a aterrorizar a la población considerada opositora al régimen vigente.

134. Es esta última dimensión del derecho al nombre la que ha sido violada por el Estado salvadoreño en el caso que nos ocupa. Esta política de sustracción de niños en las zonas conflictivas que lleva a cabo el Estado salvadoreño, la que hace posible que las víctimas pierdan su nombre y, consecuentemente, su identidad.

135. No siendo ello suficiente, durante el conflicto armado existía una absoluta flexibilidad en la inscripción de niños, pues era posible hacerlo sin ningún tipo de pruebas y con datos inventados. Esto sin duda alguna facilitó la labor de aquellos que se involucraron en la práctica de adopciones ilegales o que incluso se apropiaron de niños. También es claro que dificultó la labor de entidades como Pro-Búsqueda, que entraron a suplir la labor que debió haber llevado a cabo el Estado en la búsqueda de niños y niñas desaparecidos.

¹¹³ Ver, Corte IDH. *Caso Villagrán Morales y Otros*, fondo, *supra nota* 85, párr. 194. *Cfr. Opinión Consultiva OC 17-2002*, *supra nota* 87, párr. 24; *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri vs. Perú*. Sentencia de 8 de julio de 2004. Serie C No. 110., párr. 164; *Caso [del] “Instituto de Reeducción del Menor” Vs. Paraguay*. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112, párr. 172.

¹¹⁴ Cerdá, Sergio, “The Draft Convention on the Rights of the Child: New Rights”, *Human Rights Quarterly*, vol. 12, 1990, p. 116.

136. Finalmente, aún después de terminado el conflicto armado, el Estado no ha tomado medidas efectivas, como la búsqueda de los niños y niñas desaparecidos, que les permita recuperar su identidad.

137. La violación en estudio continúa hasta la actualidad, pues probablemente, aún hoy en día, Erlinda y Ernestina desconocen el nombre y apellido que les fue dado por sus padres. Ellas tienen derecho a conocerlo, para así recuperar al menos parte de lo que les fue arrebatado en 1982 por el Estado salvadoreño.

138. Tanto el derecho a la familia, como el derecho al nombre forman parte integral del derecho a la identidad, tal como lo reconoce el artículo 8 de la Convención sobre los Derechos del Niño. El Estado salvadoreño también ha violado el derecho a la identidad de las niñas al intentar negar su existencia ante esta Honorable Corte.

139. Hasta la fecha, Erlinda y Ernestina desconocen su verdadera identidad. Ellas tienen derecho a saber de donde vienen, a conocer la identidad de sus verdaderos padres y deben saber que ellos no las abandonaron. Tienen derecho a saber, que, como lo dijo Suyapa Serrano su madre siempre las buscó¹¹⁵ y como, dijo el padre Jon Cortina, murió con la esperanza de verlas nuevamente con vida¹¹⁶.

140. Con base en estas consideraciones, solicitamos a la Honorable Corte que determine que el Estado salvadoreño ha violado, en perjuicio de Erlinda y Ernestina Serrano Cruz, el derecho al nombre, contenido en el artículo 18 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

6. El Estado salvadoreño ha violado el derecho al debido proceso y a las garantías judiciales en perjuicio de Erlinda y Ernestina Serrano Cruz y de sus familiares (Artículos 8 y 25 de la Convención Americana)

141. En este caso, el Estado salvadoreño ha violado el derecho a la justicia y el derecho a la verdad en perjuicio de Erlinda y Ernestina Serrano Cruz, así como de sus familiares, con lo cual ha violado los derechos garantizados por los artículos 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

a. El Estado ha incurrido en responsabilidad en tanto que ha omitido realizar una investigación seria, exhaustiva e imparcial

142. El Estado de El Salvador tiene la obligación de realizar una investigación exhaustiva e imparcial con el fin de determinar el paradero de las niñas, así como de identificar y sancionar a los responsables dentro de un plazo razonable. En el caso de las hermanas Serrano, la investigación se ha caracterizado por ser incompleta, parcializada y lenta.

143. En primer lugar, nos referiremos a los hechos que demuestran la desidia del Estado de seguir líneas de investigación que pudieran conducir a determinar la responsabilidad de agentes del Estado, enfatizando que no han sido realizadas con prontitud diversas diligencias que buscan esclarecer si las niñas fueron sustraídas de la zona por el Ejército, pese a la declaración de la única testigo presencial -Suyapa Serrano- y versiones consistentes con la práctica en la época que aportan elementos en este sentido.

¹¹⁵ Testimonio de Suyapa Serrano Cruz rendido ante esta Honorable Corte en la audiencia pública del caso, *supra nota* 3.

¹¹⁶ Testimonio del padre Jon Cortina rendido ante esta Honorable Corte en la audiencia pública del caso, *supra nota* 3.

144. Al respecto, cabe señalar que no se ha citado a declarar a ningún militar en el proceso. Si bien el 3 de octubre de 1997 la fiscalía solicitó la nómina del personal del Batallón Atlacatl y, en primera instancia la juez concedió tramitar la diligencia sin ningún resultado¹¹⁷, no se ha insistido en esta petición.

145. En segundo lugar, pese a la reiterada solicitud de los dos primeros fiscales específicos del caso, no se han inspeccionado los libros de novedades de las unidades militares que participaron en el operativo. El Ejército ha demostrado una falta de voluntad de colaborar en la evacuación de estas diligencias, ofreciendo promesas incumplidas y excusas injustificadas¹¹⁸. En este sentido, cabe

¹¹⁷ Al respecto, vale retomar varias diligencias que se encuentran en la causa penal 112/93 (*supra nota* 60). El 3 de octubre de 1997 la fiscalía solicitó, *inter alia*, que se girara oficio al Estado Mayor Conjunto de la Fuerza Armada para que informara quién era el oficial encargado de la operación que se llevó a cabo por el Batallón Atlacatl el día veintidós (sic) de junio de 1982 en el cantón los Alvarenga jurisdicción de Nueva Trinidad, Chalatenango; y que remitiera la nómina de los miembros de la fuerza armada, específicamente del Batallón Atlacatl que participaron en esa operación.

El Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango envió, el 7 de octubre de 1997, un oficio al Jefe del Estado Mayor Conjunto, solicitando la información pedida por la fiscalía.

El día 4 de noviembre de 1997, El General de División y Jefe del Estado Mayor Conjunto de Fuerza Armada de El Salvador, General Mauricio Isaac Duke Lozano, presentó una carta fechada el 30 de octubre de 1997, mediante la cual informaba a la Juez de la causa que "en nuestros archivos no se cuenta con el nombre del Sr. Oficial encargado de dicha operación militar, ni de nómina de personal participante en la misma." Igualmente, señaló que el 22 de junio de 1982, el Batallón Atlacatl se encontraba "se encontraba realizando operación militar en el Departamento de Morazán." [Resaltado fuera del original]

El 10 de diciembre de 1997 la fiscal especial presentó un escrito en el que reiteró la solicitud de información realizada el 3 de octubre de 1997. La única modificación en la petición se refirió a la fecha del operativo: 2 de junio de 1982.

El 11 de diciembre de 1997, la Juez de la causa envió un oficio al Jefe del Estado Mayor Conjunto en el cual solicitaba tanto información sobre el oficial a cargo del operativo realizado en Los Alvarenga el 2 de junio de 1982 como la nómina de los miembros del Batallón Atlacatl que participaron en ese operativo.

El 28 de enero de 1998, el Jefe del Estado Mayor Conjunto de la Fuerza Armada informó al Juzgado que "conforme a nuestro registro, con fecha 02JUN982, el BIRI [Batallón de Infantería de Reacción Inmediata] "Atlacatl" no operó en el Cantón Los Alvarenga Jurisdicción de Nueva Trinidad." [Resaltado fuera del original]

El 16 de marzo de 1998, la juez de la causa acordó archivar el proceso, por segunda ocasión, aduciendo que "no hab[ia] más diligencias que practicar en el presente proceso penal". La única razón por la cual no procedió el archivo fue porque la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos de El Salvador solicitó, el 24 de marzo de 1998, copias certificadas del proceso penal. Una vez entregadas éstas, la Juez ordenó archivar la causa por tercera vez, el 27 de mayo de 1998. Eventualmente, el proceso penal se reabría.

El 30 de marzo de 2001 el fiscal específico, Salvador Ruiz Pérez, solicitó que "se practi[ara] inspección judicial en los libros de novedades de la Fuerza Aérea salvadoreña, así como también en los archivos de registro de la Fuerza Armada, del mes de junio y julio de [1982], con el fin de establecer si hubo presencia militar en el mes y año aludido[s] y de esa forma saber el paradero de las [niñas]."

Ante la solicitud del fiscal de verificar libros de las Fuerzas Armadas, el Juzgado acordó, el 2 de abril de 2001, prevenir "al peticionario a d[ó]nde quiere establecer la presencia militar; a simismo que fundamente qu[é] pretende probar con relación al paradero de las menores con dicha inspección solicitada." [Resaltado fuera del original]

El 20 de abril de 2001 el fiscal cumplió con la prevención del Juzgado, por lo cual la Juez ordenó nuevamente una inspección judicial en los libros del Destacamento Militar Número 1 de Chalatenango.

No obstante lo anterior, la diligencia no tuvo verificativo, por lo cual el -entonces- fiscal específico de la causa, Lic. José Atilio Salazar Morales presentó un escrito el 26 de junio de 2001 en el cual reiteró la solicitud fiscal para que se practicara la inspección fiscal tanto en el Destacamento Militar No. 1 como en la Cuarta Brigada de Infantería de El Paraíso, Chalatenango.

El 9 de agosto de 2001 se llevó a cabo la inspección judicial en el Destacamento Militar No. 1, en la cual sólo se pudo revisar el libro de novedades de la Tercera Compañía de Fusileros. No obstante ello, el oficial de personal se compromete a entregar al Juzgado el libro de Novedades del Capitán del Cuartel y, a su vez, la Juez se compromete a entregarle los "pasajes pertinentes del proceso penal que se investiga, donde consta el lugar de donde fueron traídas las mencionadas menores."

El 8 de octubre de 2001, el fiscal insistió en la práctica de inspecciones judiciales en los libros del Destacamento Militar No. 1 y en la Cuarta Brigada de El Paraíso.

El 25 de octubre de 2001 se llevó a cabo una segunda inspección judicial a los libros del Destacamento Militar No. 1. En esta ocasión, los militares que atendieron a la juez manifestaron que no habían encontrado el libro de Novedades del Capitán del Cuartel porque "debido al traslado del [...] archivo fué (sic) fue trasladado de un lugar a otro y que estaba desordenado razón por la cual el mencionado libro no se había encontrado". El Oficial de Personal manifestó que en aproximadamente quince días tendrían el archivo ordenado y que para entonces llamaría al juzgado a fin de que se volviera a hacer la inspección.

El 23 de enero de 2002 y el 7 de marzo del mismo año, se insistió en el desahogo de la inspección judicial en libros de novedades de la Fuerza Armada.

El 13 de marzo de 2002 se intentó, de nueva cuenta, llevar a cabo la inspección judicial en los libros de la Cuarta Brigada de Infantería de El Paraíso, Chalatenango. No obstante que el comandante a cargo del Destacamento manifiesta su voluntad para enseñar los registros, señala que previamente se tiene que agotar el procedimiento de solicitar por escrito la realización de tal diligencia al Ministerio de la Defensa Nacional. Después de esa diligencia, no se ha vuelto a insistir en un nuevo desahogo.

¹¹⁸ Ver Idem.

mencionar que, hasta este momento, no se ha logrado llevar a cabo esta diligencia de manera exhaustiva, lo cual ha sido aceptado expresamente en la audiencia pública por el actual fiscal de la causa penal 113/92, Miguel Uvence Argueta Umaña.¹¹⁹

146. Sin lugar a dudas, el Ejército salvadoreño posee la información necesaria para identificar a los miembros de su cuerpo en la época de los hechos, así como precisar quiénes fueron los efectivos que participaron de operativos en la zona. Así lo ha afirmado el testimonio del Coronel Orellana, quien señaló en la audiencia que existía la práctica de dejar asentadas las unidades de la Fuerza Armada que participaban en los distintos operativos.¹²⁰

147. Tampoco el Ejército ha proporcionado información que pudiese esclarecer el caso, como un registro de los datos de los niños supuestamente evacuados de las zonas de conflicto durante la "Operación Limpieza" o "Guinda de Mayo". Al respecto, es importante señalar que Elsy Dubón, una de las jóvenes desaparecidas en la Guinda de Mayo y eventualmente reencontrada, ha declarado que sí existen este tipo de listas.¹²¹

148. La Honorable Corte ha tenido la oportunidad de pronunciarse sobre situaciones parecidas a la denunciada. En el caso *Mack* consideró que la "negativa del Ministerio de Defensa Nacional de aportar todos los documentos requeridos por los tribunales (...) constitu[ía] una obstrucción de justicia."¹²²

149. Adicionalmente, como surge de la información documental y testimonial presentada, no en todos los casos los niños presuntamente abandonados fueron entregados a la Cruz Roja. Así, algunos niños fueron apropiados por miembros de las fuerzas de seguridad¹²³, y otros, trágicamente

¹¹⁹ Al respecto, la conversación sostenida entre la Jueza Cecilia Medina Quiroga y el fiscal Miguel Uvence Argueta Umaña resulta bastante útil:

Jueza Medina Quiroga: En marzo del 2001 se pidieron unas diligencias de inspección de documentos del Ejército. Entendí, primero, que usted había estado presente en la Cuarta Brigada pero que no les había ido bien con la diligencia porque le habían contestado que había que pedirlo a otra persona -militar-, jerárquicamente superior. Después, más abajo, dijo que no se habían hecho muchas diligencias porque usted tenía una carga de trabajo importante. Y después dijo que: "yo insistí e insistí y no se han hecho". Yo quisiera saber qué diligencias, a lo largo de estos tres años, se ha[n] hecho para cumplir con eso y dónde han estado los obstáculos.

Fiscal Uvence Argueta: Lo que se han hecho son solicitudes dirigidas a la juez [...], solicitándole inspección en el libro de novedades. Si usted ve, hay solicitudes de mi compañero José Atilio Salazar Morales, hay solicitudes de fiscales adscritos, donde solicitan esa inspección [...]. Entonces, yo lo que dije es de que yo estuve en una inspección en la Cuarta Brigada -perdón, pero fue hasta el 2003- donde [...] el militar encargado de esa guarnición (llamémosle así) dijo que no estaba autorizado para mostrarnos los libros y.... sino que eso se lo solicitásemos al ... la juez, mejor dicho, porque como ésta se hace a través de juez, todo se hace a través del juez, al jefe del Estado Mayor.

Jueza Medina Quiroga: Perdón, ¿Entonces la fiscalía le solicita a la jueza, la jueza da una orden y el militar le dice que no la puede cumplir porque tiene que pedirselo a otra persona? ¿Es es[a] la secuencia?

Fiscal Uvence Argueta: Eso fue lo que se nos dijo esa vez. Es cierto.

Jueza Medina Quiroga: ¿Y a parte de eso, en tres años, han hecho algo más?

Fiscal Uvence Argueta: Pedir, como fiscalía, pedir una nueva solicitud...

Jueza Medina Quiroga: ¿Y la concedió la jueza?

Fiscal Uvence Argueta: No, pedir una nueva solicitud en el libro de novedades, no le voy a mentir: no se ha hecho.

Jueza Medina Quiroga: ¿No se ha hecho?

Fiscal Uvence Argueta: No se ha hecho.

Jueza Medina Quiroga: Muchas gracias

[Audiencia pública del caso, *supra nota* 3]

¹²⁰ A fin de responder a la pregunta de una de las representantes de la víctima respecto de si quedaba documentado quién participaba en los operativos militares, el Coronel Orellana respondió: "Claro que sí. Las diferentes unidades tenían su sector de responsabilidad." Testimonio del Coronel Jorge Alberto Orellana Osorio en la audiencia pública del caso, *supra nota* 3.

¹²¹ A la pregunta de la representante de la Comisión Interamericana respecto de si alguien de la Cruz Roja "le tomó los datos, [l]e preguntó por [s]u familia o de dónde [provenía]", Elsy respondió de forma negativa y añadió que "Esa información ya se la había proporcionada la Fuerza Armada porque ellos entregaron una lista de los niños que llevaban." Testimonio de Elsy Dubón rendido ante la Corte en la audiencia pública del caso, *supra nota* 3.

¹²² Corte IDH. Caso *Myrna Mack Chang vs. Guatemala*. Sentencia de 25 de noviembre de 2003. Serie C No. 101, párr. 182.

¹²³ La Asociación Pro-Búsqueda ha documentado cuarenta casos de niños apropiados por militares. De acuerdo con el padre Jon

fallecieron ejecutados por dichas fuerzas (como en las masacres de El Mozote, el Río Sumpul o El Calabozo¹²⁴) o bien, fueron entregados con posterioridad a hogares de niños o a terceras personas, quienes normalmente vivían en las poblaciones cercanas a los lugares donde se llevaron a cabo los operativos o a los vecinos de las guarniciones militares a donde fueron llevados.

150. Las autoridades salvadoreñas tampoco han realizado diligencias tendientes a determinar el paradero de las niñas. Como ya lo hemos señalado, después de haber sido recogidas por militares, no se ha vuelto a saber más de Erlinda y Ernestina. No obstante ello, no se ha tomado declaración de ningún militar dentro del proceso ni tampoco se han obtenido documentos que proporcionen información al respecto.¹²⁵

151. Cabe señalar que no se ha indagado si las niñas fueron trasladadas a un hogar infantil o dadas en adopción. Como mínimo, un Estado actuando con sensibilidad y diligencia habría requerido información de cada uno de los hogares de niños que acogieron presuntos huérfanos durante el conflicto interno. En este sentido, el testimonio rendido por la Sra. María de Grott ha dado luces en este punto, al señalar que ninguna autoridad estatal le ha requerido información sobre la suerte de los niños provenientes de la guerra.¹²⁶

152. Tampoco consta en el expediente judicial un esfuerzo serio en obtener información sobre la posible adopción de las niñas pese que, según las investigaciones de Pro-Búsqueda, más de la mitad de los niños desaparecidos fueron adoptados en el extranjero. Dada esa realidad, una investigación diligente debería haber incluido pedidos de información a los Estados a donde fueron referidos los niños adoptados durante el conflicto para ver si existía alguna posibilidad de que Erlinda y Ernestina pudieran haber sido enviadas a otro país.

153. En los últimos meses, la dirección de la investigación ha estado encaminada a probar la inexistencia de las niñas. Las actuaciones tanto del fiscal específico como de la juez de primera instancia ponen en serias dudas la imparcialidad de la investigación así como la veracidad de las pruebas recabadas.

154. En primer lugar, un reciente informe de la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos señaló que había indicios de que la Sra. María Esperanza Franco haya sido coaccionada para rendir su última declaración.¹²⁷ Lo que evidenció el testimonio rendido en la audiencia pública por la Sra. Franco ante esta Honorable Corte fue el interés de declarar con el objetivo de obtener un beneficio propio.

155. En segundo lugar, la parcialidad del proceso se demuestra en que el objetivo final de la investigación se ha convertido en defender al Estado ante la Corte y no determinar y sancionar a los responsables. Así lo ha afirmado tanto la juez de instrucción¹²⁸ como el fiscal del caso.¹²⁹

Cortina, "Otros [niños] fueron simplemente "apropiados". Los soldados, los oficiales, se apropiaron de estos niños y se los llevaron a sus casas. Tenemos más de cuarenta casos de niños que están en casas de oficiales de la Fuerza Armada. También la tropa se apropió de casos." Testimonio rendido por el padre Jon Cortina ante esta Corte en la audiencia pública del caso, *supra* nota 3.

¹²⁴ Tales eventos han sido documentados por el informe de la Comisión de la Verdad para El Salvador, *supra* nota 46, Capítulo IV, Casos y patrones de violencia, literal C, Masacres de campesinos por la Fuerza Armada, pp. 118-131. Ello también ha sido resaltado por los peritajes del Prof. Douglas Cassel (párr. 17) y David Ernesto Morales Cruz (p. 20 y ss.)

¹²⁵ Como se ha detallado anteriormente, todas las diligencias tendientes a localizar documentos que pueden aportar información relevante para el caso han sido negadas por distintas autoridades militares en diversas diligencias emprendidas por el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango. Ver, *supra* nota 117.

¹²⁶ En la audiencia pública, la jueza Cecilia Medina preguntó a la Sra. Grott si "tampoco el Estado fue nunca a las aldeas SOS a tratar de averiguar quiénes eran esos niños." La respuesta de la Sra. Grott fue: "No que yo sepa". Audiencia pública sobre el caso, *supra* nota 3.

¹²⁷ En su informe, "La Procuraduría constató en esta oportunidad, que la presión ejercida por los funcionarios durante sus visitas, ha generado un alto nivel de preocupación en la señora María Esperanza Franco de Orellana, al grado de presentar signos visibles de ansiedad y verse afectada en su salud." Informe especial, PDDH, *supra* nota 60, p. 33.

¹²⁸ Ver párrafo 159 *infra*.

¹²⁹ El fiscal pidió a la juez que adelantara la diligencia pericial:

156. El testimonio rendido por el fiscal Miguel Uvence Argueta en la audiencia pública convocada por esta Honorable Corte se enfocó a sembrar dudas sobre la existencia de las niñas a partir de la supuesta alteración del libro de bautismo en el que está registrada Erlinda. Al respecto, se recuerda que el propio Estado ha presentado información en la cual una perito de la Policía Nacional Civil solicitada por el fiscal Uvence Argueta¹³⁰, ha verificado que el cambio de tinta, de letra y los tachones aparecen en todo el libro¹³¹, y no sólo en el folio de inscripción de Erlinda.

157. El fiscal actual ha entorpecido el proceso al extremo de solicitar, hace muy poco tiempo, el secuestro del libro de bautismo, luego de que se practicara la primera experticia grafotécnica, la cual concluyó que el libro mencionado no había sido alterado, con lo cual el asentamiento de Erlinda era totalmente válido. Con tal conclusión, llevada a cabo por una experta de la Policía Nacional Civil, el fiscal solicitó una nueva diligencia en el libro, para lo cual se solicitó el secuestro de éste.¹³²

b. El Estado ha incurrido en un retardo injustificado en la decisión del recurso

158. Esta parte sostiene que el Estado ha incurrido en un retardo injustificado en la decisión de los recursos internos, especialmente en lo que se refiere al avance de la causa penal 113/92, abierta desde 1993. Si bien la complejidad de este caso es aparente, ello no excusa al Estado de realizar una investigación de manera diligente y pronta. El Salvador no ha cumplido con esta obligación y su desidia ha tenido serias consecuencias para la recolección de prueba.

Considerando la representación fiscal que es demasiado tarde la práctica de la diligencia por estar próxima la Audiencia en la Corte Interamericana, la cual se realizará el día siete y ocho de septiembre del corriente año por lo que dicho resultado se tiene que irá más tardar los últimos del mes de agosto; en ese orden de ideas y las razones expuestas solicito a usted anticipar la experticia fijando como fecha máxima el día veintiséis del corriente año. El suscrito coordinará para que no exista incomparecencia de peritos a la diligencia a realizar. [Escrito del fiscal especial, Miguel Uvence Argueta Umaña, de 19 de agosto de 2004, en la causa penal 112/93, *supra nota* 59]

¹³⁰ El 6 de septiembre de 2004, el Estado presentó una serie de documentos contenidos en la causa penal 112/93 (*supra nota* 60), entre los cuales se encuentra la solicitud presentada por el fiscal Miguel Uvence Argueta Umaña a la juez de la causa con el fin de realizar la experticia grafotécnica, la cual tendría "como objeto que su señoría tenga en base al principio de inmediación, un contacto directo con la prueba, así como verificar la autenticidad de dicho registro." Ver escrito de fecha 1 de julio de 2004, presentado en el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango el 2 de julio de 2004.

¹³¹ En efecto, en virtud de la solicitud formulada por el fiscal especial, Miguel Uvence Argueta Umaña, el 8 de julio de 2004 la Juez de la causa señala procedente la práctica de la prueba en virtud de que "con ella se pretende llegar a la verdad real de los hechos que se investigan u ocupan". Ver Causa penal 112/93, *supra nota* 60.

¹³² Según se desprende de las diligencias de la causa penal 112/93 (*supra nota* 60) que recientemente fueron entregadas por el Estado Salvadoreño, en virtud de que la Policía Nacional no contaba con peritos disponibles para la fecha señalada por la Juez de la causa para el desahogo de la diligencia, ésta fue cambiada de día y hora. El 19 de agosto de 2004 el fiscal especial solicita a la Juez que adelante la diligencia y se compromete a coordinar "para que no exista incomparecencia de peritos a la diligencia a realizar." Es por ello que la Juez decide anticipar el desahogo de la experticia, para el 24 de agosto de 2004. Ese mismo día se llevó a cabo la inspección en el libro antes mencionado, en la cual participó la perito Vilma Arely Lemus Escobar, y en la que se concluyó que "El libro consta de seiscientas páginas agotadas con diferentes manuscritos, diferentes caligrafías y bastante escrituración sobreborrados." No obstante ello, el 25 de agosto de 2004, el fiscal Uvence Argueta solicitó a la Juez la práctica de una "experticia físico química en el manuscrito de dicho asiento a efecto de determinar si existen varios tipos de tinta u otras que resultaren, por lo que solicito a usted el secuestro del [libro] de Bautismo[,] Tomo 53, folio 482, para que la experticia físico[-]química se realice en la División de la Policía Técnica y Científica en San Salvador [...]. Ese mismo día la Jueza aceptó el desahogo de la diligencia solicitada por el fiscal. El 27 de agosto de 2004 se lleva a cabo una nueva diligencia en la cual se determina "necesario comparar [la tinta] de los tres primeros renglones con la tinta de los cinco renglones complementarios", por lo cual la perito Maritza Liliana Cotto Rivas solicita a la juez el secuestro del libro a fin de llevarlo a las instalaciones de la Policía Técnica y Científica, con sede en San Salvador. El día 30 de agosto de 2004 se entregó el mencionado libro para la realización de la prueba técnica solicitada por el fiscal. El 1 de septiembre de 2004 la perito Br. Vilma Arely Lemus Escobar concluyó, entre otros puntos, que "El llenado del formato de la Fe de Bautismo de la niña ERLINDA SERRANO, ha sido elaborada (*sic*) por dos puños gráficos" y "Que existe alteración del soporte, específicamente en la zona sobre la cual se lee: 'dionisio Serrano'".

159. Por ejemplo, la causa penal se ha cerrado en tres ocasiones distintas¹³³, aun cuando había diligencias pendientes por desahogarse. Cabe señalar la preocupación que esta representación tiene respecto de los recientes señalamientos de la juez de la causa quien ha afirmado ante la PDDH "Que ella no tenía nada que ver en el caso y que ya no habían interesados en el mismo porque la madre de las niñas había muerto, que el caso ya era de competencia de la Corte Interamericana, que era la que estaba Juzgando al Estado, que ella estaba agilizando el caso de cara a la petición fiscal de realizar diligencias encaminadas a defender al Estado ante la Corte Interamericana, y luego lo cerraría, pues ya no había nada que hacer"¹³⁴, por lo que pareciera que la causa será cerrada nuevamente.

160. La Honorable Corte se ha pronunciado en distintas oportunidades sobre los parámetros que se deben tomar en cuenta a fin de determinar si un Estado ha incurrido en responsabilidad por no garantizar justicia en un plazo razonable, como lo señala el artículo 8 de la Convención Americana. Al respecto, la Honorable Corte ha determinado que "se deben tomar en cuenta tres elementos para determinar la razonabilidad del plazo en el cual se desarrolla el proceso: a) la complejidad del asunto; b) la actividad procesal del interesado; y c) la conducta de las autoridades judiciales".¹³⁵

161. A todas luces, la demora injustificada en la impartición de justicia en este caso ha sido producto de la indiferencia de los actores de la administración de justicia y la obstrucción por acción y omisión del Poder Ejecutivo nacional. Asimismo, el poder legislativo ha realizado un aporte conclusivo a la impunidad con la aprobación de la ley de amnistía.

c. Las condiciones internas del país presentan un escenario para que el caso permanezca impune

162. La justicia está en peligro. Como se ha señalado en nuestro escrito presentado en septiembre pasado, cinco días después de emitido el informe de la Comisión de la Verdad para El Salvador, se decretó una ley de amnistía (Decreto Legislativo No. 486) que ha permitido que la vasta mayoría de los crímenes de lesa humanidad cometidos durante la guerra, así como de graves violaciones de derechos humanos, permanezcan en la impunidad.

163. La Honorable Corte se ha pronunciado sobre este tipo de leyes, al señalar que los Estados no pueden apelar a figuras tendentes a garantizar la impunidad del caso¹³⁶, como las amnistías¹³⁷ o la prescripción¹³⁸. De acuerdo con la Honorable Corte, ello equivaldría a la violación de

¹³³ El primero archivo se da el 22 de septiembre de 1993. Esto se repetiría en dos ocasiones más: el 16 de marzo de 1998 y el 27 de mayo de 1998.

¹³⁴ Informe especial, PDDH, *supra nota* 60, pp. 35, 36.

¹³⁵ Corte IDH. Caso **Genie Lacayo**. Sentencia de 29 de enero de 1997. Serie C No. 30, párr. 77. *Cfr.* Caso **Suárez Rosero**. Sentencia de 12 de noviembre de 1997. Serie C No. 35 párr. 72.; **Caso de la "Panel Blanca" (Paniagua Morales y Otros)**. Sentencia de 8 de marzo de 1998. Serie C No. 37, párr. 152; **Caso del Tribunal Constitucional**. Sentencia de 31 de enero de 2001, Serie C No. 71, párr. 93; **Caso Hilaire, Constantine y Benjamín y otros vs. Trinidad y Tobago**. Sentencia de 21 de junio de 2002. Serie C No. 94, párr. 143; **Caso Juan Humberto Sánchez vs. Honduras**, *supra nota* 44, párr. 129, *in fine*.

¹³⁶ La Corte ha definido la impunidad como "la falta en su conjunto de investigación, persecución, captura, enjuiciamiento y condena de los responsables de las violaciones de los derechos protegidos por la Convención Americana, toda vez que el Estado tiene la obligación de combatir tal situación por todos los medios legales disponibles ya que la impunidad propicia la repetición crónica de las violaciones de derechos humanos y la total indefensión de las víctimas y de sus familiares." Corte IDH. **Caso de la "Panel Blanca" (Paniagua Morales y Otros)**. *Idem.*, párr. 173.

¹³⁷ Sobre las Amnistías, la Corte ha señalado que "Las leyes de autoamnistía conducen a la indefensión de las víctimas y a la perpetuación de la impunidad, por lo que son manifiestamente incompatibles con la letra y el espíritu de la Convención Americana. Este tipo de leyes impide la identificación de los individuos responsables de violaciones a derechos humanos, ya que se obstaculiza la investigación y el acceso a la justicia e impide a las víctimas y a sus familiares conocer la verdad y recibir la reparación correspondiente." Corte **Caso Barrios Altos (Chumbipuma Aguirre y otros vs. Perú)**. Sentencia de 14 de Marzo de 2001. Serie C No. 108, Párr. 43. *Cfr.* **Caso Molina Theissen**, reparaciones, *supra nota* 74, párr. 83.

¹³⁸ Respecto de la prescripción, la Corte también ha adoptado una postura similar a la anterior:

numerosos derechos de la Convención así como de las obligaciones de investigar, castigar y modificar la legislación para asegurar su compatibilidad con la CADH (art. 1.1 y 2 CADH).

164. No obstante lo anterior, es necesario reconocer que el 26 de septiembre de 2000 la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia salvadoreña resolvió una demanda presentada por varios representantes de organizaciones de derechos humanos salvadoreñas, la cual tenía como objetivo que la Sala Constitucional decretara la inconstitucionalidad de varios artículos de la Ley de Amnistía General para la Consolidación de la Paz (LAGCP).

165. En tal sentencia, la Sala de lo Constitucional señaló, entre otros puntos, que la amnistía no era aplicable para casos de violaciones de derechos fundamentales. En este sentido, y tomando en cuenta que en El Salvador los juzgadores tienen la facultad de ejercer el control difuso de constitucionalidad de una norma¹³⁹, la Sala delegó en éstos la determinación de si un caso concreto podía ser objeto o no del beneficio de la amnistía. En este sentido, la Sala resolvió lo siguiente:

1. En relación con el art. 1 de la LAGCP y el art. 244 Cn. [Constitucional], esta Sala concluye que la disposición impugnada tiene un ámbito de aplicación más amplio que el de la disposición constitucional con la cual se ha confrontado, por lo que la excepción contenida en la Constitución podría operar en algunos de los casos contemplados en la LAGCP pero no en todos, lo que significa que el juzgador deberá determinar en cada caso concreto cuándo opera dicha excepción mediante una interpretación conforme a la Constitución.

[...]

2. Ahora bien, en cuanto al mismo art. 1 de la LAGCP, relacionado con el inciso primero del art. 2 Cn., se ha concluido que esta última disposición constituye una limitación a aquél artículo en el sentido que la amnistía concedida en el mismo es aplicable únicamente en aquellos casos en los que el mencionado curso de gracia no impida la protección en la conservación y defensa de los derechos de la víctima o sus familiares, es decir cuando se trata de delitos cuya investigación no persigue la reparación de un derecho fundamental. Por lo tanto, también se advierte que la disposición impugnada admite una interpretación conforme a la Constitución que debe ser tenida en cuenta al momento de aplicación de la ley, por lo cual no puede afirmarse que el art. 1 de la LAGCP sea inconstitucional, debiendo asimismo desestimar la pretensión en este aspecto.

3. Finalmente, en cuanto a la supuesta violación de los arts. 2 inc. 3° y 245 Cn. por parte del art. 4 letra e de la LAGCP, se concluye que la legitimidad de los efectos señalados en el artículo impugnado depende de la correcta interpretación que el aplicador del derecho haga en cada caso concreto del art. 1 de la misma ley.

En consecuencia, tampoco puede sostenerse que el art. 4 letra e de la LAGCP sea inconstitucional puesto que también admite una interpretación conforme a la Constitución y por lo mismo procede desestimar la pretensión.¹⁴⁰

En cuanto a la posible prescripción en la causa pendiente a nivel de derecho interno, la Corte recuerda lo que señaló en el caso *Bulacio vs. Argentina*, en el sentido de que son inadmisibles las disposiciones de prescripción o cualquier obstáculo de derecho interno mediante el cual se pretenda impedir la investigación y sanción de los responsables de las violaciones de derechos humanos¹³⁹. La Corte considera que las obligaciones generales consagradas en los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana requieren de los Estados Partes la pronta adopción de providencias de toda índole para que nadie sea sustraído del derecho a la protección judicial (...), consagrado en el artículo 25 de la Convención Americana.

[Corte IDH. Caso de los hermanos Gómez Paquiyauri vs. Perú, *supra nota* 113, párr. 150]

¹³⁹ El Artículo 185 de la Constitución salvadoreña establece que: "Dentro de la potestad de administrar justicia, corresponde a los tribunales, en los casos en que tengan que pronunciar sentencia, declarar inaplicabilidad de cualquier ley o disposición de los Órganos, contraria a los preceptos constitucionales."

¹⁴⁰ Corte Suprema de Justicia de El Salvador. Sala de lo Constitucional. Sentencia No. 24-97/21-98, emitida el 26 de septiembre de 2000.

166. De la decisión se desprende que existe la posibilidad de encontrar justicia en el ámbito interno; no obstante, el único caso que ha pasado esta valla es el del asesinato de 6 sacerdotes jesuitas y dos mujeres, ocurrido el 16 de noviembre de 1989. En este caso, aun cuando los representantes de las víctimas han interpuesto una serie de recursos en el ámbito interno para encontrar justicia, a finales de 2003 se resolvió un amparo en el cual se reitera la prescripción de la causa penal, sin tomar en cuenta que la aplicación de la Ley de Amnistía suspendió temporalmente el término para la prescripción.

167. Por tanto, ya sea a través de una eventual aplicación del Decreto Legislativo No. 486 o mediante una declaración de prescripción de la causa, en este caso existe una gran posibilidad de que prevalezca la impunidad.¹⁴¹ Aunado a ello, en este caso no sólo está en riesgo la posible aplicación de la ley de amnistía como la prescripción, sino que también es necesario tomar en cuenta que los posibles responsables son miembros de un Batallón ya extinto, limitándose las posibilidades de investigación.

168. Por la relevancia de esta jurisprudencia en el caso en concreto, solicitamos a la Honorable Corte que la reitere en el análisis del caso. Al respecto, señalamos que el informe presentado por el Relator Joinet respecto de "La cuestión de impunidad de los autores de violaciones de los derechos humanos (civiles y políticos)", señala expresamente que "La prescripción no puede ser opuesta a los crímenes graves que según el derecho internacional sean considerados crímenes contra la humanidad. En consideración a todas las violaciones, la prescripción no puede correr durante el período donde no existe un recurso eficaz. Asimismo, la prescripción no se puede oponer a las acciones civiles, administrativas o disciplinarias ejercidas por las víctimas"¹⁴². Por otra parte, el relator Joinet también ha señalado que "La amnistía no puede ser acordada a los autores de violaciones en tanto las víctimas no hayan obtenido justicia por la vía de un recurso eficaz. Carece además de efecto jurídico alguno sobre las acciones de las víctimas relacionadas con el derecho a reparación."¹⁴³

169. En suma, solicitamos a la Honorable Corte que declare que el Estado salvadoreño es responsable por la falta de investigación, procesamiento y sanción de los responsables, de una manera diligente; y, asimismo, por la violación del derecho a la verdad en este caso.

7. El Estado ha violado el derecho a la verdad de las víctimas, sus familiares y la sociedad en su conjunto

170. La falta de avances en el proceso penal ha tenido otra víctima: la verdad. Este derecho, reconocido por la Honorable Corte, ha sido sacrificado por la ignominia estatal.

171. Martha, Suyapa, Arnulfo, José Fernando, Oscar y Rosa, todos ellos Serrano Cruz, tienen derecho a saber qué sucedió con sus hermanas, así como lo tenían su madre, padre y hermanos ya fallecidos.

172. Ello es todavía más importante porque, como se desprende de los testimonios que Elsy Dubón y el padre Jon Cortina rindieron ante esta Honorable Corte, así como de algunas

¹⁴¹ La Honorable Corte ha reiterado recientemente que los Estados tienen la obligación de luchar contra la impunidad, entendida ésta como "la falta en su conjunto de investigación, persecución, captura, enjuiciamiento y condena de los responsables de las violaciones de los derechos protegidos por la Convención Americana, toda vez que el Estado tiene la obligación de combatir tal situación por todos los medios legales disponibles ya que la impunidad propicia la repetición crónica de las violaciones de derechos humanos y la total indefensión de las víctimas y de sus familiares". Corte IDH. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 113, párr. 148.

¹⁴² Naciones Unidas. *La cuestión de la impunidad de los autores de violaciones de los derechos humanos (civiles y políticos)*. Informe final elaborado y revisado por M. Joinet en aplicación de la decisión 1996/119 de la Subcomisión. Doc. ONU E/CN. 4/Sub. 2/1997/20/Rev.1 2 octubre de 1997, párr. 31.

¹⁴³ *Idem.*, párr. 32

pruebas documentales presentadas a lo largo de este proceso, es posible que Erlinda y Ernestina estén con vida.

173. La necesidad, pues, de saber el paradero de sus hermanas, es fundamental no sólo para Suyapa y para sus otros cinco hermanos, sino que, igualmente, abre una luz de esperanza para las propias niñas desaparecidas –hoy jóvenes– para conocer su identidad. La importancia de saber de dónde vienen y conocer sus raíces, ha sido expresamente reconocida por los testimonios de Elsy y Andrea Dubón.¹⁴⁴

174. El derecho a la verdad es amplio en tanto que tiene que ver: primero, con la obligación general del Estado de proteger y respetar los derechos; en segundo lugar, es parte fundamental del derecho a la justicia; y finalmente, tiene que ver con la necesidad de que los familiares de la víctima de conocer los pormenores de su desaparición.

175. El derecho a la verdad es, pues, amplio, en el sentido que no sólo vulnera diversos derechos contenidos en la Convención Americana, sino que necesariamente es una alternativa de reparación importante para las víctimas, sus familiares y la sociedad en su conjunto, máxime en casos en los que, como éste, ocurrieron como parte de un patrón de violaciones graves de derechos humanos, por lo que la población necesita saber o que sucedió.

176. La Honorable Corte se ha pronunciado sobre el derecho de las víctimas a saber el destino de la persona desaparecida y en casos como los hondureños ha concluido que ello significaba una violación a la obligación general de respetar y garantizar los derechos, contenida en el artículo 1.1 de la Convención Americana. En el caso Velásquez Rodríguez, la Corte resolvió que

El deber de investigar hechos de este género subsiste mientras se mantenga la incertidumbre sobre la suerte final de la persona desaparecida. Incluso en el supuesto de que circunstancias legítimas del orden jurídico interno no permitieran aplicar las sanciones correspondientes a quienes sean individualmente responsables de delitos de esta naturaleza, el derecho de los familiares de la víctima de conocer cuál fue el destino de ésta y, en su caso, dónde se encuentran sus restos, representa una justa expectativa que el Estado debe satisfacer con los medios a su alcance.¹⁴⁵ [Resaltado nuestro]

177. Por otra parte, En el caso Castillo Páez, la Corte señaló que:

En relación con las violaciones a la Convención Americana anteriormente citadas, la Corte considera que el Estado peruano está obligado a investigar los hechos que las produjeron. *Inclusive, en el supuesto de que dificultades del orden interno impidiesen identificar a los individuos responsables por los delitos de esta naturaleza, subsiste el derecho de los familiares de la víctima de conocer cuál fue el destino de ésta y, en su caso, dónde se encuentran sus restos. Corresponde por tanto al Estado, satisfacer esas justas expectativas por los medios a su alcance. A ese deber de investigar se suma el de prevenir la posible comisión de desapariciones forzadas y de sancionar a los responsables de las mismas. Tales obligaciones a cargo del Perú se mantendrán hasta su total cumplimiento (Caso Neira Alegría y otros, supra 72, párr. 69 y Punto Resolutivo 4; Caso Caballero Delgado y Santana, supra 72, párrs. 58 y 69; Caso El Amparo. Reparaciones*

¹⁴⁴ Durante la audiencia pública, Elsy Dubón señaló que los niños provenientes de las aldeas SOS eran vistos por otros niños con lástima y que en más de una ocasión los trataron “de huérfanos”. Asimismo, Elsy ha mencionado que al reencontrarse con su familia “[s]e [sintió] muy contenta, feliz, porque [ella] los hacía muertos a ellos, pero ahora había alguien que llevaba [su] sangre.” Testimonio de Elsy Dubón rendido ante esta Honorable Corte en la audiencia pública del caso, *supra* nota 3.

Por su parte, Andrea Dubón mencionó que le hacían “creer a la gente que eran felices, pero dentro s[ó]lo ellos sabían lo que sufrían, pues s[ó]lo ellos sabían que querían estar con sus familias, no desea volver a sufrir ni desearía que sus hijos sufrieran lo que ha sufrido. Declaración jurada de Elsy Dubón, presentada el 23 de agosto de 2004, p. 2, inciso XXII, *in fine*.

¹⁴⁵ Corte IDH. Caso Velásquez Rodríguez, fondo, *supra* nota 23, párr. 181. *Cfr.* Caso Godínez Cruz, fondo, *supra* nota 23, párr. 191.

(art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos), Sentencia de 14 de setiembre de 1996. Serie C No. 28, párr. 61 y Punto resolutivo 4).¹⁴⁶

178. Igualmente, la Corte ha señalado que, de acuerdo con los artículos 8 y 25 de la Convención, el Estado "debe (...) asegurar en un tiempo razonable el derecho de la víctima o sus familiares a saber la verdad de lo sucedido y a que se sancione a los eventuales responsables."¹⁴⁷ Esta conclusión la ha tomado sobre todo en casos en los que las personas ya fallecieron y, por tanto, lo que interesa es la búsqueda de justicia.¹⁴⁸

179. En el Caso *Bámaca Velásquez*, la Corte reiteró lo anterior señalando que "el derecho a la verdad 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."¹⁴⁹

180. En el caso *Blake* la Corte señaló que la obligación del Estado para con los familiares de una persona desaparecida radicaba en investigar y sancionar a los responsables, así como a informar sobre el paradero del desaparecido y otorgar la indemnización correspondiente. En palabras de la Corte,

La desaparición forzada o involuntaria constituye una de las más graves y crueles violaciones de los derechos humanos, pues no sólo produce una privación arbitraria de la libertad sino que pone en peligro la integridad personal, la seguridad y la propia vida del detenido. Además, le coloca en un estado de completa indefensión, acarreado otros delitos conexos. De ahí la importancia de que el Estado tome todas las medidas necesarias para evitar dichos hechos, los investigue y sancione a los responsables y además informe a los familiares el paradero del desaparecido y los indemnice en su caso.¹⁵⁰

181. Asimismo, en el caso *Molina Theissen*, la Corte reconoció que

[L]a víctima de graves violaciones de derechos humanos y sus familiares, en su caso, tienen el derecho a conocer la verdad [...]. En consecuencia, los familiares de Marco Antonio Molina Theissen tienen derecho de conocer lo sucedido a éste y saber dónde se encuentran sus restos. Este derecho a la verdad ha venido siendo desarrollado por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos [...] y su reconocimiento puede constituir un medio importante de reparación. Por lo tanto, en este caso, el derecho a la verdad da lugar a una expectativa que el Estado debe satisfacer a los familiares de la víctima [...].¹⁵¹

182. La Corte también ha señalado que la desaparición de una persona genera sufrimiento e incertidumbre hacia la familia de ésta. Por tanto, los representantes consideramos que el derecho a la verdad no puede ser incluido exclusivamente dentro de los derechos 8 y 25 de la Convención ya que ello significaría que los familiares de la víctima sólo tienen derecho a obtener justicia, lo cual es fundamental pero no es todo.

183. Este señalamiento tiene la siguiente base: en un sinnúmero de oportunidades, la Honorable Corte ha señalado que en un dado caso, el Estado no incurriría en responsabilidad internacional por no haber sancionado a los responsables de un crimen, siempre y cuando se hayan

¹⁴⁶ Corte IDH. Caso *Castillo Páez*. Sentencia de fondo de 3 de noviembre de 1997. Serie C No. 34, Párr. 90.

¹⁴⁷ Ver, *inter alia*, Caso *Myrna Mack Chang*, *supra nota* 122, párr. 209. Cfr. Corte IDH. Caso *Bulacio*. Sentencia de 18 de Septiembre de 2003. Serie C No.100, párr. 114.

¹⁴⁸ Más recientemente, la Corte señaló que "El derecho de acceso a la justicia no se agota en que se tramiten procesos internos, sino que debe además asegurar en tiempo razonable, el derecho de la víctima o sus familiares a saber la verdad de lo sucedido y a que se sancione a los eventuales responsables". Corte IDH. Caso *19 comerciantes*. Sentencia de 5 de julio de 2004. Serie C No. 109, párr.188.

¹⁴⁹ Corte IDH. Caso *Bámaca Velásquez*, fondo, *supra nota* 29, párr. 201.

¹⁵⁰ Corte IDH. Caso *Blake*, fondo, *supra nota* 64, párr. 86.

¹⁵¹ Corte IDH. Caso *Molina Theissen*, reparaciones, *supra nota* 74, párr. 81.

hecho todos los esfuerzos para cumplir con tal obligación. En este sentido, cabe recordar que la jurisprudencia emitida por esta Honorable Corte ha señalado que la obligación de investigación y sanción es de medios y no de resultados.¹⁵²

184. Por otro lado, pueden darse casos en los que, aun cuando se haya sancionado a los responsables, no se encuentre el paradero de la persona desaparecida. Ello aún sigue creando incertidumbre en los familiares de ésta, violando lo establecido por el artículo 5 de la Convención Americana.¹⁵³ De acuerdo con la Corte, "Es un acto de justicia saber el paradero del desaparecido".¹⁵⁴

185. Varias personas han declarado que es probable que Erlinda y Ernestina estén vivas. No se sabe si mantienen el mismo nombre ni dónde se encuentran. Tanto ellas, sus familiares y la sociedad en su conjunto deben conocer qué les ocurrió y ellas particularmente deben saber que tienen una familia esperándolas con los brazos abiertos.

III. EL ESTADO DEBE REPARAR A ERLINDA Y ERNESTINA SERRANO CRUZ, ASÍ COMO A SU FAMILIA, POR LAS VIOLACIONES COMETIDAS EN SU CONTRA

186. No es la intención de esta representación reiterar lo solicitado en nuestro escrito inicial, presentado el 1 de septiembre de 2003. Antes bien, resaltaremos la necesidad de que, en caso de que la Honorable Corte condene al Estado por las violaciones mencionadas, ordene al que repare a las víctimas y a sus familiares.

187. El primer párrafo del artículo 62 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos legitima a la Honorable Corte a establecer una serie de reparaciones una vez que determine que un Estado ha violado uno o varios derechos contenidos en este Tratado de Derechos Humanos:

Cuando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en esta Convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada.

188. La jurisprudencia constante de este Tribunal ha señalado que la mejor forma en la que un Estado puede cumplir con lo establecido en el párrafo anterior es a través de una restitución integral de los derechos que le fueron violados a la víctima. En palabras de la Honorable Corte,

La reparación del daño causado por la infracción de una obligación internacional requiere, siempre que sea factible, la plena restitución (*restitutio in integrum*), que consiste en el restablecimiento de la situación anterior a la violación. De no ser esto posible, como en el presente caso, corresponde a este

¹⁵² En el caso *Velásquez Rodríguez*, la Corte señaló:

La de investigar es, como la de prevenir, una obligación de medio o comportamiento que no es incumplida por el solo hecho de que la investigación no produzca un resultado satisfactorio. Sin embargo, debe emprenderse con seriedad y no como una simple formalidad condenada de antemano a ser infructuosa. Debe tener un sentido y ser asumida por el Estado como un deber jurídico propio y no como una simple gestión de intereses particulares, que dependa de la iniciativa procesal de la víctima o de sus familiares o de la aportación privada de elementos probatorios, sin que la autoridad pública busque efectivamente la verdad.
[Corte IDH, Caso *Velásquez Rodríguez*, fondo, *supra nota* 23, párr. 177. Cfr. Caso *Villagrán Morales y Otros*, fondo, *supra nota* 85, párr. 226]

¹⁵³ En el caso *Blake*, la Corte reconoció que "Las circunstancias de dicha desaparición generan sufrimiento y angustia, además de un sentimiento de inseguridad, frustración e impotencia ante la abstención de las autoridades públicas de investigar los hechos." Caso *Blake*, fondo, *supra nota* 64, párr. 114, *in fine*.

¹⁵⁴ Corte IDH. Caso *19 comerciantes*, *supra nota* 148, párr. 266.

Tribunal internacional ordenar que se adopten medidas para que, además de garantizar el respeto de los derechos conculcados, se reparen las consecuencias que produjeron las infracciones y se efectúe el pago de una indemnización como compensatorio de los daños ocasionados [...]. La obligación de reparar, que se regula en todos sus aspectos (alcance, naturaleza, modalidades y determinación de los beneficiarios) por el derecho internacional, no puede ser modificada o incumplida por el Estado obligado invocando disposiciones de su derecho interno [...].¹⁵⁵

189. Las representantes consideramos que en este caso el Estado puede enmendar los daños causados, sobre todo, si se garantiza la ubicación de Erlinda y Ernestina y se les reunifica con sus hermanos.

190. Aunado a ello, solicitamos a la Honorable Corte que determine que el Estado debe pagar los daños materiales y morales de la familia Serrano, así como cumplir con una serie de acciones tendientes a garantizar la no repetición de los hechos. Finalmente, solicitamos a la Honorable Corte que disponga que el Estado debe pagar tanto a la familia Serrano como a sus representantes por los gastos incurridos.

A. En este caso es fundamental encontrar el paradero de las niñas -hoy jóvenes- desaparecidas

191. En la demanda de los representantes de las víctimas se ha solicitado varias modalidades de reparación. No obstante ello, el mayor anhelo de la familia es el conocimiento del paradero de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz. Consideramos que una pronta y efectiva investigación es la mejor manera de alcanzar este objetivo. Al respecto, es importante señalar que ni el escrito de contestación de demanda ni los alegatos orales del agente del Estado han controvertido esta solicitud.¹⁵⁶

192. En otras oportunidades, la Honorable Corte ha ordenado la búsqueda de las personas desaparecidas.¹⁵⁷ Este caso, como se ha reiterado, es *sui generis* en tanto que existen posibilidades reales de que Erlinda y Ernestina se encuentren con vida. Por tanto, solicitamos a la Honorable Corte que resuelva que el Estado tiene la obligación de encontrar el paradero de ambas jóvenes y, en caso de estar con vida, reunificarlas con su familia.

B. El Estado debe pagar los daños materiales efectuados por la familia Serrano

193. En nuestro escrito sobre solicitudes, argumentos y pruebas, las representantes señalamos que la familia Serrano habría incurrido en una serie de gastos tendientes a encontrar el paradero de las niñas. Igualmente, señalamos que las consecuencias que la desaparición había traído a la familia habían repercutido en la salud de la madre de las niñas, María Victoria Cruz Franco. Finalmente, y reconociendo que existe la posibilidad de que las niñas hayan fallecido, solicitamos que la Corte ordenara al Estado a pagar a su familia una cantidad por concepto de lucro cesante.

1. Respecto del daño emergente

194. El escrito de 1 de septiembre de 2004 señala expresamente el menoscabo en la salud de la madre de las niñas (hasta llegar a su muerte), así como las cantidades invertidas para movilizarse con el fin de encontrar a las niñas, sobre todo a partir de la firma de los Acuerdos de Paz,

¹⁵⁵ Ver, *inter alia*, Corte IDH. Caso *Bulacio vs. Argentina*, *supra nota* 147, párr. 72.

¹⁵⁶ En efecto, en su escrito de contestación de demanda, el Estado se limita a señalar que "En caso de que la Honorable Corte Interamericana de Derechos Humanos, no considere que existió desaparición forzada de ambas menores, no habrá lugar a que se orden se continúe con la investigación que se encuentra abierta en el Juzgado de 1ª Instancia de Chalatenango, en tanto que dicha investigación continúa y los cuales se harán saber a la Corte, conforme sus resultados". Contestación de demanda, *supra nota* 1, Parte VII: Medidas de satisfacción y garantías de no repetición, punto 1, p. 85

¹⁵⁷ Ver, *inter alia*, Corte IDH. Caso *Molina Theissen v. Guatemala*, *Reparaciones*, *supra nota* 74, párr. 85.

el 16 de enero de 1992. En base a ello, se solicitó que la honorable Corte determinara, en base a la equidad, una suma que reconociera lo anterior.¹⁵⁸

2. En relación con el lucro cesante

195. En el escrito ya mencionado, las representantes señalamos que Erlinda y Ernestina, de tres y siete años al momento de su desaparición, tenían toda una vida por delante. Por tanto, y tomando en cuenta la jurisprudencia constante de este Tribunal en la materia, reiteramos la solicitud efectuada a fin de que ordene al Estado pagar la cantidad de **US \$ 68,796.00** por concepto del lucro cesante de Ernestina Serrano Cruz y la cantidad de **US \$ 74,520.00** por cuanto al lucro cesante de Erlinda Serrano Cruz.

C. El Estado debe reparar a Erlinda y Ernestina Serrano Cruz, así como a la su familia, por el daño moral causado

196. La familia Serrano Cruz ha sufrido la guerra, la desintegración familiar, la muerte de varios de sus miembros pero, sobre todo, ha vivido por más de veinte años con la incertidumbre de no saber el destino de Erlinda y Ernestina.

197. La Corte ha entendido por daño moral aquél que

[P]uede comprender tanto los sufrimientos y las aficciones causados a las víctimas directas y a sus allegados, como el menoscabo de valores muy significativos para las personas y otras perturbaciones que no son susceptibles de medición pecuniaria. Es una característica común a las distintas expresiones del daño moral el que, no siendo posible asignárseles un preciso equivalente monetario, solo puedan, para los fines de la reparación integral a las víctimas, ser objeto de compensación, y ello de dos maneras. En primer lugar, mediante el pago de una suma de dinero o la entrega de bienes o servicios apreciables en dinero, que el Tribunal determine en aplicación razonable del arbitrio judicial y en términos de equidad. Y en segundo lugar, mediante la realización de actos u obras de alcance o repercusión públicos, que tengan efectos como la recuperación de la memoria de las víctimas, el restablecimiento de su dignidad, la consolación de sus deudos o la transmisión de un mensaje de reprobación oficial a las violaciones de los derechos humanos de que se trata y de compromiso con los esfuerzos tendientes a que no vuelvan a ocurrir.¹⁵⁹

198. Igualmente, la Honorable Corte ha señalado que no es necesario probar el daño moral sufrido por, entre otros, los familiares directos de las víctimas porque se puede inferir "pues es propio de la naturaleza humana que toda persona sometida a agresiones y vejámenes [...] experimente un profundo sufrimiento moral, el cual se extiende a los miembros más íntimos de la familia, particularmente a aquéllos que estuvieron en contacto afectivo estrecho con la víctima [...]"¹⁶⁰

199. A lo largo del procedimiento ante la Honorable Corte se ha demostrado el sufrimiento de la familia Serrano por la desaparición de Erlinda y Ernestina pero, igualmente, es de suponer la afetación moral de las niñas, por lo que deben ser compensadas.

200. De acuerdo a los testimonios de la madre de las niñas y sus hermanos (Suyapa y Fernando Serrano Cruz), fue muy duro el sufrimiento vivido a raíz de la desaparición de las niñas; sus vidas ya no fueron las mismas desde junio de 1982.

¹⁵⁸ Escrito de solicitudes, argumentos y pruebas, presentado el 1 de septiembre de 2003, p. 47.

¹⁵⁹ Corte IDH. Caso Villagrán Morales Otros. Sentencia de reparaciones de 26 de mayo de 2001. Serie C No. 77, párr. 84.

¹⁶⁰ Corte IDH. Caso Trujillo Oroza. Sentencia de reparaciones de 27 de febrero de 2002. Serie C No. , párr. 92. Cfr. Caso de la "Panel Blanca" (Paniagua Morales y otros). Sentencia de reparaciones de 25 de mayo de 2001, Serie C No. 76, párrs. 106, 124, 142, 157 y 173; Caso Castillo Páez. Sentencia de reparaciones de 27 de noviembre de 1998. Serie C No. 43, párr. 86; y Caso Loayza Tamayo, reparaciones, *supra* nota 75, párr. 138.

201. Como se ha mencionado anteriormente, la familia Serrano Cruz no sólo sufrió la separación de las niñas sino también el desplazamiento forzado, debido a los constantes operativos que se llevaban a cabo en el Cantón Santa Anita, lo que los obligó a tener que salir del país para refugiarse por dos años en Mesa Grande, Honduras. Asimismo la familia, sufrió la muerte de algunos de sus miembros, la destrucción de su vivienda y pérdida de bienes materiales.

202. Adicionalmente, la familia Serrano no ha podido celebrar el duelo por la posible muerte de las niñas. En este sentido, el padre Jon Cortina ha señalado ante esta Corte que la imposibilidad de celebrar el duelo por los niños desaparecidos causaba "inestabilidad y dolor" en sus familias puesto que ello suponía que debían tomarlas como muertas.¹⁶¹

203. Por su parte, las niñas, al ser separadas de su familia, deben haber sentido una gran angustia al encontrarse en poder de personas extrañas, armadas, y ser trasladadas a un lugar desconocido.

204. Este sentimiento se agrava por la displicencia de las autoridades. En efecto, la familia ha acudido a distintas instancias estatales para investigar sobre los hechos, sin obtener ningún resultado; lejos de ello, se les ha tratado de manera indigna¹⁶² y se les ha acusado de lucrar con la memoria de las niñas. Más aún, en lugar de darles una respuesta razonable sobre el paradero de las niñas, el Estado ha insistido en demostrar que Ernestina y Erlinda nunca existieron.¹⁶³

205. Por todo lo anterior, solicitamos a la Honorable Corte que fije, en equidad¹⁶⁴, la reparación que el Estado debe pagar por el daño moral ocasionado a Ernestina, Erlinda y a su familia a partir de la gravedad de los hechos, del dolor sufrido y de las consecuencias que aún hoy persisten.

D. En cuanto a la obtención de justicia y garantía de la verdad

206. Han transcurrido más de diez años desde que el caso fue denunciado ante las autoridades competentes y hasta la fecha el proceso legal se ha distanciado del objetivo primordial de esclarecer los hechos, sancionar a los responsables y, sobre todo, de reparar a las víctimas y sus familiares. En este sentido, consideramos fundamental que la Corte reitere la obligación de investigación y castigo del Estado así como la prohibición de aplicar amnistías u otros institutos como la prescripción que hagan imposible la sanción de los responsables.

207. Asimismo, han pasado más de veinte años desde que los familiares de Erlinda y Ernestina Serrano Cruz las vieron por última vez. Desde entonces, y contrario a lo señalado en el

¹⁶¹ Esta situación es análoga a una de las narradas por Ana Lucrecia Molina Theissen, quien señaló que "Cuando su hermano cumplió diez años de desaparecido su padre le dijo 'yo creo que tu hermano no va a volver', y entonces sintió que tenía permiso para dejar esa ilusión, que lo tenía que hacer para poder seguir viviendo. La testigo manifestó que 'es muy cruel, muy injusto, muy perverso, que sea uno, que quiere a quien ha desaparecido, que lo espera, quien tenga que matarlo.'" Corte IDH. Caso *Molina Theissen vs. Guatemala*, reparaciones, *supra nota* 74, párr. 30 literal b).

¹⁶² El testimonio rendido por el padre Jon Cortina ante esta Corte, es revelador en este sentido, al señalar que:

El 21 de abril del '93 [Jon Cortina y las señoras Magdalena Ramos, Francisca Romero y María Victoria Cruz Franco] [...] acudi[eron] a los tribunales de Chalatenango a preguntar por estos niños. Se [les] dijo que no había opción de preguntar y que no había posibilidad de nada porque el Batallón Atacatl había sido disuelto. Por consiguiente, no se podía conseguir ninguna información.
El 30 de abril del 93, también, fu[eron] a la Fiscalía General de la República. De ahí fu[eron] despedidos con malas razones y palabras degradantes. [Resaltado fuera del original]

¹⁶³ Ver, entre otros, el escrito de contestación de demanda, así como las diligencias en la causa penal 112/93, emprendidas durante los últimos meses por el fiscal especial del caso, Miguel Uvence Argueta Umaña.

¹⁶⁴ La práctica de la Honorable Corte hasta la fecha ha sido la de fijar este tipo de reparaciones conforme a la equidad. Ver *inter alia* Corte IDH. Caso *Molina Theissen v. Guatemala*, reparaciones, *supra nota* 74, párr. 66.

escrito de contestación de demanda del Estado¹⁶⁵, su familia las busca, con la esperanza de que, al igual que cientos de jóvenes reencontrados, sigan con vida ya sea en alguna comunidad dentro de El Salvador o bien en algún otro país. Con independencia de hacia dónde hayan sido trasladadas y en qué lugar se encuentren actualmente, el Estado salvadoreño tiene la obligación de dar una respuesta satisfactoria a los familiares de estas dos niñas garantizando el derecho de las niñas, de sus familiares y de la sociedad a conocer la verdad.

E. El Estado debe pedir disculpas públicas

208. El conflicto salvadoreño dejó decenas de miles de muertos, desaparecidos y múltiples violaciones a los derechos humanos. Aún así, la ciudadanía nunca ha recibido una disculpa por todo lo sucedido. Al contrario, el Estado ha manejado un discurso de perdón y olvido del horror vivido durante doce años. El caso que nos ocupa no ha escapado a ello.

209. El derecho a olvidar las graves violaciones de derechos humanos le corresponde a las víctimas y sus familiares. De acuerdo con el informe del relator Joinet, "no existe reconciliación justa y durable sin que sea aportada una respuesta efectiva a los deseos de justicia; el perdón, acto privado, supone, en tanto que factor de reconciliación, que la víctima conozca al autor de las violaciones cometidas contra ella y el opresor esté en condiciones de manifestar su arrepentimiento; en efecto, **para que el perdón pueda ser concedido, es necesario que sea solicitado.**"¹⁶⁶
[Resaltado fuera del original]

210. Especialmente el Estado debe dignificar a la familia Serrano Cruz por todos los ataques de que ha sido objeto por parte de sus instituciones, principalmente, al insistir que Ernestina y Erlinda nunca existieron y al responsabilizar a la familia por la desaparición de las niñas.

211. Por tanto, y tomando el ejemplo de los casos *Myrna Mack Chang* y *19 comerciantes*, los representantes de las víctimas y sus familiares solicitamos que el titular del Poder Ejecutivo, en su calidad de representante del Estado salvadoreño, dé un discurso público en el cual reconozca las violaciones de derechos humanos cometidas en el presente caso. Esta disculpa significaría el reconocimiento oficial de que estos actos fueron cometidos y, asimismo, significaría un primer paso para el cierre de las heridas –aún abiertas– por las violaciones ocurridas en la guerra.

212. En este mismo sentido, cabe señalar que, la Comisión de la Verdad para El Salvador enfatizó hace una década la importancia del perdón como manera de alcanzar la reconciliación nacional¹⁶⁷; sin embargo, los sucesivos gobernantes han sido omisos en cumplir con esta sencilla pero importante medida de reparación del tejido social.

¹⁶⁵ El Estado ha afirmado "que no es cierto que durante 20 años la familia Serrano Cruz hubiese buscado a ambas menores, en tanto que está probado que sólo hasta el año 1993, fue que regresaron de Mesa Grande (*sic*), supuestamente porque no podían ingresar al país porque no tenían los documentos correspondientes." Ver Escrito de contestación de demanda presentado el 31 de octubre de 2003, pág. 84

¹⁶⁶ Informe Joinet sobre impunidad, *supra nota* 142, párr. 26, *in fine*. Cfr. con el Preámbulo del Conjunto de principios para la protección y la promoción de los Derechos Humanos, para la lucha contra la impunidad.

¹⁶⁷ Al respecto, al Comisión de la Verdad recomendó al Estado salvadoreño, como parte de las medidas de reparación moral, las siguientes:

1. La construcción de un monumento nacional en San Salvador con los nombres de todas las víctimas del conflicto, identificadas.
2. El reconocimiento de la honorabilidad de las víctimas y de los graves delitos de los que fueron víctimas.
3. El establecimiento de un feriado nacional recordatorio de las víctimas del conflicto y de la afirmación de la reconciliación nacional

[Informe de la Comisión de la Verdad para el Salvador, Capítulo V: Recomendaciones, IV: medidas tendientes a la reconciliación Nacional, p. 197, *supra nota* 51]

De acuerdo con el peritaje rendido por el Prof. Douglas Cassel, "Aún cuando se erigió un monumento a la paz por medio de la colaboración de la sociedad civil, al conocimiento del declarante, no se cumplió con las recomendaciones de la Comisión de construir un monumento nacional con los nombres de todas las víctimas, de dar reconocimiento oficial de la honorabilidad de las

F. Respecto a la creación de la Comisión nacional de búsqueda de niñas y niños desaparecidos

213. La creación de una Comisión nacional de búsqueda de niñas y niños desaparecidos es una medida crucial de política pública que permitiría avanzar en la resolución del caso de Erlinda y Ernestina, así como en el de los cientos de niños/as –hoy jóvenes- que aún permanecen desaparecidos. Ella significaría un apoyo estatal a las investigaciones y garantizaría que se pueda tener acceso a los archivos de actores fundamentales en el conflicto salvadoreño como puede ser la Fuerza Armada.

214. Como es del conocimiento de la Honorable Corte, el 13 de octubre del año 1999 se presentó a la Asamblea Legislativa el Anteproyecto de Ley de Creación de la Comisión Nacional de Búsqueda. La pieza de correspondencia fue respaldada por todos los diputados integrantes de la Comisión de la Familia, la Mujer y el Niño. Una semana más tarde el pleno de la Asamblea Legislativa aprobó la pieza de correspondencia y la depositó para su estudio y tramitación en la Comisión de la Familia, la Mujer y el Niño, lugar en el que actualmente se encuentra.

215. Las representantes de las víctimas y sus familiares hemos tenido conocimiento, el día 8 de octubre de 2004, a través de los medios de comunicación salvadoreños de la aprobación de un decreto ejecutivo por el cual se crea una comisión con los mismos fines que la Comisión Nacional de Búsqueda propuesta¹⁶⁸.

216. Sin embargo, hasta la fecha desconocemos el contenido de dicho decreto, así como el mandato, duración, asignación de recursos y facultades de la referida comisión. Lo único que conocemos a la fecha es la conformación de la misma¹⁶⁹, en la cual se observa una total ausencia de la sociedad civil.

217. Si bien, hemos presentado ante la Honorable Corte el proyecto de ley para la creación de la Comisión Nacional de Búsqueda, a continuación realizaremos algunas reflexiones al respecto, con el fin de que la Corte las utilice, si así lo tiene a bien, a manera de referencia para determinar si la mencionada Comisión cumple con los requisitos necesarios para llevar a cabo su labor:

218. En primer lugar consideramos que para la obtención de resultados concretos es necesario que esta entidad cuente con un respaldo jurídico, así como recursos humanos y financieros propios y suficientes, para que de esta manera se garantice que las instituciones participantes asuman compromisos y responsabilidades las cuales sean ineludibles y por tanto obligatorias, en razón de contribuir a resolver la problemática de niñez desaparecida a causa del conflicto armado.

1. Modificaciones al Anteproyecto de Ley original

219. A pocos días para cumplir cinco años de presentado el Anteproyecto de Ley ante la Asamblea Legislativa, éste continúa teniendo validez. Sin embargo, tomando en cuenta la experiencia de trabajo desde que se presentó el proyecto, consideramos fundamental referirnos a ciertas modificaciones que propondríamos al texto original del Anteproyecto de ley, a fin de que la Comisión de Búsqueda pudiera cumplir cabalmente con el objetivo para el cual fue concebida.

víctimas y de los graves delitos de los que fueron víctimas, y de establecer un feriado nacional recordatorio de las víctimas." Ver, Peritaje presentado por el Prof. Douglas Cassel a la Corte Interamericana el 30 de agosto de 2004, párr. 27, pp. 9 y 10.

¹⁶⁸ Ver Cabrera Amadeo, "Crean comisión para buscar a los niños desaparecidos", La Prensa Gráfica.com, disponible en www.laprensagrafica.com/nacion/11227.asp. Tal documento se anexa al presente escrito.

¹⁶⁹ Ministerio de Relaciones Exteriores, Ministerio de Gobernación, Ministerio de Defensa, Policía Nacional Civil, Procuraduría General e Instituto Salvadoreño para la Niñez y Adolescencia.

220. Las modificaciones que propondríamos se refieren básicamente a la conformación del Consejo de Búsqueda de Niñas y Niños Desaparecidos como órgano de dirección de la Comisión y la vigencia de funcionamiento de la Comisión.

221. Con relación al Consejo de Búsqueda, de acuerdo a la composición original que se había propuesto en el Anteproyecto estaría constituido por 8 representantes de instituciones, 5 del Estado y 3 organizaciones no gubernamentales con personería jurídica y especialización en el trabajo con niñas y niños desaparecidos (entre ellas Pro-Búsqueda).

222. Entre las instituciones estatales se incluía al titular de la Procuraduría General de la República, quien asumiría la función de presidente del Consejo, y a los titulares de la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos, del Ministerio de Defensa, del Instituto Salvadoreño para la Protección del Menor (ahora Instituto Salvadoreño para la Niñez y la Adolescencia) y de la Secretaría Nacional de la Familia.

223. En este sentido, consideramos que algunas instituciones deberían continuar considerándose como parte integrante del Consejo, en cuanto a otras deberían realizarse cambios en cuanto a sus funciones y los requisitos para que puedan ser tomadas en cuenta para conformar la Comisión. Asimismo, propondríamos la inclusión de otra institución estatal y la exclusión de otra de ellas.

224. Entre las instituciones que deben continuar siendo parte del Consejo de Dirección son:

- La Procuraduría General de la República, mediante su titular, quien se propone asuma la presidencia de la Comisión ya que por mandato constitucional le corresponde velar por la defensa de la familia y de las personas e intereses de los menores y demás incapaces.
- La Fuerza Armada, mediante su titular, para que se constituya en respaldo institucional que garantice el acceso a documentación o registros internos, facilite las entrevistas con sus miembros y realice una campaña al interior de la Fuerza Armada para generar confianza en los oficiales de alta jerarquía y retirados, que puedan aportar información relativa a los casos de niñas y niños desaparecidos.
- El Instituto Salvadoreño para la Protección del Menor, ahora Instituto Salvadoreño para la Niñez y Adolescencia (ISNA), mediante su titular, como ente rector de los hogares u orfanatos del país, de manera que su participación garantice el acceso a archivos de hogares que no han permitido el acceso a ellos o en aquellos casos en que solo hayan proporcionado parte de la información archivada.
- La Asociación Pro-Búsqueda, como única institución en El Salvador que desde 1994 trabaja el tema de niñez desaparecida como consecuencia del conflicto armado.

225. Las instituciones en las creemos se deben realizarse modificaciones en cuanto a su función o a los requisitos para integrar la Comisión son las siguientes:

- Consideramos que la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos, no debería participar del Consejo de Dirección, pues su participación sería más valiosa como ente verificador u observador del trabajo que realice la Comisión, para que de esta manera se garantice el cumplimiento de los fines.
- Por ser Pro-Búsqueda la única organización especializada en materia de niñez desaparecida en El Salvador, consideramos que las otras dos organizaciones de la sociedad civil que participarían del Consejo, deberían ser elegidas entre aquellas dedicadas a la protección y defensa de los Derechos Humanos.

226. Adicionalmente, La Corte Suprema de Justicia debería ser considerada como parte integrante del Consejo, puesto que por su participación garantizaría el acceso a expedientes de adopción de menores que se tramitaron durante el período del conflicto y que a la fecha se encuentran archivados. De igual manera, sería valiosa la participación de algunas entidades que la conforman en los procesos de reintegración familiar en que sea necesaria su intervención.

227. Por último, la Secretaría Nacional de la Familia, no debería pertenecer al Consejo, pues el Instituto Salvadoreño para la Protección del Menor, ahora Instituto Salvadoreño para la Niñez y Adolescencia (ISNA) es una dependencia de dicha entidad, a raíz de la reestructuración de que ha sido objeto este último.

2. Extensión del plazo para que la Comisión Nacional de Búsqueda cumpla su mandato

228. Con relación a la vigencia del trabajo de la Comisión Nacional de Búsqueda consignada en el anteproyecto, consideramos que de acuerdo a la experiencia de trabajo de Pro-Búsqueda resulta imposible que se resuelvan todos los casos pendientes hasta la fecha en un plazo de dos años. Pro-Búsqueda, como institución no gubernamental y con sus limitados recursos ha logrado resolver 250 casos en un período de 10 años. Por lo que si tomamos en cuenta este tiempo, se requiere un plazo mayor para poder resolver los casos pendientes. Además se debe de tomar en cuenta, que aún después de 12 años de haberse firmado los Acuerdos de Paz, se siguen recibiendo nuevos casos de niñas y niños desaparecidos.

229. No dudamos que la Comisión Nacional de Búsqueda con todos los recursos que el Estado debería poner a su alcance, podría resolver en un tiempo mas corto los más de 400 casos pendientes, pero aún así creemos que su vigencia mínima debe ser de 5 años y que se debe crear un departamento en la Procuraduría General de la República, que una vez terminada la vigencia de la Comisión sería el responsable de seguir desarrollando el trabajo de investigación y reintegración familiar.

G. Respecto del programa de asistencia psicológica a las personas reencontradas y a sus familiares

230. Además de la asistencia legal necesaria para garantizar el derecho a la identidad de los niños y niñas, es fundamental brindarles tanto a ellos como a sus familias, asistencia psicológica.

231. Adicionalmente, dada la magnitud del fenómeno en El Salvador, es fundamental que el Estado de una respuesta de política pública al tema. La separación forzada de las niñas y niños del seno familiar ha provocado traumas severos tanto en los niños/as –hoy jóvenes- como en sus familiares, lo que ha dejado graves secuelas en sus vidas. La experiencia de Pro-búsqueda en este ámbito indica que los procesos de reintegración familiar requieren de un acompañamiento profesional continuo para asegurar que los resultados sean óptimos en la medida de lo posible. Reiteramos que dicho acompañamiento debe brindarse tanto a los jóvenes como a sus familiares.

232. Solicitamos así, la creación de un programa estatal tendiente a proporcionar asistencia psicológica gratuita a las personas reencontradas, a sus familiares y a las familias que aún no han encontrado a su ser querido. Concretamente, solicitamos que la Honorable Corte ordene al Estado a brindar asistencia psicológica a la familia Serrano, como lo ha hecho en otras oportunidades respecto de víctimas de violaciones de derechos humanos y sus familiares.¹⁷⁰

H. En relación con la creación de un fondo para jóvenes encontrados y familiares de niñas

¹⁷⁰ Ver *inter alia* Corte IDH. Caso Cantoral Benavides, Sentencia de reparaciones de 3 de diciembre de 2001. Serie C No. 88, párr. 51.e).

y niños desaparecidos

233. En nuestra demanda hemos solicitado la reparación específica de las niñas y su familia por lo vivido por la acción y omisión del Estado salvadoreño. Creemos sin embargo que esta medida debe ser complementada para responder al patrón de violaciones que evidencia el caso de Erlinda y Ernestina mediante la reparación general de los niños en situaciones similares. Ello permitirá al Estado cumplir con su obligación internacional de reparación en lo pertinente, sin que sea necesario recurrir a la vía internacional para garantizar la tutela del derecho de la víctima.

234. Así, los representantes de las víctimas y sus familiares consideramos que el Estado debe crear un fondo especial para reparar tanto a los jóvenes reencontrados como a sus familias. Ya que el dolor vivido por las familias de los niños y niñas desaparecidas y sus familiares, deben ser reparados.

235. El fondo debe estar destinado a apoyar a los jóvenes encontrados en cuanto a sus necesidades de desarrollo mediante el establecimiento de programas: a nivel educativo, en salud integral, e inserción laboral, tendientes a mejorar las condiciones de vida de los jóvenes.

I. Publicación de la sentencia

236. La desaparición de Erlinda y Ernestina fue llevada a cabo por militares salvadoreños. Por tanto, estimamos que es fundamental que la difusión de la sentencia que emita la Honorable Corte se haga especialmente dentro de las fuerzas armadas.

J. Respeto de otras medidas tendientes a evitar la repetición de los hechos

237. En la demanda presentada por esta representación, se ha solicitado una serie de medidas tendientes a garantizar que hechos como los denunciados en este caso no vuelvan a repetirse. En este sentido, solicitamos a la Honorable Corte:

- a. La designación de un día consagrado a las niñas y los niños desaparecidos¹⁷¹
- b. La difusión de un video sobre lo sucedido¹⁷²
- c. La capacitación a las fuerzas armadas¹⁷³
- d. La tipificación del delito de desaparición forzada como delito grave, sobre la cual el Estado ha señalado que es improcedente¹⁷⁴
- e. La adecuación de la legislación salvadoreña con el fin de eliminar obstáculos legales que impidan la justicia en el caso (como se ha argumentado en la parte de fondo, relativa la violación de los artículos 8 y 25)

K. Respeto de los gastos incurridos

238. Durante la audiencia pública, el Estado salvadoreño contravirtió la solicitud de los representantes de las víctimas y sus familiares de que se reintegraran los gastos realizados tanto en instancias internas como internacionales.

¹⁷¹ El Estado no se ha referido sobre este punto ni en su escrito de contestación ni en la audiencia pública.

¹⁷² Al igual que el punto anterior, el Estado no se ha referido sobre este punto ni en su escrito de contestación ni en la audiencia pública.

¹⁷³ Idem.

¹⁷⁴ El Estado, después de citar textualmente las disposiciones penales relativas al delito de desaparición de personas, señaló en su escrito de contestación de demanda que "Lo que no hace la legislación salvadoreña es considerar a dicho delito como continuado, y no permitiría que al tipificarse como continuado o permanente, se hiciese sin respetar la Constitución de la República en el principio de irretroactividad de la ley." Contestación de demanda, *supra nota* 1, p. 86

239. Al respecto, los representantes señalamos que tal solicitud es legítima en tanto que no tiende a enriquecer a ninguna de las dos organizaciones, sino a reintegrar, en parte o en su totalidad, los gastos incurridos. Ello ha sido reconocido por la Honorable Corte en un sinnúmero de fallos.¹⁷⁵

240. Finalmente, queremos señalar la importancia del caso y de la sentencia que la Honorable Corte Interamericana emita: Este caso versa sobre dos niñas desaparecidas hace más de veinte años. María Victoria Cruz Franco, madre de las niñas, murió con la esperanza de que serían encontradas. La Honorable Corte tiene en sus manos la posibilidad de hacer realidad este sueño, que persiste en los hermanos de las niñas.

IV. PETITORIO

241. En virtud de los argumentos y elementos probatorios presentados en este escrito, en la audiencia llevada a cabo ante la Corte el 7 y 8 de septiembre del presente año y en nuestro escrito de argumentos, solicitudes y pruebas solicitamos a la Honorable Corte Interamericana que concluya y declare que:

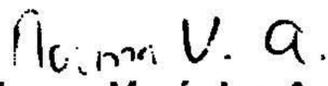
- a. Desecha las excepciones preliminares interpuestas por el Estado salvadoreño
- b. El Estado salvadoreño violó el derecho a la libertad y seguridad personales de Erlinda y Ernestina Serrano Cruz, reconocido por el artículo 7 de la Convención Americana.
- c. El Estado salvadoreño violó el derecho a la integridad personal de Erlinda y Ernestina Serrano Cruz y de sus familiares, garantizado por el artículo 5 de la Convención Americana.
- d. El Estado salvadoreño violó, en perjuicio de Erlinda y Ernestina Serrano Cruz y de su familia, el derecho a protección de la familia, reconocido por el artículo 17 de la Convención Americana.
- e. El Estado salvadoreño violó, en perjuicio de Erlinda y Ernestina Serrano Cruz, el derecho al nombre, recogido por el artículo 18 de la Convención Americana
- f. El Estado salvadoreño violó, en perjuicio de Erlinda Serrano Cruz, el derecho establecido en el artículo 19 de la Convención Americana.
- g. El Estado salvadoreño violó, en perjuicio de Erlinda y Ernestina Serrano Cruz y de sus familiares, los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial, garantizados por los artículos 8 y 25 de la Convención Americana.
- h. El Estado salvadoreño violó, en perjuicio de Erlinda y Ernestina Serrano Cruz y de sus familiares, el derecho a la verdad.
- i. El Estado salvadoreño incumplió con su obligación de respetar los derechos reconocidos por la Convención Americana, de conformidad con el artículo 1.1 de dicho Tratado.
- j. Con base en estas conclusiones, solicitamos a la Honorable Corte que ordene al Estado salvadoreño que adopte todas las medidas pecuniarias y no pecuniarias

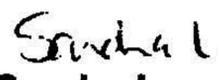
¹⁷⁵ Ver *inter alia* Corte IDH. Caso **Bulacio**, reparaciones, *supra nota* 147, párrs. 152-153.

001889

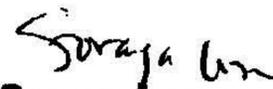
necesarias para reparar a la víctima y sus familiares y para que hechos como estos no se repitan. Asimismo, solicitamos que se reintegre los gastos y costas en los que ha incurrido la víctima y sus representantes tanto en el procedimiento interno como en el seguido ante los órganos internacionales.

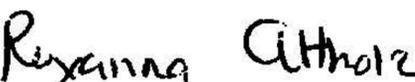
Sin otro particular, aprovechamos la oportunidad de reiterarle las muestras de la más alta consideración y estima.


Norma Verónica Ardón
Pro-Búsqueda


Sandra Lovo
Pro-Búsqueda


Viviana Krsticevic
CEJIL


Soraya Long
CEJIL


Roxanna Altholz
CEJIL


Gisela De León
CEJIL


Alejandra Nuño
CEJIL