



CONTESTACIÓN A LA DEMANDA ANTE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS CONTRA LA REPÚBLICA DE EL SALVADOR.

**CASO 12,132
ERLINDA Y ERNESTINA SERRANO CRUZ**

0000000

I. REPRESENTACIÓN

1. Conforme a lo establecido en el artículo 33 del Reglamento de la Honorable Corte, la República de El Salvador ha designado al señor Doctor Ricardo Acevedo Peralta como Agente; como Coagente al señor Embajador Hugo Roberto Carrillo Corleto; quienes designaron como asesores al Doctor Homero Armando Sánchez Cerna, Doctor José Humberto Posada Sánchez y al Licenciado Federico Flamenco Rodríguez h.

II. INTRODUCCION.

1. El Salvador experimentó una profunda crisis a partir de 1980, cuando se inició una lucha insurreccional por parte de grupos guerrilleros que se alzaron en armas y pusieron en práctica la estrategia de la guerra popular prolongada, con el objetivo de alcanzar el poder político por medio de la violencia, y establecer un régimen revolucionario en el país.
2. El desarrollo del conflicto armado que duró doce años, produjo situaciones de violencia y enfrentamientos armados que afectaron a todos los sectores de la población, a nivel urbano y rural, y por ello difícilmente puede encontrarse a un salvadoreño o salvadoreña que no haya padecido directa o indirectamente, los hechos producidos por la guerra.
3. El Salvador fue escenario de un conflicto de gran intensidad y la situación del mismo corresponde, desde el punto de vista jurídico, a lo dispuesto en el Protocolo adicional II relativo a los conflictos armados no internacionales.¹
4. La existencia de cualquier conflicto armado, provoca atentados contra el derecho internacional humanitario y los derechos humanos, pero es una realidad que en toda confrontación armada se producen víctimas, por el desarrollo de las hostilidades y muchas veces la misma población civil se ve atrapada en los enfrentamientos armados y afectada por la deshumanización misma de la guerra.

¹ "Derecho Internacional Humanitario y Acción del CICR en Centroamérica y el resto del mundo: una comparación", presentada por el Doctor Jacques Moreillon, miembro de la Dirección del Comité Internacional de la Cruz Roja, Director de Asuntos Generales, en el "II Seminario Interamericano sobre Seguridad del Estado, Derecho Humanitario y Derechos Humanos en Centro América" Instituto Interamericano de Derechos Humanos, San José, Costa Rica, 1985".

5. Es oportuno señalar que la inestabilidad del país, por la situación del conflicto armado, ocasionó la emigración de contingentes de personas de sus lugares de origen, generándose mayores desplazamientos de población de zonas conflictivas hacia regiones que ofrecían mejores condiciones y seguridad, así como también sucedieron hechos tales de personas que se desconocía su paradero y posteriormente aparecían en cuerpos de seguridad, o enrolados en el Ejército o incluso en la filas de la guerrilla del FMLN, no faltando casos en que se tratara también de emigrantes al extranjero.²
6. Hubo casos de las llamadas "masas" o poblaciones campesinas que convivían con la guerrilla y la ayudaban a subsistir. En su mayoría eran campesinos, que ya fuese porque eran menores de edad, ancianos o mujeres madres de familia no eran combatientes, vivían con la guerrilla, principalmente porque uno o varios de los miembros de su familia si habían tomado las armas y los otros los apoyaban, y algunas veces participaban temporal o excepcionalmente en acciones incompatibles con su carácter de población civil. En su informe a la Asamblea General de 1984 (A/39/936), el Representante Especial, profesor José Antonio Pastor Ridruejo se refirió a estas "masas" o colectividades campesinas y relató el caso de una joven de 18 años, que con otras personas, además de "jalar con los muchachos" (guerrilla), les suministraban alimentos y les ayudaban a transportar la munición. El Representante Especial cree que esta última actividad privaba a esas "masas" de su carácter de población civil."
7. El Representante Especial también manifiesta en el Informe citado, que tuvo la ocasión de escuchar algunos testimonios en San Salvador, y de los mismos deduce que las víctimas civiles son preferente "masas" que se hallan cerca de los guerrilleros en el momento de los combates.
8. En el año de 1981 se dio la primera ofensiva guerrillera, y tras esta se iniciaron los operativos militares, lo que obligaba a la guerrilla a trasladar las posiciones rebeldes y a grupos de gente. Los movimientos habituales eran de "Radiola" al Cerro de Guazapa, la zona más cercana bajo control guerrillero, o a Chalatenango, (lugar en que supuestamente ocurrieron los hechos que nos ocupan), la retaguardia más grande y segura que tenía la insurgencia. Para llegar a esa zona, los guerrilleros y las masas de apoyo tenían que vivir una vida nómada, sin embargo la pertenencia de alguno de sus familiares como parte de la guerrilla, los llenaba de orgullo³.
9. En los enfrentamientos entre el Ejército y la guerrilla, las denominadas "masas" sufrieron bajas en medio del fuego cruzado, muchos niños se extraviaron de sus padres y otros quedaron huérfanos, la fortuna de estos menores dependió de si eran recogidos por otros familiares, por la guerrilla, por elementos de la Fuerza Armada quienes los entregaban al CICR y Cruz Roja salvadoreña, o por personas vecinas de los lugares, quienes decidían criarlos como suyos o también entregarlos a los organismos humanitarios. En la mayoría de los casos dichos menores tuvieron como destino final los orfanatos u hospicios salvadoreños⁴. No existió un patrón de secuestros de menores, sino hasta finales de la guerra, en que el secuestro tenía el fin de hacerlos combatientes.

²"Informe del Consejo Económico y Social de la ONU, A/40/818, 5 de noviembre 1985", preparado por el profesor José Antonio Pastor Ridruejo, Representante Especial de la Comisión de Derechos Humanos".

³ El día mas esperado, Asociación Pro Búsqueda de Niña y Niños desaparecidos, 1ª edición. San Salvador. El Salvador, UCA editores, 2001. Pág. 223 a 225.

⁴ Declaración Jurada, Cruz Roja salvadoreña.

10. Sobre casos específicos de secuestros o desapariciones de niños, el Representante Especial señaló en su Informe a la Asamblea General de Naciones Unidas, Informe del Consejo Económico y Social, de fecha 21 de octubre de 1987, acerca de información recibida de secuestros de menores por parte de la guerrilla del FMLN, para entrenarlos en el manejo de las armas e incorporarlos a sus fuerzas al cumplir 11 o 12 años de edad.
11. Resulta importante destacar que en relación a los enfrentamientos producidos en el interior del país, la Fuerza Armada trataba de circunscribir el conflicto dentro de los límites establecidos por las normas del Derecho Internacional, estipulados en los Convenios de Ginebra de 1949 y sus Protocolos Adicionales I y II, y se realizaban acciones de evacuación de los habitantes de las zonas conflictivas para llevarlos a lugares seguros, garantizando de esa manera su derecho a la vida e integridad personal. Precisamente en varios de sus informes, *"el Representante Especial comprobó en altas autoridades de la República de El Salvador una sincera preocupación por mejorar la suerte de los derechos humanos en el país, preocupación que, de manera gradual y progresiva, iba produciendo resultados encomiables."*⁵
12. Como parte de los esfuerzos por asegurar el respeto a los derechos humanos en las actuaciones de los miembros de las Fuerzas Armadas y Cuerpos de Seguridad, se puso en vigencia el "Procedimiento Operativo Normal para las detenciones efectuadas por elementos de la Fuerza Armada" (PON), de obligatorio cumplimiento para dichos miembros y se dictó en su momento la Directiva No. 2, para el desarrollo de las labores de la asesoría técnica de derechos humanos del Viceministerio de Seguridad Pública. Como lo señala el profesor Pastor Ridruejo, en el anterior informe citado, *"La finalidad del PON y de la directiva mencionada es la de asegurar el respeto a los derechos humanos en las actuaciones de los miembros de las Fuerzas Armadas y Cuerpos de Seguridad."*
13. El Estado de El Salvador no realizó o permitió una política de desaparición forzosa de niños y niñas, cuando estos eran abandonados en las zonas de combate o quedaron huérfanos en las mismas; por el contrario, eran protegidos por las instituciones gubernamentales y sociedades de socorro. Para quienes a nivel personal aprovecharan esta situación en forma delictiva, existían y existen los mecanismos penales para deducir sus responsabilidades.

III. FUNDAMENTOS DE HECHO

I. CONTEXTO HISTÓRICO

Aproximadamente a mediados del año de 1982 - por no constar específicamente el día que los supuestos hechos ocurrieron - la guerrilla salvadoreña se consideraba en control de distintas localidades del país, dentro de ellas el departamento de Chalatenango y, particularmente, en algunas de sus poblaciones, tales como San Antonio de los Ranchos.

⁵ "Informe del Consejo Económico y Social, A/40/818, 5 noviembre 1985", preparado por el profesor José Antonio Pastor Ridruejo, Representante Especial de la Comisión de Derechos Humanos

En estos lugares habían establecido campamentos guerrilleros organizados, los cuales debían de trasladarse de un lugar a otro, cuando la Fuerzas Armadas incursionaban cerca de ellos.

Mucha de la población que no estaba de acuerdo en participar con estos grupos, se vieron obligados a huir hacia poblaciones consideradas más seguras; mientras que otros pobladores siguieron habitando en dichas zonas⁶, aunque también abandonaron sus hogares físicos. Los pobladores que decidieron quedarse, se convirtieron en la base social "no combatiente" de los grupos insurgentes, en las llamadas "masas", debido a:

- a) Por su comunión con los ideales de los grupos insurgentes;
- b) Por el parentesco familiar con los combatientes, por ser madres, padres, hijos o en general del un mismo grupo familiar;
- c) Por temor, con el transcurso del tiempo y la convivencia con estos grupos, los comandantes de estos grupos consideraban como "traición" o "deserción" la salida no autorizada de estas zonas.

La labor de estos grupos de masas no combatientes, era la de proporcionar el apoyo logístico, tal como la obtención y preparación de alimentos, la obtención de vestuario y la manutención de los mismos, apoyo médico y de recuperación de heridos o enfermos y en algunos casos el apoyo de vigilancia como "postas" que avisaban tempranamente de la aproximación de la Fuerza Armada a los campamentos. Además del traslado de los enseres necesarios cuando un campamento se trasladaba a otra ubicación, lo cual era una práctica usual. Estas labores se encontraban bajo la conducción y supervisión de los grupos combatientes rebeldes en la zona.

"Masa: palabra del léxico marxista-leninista. Implica gente no organizada en estructuras político-militares. Se usa generalmente para hablar de la base social".⁷

"...aunque mi papa se había incorporado a la guerrilla, el no peleaba, sino que colaboraba con otras cosas. Solo le daban un fusil para hacer posta y, a veces, ni eso. Por lo demás le tocaba estar jalando materiales de un lugar a otro a ayudar a la siembra".⁸

2. SITUACIÓN EN LAS ZONAS DE COMBATE

La Fuerza Armada realizaba operaciones militares con el objetivo de menguar la actuación de los grupos subversivos y liberar a la zona de estos.

Por otra parte, no podemos negar el hecho de que, por tratarse de zonas conflictivas, los ataques entre ambos bandos, en ciertas épocas arreciaban en esos lugares, y como consecuencia de dichos enfrentamientos, muchas personas en las llamadas guindas dejaron a sus hijos en medio del camino, por diferentes causas que no pudiéramos señalar, quizá sólo lo pueden hacer aquellos que vivieron el momento, tal es el caso de la niña Andrea, quien en su testimonio recogido en el Libro "Historias para tener Presente"⁹, narra su caso, en lo pertinente, literalmente así:

⁶ Anexo D, Lugares señalados donde las fuerzas del FMLN se concentrarán a partir el día D+6, Acuerdo de Paz, Chapultepec, México, 1992. Entre los que se encuentra en el número 3, el Área de San Antonio Los Ranchos, Departamento de Chalatenango.

⁷ Por los caminos de Chalatenango, Francisco Metz, pág. 228. Anexo 3.

⁸ Historias para mantener Presente, Asociación Pro Búsqueda de Niñas y Niños desaparecidos, 1ª edición, San Salvador El Salvador, UCA editores, 2000. Pág. 50.

⁹ Historias para mantener Presente, Asociación Pro Búsqueda de Niñas y Niños desaparecidos, 1ª edición, San Salvador El Salvador, UCA editores, 2000.

"...en la noche del mismo día lo que Elsy y Marta llamaban las "guindas". No era la primera vez que ellas salían a caminar con sus familias por las montañas, tratando evitar caer en manos de los soldados, pero las huidas siempre habían durado una semana o dos y luego nuestras familias habían podido volver a establecerse en algún lugar. Esa vez, ya no. El ejército comenzó una persecución que no cesó nunca."¹⁰

3. UTILIZACIÓN DE MENORES

Los grupos insurgentes utilizaron a los menores de edad en sus acciones. Muchas de estas acciones contemplaba su utilización como "postas", que era la observación y el aviso temprano a los combatientes de la presencia y movilización de las tropas de la Fuerza Armada, lo que era bastante beneficioso, ya que los menores no se consideraban como combatientes.

"PRO BUSQUEDA ha recopilado evidencia de que, en algunos casos, los líderes de las diferentes fracciones del Frente Farabundo Martí para la Liberación Nacional presionaron a las familias para que dejaran a sus hijos e hijas bajo el cuidado de otras personas, usando el argumento de que los pequeños eran "un obstáculo para realizar las tareas concernientes a la guerra". "A mi hermana y a mi nos dijeron que regaláramos a nuestros hijos porque no podíamos correr (con los niños y niñas). Nos obligaron a dárselos a una familia extraña. Nos obligaron a mi hermana y a mi a regalar a nuestros hijos, ellos (los líderes guerrilleros) nos intimidaron y no nos dejaron hablar. Nos dijeron que ellos (los niños y niñas) se irían y nosotras los tendríamos de regreso, una vez que fuéramos libres, pero olvidaron su promesa". "Los líderes exigían que teníamos que regalar a los niños y niñas porque estaban en peligro de que los mataran y, según ellos, a mi también me podían matar mientras trataba de cuidar a mis hijos. Ellos los iban a llevar a estas personas que eran parte de la misma organización. Nos dijeron que esa gente cuidaba a los niños y niñas de los guerrilleros que estaban en combate. El hombre que estaba a cargo de mis hijos fue asesinado y ahora nadie sabe dónde están mis hijos."¹¹

La utilización de menores también se consideró en la ciudad, en las casas de seguridad que mantenían los grupos insurgentes. Esto les proporcionaba una mejor cobertura y disminuía las sospechas de los Cuerpos de Seguridad Pública y de la Fuerza Armada.

"... La dirección estimo necesaria la integración de los niños a los colectivos tanto ara que los militantes pudieran mantener cierta vida familiar, como para que los niños constituyeran una pantalla, que dificultara a las autoridades el descubrimiento de la actividad clandestina.

Con el crecimiento de las estructuras clandestinas, se empezaron a integrar los niños a las tareas de la guerra. Inicialmente fue como una necesidad; tú tuviste este niño, tú no podías estar en el frente, o tú no podías estar desarrollando tal tarea, porque estabas con tu bebuto, entonces, trabajas de hacer cobertura para tener una tarea. A partir de eso, se fue teniendo otra dimensión en la participación de los niños en la guerra. En la ciudad se dio como una especie de cobertura. Es bien doloroso reconocerlo, pero así era en ese momento."¹²

4. ACCIONES EN LAS ZONAS DE COMBATE

Para el año de 1982, en las zonas de combate se encontraron a menores de edad abandonados o huérfanos como consecuencia de los enfrentamientos entre la Fuerza Armada y los grupos insurgentes. Lógicamente estos menores en muchos casos quedaron abandonados en la huida de sus padres, debido a que por su colaboración con la guerrilla de, forma directa o indirectamente, temían ser capturados por el Ejército. En muchos casos eran abandonado concientes de que era la mejor de las decisiones para salvar sus vidas y las de los menores.

¹⁰ Historias para mantener Presente. Asociación Pro Búsqueda de Niñas y Niños desaparecidos, 1ª edición, San Salvador El Salvador, UCA editores, 2000. Pág. 22.

¹¹ Un estudio sobre la problemática de la niñez desaparecida por el conflicto armado en El Salvador, pág. 20.

¹² El día mas esperado, Asociación Pro Búsqueda de Niña y Niños desaparecidos, 1ª edición, San Salvador, El Salvador, UCA editores, 2001. Pág. 181.

"... mi papá pensó que, si se tiraba con las dos niñas agarradas, seguro que nos mataríamos los tres. En ese momento, decidió dejarme. Me desato de su pecho me dio un último beso, me acostó debajo de un árbol de la orilla del barranco y brinco con mi hermana en sus brazos"¹³.

Por otro lado, también se encontraron menores presumiblemente huérfanos, pues en el fuego cruzado sus padres o alguno de sus familiares quedaron muertos y estos se hallaron en la soledad de la zona.

La vegetación espesa hacía difícil para ambas partes, aún el determinar la procedencia de los disparos, mucho más la diferenciación entre un combatiente y una persona civil que perteneciese a la base social de la guerrilla.

Estos menores no podían dejarse abandonados en la zona, ya que esto amenazaría su seguridad, por lo que eran evacuados lo más pronto posible a zonas que proporcionaran mejor protección y se entregaban a las asociaciones de socorro, quienes manejaban de una manera más adecuada estas situaciones.

En muchos casos el medio de evacuación de los menores, de ancianos se realizó a través de helicópteros, en ocasiones en que no hubo disponibilidad de dichos aparatos, los niños fueron cargados por los mismos soldados o aún transportados en sus espaldas.

Esta protección de los menores se realizaba conforme a lo establecido y en cumplimiento del derecho humanitario. Así el Protocolo II de los Convenios de Ginebra, establece:

a. *TITULO II. TRATO HUMANO, Artículo 4 - Garantías fundamentales*

1. *Todas las personas que no participen directamente en las hostilidades, o que hayan dejado de participar en ellas, estén o no privadas de libertad, tienen derecho a que se respeten su persona, su honor, sus convicciones y sus prácticas religiosas. Serán tratadas con humanidad en toda circunstancia, sin ninguna distinción de carácter desfavorable. Queda prohibido ordenar que no haya supervivientes.*

...

3. *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;*

...

d) *la protección especial prevista en este artículo para los niños menores de quince años seguirá aplicándose a ellos si, no obstante las disposiciones del apartado c), han participado directamente en las hostilidades y han sido capturados;*

e) *se tomarán medidas, si procede, y siempre que sea posible con el consentimiento de los padres o de las personas que, en virtud de la ley o la costumbre, tengan en primer lugar la guarda de ellos, para trasladar temporalmente a los niños de la zona en que tengan lugar las hostilidades a una zona del país más segura y para que vayan acompañados de personas que velen por su seguridad y bienestar.*

b. *Artículo 18 - Sociedades de socorro y acciones de socorro*

1. *Las sociedades de socorro establecidas en el territorio de la Alta Parte contratante, tales como las organizaciones de la Cruz Roja (Media Luna Roja, León y Sol Rojos), podrán ofrecer sus servicios para el desempeño de sus funciones tradicionales en relación con las víctimas del conflicto armado. La población civil puede, incluso por propia iniciativa, ofrecerse para recoger y cuidar los heridos, enfermos y naufragos.*

2. *Cuando la población civil esté padeciendo privaciones extremadas por la falta de abastecimientos indispensables para su supervivencia, tales como viveres y suministros sanitarios, se emprenderán, con el consentimiento de la Alta Parte*

¹³ Historias para mantener Presente, Asociación Pro Búsqueda de Niñas y Niños desaparecidos, 1ª edición, San Salvador El Salvador, UCA editores, 2000. Pág. 57.

contratante interesada, acciones de socorro en favor de la población civil, de carácter exclusivamente humanitario e imparcial y realizadas sin distinción alguna de carácter desfavorable.

Por lo que la entrega de menores encontrados en desamparo en las zonas de conflicto, a las sociedades de socorro, era el procedimiento adecuado para la protección de los mismos y en cumplimiento al Derecho Internacional Humanitario, en particular a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados sin Carácter Internacional, del cual el Estado es parte y aplicable en este conflicto.

5. ACCIONES DE LA CRUZ ROJA

La Cruz Roja, llámese Comité Internacional de la Cruz Roja o la Cruz Roja Salvadoreña, recibió una cantidad de niños abandonados o huérfanos que fueron encontrados en las zonas de combate. Estas instituciones evacuaban a los menores y los ubicaban en sitios adecuados para su protección y resguardo.

"En junio de 1982, las Damas Voluntarias de la Cruz Roja Salvadoreña (CRS) internaron a Eisy, a Andrea y a otros cuatro niños, provenientes de Chalatenango, en Aldeas Infantiles SOS. Doce años después, ellos conformaron el primer grupo de niños desaparecidos reencontrados por sus familiares, después del conflicto. A raíz de ese primer reencuentro, a principios de 1994, en Guarjila, y para obtener indicios sobre el posible paradero de otros niños, que desaparecieron en el transcurso del mismo operativo militar, el padre Jon Cortina intentó corroborar el papel de la institución de socorro en el traslado de los niños en la guinda de mayo. A instancias del padre, un investigador indagó en otros orfanatos (el Hogar Adalberto Guirola y Villas Infantiles San Martín). En sus registros encontró que, pocos días después del operativo, las Damas Voluntarias de la Cruz Roja Salvadoreña habían ingresado grupos de alrededor de seis niños, provenientes de la zona conflictiva de Chalatenango, en cada hogar. Posteriormente, según datos de las instituciones mencionadas, las mismas Damas Voluntarias habían retirado de los hogares a varios de estos niños.

Con estos antecedentes, en junio de 1994, el investigador acudió a la oficina de las Damas Voluntarias de la Cruz Roja Salvadoreña, en San Salvador. Al solicitar a la secretaria de la entidad apoyo para obtener información sobre posibles niños desaparecidos en la guinda de mayo, ella manifestó que no podía colaborar sin consultar con sus superiores y le pidió que regresara en otra ocasión. Dos meses después, el representante de Pro-búsqueda volvió a visitar la sede de las Damas Voluntarias y la secretaria le enseñó el libro de actas de reuniones del Comité de Damas Voluntarias de 1982.

El investigador se sentó en una mesa y comenzó a hojear el libro. En el acta de la reunión del 16 de junio de 1982 encontró lo siguiente: "Nuestro programa de asesoramiento y atención a desplazados ha seguido adelante y más fuerte en el departamento de Chalatenango. He mos hecho cinco viajes a Chalatenango con el respectivo permiso de la gerencia y hemos traído un total de 52 niños huérfanos que oscilan entre las edades de recién nacidos y solamente dos de 12 años. El resto son todos menorcitos. Madres con niños hemos traído un total de 10. Este trabajo ha sido quizás uno de los más duros que hemos tenido y gracias a Dios hay suficientes damas que han colaborado y han tenido que traer niños tiernos en los brazos". En otra acta, fechada doce días antes, aparecía un listado parcial de los niños remitidos desde Chalatenango a los distintos orfanatos.

Impresionado por la información y esperanzado por la posibilidad de tener nuevas pistas sobre el paradero de los niños desaparecidos, el padre Cortina solicitó una reunión con la presidenta de las Damas Voluntarias, Isabel de Novoa. Ella también había sido la presidenta de la entidad en 1982. El padre Jon le explicó sobre la labor de búsqueda que él estaba realizando y le preguntó por los niños que se mencionaban en el acta. La presidenta le dijo que los niños inmediatamente habían sido internados en diferentes orfanatos, acompañados cada uno de una ficha de remisión. Según Novoa, las Damas Voluntarias habían elaborado dos fichas por cada niño: una que se quedaba en sus archivos y otra acompañaba al niño al hogar. La presidenta le relató al padre Cortina que, en 1982, las Damas Voluntarias habían traído no menos de cien niños desde Chalatenango y que hicieron trabajos similares, pero en una cantidad menor, en otros departamentos conflictivos, como Cuscatlán, Cabañas, La Paz y San Vicente. La señora aseveró que hacían este trabajo a petición de oficiales de la Fuerza Armada, quienes llamaban a la Cruz Roja Salvadoreña para que recogiera a los niños, en sus cuarteles.

Jon pidió a la presidenta que colaborara en la búsqueda. Ella aceptó revisar los archivos de la institución para encontrar las fichas de remisión de los niños, pero remitió toda la responsabilidad a los orfanatos. Según ella, lo único que las Damas Voluntarias habían hecho era trasladar a los niños de las guarniciones militares a los distintos orfanatos, donde los había entregado de forma legal. Después de la reunión, cuando el padre salía de las instalaciones de la Cruz Roja Salvadoreña, un empleado, que lo conocía por su labor pastoral, se acercó para saludarlo y le preguntó el motivo de la visita. Le confió que no le extrañaba la poca colaboración que había recibido. Según él, algunos de los niños que provenían de las zonas conflictivas habían sido adoptados por familias allegadas a la Cruz Roja Salvadoreña.

Tal como estaba acordado, Jon volvió a comunicarse con Isabel de Novoa, quien le informó que habían buscado las fichas y no las habían encontrado. Aparentemente, éstas se habían perdido en el terremoto de 1986. La presidenta dijo que no podía dar más información. En una visita posterior de un representante de Pro-búsqueda, otro miembro de la Cruz Roja Salvadoreña atribuyó la desaparición de las fichas a la ofensiva guerrillera de 1989.¹⁴

¹⁴ Asociación Pro Búsqueda de Niñas y Niños Desaparecidos. "El día más esperado: buscando a los niños desaparecidos de El Salvador". UCA Editores, San Salvador. 2001, págs. 259 a 262.

Por su parte, las instituciones humanitarias antes mencionadas, cuando recibían a dichos menores los trasladaba a distintos centros, en donde se les consideraba como niños huérfanos o abandonados, entre los que podemos mencionar: Centro de Observación de Menores, Hogar Rosa Virginia Peletier, Refugio Los Planes de Renderos, Hogar Guirola de Santa Tecla y Aldeas Infantiles S.O.S., entre otros. En estos centros, los menores recibían atención, cuidado, alimentación, facilidades de estudio, atención médica y otros, que les facilitaría su incorporación a las actividades de su desarrollo social.

Es lógico pensar que por tratarse de menores considerados como huérfanos o abandonados, su filiación en muchos casos era desconocida, pues estos menores no poseían documentación que asegurase su identidad, origen, edad, etc.¹⁵, por lo cual a estos menores se les asignaba un nombre, que era totalmente distinto a su verdadera filiación en caso de que éstos no lo recordasen, o bien por que nunca habían sido registrados correspondientemente.

Cabe mencionar, que la labor humanitaria realizada por estos centros de resguardo de menores y la Cruz Roja, no se limitó exclusivamente a la reubicación de los niños en lugares mas seguros, sino que la misma se extendió hasta localizar o ubicar a los respectivos padres, para procurar unificar la familia y que el vinculo familiar no se perdiera¹⁶.

"Una ambulancia de la Cruz Roja salvadoreña nos había ido a dejar a las Aldeas Infantiles SOS. Éramos seis: yo, Marta y Elsy, dos niñas un poco mayores que yo; Angélica, una niña un poco menor; una niña recién nacida que en Aldeas la llamaron Magdalena Emperatriz, y un bebe de seis meses, quien fue bautizado con el nombre de Juan Carlos. Y aunque no me acordaba, Elsy, Marta y yo, nos conocíamos desde antes"¹⁷.

"Cuando me llevaron a Aldeas Infantiles SOS de Santa Tecla, no me acordaba de nada de lo que había pasado. Únicamente tenía una vaga conciencia de que fue algo terrible. No tenía los recuerdos pero sí recordatorios: la falta del brazo izquierdo y las esquiras en la pelvis, que me impedían ponerme de pie o caminar. Tenía siete años de edad y estaba súper asustada: tan asustada que involuntariamente había borrado todo el pasado"¹⁸.

"Los otros niños de Aldea, que no eran muchos todavía, murmuraban por nuestra llegada. Supuestamente, eran niños huérfanos al igual que nosotras, con la diferencia de que nosotras lo éramos a causa de la guerra y la mayoría de los demás venían de familias de escasos recursos."¹⁹.

En el mismo año que llego el Papa, todos los niños de la casa numero cinco, excepto Angélica y Juan Carlos, entramos a la escuela para ir a primer grado... en Aldeas nos arreglaron papeles, nos dijeron que "algunas personas habían prestado sus apellidos. A mí me pusieron Andrea Serrano y al niño le pusieron Juan Carlos Serrano, como si fuéramos hermanos. Mi fecha de nacimiento quedo como el 10 de enero de 1975"²⁰.

¹⁵ En muchos casos la edad de los menores imposibilitó la obtención de información relativa a su filiación, ya que por haber sido evacuado de las zonas de combate, en la mayoría de los casos, por no decir en todos, se desconocía quienes eran sus padres, el lugar de su residencia incluso de su origen. Así menores comprendidos entre las edades de meses de edad hasta cinco o seis años dificultaba la obtención de información.

¹⁶ La señora Cruz Franco declara tres años después de su primera declaración y catorce años de supuesto hecho, folio treinta y seis, del proceso en el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango, en una ampliación de la denuncia que ella estuvo en la República de Honduras, exactamente en Mesa Grande, la Cruz Roja salvadoreña la llamaba a efecto de que viniera a recoger sus hijas menores, declarando que no pudo venir a recoger a sus hijas, pues ni papeles tenía para pasar la frontera. Con lo que se reafirma el abandono de las menores.

¹⁷ Historias para mantener Presente, Asociación Pro Búsqueda de Niñas y Niños desaparecidos, 1ª edición, San Salvador El Salvador, UCA editores, 2000. Pág. 17.

¹⁸ Historias para mantener Presente, Asociación Pro Búsqueda de Niñas y Niños desaparecidos, 1ª edición, San Salvador El Salvador, UCA editores, 2000. Pág. 17.

¹⁹ Historias para mantener Presente, Asociación Pro Búsqueda de Niñas y Niños desaparecidos, 1ª edición, San Salvador El Salvador, UCA editores, 2000. Pág. 19.

²⁰ Historias para mantener Presente, Asociación Pro Búsqueda de Niñas y Niños desaparecidos, 1ª edición, San Salvador El Salvador, UCA editores, 2000. Pág. 24.

"...En el primer año de escuela, un día de la nada, el director de aldeas me dijo que mis papas estaban vivos y que estaban en Honduras. Se me encendió una luz de esperanza. Supuestamente, habían enviado una carta pero no recuerdo que me la haya enseñado. Creo que me quede esperando que me volviera a llamar para decirme algo más, pero eso nunca sucedió²¹".

IV. RELACION DE LOS HECHOS DEL CASO.

1. Aclaraciones pertinentes

El Estado salvadoreño depositó su reconocimiento de la jurisdicción de la Corte Interamericana de Derechos Humanos el día 6 de junio de 1995, el cuál en lo pertinente dice:

"(...) el Gobierno de El Salvador reconoce la competencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, por un plazo indefinido, bajo condición de reciprocidad y con la reserva expresa de que en los casos en que se reconoce la competencia, comprende sola y exclusivamente hechos o actos jurídicos posteriores o hechos o actos jurídicos cuyo principio de ejecución sean posteriores a la fecha de depósito de la Declaración de Aceptación, reservándose el derecho de hacer cesar la competencia en el momento que lo considere oportuno²²".

Los hechos que nos ocupan en virtud de las declaraciones de los testigos presenciales Suyapa Serrano Cruz y Esperanza Franco de Orellana, en caso de ser ciertos, habrían ocurrido el día 2 de junio de 1982, en la montaña de Los Alvarenga en el Departamento de Chalatenango y en la zona conocida como de control revolucionario del FMLN, llamada el Frente Central Modesto Ramírez.

En dicha zona se encontraban gran cantidad de comunidades guerrilleras, que estaban constituidas por población civil, que era la base social del FMLN conocida como "masas", y por los combatientes de la guerrilla, que en su mayoría eran familiares de dichas masas.

Tanto la guerrilla como el Ejército lanzaron incursiones armadas y ataques entre el uno y el otro. Por su parte, la guerrilla lanzó un operativo en la zona de Zacatecoluca en noviembre de 1981, ellos optaron por llamarlo la ofensiva de noviembre.

Por su parte el Ejército salvadoreño realizó diferentes incursiones armadas en la zona de control revolucionario "Frente Modesto Ramírez". Estos operativos de la Fuerza Armada, fueron llamados guindas por la guerrilla, ya que se caracterizaban por una retirada estratégica que realizaban tanto la población civil ("masas"), como los combatientes cuando el Ejército incursionaba en su zona, generando combates entre ambas partes.

De conformidad a la prueba documental y testimonial, el Estado si reconoce que en junio de 1982, se dio lo que se llama por la guerrilla, la "guinda de mayo".

Que la posición del Estado salvadoreño frente a las acusaciones de la CIDH y los Representantes de las supuestas víctimas, con respecto al desaparecimiento de las menores Serrano Cruz, es relatar los hechos de conformidad como lo expresaron los testigos presenciales, que declararon ante la jurisdicción nacional e internacional, junto al uso de prueba documental que coincide en tiempo y lugar con las declaraciones de dichas señoras, Suyapa Serrano Cruz y Esperanza Franco de Orellana.

Que el uso de dicho relatos, no puede ser utilizados como aceptación de que sean ciertos, por lo que respetuosamente le solicita a la Honorable Corte y a la contraparte, que:

²¹ Historias para mantener Presente, Asociación Pro Búsqueda de Niñas y Niños desaparecidos, 1ª edición, San Salvador El Salvador, UCA editores, 2000. Pág. 25.

²² Acta de Depósito del Instrumento de Reconocimiento de la República de El Salvador, de la Competencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, depositada el 6 de junio de 1995.

“Cada vez que se mencione a las declaraciones de ambas testigos, se entienda que el Estado no reconoce los hechos como ciertos.”

A su vez, el Estado con mucho respeto para con las señoras María Victoria Cruz Franco y Suyapa Serrano Cruz, comunica a la Honorable Corte Interamericana y a la contraparte, que cuenta con nuevos hechos en relación al caso.

En aras de la verdad, el Estado salvadoreño realizó investigaciones en la zona de donde provenían las supuestas víctimas, con la intención de dar con su paradero y esclarecer los hechos.

Su investigación se encausó a encontrar testigos que pudiesen declarar sobre los acontecimientos ocurridos en junio de 1982, así como del conocimiento y situación familiar de las supuestas víctimas, dentro de la mencionada guinda de mayo.

Por lo que el Estado comunica a la Honorable Corte Interamericana y a la contraparte, que cuenta con los testimonios de los señores:

Mardoqueo Franco Orellana, (participante en la guinda de mayo);
 Blanca Rosa Galdamez de Franco, (participante en la guinda de mayo);
 Antonio Miranda Castro, (hermano de padre de María Victoria Cruz Franco);
 Roque Miranda Ayala, (primo segundo de Dionisio Serrano, padre de las supuestas víctimas);
 Ramón Miranda Cruz, (primo segundo de María Victoria Cruz Franco); y
 María Esperanza Franco Orellana, (prima de las supuestas víctimas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz y testigo supuestamente presencial de los hechos).

Las declaraciones de los testigos aportan nuevos hechos desconocidos por las partes, los que se presentan como prueba documental y testimonial que será vertida ante la Honorable Corte Interamericana de Derechos Humanos, y como fundamento de una de sus excepciones.

En consecuencia el Estado estima que únicamente corresponde a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, aceptar o rechazar, que los hechos sucediesen como supuestamente lo relataron Suyapa Serrano Cruz y Esperanza Franco Orellana, así como el aceptar o rechazar los hechos nuevos que se presenten, por lo que no es aplicable el principio de estoppel a las suposiciones que haga el Estado, en tanto que solo considera la prueba documental y testimonial, como posible en caso de ser cierta y en relación a ambos hechos contradictorios entre sí.

2. Hechos ante la instancia nacional

La señora María Victoria Cruz Franco el día 30 de abril de 1993, interpuso una denuncia ante el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango, la cuál en lo medular dijo:

“(...) comparece la señora María Victoria Cruz Franco, de 51 años de edad, a interponer denuncia criminal en contra de el Batallón Atlacatl, porque estos el día veinte de junio de mil novecientos ochenta y dos, como a las diez de la mañana, llegaron miembros del Batallón Atlacatl a su casa de habitación y se llevaron a dos de sus menores hijas de nombres Ernestina y Herlinda, ambas de apellido Serrano, de siete y tres años de edad respectivamente, que posteriormente supo que al llevarse a sus hijas también se llevaron a una ancianita y fue ella quien le manifestó que a sus niñas se las había llevado el Ejército, y que la anciana responde al nombre de Paula Serrano, quien en la actualidad reside en San José de las Flores, Chalatenango.”

A lo largo de toda la instancia, la señora María Victoria Cruz Franco declaró de diferentes formas, especificando diferentes lugares y fechas, así como circunstancias referente a lo ocurrido a sus hijas. Es así como el dieciocho de mayo de mil novecientos noventa y tres, dicha señora en lo medular declaró:

"CONTESTA: Que en efecto ella es madre de las dos menores Ernestina y Herlinda, secuestradas el día veinte de junio de mil novecientos ochenta y dos, y que en esa época, el Batallón Atlacatl operaba en esa zona, y manifiesta, que ella no andaba sola, sino que andaba más gente y junto con ella sus hijas y su esposo Dionisio este ya fallecido, que entre estos menciona dos hijas hembras una de tres y siete años de edad y un varón de doce años, que estas niñas responden al nombre de ERNESTINA SERRANO y HERLINDA SERRANO. Manifiesta la declarante, que ella se perdió de su compañero Dionisio, porque cuando vieron a los soldados tuvieron miedo y salieron huyendo, quedando las menores en poder del señor Dionisio, y este también huyo del lugar donde se encontraron, dejando a las niñas, llevándose con él solamente el varón de doce y quedándose también una anciana de nombre PAULA SERRANO, cuando de lejos vió aterrizar un helicóptero y se las llevaron; a los seis meses la declarante, apareció la señora Paula Serrano en Ilobasco, donde familiares, y que estos la fueron a traer, encontrándose actualmente en San José Las Flores, (...). Que la única persona que puede declarar en el presente caso es la señora Paula Serrano, residente en San José Las Flores(...)."²³

Así mismo en la Declaración Jurada por dicha señora, rendida en la sede la Asociación Pro-Búsqueda de los Niños, el día siete de noviembre de mil novecientos noventa y cinco, y que forma parte de la petición de Exhibición Personal (ref. 22-S-95), solicitada a la Honorable Corte Suprema de Justicia, en lo pertinente dice:

"... Cuando se realizó un operativo militar de contrainsurgencia por parte el Batallón Atlacatl en el Cantón Santa Anita, Municipio de San Antonio de la Cruz, del Departamento de Chalatenango, mi casa de habitación fue invadida por miembros del mencionado Batallón, quienes asesinaron al padre de mis hijos Dionisio Serrano Morales y secuestraron a mis hijas Ernestina Serrano Cruz y Erlinda Serrano Cruz..."

El 14 de junio de 1993, el Juez de San Antonio los Ranchos trató de citar a la mencionada señora Paula Serrano, pero fue imposible, porque se recibió el exhorto sin diligenciar por no ser la persona que se mencionaba como testigo.

Hasta entonces, solo se podía determinar que los hechos habían sucedido el 20 de junio de 1982, no sabiéndose si en la casa de habitación de la señora María Victoria Cruz Franco, o en otra parte, y si su esposo había muerto o salió huyendo junto a ella.

El proceso fue archivado por el Juez de 1ª Instancia de Chalatenango.

Es en el 7 de noviembre de 1995, 2 años después, con que se cuenta con una nueva declaración de la señora María Victoria Cruz Franco. Es así, que dicha señora declaró en la Asociación Pro-Búsqueda lo siguiente:

"Yo, MARIA VICTORIA CRUZ FRANCO, (...) EXPONGO: Que el día dos de junio de mil novecientos ochenta y dos a las nueve horas aproximadamente, cuando se realizó un operativo militar de contrainsurgencia por parte del Batallón Atlacatl en el Cantón Santa Anita, municipio de San Antonio de la Cruz, del departamento de Chalatenango, mi casa de habitación fue invadida por miembros del mencionado Batallón, quienes asesinaron al padre de mis hijos DIONISIO SERRANO MORALES y secuestraron a mis hijas ERNESTINA SERRANO CRUZ y ERLINDA SERRANO CRUZ, entonces de siete y tres años de edad respectivamente. De acuerdo a las testigas Marta y Suyapa Serrano que también son mis hijas, mis pequeñas Ernestina y Erlinda fueron capturadas por sujetos del Batallón Atlacatl y las subieron a un helicóptero que se encontraba a pocos metros de nuestra casa. Después de llevarse a mis hijas y a otros niños del mismo lugar, el helicóptero rápidamente emprendió vuelo rumbo a Chalatenango. Según la señora Paula Serrano, quien a la fecha ha fallecido, y una señora conocida como niña Narcisca, quien también ya falleció, vieron el helicóptero aterrizar en el campo del Barrio La Sierpe, ubicado en la cabecera departamental de Chalatenango, llevando varios niños; entre estos niños reconocieron a mis dos hijas ERNESTINA Y ERLINDA, y posteriormente les pidieron a los soldados que se las entregaran a ellas y estos contestaron que no y las entregaron a la Cruz Roja Salvadoreña. (...)San Salvador, a los siete días del mes de noviembre de mil novecientos noventa y cinco"²⁴.

²³ Acta de fecha 18 de mayo de 1993, en el Juicio 112 ante el Juzgado de 1ª Instancia de Chalatenango

²⁴ Proceso de Exhibición Personal, No. De Referencia: 22-S-95, Sala de lo Constitucional.

En esta nueva declaración, es que aparece por primera vez la fecha del 2 de junio de 1982, como el tiempo en que sucedieron los hechos, así como se menciona por primera vez que el Ejército entregó a ambas menores a la Cruz Roja Salvadoreña.

La Sala de lo Constitucional en el recurso de exhibición personal dispuso:

"El Habeas Corpus es un medio para obtener la libertad de una persona detenida en contra de la ley; pero no es un medio para investigar el paradero de una persona detenida ilegalmente hace tres años. Habeas Corpus, significa "tener el cuerpo", "he aquí el cuerpo", se parte del supuesto de una persona detenida ante autoridad concreta, o se bien desconoce ésta se puede establecer mediante la labor del Juez Ejecutor. En el caso en estudio, se trata de una detención practicada por miembros del Batallón Atlacatl, batallón que ya no existe en virtud de los Acuerdos de Paz, luego no puede intimarse a los Jefes Militares de ese Batallón. Además, se trata de hechos sucedidos hace trece años, lo cual dificulta la investigación de los hechos. A la fecha, no se conoce un caso de una persona que continúe detenida ilegalmente en instalaciones militares, no formulándose esas acusaciones ni a ONUSAL, ni al Grupo Conjunto, ni a ninguna autoridad judicial. Borea Odría, constitucionalista peruano y quien fuera investigador del Instituto Interamericano de Derechos Humanos, expresa en su obra "Las Garantías Constitucionales. Habeas Corpus y Amparo": "Si el ciudadano ha fallecido, la presentación de la acción debe ser declarada improcedente, por cuanto el daño que se ha causado es irreparable. Debe de quedar sin embargo bien entendido que esto no significa de ninguna manera impunidad para quien comete este tipo de agresiones. Ellas deberán ser sancionadas con todo rigor, pero el procedimiento para conseguir la punición no es el de la acción de garantía llámese Habeas Corpus o Amparo, sino la acción penal por el delito contra la vida, el cuerpo y la salud". Manifiesta también Borea Odría: "La acción de garantía no tiene un fin punitivo contra quien causó un daño inconstitucional, para ello se dan otro tipo de acciones que deben de ser buscadas en el Código Penal o en las leyes punitivas, más no en las acciones de garantía las cuales tienen evidentemente otro destino". Lo anterior se cita, porque no existe prueba que Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, se encuentren detenidas a la orden de autoridad alguna y eso es un punto fundamental para resolver sobre si existe o no fundamento para la detención. Carece de sentido que se declare ilegal la detención efectuada en junio de mil novecientos ochenta y dos, puesto que la resolución tiene como objetivo, que el detenido recobre su libertad y desconociéndose que se encuentra aún detenido en mil novecientos noventa y seis y qué autoridad restringe esa libertad, ningún efecto tendrá la resolución, puesto que no se le puede exigir responsabilidad a quienes efectuaron la captura ilegal, no es el Habeas Corpus, el instrumento legal adecuado, sino la jurisdicción penal común, habiéndose intentado ésta, en el Juzgado de Primera Instancia, sin aportarse mayores datos."²⁵

Hasta este momento, no se había hecho una relación de los hechos, como se conocieron ante la Comisión Interamericana. Cabe recalcar que la fecha de la resolución de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema, se dictó el día 14 de marzo de 1996. Todas las declaraciones anteriores a la que presentó la señora María Victoria Cruz Franco, habían establecido como fecha de los hechos el 20 de junio de 1982 y hasta ante la Corte Suprema de Justicia, se dice que los hechos sucedieron el 2 de junio de 1982.

Los supuestos hechos, tal como los ha conocido la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, fueron expuestos por primera vez el 19 de julio de 1996, cuando Suyapa Serrano Cruz declaró ante el Juzgado de 1ª Instancia de Chalatenango.

"En el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango, a las ocho horas y veinte minutos del día diecinueve de Julio de mil novecientos noventa y seis. Presente la testigo SUYAPA SERRANO CRUZ (...) CONTESTA: Que aunque le asiste el parentesco de ser hermanas de Ernestina Serrano y Erlinda Serrano, no por ello faltará en decir verdad en todo lo que sabe y le sea preguntada. Que ciertamente en una fecha que no recuerda, pero sí en el año de mil novecientos ochenta y dos, cuando el conflicto bélico en El Salvador estaba en su apogeo; (...); que como se oía grandes balaceras alrededor de ellas, que debido a que Erlinda era la más pequeña, lloraba al oír la balacera, y además pedía agua; ella le decía que no llorara que su papá ya le iba a traer agua, pero los disparos se oían más cerca y más fuertes, le entró temor a la declarante, y se fue de ese lugar a más de una cuadra, quedándose sus hermanas escondidas en una matorral; que la declarante también se escondió y al momento oyó que como plática de hombres, ella está segura que los que hablaban eran los del ejército porque ellos eran los que hacían las grandes balaceras, mientras que la guerrilla no hacía tales cosas, es decir las balaceras; que antes de que el ejército llegar donde estaban sus hermanas, y desde el lugar donde se encontraba oía que Erlinda lloraba, pero que cuando se oyó la voz del ejército ésta dejó de llorar; que se guidamente la declarante sintió que cerca del lugar donde ella se encontraba se oían pasos y la bulla de los soldados que gritaban, pero no los vio porque le dio temor a que le fueran a hacer algo, y se escondió más ni intentó moverse por no hacer ruido, por otra parte el monte estaba espeso y no había visibilidad, razón por la cual no vio que se llevaran a sus hermanas; que cuando el ejército se fue, y como era como una hora de las doce del día, buscó a sus hermanas y no las pudo encontrar no obstante haberles hablado por sus nombres; (...), que más o menos al año estando ella en Honduras, con su mamá, pues a su papá lo mató un avión a pura metralleta, a los tres meses de desaparecida sus hermanas, tuvieron noticias que sus hermanas habían sido entregadas a la Cruz Roja Internacional, lo que supieron por medio de una señora de nombre Esperanza Franco, quien reside en la

²⁵ Folios 17 vuelto y 18 frente del Proceso de Exhibición Personal ante la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de El Salvador, iniciado el trece de noviembre de 1995.

Colonia La Palma, Calle Principal (Calle del Estadio Mauricio Vides, Pasaje Final número 130 Ilobasco, pues esta señora les dijo que esto lo había visto aquí en Chalatenango, es decir cuando eran entregadas sus hermanas a la Cruz Roja; (...).²⁶”

De la declaración de Suyapa Serrano Cruz, surge por primera vez el hecho de que las menores fueron abandonadas en fecha que no recordaba, en el cantón Los Alvarenga, mientras su padre el señor Dionisio Serrano andaba buscando agua, y Suyapa Serrano se encontraba escondida.

Esta versión concuerda mucho con la declaración de la señora María Esperanza Franco Orellana, quien un año después, el día 23 de septiembre de 1997 declaró:

“En el Juzgado de Primera Instancia; Chalatenango, (...). Presente la testigo MARIA ESPERANZA FRANCO ORELLANA DE MIRADA citada por ESPERANZA FRANCO, (...) CONTESTA: que aunque son primas en cuarto grado con las menores Ernestina Serrano y Erlinda Serrano, pero no por ello faltará en decir la verdad en todo lo que sabe y le sea preguntado. Que ciertamente el día dos de Junio del año de mil novecientos ochenta y dos, como a eso de la una o de las dos de la tarde, la declarante se encontraba en el barrio La Sierpe, lugar en donde se encontraba de posada su mamá; que en ese mismo instante su madre quien respondía al nombre de M Narcisca Orellana de Franco, le contó que ella había visto que a las menores Ernestina Serrano y Erlinda Serrano, las bajaron de el Helicóptero de la Fuerza Armada; que fue así como su madre y la declarante se condujeron al lugar en donde aterrizaba el helicóptero, fue así como la declarante vio que en un vehículo de la Cruz Roja, no sabiendo cual si la nacional o internacional, estaban colocando a las menores Ernestina y Erlinda Serrano, la primera de siete años de edad, y la segunda de tres años; que en dicho vehículo además de dichas menores llevaban más pero no sabe ella de quienes se trataban; que la declarante vió que el vehículo de la Cruz Roja en donde iban las menores mencionadas se fue de el lugar de la Sierpe sin saber para donde, y desde esa fecha la declarante no ha vuelto ver a las menores (...).²⁷”

Es necesario hacer una pausa en la relación de los hechos, y recapitular para conocimiento de la Corte Interamericana, que si bien la denuncia se interpuso ante el Juzgado de 1ª Instancia de Chalatenango el 30 de abril de 1993, estas únicas dos supuestas testigos presenciales, fueron mencionadas por primera vez y en declaración extraoficial de la señora María Victoria Cruz Franco, hasta el 7 de noviembre de 1995. La primera de las testigos llega a declarar ante el Juzgado de Chalatenango hasta el día 19 de julio de 1996, y la segunda hasta el día 23 de Septiembre de 1997. Es en estas fechas que se pueden considerar, que el Juez tiene suficientes elementos de juicio, para proceder a realizar diligencias que permitan encontrar a ambas menores.

Durante este interin, el Juzgado de 1ª Instancia, solicitó al Comité Internacional de la Cruz Roja, que informara sobre si entre los niños que atendieron en el año de 1982, de acuerdo al programa de trabajo de asesoramiento y atención a desplazados se encontraban las menores Erlinda y Ernestina Serrano. La respuesta del Comité Internacional de la Cruz Roja, se recibió en el Juzgado, el día 18 de septiembre de 1996.

La falta de diligencia en tomar la declaración de la señora María Esperanza Franco de Orellana, se debió, ya que la dirección de dicha señora era equivocada.

En relación a la obtención de información sobre la participación del Batallón Atlacatl, en algún operativo de la fecha, el Jefe del Estado Mayor Conjunto de la Fuerza Armada informó el 8 de octubre de 1997, que el día 22 de junio de 1982, el Batallón Atlacatl, se encontraba realizando operativo en el departamento de Morazán y no Chalatenango.

Se continuaron realizando diligencias y la única que se encontraba pendiente, era recibir la declaración de la señora María Isabel Lopez de Novoa, quien era la Presidenta de las Damas Voluntarias de la Cruz Roja Salvadoreña. Esta diligencia se había solicitado antes de que se presentara la denuncia ante la CIDH, en febrero de 1999.

²⁶ Folios 48 en el Juicio con Referencia 112-93, ante el Juzgado de 1ª Instancia de Chalatenango.

²⁷ Folios 93 en el Juicio con Referencia 112-93, ante el Juzgado de 1ª Instancia de Chalatenango

El Estado llama la atención de la Honorable Corte a efecto de que observe, que de 1996 a 1997, fue que se agilizó el caso ante el Juzgado de Chalatenango, ya que en esos años fue que por primera vez se conocieron los hechos por las supuestas testigos presenciales, que en caso de ser ciertos, permitieron iniciar una búsqueda eficiente.

En la actualidad, en el Juzgado de Chalatenango, ya se recibió declaración de la Presidenta de las Damas Voluntarias, en la que aclara que recogieron menores en aquella época y que los entregaban a orfanatos, especificando los nombres de estos, pero que no pueden encontrar los archivos correspondientes, por haberse destruido en el terremoto de 1986.

Al hacer un análisis minucioso del procedimiento interno, se observa que este se vio entorpecido por las diferentes declaraciones de la madre de las menores y que una vez las testigos supuestamente presenciales declararon, se ha logrado determinar hechos como:

a) Que la organización que por última vez pudo haber tenido el cuidado de las menores, tuvo que haber sido la Cruz Roja, ya sea internacional o nacional.

b) Que dichas instituciones tenían por regla entregar a los menores a orfanatos. Que los archivos de la Cruz Roja salvadoreña se destruyeron, por causas no imputables a dicha organización, en el terremoto de 1986. Por su parte el CICR, no encuentra que hubiese atendido a las menores en 1982, según sus archivos en Ginebra.

Todos estos hechos han sido confirmados por el Estado salvadoreño, a través de prueba documental, así como al tener entrevistas con los organismos humanitarios correspondientes.

Es así, que la Cruz Roja Salvadoreña por declaración jurada, que se adjunta como prueba de este proceso, en lo medular expuso:

"Que la Cruz Roja Salvadoreña, institución humanitaria al servicio del pueblo, quiere dejar constancia, por medio de este instrumento, que durante el conflicto armado vivido en El Salvador en la época de mil novecientos setenta y nueve a mil novecientos noventa y dos, única y exclusivamente podía ingresar a las zonas de combate acompañando a los Delegados del Comité Internacional de la Cruz Roja, quienes eran los que se encargaban de obtener los respectivos permisos para ingresar, circular y salir de dichas zonas. Que nunca Cruz Roja Salvadoreña, por sí sola, ni mucho menos sus Delegados, ingresaron a los lugares de combate. Asimismo, Cruz Roja Salvadoreña, aclara que el procedimiento que se utilizaba en aquellos casos en los que le entregaban niños o niñas encontrados abandonados o huérfanos en las zonas de combate, como por ejemplo, en el Departamento de Chalatenango durante el conflicto armado, era el siguiente: los niños o niñas les eran entregados en algunos casos por el Ejército y en otros por la misma población civil, quienes después de los enfrentamientos los habían encontrado o recibido en esos lugares. Después de recibir a dichos menores, Cruz Roja Salvadoreña tenía la prohibición de quedarse con ellos y resguardarlos en sus instalaciones, que por cierto en esa época eran muy pequeñas y no había espacio suficiente como para albergarlos, por tanto lo que se hacía era llevarlos de inmediato a los diferentes orfanatos o casas de resguardo que existían en esa época, como por ejemplo: Hogar Rosa Virginia Peletier, Hogar Guirola, Aldeas Infantiles SOS, San Vicente de Paúl, Planes de Renderos y otros, en donde se elaboraba una ficha en duplicado, en la que se determinaba las generales de estos en lo posible, de la cual una copia quedaba en poder de Cruz Roja Salvadoreña y la otra en cada uno de los lugares arriba mencionados. Lastimosamente, durante el terremoto de mil novecientos ochenta y seis, las instalaciones de Cruz Roja Salvadoreña se vieron altamente afectadas y se destruyeron los archivos de la institución, dentro de los cuales se encontraban los relacionados al respecto, encontrándose únicamente los documentos de fechas, cuatro de junio de mil novecientos ochenta y dos, diecisiete de enero de mil novecientos noventa y seis y dos de mayo de mil novecientos noventa y seis, los que no se destruyeron en virtud de que se habían entregado al Consejo de la Institución. Por último manifiesta que Cruz Roja Salvadoreña, también quiere de manera enfática aclarar, que rechaza todo tipo de señalamiento o acusación en contra de las Damas Voluntarias de esa institución, referida a vinculaciones con el tráfico ilegal de menores y con las adopciones ilegales, pues nunca se ha tenido participación en este tipo de señalamientos, lo cual, desde luego, es contrario a los principios de ética y responsabilidad histórica y de labor humanitaria que ha caracterizado a la Cruz Roja Salvadoreña durante ciento dieciocho años de funcionamiento en la República de El Salvador. (...).²⁸"

²⁸ Declaración Jurada de fecha 28 de octubre de 2003, del señor Teófilo Siman, en su carácter de Presidente de la Cruz Roja Salvadoreña.

De la declaración jurada de la madre de las menores en la Asociación Pro-búsqueda y de la declaración de Suyapa Serrano ante el Juzgado de 1ª Instancia de Chalaténango, claramente se colige el que varias testigos vieron como las menores fueron entregadas a la Cruz Roja, ya sea nacional o internacional. Que dos de las testigos murieron, pero se logró tomarle declaración a la señora María Esperanza Franco, quien especifico haber visto dicha circunstancia. Se aclara que en ningún momento el Estado participo en proponer dicho hecho, de la participación en el cuidado de Ernestina y Erlinda, por parte de un organismo humanitario.

Que por el contrario a toda la prueba que demuestra la participación de dichos organismos en el cuidado de menores abandonados, la CIDH ha pretendido en el párrafo 53 de la demanda, hacerle creer a la Honorable Corte, que el vehículo en que se habría visto por última vez a las hermanas Serrano Cruz, habría sido el de una unidad sanitaria del Ejército, lo cual es contrario a todos los hechos documentados, ya que en esa época existía la intervención clara de los organismos humanitarios en la zona.

Resulta todavía más evidente la participación de la Cruz Roja en el cuidado de los niños que el Ejército encontraba, en tanto que una de las testigos que ha sido propuesta por los Representantes de las supuestas víctimas, que también fue encontrada por la Fuerza Armada, en la misma época y lugar, declara como primer hecho que recuerda en el orfanato, cuando fue llevada por un vehículo de la Cruz Roja a las Aldeas SOS, el cual era un orfanato.²⁹

3. Hechos ante la Comisión Interamericana

Ante la Comisión Interamericana, Suyapa Serrano declaró, los días 10 y 22 de Octubre de 2000. En dichas declaraciones no aporta hechos que fuesen distintos de los expuestos en el Juzgado de primera instancia, a excepción de que si recuerda que la fecha en que estos ocurrieron fueron el día 2 de junio de 1982, lo cuál en su primera declaración en lo pertinente expuso:

"(...) La Dra. Cunillera procede a tomar testimonio a la Sra. Suyapa Serrano Cruz.(...)

LC: Por favor, ¿Nos podría relatar qué paso brevemente durante su huida(...)

LC: ¿Y dónde estuvieron escondidos?

SSC: Estuvimos escondidos en un monte que le decían "Los Alvarenga", siempre perteneciente a Nueva Trinidad.

LC: ¿Por cuánto tiempo?

SSC: Por tres días estuvimos ahí, pero teníamos más tiempo de andar fuera.(...)

LC: ¿Y usted estuvo escondida con las hermanitas Ernestina y Erlinda?

SSC: Si, yo estuve escondida, pero como yo andaba un niño de seis meses de edad, mi papá me decía como el niño lloraba... Mi papá se quedó con mis tres hermanos, las dos niñas y un hermano varón. Pues tuve que retirarme a cien metros del lugar donde estábamos con ellos porque el niño mucho lloraba, pues me dijo el que me separara porque si encontraban a él, que no me encontrarán a mí también.(...).

LC: Y donde ustedes estaba escondida, pudo ver o escuchar algo en relación a las hermanas Ernestina y Erlinda?

SSC: Pues, lo que yo escuchaba era que iban bajando, gritaban, tiraban tiros y todo ahí, en el cerro de Nueva Trinidad para abajo... y después de esto, yo me imaginaba que mi papá estaba con mis hermanas, pero él había salido porque las niñas mucho le exigían pidiéndole agua. Dejando a las dos niñas ahí, el se fue a buscar agua. Después gritaban los soldados y decían que habían encontrado dos niñas. (...).

LC: ¿Cuánto tiempo recuerda usted que estuvieron aproximadamente los soldados en este sitio?

SSC: Pues, aproximadamente unas dos horas. (...).

¿Y alguna vez ha vuelto a ver a sus hermanitas desde el 2 de junio de 1982?

SSC: No yo no las he visto.(...).³⁰

En la segunda declaración en lo pertinente, Suyapa Serrano Cruz declaró:

"P: ¿Y desde donde usted estaba escondida pudo ver o escuchar algo en relación a las hermanas Ernestina y Erlinda?

²⁹ Historias para tener presentes....

³⁰ Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Acta de Audiencia No 6.

R: Pues yo lo que escuchaba era de que, este, iban bajando, gritaban, tiraban tiros y todo, va ahí en el cerro de Nueva Trinidad para abajo iba a dar a los Alvarengas. Entonces y después de eso, este yo me imaginaba que mi papá ahí estaba con mis hermanas, verdad, pero él había salido porque las niñas mucho le exigían pidiéndole agua, dejando a las dos niñas ahí y él se fue a buscar agua, pues él, este, después gritaban los soldados y decían que, este, habían encontrado esas dos niñas, que habían encontrado dos niñas, yo no los veía a ellos, verdad, pero oía que gritaban, (...)

P: ¿Y cuánto tiempo recuerda usted que estuvieron, aproximadamente, los soldados en ese sitio?

0000001

R: Pues aproximadamente unas dos horas.(...)

P: ¿Y alguna vez ha vuelto a ver a sus hermanitas desde el 2 de junio de 1982?

R: Ya no. Ya no las hemos visto.³¹

Siempre en la audiencia del 22 de octubre de 2000, y ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, compareció la señora Azucena Mejía, transcripción que en lo medular dice:

"Bueno, buenas tardes. Mi nombre es Azucena Mejía y soy la coordinadora de la Asociación Pro Búsqueda de Niños Desaparecidos. La Asociación nace en 1992, después del informe de la Comisión de la Verdad. Pro Búsqueda es una asociación cuyo objetivo principal es la búsqueda, la localización y el reencuentro con los jóvenes con sus familias de origen. En el caso de las hermanas Ernestina y Erlinda Serrano, Pro Búsqueda cuenta con el testimonio de la madre María Victoria Serrano Cruz, quien cuenta que sus hijas fueron desaparecidas el 2 de junio de 1982 en el marco de un operativo militar, en el cual participan batallones de reacción inmediata, Batallón Atlacatl, Batallón Belloso y otras unidades militares. Es un operativo militar denominado por la unidad castrense como "Operación Limpieza." Eran de los grandes operativos que realizaba la fuerza armada en busca de descentralizar a las fuerzas guerrilleras que en esa época, pues, eran pocos y la población era más población civil. En este caso, las hermanitas Serrano son capturadas el 2 de junio del 82 en el caserío de Los Alvarenga, como ya lo ha contado Suyapa. Posteriormente, son llevados junto a la Señora Paula Serrano, ya fallecida, una anciana capturada dentro de ese mismo operativo, quien le cuenta a Victoria posteriormente que sus hijas habían sido trasladadas en helicóptero hacia la pista de aterrizaje conocida como La Cierpe en la ciudad de Chalatenango. Las niñas, posteriormente de ser trasladadas en helicóptero, son vistas posteriormente por la Señora Narcisca Orellana y su hija Esperanza Orellana Franco. Ellas también le cuentan a Victoria posteriormente que vieron a sus hijas, ellas también, un día después que ellas las ven en esa pista de aterrizaje van al cuartel a solicitar que si se las entreguen. Un soldado les dice que no es posible, porque ya han sido entregadas a la Cruz Roja. Hasta ahí, digamos, la información recabada por Pro Búsqueda. A partir de esto, Pro Búsqueda inicia un proceso judicial en el Juzgado de Primera Instancia el 30 de abril de 1993.(...)"³²

Los supuestos hechos presentados eran incongruentes en cuanto a las declaraciones de la señora María Victoria Cruz Franco, con las declaraciones de las supuestas testigos presenciales, Suyapa Serrano y Esperanza Franco de Orellana. Además, no consta en el proceso interno la presencia de la señora Paula Serrano, puesto que el Juzgado de 1ª Instancia de Chalatenango intentó citarla a declarar reiteradamente, pero la persona que respondía a dicho nombre no era la misma a que se referían la señora María Victoria Cruz Franco y Suyapa Serrano.

4. Hechos nuevos

La incongruencia notoria de las declaraciones de la madre de las supuestas víctimas, junto a varias circunstancias por medio de las cuales ha generado una duda razonable en el Estado salvadoreño sobre la veracidad de los hechos que se han presentado ante las jurisdicciones nacional e internacional. Ha generado que la Comisión de Abogados para la Defensa del Estado en el presente caso, solicitó al Licenciado Miguel Uvence Argueta, fiscal del caso Serrano Cruz ante el Juzgado de 1ª Instancia de Chalatenango, que investigara en las zonas de Chalatenango, sobre cualquier indicio de prueba que ayudase al esclarecimiento de los hechos.

Una de las circunstancias que se solicitó al mencionado profesional, fue la investigación sobre la existencia de la "Fe de Bautismo" de las supuestas víctimas, en tanto que como consta en los Folios 2 y 3 del Juicio en el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango, la señora María Victoria Cruz Franco asentó a sus dos hijas el día veintisiete de abril de mil novecientos noventa y tres, bajo el Decreto Legislativo doscientos cinco, que contiene la LEY ESPECIAL TRANSITORIA PARA ESTABLECER

³¹ Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Transcripción de la audiencia de 22 de octubre de 2000.

³² Transcripción de audiencia de 22 de octubre de 2000. CIDH, caso 12.132

EL ESTADO CIVIL DE PERSONAS INDOCUMENTADAS AFECTADAS POR EL CONFLICTO.³³ Además, por la fe religiosa de la población salvadoreña, los párrocos por lo general tienen acercamientos con los feligreses de sus parroquias y recuerdan a cada persona que ha sido bautizada, como lo sucedido a estas.

En relación con la inscripción de ambas menores, el Estado hace notar a la Honorable Corte, que la misma se realizó tan solo 3 días antes de que se interpusiera ante el Juzgado de 1ª Instancia de Chalatenango la denuncia sobre la supuesta desaparición de las supuestas víctimas, que como consta en la misma, se realizó el día treinta de abril de mil novecientos noventa y tres.

Para un mejor entendimiento de la Honorable Corte, la Ley Especial Transitoria para Establecer el Estado Civil de Personas Indocumentadas por el Conflicto, establece:

"Art. 1.- La presente ley es aplicable a los casos de nacimientos de personas que por razones de la violencia que sufrió El Salvador, no pudieron ser asentados ordinariamente en el respectivo Registro Civil de las Alcaldías Municipales de la República, o que habiéndolo hecho, no existen los libros de registro por destrucción de los mismos".³⁴

A su vez, el Estado por medio de sus representantes, consideró necesario se averiguase sobre si efectivamente los archivos de la Alcaldía Municipal de San Antonio de La Cruz, fueron objeto de destrucción en la época del conflicto, y en su caso, sería necesario observar el expediente mediante el cual ambas menores fueron inscritas, ya que en este podrían existir indicios de la forma en que se extraviaron.

Por medio de oficio de fecha 15 de Octubre del corriente año, el señor Carlos Miranda Miranda, informó que efectivamente la Alcaldía Municipal de San Antonio de La Cruz, en las décadas entre 1970 a 1992 sufrió la destrucción total de todos sus archivos, sin haberse recuperado absolutamente nada de ellos, por motivos del conflicto armado que se registró en El Salvador en dicha época³⁵. En relación con ello, en fecha 9 de octubre del presente año, se había a su vez informado que no existía ningún expediente con respecto de los asentamientos de las Partidas de nacimiento de ambas menores, ya que se asentaban en base a la información que bajo juramento proporcionaba el interesado, que para el caso fue la señora María Victoria Cruz Franco.

Respecto a la investigación sobre la existencia de "Fe de Bautismo" de ambas niñas, las iglesias de los Municipios de Arcatao, Nueva Trinidad, San Cristóbal Jutiapa, Nombre de Jesús y Tejutepeque respondieron negativamente a la solicitud de la Fiscalía.³⁶

Siempre en relación con dicha reciente investigación, el Licenciado Miguel Uvence Argueta, investigó con parientes y vecinos de la señora María Victoria Cruz Franco, en cuanto a los recuerdos que ellos pudiesen tener con respecto a ambas menores, así como con respecto a los combates en la zona de la montaña de Los Alvarenga y la participación de dicha familia en la "guinda de mayo".

Los resultados de dicha investigación, han sido sorprendentes para el Estado salvadoreño, y que merecen se aclare que se realizaron de una manera responsable y con el mayor de los respetos para la familia de las supuestas víctimas, el tribunal internacional y en especial para los testigos.

Todas las personas que aportaron elementos de juicio en el caso, fueron presentadas ante el Juzgado de 1ª Instancia de Chalatenango, para que ante Juez competente declararan sus versiones y con el

³³ "El Infrascrito Alcalde Municipal, CERTIFICA..... Dio estos datos María Victoria Cruz Franco, manifestando ser madre de la inscrita Hermelinda, quien declaró bajo juramento, Decreto Legislativo doscientos cinco, exhibió su Cédula de identidad personal número- Alcaldía Municipal: San Antonio de la Cruz, veintisiete de abril de mil novecientos noventa y tres..."

³⁴ Artículo 1 inciso primero, Ley Especial Transitoria para Establecer el Estado Civil de Personas Indocumentadas Afectadas por el Conflicto.

³⁵ Oficio No 023 de fecha 15 de Octubre de 2003, enviado por el Alcalde Municipal de San Antonio de La Cruz, Carlos Miranda Miranda.

³⁶ Informes provenientes de las Parroquias de Arcatao, Nueva Trinidad, San Cristóbal Jutiapa. Nombre de Jesús y Tejutepeque.

objeto de desvirtuar cualquier tipo de coacción, y a su vez serán presentados ante la Honorable Corte, en el momento pertinente para su examen.

El día veintitrés de octubre del corriente año, comparecieron a declarar como testigos en el caso los esposos Blanca Rosa Galdamez de Franco y el señor Mardoqueo Franco Orellana, quienes respectivamente declararon:

"(...) Presente la testigo BLANCA ROSA GALDAMEZ DE FRANCO, (...) CONTESTA: Que entre ella y la señora María Victoria Cruz Franco no le asiste ningún parentesco; que con relación al hecho que se investiga en el presente proceso relacionado con la desaparición de las menores Ernestina Serrano y Erlinda Serrano, ella no puede aportar ningún dato que ayude al esclarecimiento de la verdad por no haber presenciado nada al respecto; que lo declarado es la verdad por constarle de vista y oídas. En este sentido y a repreguntas del fiscal del caso Licenciado Miguel Uvence Argueta Umaña, hechas a través de la suscrita Juez, la testigo contesta: ¿Qué diga la testigo desde cuando conoce a la niña María Victoria Cruz Franco? Que conoce a la niña María Victoria Cruz Franco desde pequeñas o sea desde su niñez; ¿Qué manifieste el lugar de su residencia como el de la señora María Victoria Cruz Franco y su familia? Que la residencia de ella es el cantón Santa Anita, y la niña María Victoria, vivía en el cantón Santa Ana que es el mismo cantón Santa Anita, dividido en dos partes y no estaban muy lejos ambos lugares; ¿Qué diga la testigo si le conoció al esposo de doña María Victoria Cruz Franco, y el nombre del mismo? Contesta: Que si conoció al esposo de la señora María Victoria Cruz Franco, y se llamaba Nicho Serrano; Que diga la testigo si conoció a los hijos de niña María Victoria Cruz Franco y que mencione sus nombres? Contesta: Que si conoció a los hijos de la señora María Victoria Cruz Franco, y se llamaban Arnulfo a quien su propio nombre es Aurelio Serrano; Fernando Serrano, Marta Serrano, Amparo Serrano, Rosita Serrano; ¿Qué diga la testigo quien era la última de los hijos o hijas o mejor dicho la menor de sus hijos? Contesta: que la menor de las hijas de doña María Victoria Cruz Franco, es Rosita Serrano; ¿Qué diga a la testigo que para la época del conflicto armado en que lugar permaneció ella? Contesta: Que para el conflicto armado permanecía en el cantón Santa Anita y se desplazaba para otros lugares, cantón Los Amates jurisdicción de San Isidro Labrador, a veces que para el cantón Los Alvarenga, y de estos se regresaban para el cantón Santa Anita; ¿Qué diga la testigo si en esos desplazamientos también se desplazaba la niña María Victoria Cruz Franco con su grupo familiar? Contesta: Que si se desplazaba la señora María Cruz Franco con su familia; ¿Qué diga la testigo a que otros lugares más se desplazaban? Contesta: que se desplazaron además al Cerro Cíclico y varios lugares que no recuerda; Que diga la testigo si recuerda haber estado en caserío Los Alvarenga jurisdicción de Nueva Trinidad? Contesta: que no recuerda haber estado en ese caserío pero si estuvo desplazada en Nueva Trinidad; ¿Qué diga la testigo si estando en ese lugar de Nueva Trinidad observó que la Fuerza Armada, se llevara hijas o niñas de María Victoria Cruz Franco? Contesta que no vio que la Fuerza Armada, se llevara a hijas de la señora María Victoria Cruz Franco; ¿Qué diga la testigo que si en esos lugares que anduvieron tanto en caserío Los Alvarenga, cantón Los Amates de San Isidro Labrador así como en Nueva Trinidad y el cerro Cíclico, andaba la niña María Victoria Cruz Franco con sus hijos ya mencionados? contesta: Que si andaba la niña María Victoria Cruz Franco, andaba con sus hijos que ha mencionado; ¿Qué diga la testigo si conversaba en ocasiones con niña María Victoria Cruz Franco en los diferentes lugar que estuvieron? Contesta que sí; ¿Qué diga la testigo si la niña María Victoria Cruz Franco le hizo algún comentario respecto a que había perdido a una niña de nombre Erlinda y Ernestina ambas de apellido Serrano Cruz, para esa fecha del conflicto armado? Contesta; que no; ¿Diga la testigo si tenía conversaciones seguidas con la niña María Victoria? Contesta: no, allá en donde; ¿Qué diga la testigo si ella se encontraba cerca del lugar donde murió don Dionisio Serrano? Contesta: Que si se encontraba cerca del lugar donde murió don Dionisio Serrano, que iba en esa misma huida ella, y que don Dionisio agarró para una planeada, y que le lla La Junta por el Lado de Manaquil y Sumpul, y ella para el lado de debajo de Sumpul pues venía helicóptero o avispita quien disparaba y tiraba bombazos; y que don Dionisio cuando pasó a la par de ella llevaba un niño en sus hombros, y que este niño era su nieto hijo de su hija Marta Serrano, y que el niño también era nieto de doña María Cruz Franco, y que tenía como dos años de edad; ¿Qué diga la testigo si en ese operativo iba la niña María Victoria Cruz Franco junto con sus hijos? Contesta: que no la vio pero que supuestamente allí tenía que haber ido juntamente con sus hijos; ¿Qué diga la testigo que comentario le hizo doña María Victoria Cruz Franco de la muerte de don Dionisio y de su nieto? Contesta: que lo que le comentaba que se le había muerto don Nicho y el nieto, pero que de esas niñas nunca le oyó decir nada; o que se le hubieran perdido, así como ningún comentario de las gentes que andaban con ellos; ¿Qué diga la testigo si ella así como su esposo y la familia de la niña María Victoria Cruz Franco, pertenecían a las masas del Frente Farabundo Martí para la Liberación Nacional? Contesta: que sí pertenecían a las masas del Frente; ¿Qué diga la testigo que miembros de la niña María Victoria Cruz, eran militantes del Frente? Contesta: Que el hijo de la niña María Victoria Cruz, que perteneció al Frente fue Aurelio Serrano; ¿Qué diga la testigo si la última vez que vio a niña María Victoria Cruz, los hijos que le conoció son los que ya mencionó y que si los puede volver a mencionar? Contesta que son los hijos que ya mencionó y que sus nombres son Aurelio Serrano, Fernando Serrano, Marta Serrano, Amparo Serrano, y Rosita Serrano que se la conoció pequeña y que aparte de esos hijos no le conoció ningún otro hijo o hijas. Que lo repreguntado es la verdad por constarle de vista y oídas. Leída que le fue su declaración la ratifica y no firma por manifestar no saber, pero para constancia deja impresa las huellas de sus dedos pulgares. Esta declaración fue rendida a presencia del Secretario de este Tribunal.³⁷

El señor Mardoqueo Franco Orellana, por su parte declaró:

³⁷ Acta de fecha veintitrés de octubre de 2003, en el Juicio con Referencia 112-93, ante el Juzgado de 1ª Instancia de Chalatenango

"En el Juzgado de Primera Instancia: (...). Presente el testigo MARDOQUEO FRANCO ORELLANA, (...)

CONTESTA: Que con relación al desaparecimiento de las menores a que se refiere el presente proceso penal, el declarante no puede aportar algún dato que ayude al esclarecimiento de la verdad, ya que él conoce a la señora María Victoria Cruz Franco, con quien son familiar pero lejanos, a quien no le ha conocido hijas menores, pero que el declarante platicó con el hijo de dicha señora de nombre Aurelio Serrano Cruz, le manifestó al dicente que se le habían desaparecido dos hermanitas, que se las habían llevado, no recuerda si le dijo de Los Vega o de los Alvarenga, sin decirle quien se las había llevado; que es cuanto puede declarar por no tener más datos que aportar al respecto. Que lo declarado es la verdad por constarle de vista oídas; en este estado y a repreguntas del fiscal del caso Licenciado Miguel Uvence Argueta Umaña, hechas a través de la suscrita Juez, el testigo CONTESTA: primera pregunta: ¿Qué diga el testigo el parentesco o vínculo sanguíneo que le une con María Victoria Cruz Franco? Contesta: Que la mamá de la Victoria era tía de su papá; que la mamá de la Victoria se llamaba Catarina Franco, y su papá se llamaba Eustaquio Franco; segunda pregunta: ¿Qué manifieste el testigo si conoce a los hermanos y hermanas de la señora María Victoria Cruz Franco, a la vez que diga sus nombres y sus direcciones? Contesta: Que los nombres de los hermanos y hermanas de la niña Marái Victoria Cruz Franco son: Visita Cruz, que se manija por Metalio, no sabiendo la dirección exacta; Dorotea Cruz, reside en el Dique jurisdicción no sabiendo de que municipio; Macario Cruz, quien ya es fallecido; que ya no recuerda de más hermanos o hermanas de dicha señora; tercera pregunta: ¿Qué diga el testigo que si conoce a don Antonio Miranda Castro y que si este es pariente con la señora María Victoria Cruz Franco? Contesta: Que si conoce al señor Antonio Miranda Castro, y que ha oído decir que estos señores son hermanos por parte de papá; cuarta pregunta: ¿Qué diga el testigo desde cuando conoce a la señora María Victoria Cruz Franco? Contesta: Que conoce a la señora María Victoria Cruz Franco, desde hace tiempo por haber vivido en el mismo lugar; quinta pregunta: ¿Qué manifieste el testigo a que cantón se refiere y si puede precisar fechas? Que se refiere al cantón Santa Anita jurisdicción de San Antonio de la Cruz, que desde que tenía doce años o sea en mil novecientos cincuenta y seis; sexta pregunta: ¿Qué manifieste el testigo cuantos años tenía para esa época la señora María Victoria Cruz Franco? Contesta: que la niña María Victoria Cruz Franco, tenía como catorce años de edad más o menos; séptima pregunta: ¿Qué manifieste el testigo si conoció al esposo de doña María Victoria Cruz Franco y que como se llamaba? Contesta: Que si conoció al esposo de María Victoria Cruz Franco y que respondía al nombre de Dionisio Serrano; octava pregunta: ¿Qué manifieste el testigo si conoció o si conoce a los hijos de María Cruz Franco, y que mencione sus nombres? Contesta: que conoce algunos hijos de la señora María Victoria Cruz Franco, y entre ellos algunos responden a los nombres de Aurelio Serrano Cruz, Fernando Serrano Cruz, Marta Serrano Cruz Suyapa Serrano Cruz, oscar Serrano Cruz, Rosa serrano Cruz. ¿Qué diga el testigo si en la década hasta el año de mil novecientos ochenta, son los únicos hijos que le conoció a doña María Victoria Cruz Franco? Que solamente conoció como a hijos de doña María Victoria Cruz Franco, los que mencionó anteriormente; ¿Qué diga el testigo que distancia había desde la casa donde vivía él hasta donde vivía doña María Victoria Cruz Franco? Contesta: Que no sabe la distancia pero si que está bastante cerca; ¿Qué diga el testigo si para mil novecientos ochenta y dos ellos se desplazaron de ese lugar hacia otro lugar? Contesta: que efectivamente para ese año de mil novecientos ochenta y dos ellos se desplazaron para otro lugar, es decir del cantón Santa Anita para el cantón Los Alvarenga jurisdicción de San Isidro Labrador; ¿Qué manifieste el testigo en ese desplazamiento iba también María Victoria Cruz Franco, su esposo y sus hijos? Contesta: Que si recuerda que en ese desplazamiento iba el esposo de María Victoria Cruz Franco, quien llevaba un niño de brazos, no recordando si iban los hijos de ella; ¿Qué manifieste el testigo cuanto tiempo estuvieron en ese cantón Los Alvarenga? Contesta: una noche; ¿Qué manifieste el testigo si hubo operativo o enfrentamiento armado entre la guerrilla y la Fuerza Armada en ese cantón Los Alvarenga? Contesta: que no escuchó enfrentamiento; ¿Qué manifieste el testigo si solamente esa vez estuvieron en el cantón Los Alvarenga con don Dionisio o estuvieron en otras ocasiones en ese mismo lugar? Que estuvieron con don Dionisio en ese lugar de Los Alvarenga solamente en esa oportunidad; ¿Qué diga el testigo si en esa vez que estuvieron allí observó que bajara helicóptero y subiera gente al mismo y llevárselos? Contesta: que no bajó ningún helicóptero; ¿Qué manifieste el testigo si esa época que estuvieron en el cantón Los Alvarenga jurisdicción de San Isidro Labrador, estuvo juntamente con su esposa Blanca Rosa Galdámez? Contesta: que sí que juntos salían; ¿Qué manifieste el testigo que después de haber estado en el cantón Los Alvarenga, hacia donde se dirigieron? Contesta: se dirigieron de regreso para el cantón Santa Anita; ¿Qué diga el testigo por cuanto tiempo más estuvieron en el cantón Santa Anita; contesta: bastante tiempo, no recordando la fecha; ¿Qué diga el testigo si ya estando reconcentrados en el cantón Santa Anita, le vio a los hijos de doña María Victoria Cruz Franco, que antes mencionó? Contesta: Que si vio a los hijos de María Victoria Cruz Franco en ese lugar, y que antes había mencionado sus nombres; ¿Qué manifieste el testigo que rumbo toma él, así como niña María Victoria Cruz o se mantienen la época de toda la guerra en el cantón Santa Anita? Contesta: Que él si se mantuvo durante toda la guerra en el cantón Santa Anita, pero que la niña María Victoria Cruz Franco, pero que cuando murió el esposo de ella cree que se fue; ¿Qué diga el testigo si se recuerda de un operativo llamado "Guinda de mayo"? contesta: Que si se recuerda de ese operativo llamado Guinda de Mayo.; ¿Qué diga el testigo donde o en que lugar se encontraba para ese operativo Guinda de Mayo? Contesta: Que se encontraba en Santa Anita y que salieron en guinda; ¿Qué diga el testigo hacia que lugar siguieron en guinda? Contesta que salieron de inmediato entre medio de Arcatao y Nueva Trinidad, dirigiéndose hacia el cantón Las Vegas rumbo a Cerro El Cíclico y que esa vez si hubo enfrentamiento; ¿Qué diga el testigo si en esa guinda iba don Dionisio Serrano y la niña María Victoria Cruz Franco con sus hijos? Contesta: Que si iba don Dionisio Serrano con doña María Victoria Cruz Franco con sus hijos ¿Qué diga el testigo si puede mencionar los hijos que iban con doña María Victoria Cruz Franco? Contesta: Que iba él con su familia; ¿Qué diga el testigo que tipo de enfrentamiento era el que hubo? Contesta: que el enfrentamiento era entre la guerrilla y el ejército; ¿Qué diga el testigo si ese enfrentamiento observó el testigo que se llevara el ejército a dos niñas de nombre Erlinda y Ernestina ambas de aperellido Serrano? Contesta que no observó que se llevaran algunas niñas de ese nombre; ¿Qué diga el testigo si don Dionisio Serrano, le hizo algún comentario que si le habían llevado a dos niñas en esa guinda de Mayo? Contesta Que no le hizo ningún comentario de que le hayan llevado dos niñas; ¿Que diga el testigo en que

momento se separa él de la familia de don Dionisio Serrano? Contesta: Que no recuerda la fecha exacta; ¿Qué diga el testigo si durante todo ese tiempo que estuvieron juntos con la familia de don Dionisio Serrano, posteriormente a la Guinda de Mayo, le comentó algo respecto a la pérdida de dos hijas menores de él? Contesta: Que no le comentó nada con respecto a la pérdida de dos hijas de él menores; ¿Qué diga el testigo si la familia de don Dionisio pertenecía a las masas de la guerrilla? Contesta: Que si pertenecía a las masas de la guerrilla. Que lo repreguntado es la verdad por constarle de vista y oídas. Leída que le fue la ratifica y no firma por manifestar no saber, pero para constancia deja impresas las huellas de sus dedos pulgares. Se hace constar que esta declaración fue rendida a presencia del Secretario.³⁸

Ambas declaraciones se relacionan con respecto a la participación de la familia Serrano Cruz, en las "masas" de la guerrilla.

V. EXCEPCIONES PRELIMINARES

De conformidad con el Artículo 36 del Reglamento de la Corte Interamericana, y en base al contexto histórico y a los hechos anteriormente presentados, el Estado salvadoreño opone las siguientes excepciones:

1) Incompetencia de Jurisdicción Rationae Temporis.

1.1. Irretroactividad de la aplicación de la calificación de Desapariciones Forzosa de Personas

El estado salvadoreño considera que de llegarse a conocer en el presente caso de conformidad a una supuesta Desaparición Forzosa continuada y permanente, es procedente presentar la incompetencia *rationae temporis del uso de dicha calificación*, excepción que no deberá de tomarse en cuenta si la Corte Interamericana resuelve declarar inadmisibile la demanda por lo establecido en la excepción anterior, o si decide conocer en cuanto al petitorio y objeto racionalizado de la misma, con pretensiones distintas de la supuesta desaparición forzosa continuada y permanente.

El estado salvadoreño no ha ratificado la Convención Interamericana de Desaparición Forzosa de Personas, pero esto no excluye que constituya fuente del Derecho Internacional y sea aplicada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, principalmente en el uso de la definición de Desaparición forzada como una violación continuada o permanente.

Es así, como en el Artículo II de la mencionada Convención se establece:

"Para los efectos de la presente Convención, se considera desaparición forzada la privación de la libertad a una o más personas, cualquiera que fuere su forma, cometida por agentes del Estado o por personas o grupos de personas que actúen con la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado, seguida de la falta de información o de la negativa a reconocer dicha privación de libertad o de informar sobre el paradero de la persona, con lo cual se impide el ejercicio de los recursos legales y de las garantías procesales pertinentes".

En el Artículo III de la misma Convención se establece que dicho delito será considerado como continuado o permanente mientras no se establezca el destino de la víctima.

³⁸ Acta de fecha veintitrés de octubre de 2003, en el Juicio con Referencia 112-93, ante el Juzgado de 1ª Instancia de Chalatenango

La Convención Interamericana de Desapariciones Forzosas de Personas, fue adoptada por la Organización de Estados Americanos en junio de 1994 y constituyó el primer instrumento legal obligatorio a nivel mundial en relación a Desapariciones Forzosas, ya que la Declaración de Naciones Unidas sobre la Protección de todas las Personas de Desapariciones Forzosas, si bien fue adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1992, sus provisiones no eran legalmente obligatorias para los Estados, ya que no existió un organismo que las aplicase a estos.

En el caso que nos ocupa, las supuestas violaciones, a tenor del cuerpo de la demanda, constituyen supuestamente el delito de desaparición forzosa continuado y permanente, que habría tenido su principio de ejecución en el año de 1982 y supuestamente continuaría a la fecha por no haberse establecido el paradero de las niñas. Esto implica que la Corte Interamericana de Derechos Humanos estaría en el presente caso aplicando los preceptos establecidos en dos Convenciones de 1992 y 1994, retroactivamente para calificar a las supuestas violaciones cometidas por el Estado de El Salvador como desaparición forzosa de personas (continuada y permanente), lo que violaría el principio del derecho generalmente aceptado de irretroactividad de la ley, ya que la Corte, si bien podría conocer sobre las supuestas violaciones alegadas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en lo referente a las disposiciones supuestamente violadas de la Convención Americana de Derechos Humanos y de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, no puede bajo ningún precepto calificarlas como una Desaparición Forzosa de Personas (continua y permanente) de acuerdo a los establecido en dichas Convenciones, pues esta calificación y tipificación del delito ha sido establecida legalmente con diez y doce años de diferencia y se debe de respetar el principio de irretroactividad de la ley, tal como lo establece el Estatuto de la Corte Penal Internacional, la cuál si bien es cierto es aplicable a personas naturales y no solo a Estados, establece ciertos principios que tienen relación al caso como lo hace el Artículo 22 inciso 1, el cuál literalmente dicen:

"Artículo 22. Nullum crimen sine lege. 1. Nadie será penalmente responsable de conformidad con el presente Estatuto a menos que la conducta de que se trate constituya, en el momento en que tiene lugar, un crimen de la competencia de la Corte." (Los subrayados son nuestros).

Del anterior artículo se desprende que no debe de existir aplicación retroactiva de una conducta calificada con posterioridad al momento en que supuestamente ocurrió (1982). Para el caso, la figura de desaparición forzada de personas (continuada y permanente) se estableció con obligatoriedad para los Estados en los textos arriba mencionados, muchos años después de las supuestas violaciones, lo que implica que la Corte Interamericana de Derechos Humanos no puede utilizar la figura de desaparición forzosa (continua y permanente) en el presente caso para evaluar los hechos, sino que los hechos deben de ser evaluados a la luz de las supuestas violaciones correspondientes de los artículos de la Convención Americana de Derechos Humanos y la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, sin una aplicación continuada y permanente tipificada con posterioridad, aunque su existencia estuviese en borradores de declaraciones, en coloquios para la promoción de una convención internacional de desapariciones que hayan servido de base para la elaboración paralela de las declaraciones correspondientes de las Naciones Unidas y de la Organización de Estados Americanos, porque de lo contrario la Corte Interamericana de Derechos Humanos, no solo viola el principio de irretroactividad de la ley, sino que también viola el principio de legalidad.

Otro de los puntos que el Estado somete a consideración de la Honorable Corte, es que de conformidad al Artículo II de la Convención de Desapariciones Forzosas de Personas, se considera desaparición forzada a la privación de libertad a una o más personas, cualquiera que fuere su forma. Esta amplitud de concepto puede permitir que se califique cualquier conducta como desaparición de persona, en tanto que no se observa limitantes al concepto. Para el caso, si un menor es encontrado abandonado y se le brinda protección a su condición, esta conducta, de acuerdo a la amplitud de concepto, permite que a tal persona se le considere culpable por el hecho. Este concepto no observa la intención del actor, la

situación especial de abandono y otras circunstancias que se requerirían para que exista delito o conducta violatoria.

Por lo anterior, el Estado salvadoreño considera que la Corte Interamericana, no puede aplicar la definición de desaparición forzosa que establece la Convención de Desapariciones Forzosas de Personas, por hechos que puedan haber ocurrido con anterioridad a la fecha en que se suscribió la misma.

Se hace la aclaración, que la Corte Interamericana de Derechos Humanos en los casos *Velásquez Rodríguez, Godínez Cruz y Blake*, aplicó la conducta tipificada obligatoriamente en 1994, en casos anteriores a dicha tipificación, aplicación que el Estado de El Salvador considera errónea, pero justificable, porque ninguno de los Estados demandados alegó la incompetencia rationae temporis por la irretroactividad de ley, solamente la alegaron en razón del tiempo, pero en virtud de la fecha de sometimiento a la jurisdicción de la Corte.

Además no cabe pretender que los tratados generales de derechos humanos a niveles internacionales y regionales, contienen dentro de sus disposiciones un derecho humano específico a la no desaparición o a la protección en contra de desapariciones forzosas, así es como tanto la Convención Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la Convención Europea de Derechos Humanos, la Convención Americana de Derechos Humanos, la Carta Africana de Derechos Humanos y de las Personas y la Carta Árabe de Derechos Humanos no contemplan ni contienen este tipo de tipificación, sino que la misma se inició con las Convenciones adoptadas por la ONU en 1992 y OEA en 1994 texto último considerado obligatorio, no así la Declaración de las Naciones Unidas sobre la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzosas, del 18 de diciembre de 1992, que si aún cuando se tomara como principios de derecho internacional, invocado como fundamento en el artículo 29.d) de la Convención Americana, también tendría una aplicación retroactiva invalida, en virtud de que fue adoptada en 1992.

1.1.1. Conclusiones de la excepción

Que la calificación de Desaparición Forzada de Personas, como delito continuado y permanente, no puede aplicarse retroactivamente a los hechos acaecidos en el año de 1982.

Por todo lo antes escrito, el Estado solicita a la Honorable Corte Interamericana de Derechos Humanos:

A) Declare la no aplicación retroactiva de la definición de desaparición forzada de personas y como conducta continuada y permanente de la Convención de Desapariciones Forzadas de Personas de 1994.

B) A su vez el Estado solicita a la Corte, de que en caso considere que la mencionada definición ha sido establecida en otras fuentes del Derecho Internacional y con anterioridad a la fecha en que se realizaron los supuestos hechos que nos ocupan, proceda a hacer la aclaración correspondiente, especificando la fuente exacta que lo permite.

1.2. Incompetencia en virtud de los términos en que el Estado de El Salvador se somete a la jurisdicción de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

En el Romano IV párrafo 12 de la demanda interpuesta ante la Honorable Corte, se aduce la procedencia de la competencia de la Corte mediante el uso de jurisprudencia en el caso Trujillo Oroza

interpretando que el Señor Juez Sergio García Ramírez sustentó con su voto la competencia de la Honorable Corte en materia de desapariciones, aún en los casos en que la privación de libertad hubiese tenido lugar antes de la aceptación de competencia contenciosa de dicho tribunal. Esta interpretación ha sido sacada fuera de contexto en la demanda, ya que si bien es cierto existe en el voto razonado del Juez García, en los siguientes términos:

"En el supuesto del que ahora conoce la Corte, la violación del derecho a la libertad se realiza por medio de un hecho que se prolonga sin interrupción y corresponde, penalmente a la categoría del delito continuo o permanente. La violación subsiste, también ininterrumpidamente, mientras dura la privación de libertad."

Este se refiere, a que debido a que el Estado de Bolivia se allana a las pretensiones expuestas en la demanda, es que procede la competencia específica sobre una violación que se prolonga sin interrupción.

Lo anterior está expresamente determinado en el mismo voto razonado del Juez García Ramírez en su párrafo 9, ya que literalmente dice:

"En el curso de la etapa de fondo de este procedimiento jurisdiccional internacional, el Estado "reconoció los hechos expuestos por la Comisión en la sección III de su demanda, los cuales se encuentran resumidos en el párrafo 2 de la presente sentencia. De la misma manera, el Estado reconoció su responsabilidad internacional en el presente caso y aceptó las consecuencias jurídicas que derivan de los hechos mencionados" (Sentencia de fondo, párr. 36). Este reconocimiento explícito, que se traduce en un allanamiento, comprende los hechos aducidos en la demanda; por este medio, el Estado admite la existencia de conductas violatorias de la Convención, que entrañan responsabilidad y generan las consecuencias que la propia Convención establece. Dicho reconocimiento no entraña, por otra parte, ningún acto jurídico que vaya más allá del reconocimiento de los hechos, ni significa por sí mismo una modificación de los términos generales en que el Estado se adhirió a la Convención o aceptó la jurisdicción de la Corte Interamericana." (los subrayados son nuestros).

Por el contrario en el mismo voto razonado se establece la incompetencia de la Corte para conocer del caso en razón del tiempo, ya que a su Juicio no obstante el allanamiento, la Corte debe de apreciar su competencia independientemente de los alegatos de las partes y con anterioridad a la sentencia, competencia general que la Corte no tenía, pero que en virtud del allanamiento se vuelve un reconocimiento particular de competencia, que le permite emitir sentencia sobre reparaciones, lo que no modifica los términos generales en que el Estado se adhirió a la Convención o aceptó la jurisdicción de la Corte Interamericana. Todo lo anterior se desprende de los párrafos 4, 5, 6, 7, 8,9 , 13 y 14 del voto razonado concurrente del Juez Sergio García Ramírez en la Sentencia de Reparaciones del Caso Trujillo Oroza vs. Bolivia.

Tal como se establece en el Acta de depósito de Reconocimiento de la República de El Salvador, de la competencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 62, de la Convención Americana de Derechos Humanos "Pacto de San José de Costa Rica", suscrita el 22 de noviembre de 1969, en la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos, del día seis de junio de mil novecientos noventa y cinco, el Gobierno de El Salvador reconoce la competencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, por un plazo indefinido, bajo condición de reciprocidad y con la reserva expresa de que en los casos en que se reconoce la competencia, **COMPRENDE SOLA Y EXCLUSIVAMENTE HECHOS O ACTOS JURIDICOS POSTERIORES O HECHOS O ACTOS JURÍDICOS CUYO PRINCIPIO DE EJERCUCION SEAN POSTERIORES A LA FECHA DE DEPOSITO DE LA DECLARACION DE ACEPTACION**, reservándose el derecho de hacer cesar la competencia en el momento que lo considere oportuno.

En este punto el Estado considera necesario someter a conocimiento de la Corte, el hecho de que su reserva antes de ser incorporada a la Declaración de Aceptación de El Salvador, fue sometida para análisis y opinión del Doctor Pedro Nikken.

El Doctor Pedro Nikken, (venezolano, abogado), fue Presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (1983-1985), y Juez de la misma, en 1992 fue designado por la Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas, como Experto Independiente para El Salvador, con el objeto de cumplir un nuevo mandato, que consistió en prestar asistencia al Gobierno en materia de derechos humanos, examinar la situación de los derechos humanos en el país y la incidencia que tienen en la implementación de los Acuerdos de Paz. Presidente del Instituto Interamericano de Derechos Humanos.

El mencionado jurista, comentó el día 19 de Octubre de 1994, lo siguiente:

"He recibido y leído el proyecto de reconocimiento de la jurisdicción de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Creo que es un texto que tiene una doble virtud. En primer término, resguarda al Estado salvadoreño de demandas que se intenten sobre la base de hechos anteriores a tal reconocimiento, particularmente los ocurridos a tal reconocimiento, particularmente los ocurridos durante la guerra o bajo la responsabilidad de administraciones anteriores. En segundo lugar, se ajusta perfectamente a la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos y coincide en lo sustancial con varios precedentes de Estados como Argentina y Colombia que han formulado declaraciones en términos análogos; por lo tanto, cumple con las recomendaciones de la Comisión de la Verdad y con las que yo mismo he formulado. Desde luego, de hacerse tal declaración, mi informe a la Comisión de Derechos Humanos destacaría ese hecho como una evidencia más de los progresos que se vienen alcanzando en la situación de los derechos humanos en El Salvador. No tengo inconveniente alguno en que haga conocer esta opinión al Presidente, a mi amigo Benjamín Cestón o a cualquier otra autoridad o persona que consideres conveniente."³⁹

De la Declaración de Aceptación de competencia depositada por El Salvador, claramente se establece que el Gobierno de El Salvador excluye de la competencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el conocimiento y decisión sobre hechos o actos jurídicos que no sean:

- a) Hechos o actos jurídicos posteriores a la fecha de depósito de la Declaración de Aceptación;
- b) o hechos o actos jurídicos, cuyo principio de ejecución sean posteriores a la fecha de depósito de la Declaración de Aceptación.

En virtud de que no sabemos si la Honorable Corte procederá a considerar el presente caso bajo una perspectiva de violaciones continuadas e ininterrumpidas, o como violaciones racionalizadas expuestas en el objeto y petitorio de la demanda. Se procede a exponer la incompetencia desde ambas perspectivas. Lo anterior no significa reconocimiento de ninguna de dichas pretensiones tanto continuadas, como racionalizadas.

Bajo la perspectiva de desaparición forzosa, la supuesta captura de las niñas Serrano Cruz ocurrió el día 2 de junio de 1982, lo cual claramente se trata de hechos con anterioridad a la fecha del depósito de la Declaración de Aceptación de Competencia de El Salvador y que debe ser excluido del conocimiento y decisión de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

No obstante lo anterior, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos aduce en la Introducción y cuerpo de la demanda que las supuestas desaparición forzosa, captura y secuestro de las niñas Serrano Cruz, constituye una supuesta violación continuada que se prolonga en el tiempo y persistente a la fecha. **Al respecto, el Estado de El Salvador afirma que dicha supuesta violación continuada tampoco es competencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, ya que los principios de ejecución de dicha supuesta violación se habrían dado en el año de 1982, y no a partir de la fecha del depósito de la Declaración de Aceptación de Competencia de El Salvador el 6 de junio de 1995, por lo que queda excluido de la competencia la Corte Interamericana de Derechos Humanos para conocer y decidir sobre supuestas violaciones continuadas con hechos con principios de ejecución anteriores a dicha fecha.**

³⁹ Telefax, para DIEGO GARCIA SAYAN (ONUSAL). DE: PEDRO NIKKEN, FECHA: 19 DE OCTUBRE DE 1994.

Para el caso salvadoreño, la reserva hecha a la competencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos es mucho más amplia que las reservas hechas por otros Estados, los cuales únicamente limitaron su competencia a los hechos o actos jurídicos posteriores a la fecha de aceptación de competencia, pero en el caso de El Salvador, su reserva no solamente excluye de la competencia de la Corte a aquellos hechos o actos jurídicos cuyos principios de ejecución sean posteriores a la fecha de depósito de la Declaración de Aceptación, sino también las violaciones continuadas con principios de ejecución anteriores al sometimiento de competencia, puesto que la característica de las mismas radica en que iniciaron antes de 1995 y persisten en el tiempo; y que si bien no debieran prescribir para ante los Tribunales salvadoreños, en caso de que El Salvador hubiese ratificado la Convención de Desapariciones Forzosas, no son de la competencia y conocimiento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Para el caso mencionado en el párrafo anterior, si retomamos los párrafos 39 y 40 de la Sentencia de Excepciones Preliminares de 2 de julio de 1996, Caso Blake, los cuales literalmente dicen:

"39. Lo anterior significa que, de acuerdo con los mencionados principios de derecho internacional, recogidos también por la legislación guatemalteca, la desaparición forzada implica la violación de varios derechos reconocidos en los tratados internacionales de derechos humanos, entre ellos la Convención Americana, y que los efectos de estas infracciones, aún cuando algunas, como en este caso, se hubieran consumado, pueden prolongarse de manera continua o permanente hasta el momento en que se establezca el destino o paradero de la víctima.

40. 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." (Ambos subrayados son nuestros).

De los anteriores párrafos podemos sostener, que si aplicásemos los mismos principios que se utilizaron en el caso Blake, la Corte tendría competencia para conocer de los efectos y conductas posteriores al sometimiento a la competencia de la Corte de El Salvador, para el caso la Corte tendría competencia para conocer de los efectos y conductas posteriores a junio de 1995 (fecha en que el Estado de El Salvador se sometió a la competencia de la Corte). Pero esta aplicación no valdría, no solo por la irretroactividad de ley que se señala como primer argumento de la excepción *rationae temporis*, sino que no puede tampoco conocer la Corte en el caso salvadoreño, ya que dichos efectos y conductas posteriores al sometimiento **no tienen principios de ejecución a partir de junio de 1995, sino que en el año de 1982.**

Por otro lado y siempre en relación a la competencia *rationae temporis* de la Corte, la Comisión también aduce en la introducción y cuerpo de la demanda, que el Estado de El Salvador no realizó una exhaustiva investigación para dar con el paradero de las niñas Serrano Cruz, con el fin de identificar, procesar y sancionar a los responsables; y asegurar a los familiares de éstas el derecho a la verdad y una adecuada reparación, así como hacen mención a las Declaraciones de las Naciones Unidas sobre la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzosas y a la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas (de esta última el Estado de El Salvador no es Parte), en lo que se refiere a que los delitos de desaparición forzada son considerados como continuos o permanentes mientras no se establezca el destino o paradero de la víctima o mientras no se haya esclarecidos los hechos. Al respecto, la Corte tampoco podrá conocer sobre la supuesta falta de investigación que se atribuye a los órganos jurisdiccionales, ya que constituye bajo el concepto de Desaparición Forzada que se aduce, parte de las violaciones continuadas, cuyo principio de ejecución no es con posterioridad a la fecha de depósito de la Declaración de Aceptación de Competencia de El Salvador.

Para finalizar, en cuanto a la excepción de incompetencia *rationae temporis*, en el caso de que la Corte desestime la primera de las excepciones y decida conocer sobre una Violación continuada y permanente, en virtud de que considerase que la evolución de los Derechos Humanos permitirían que se

conozca sobre este tipo de violaciones, en contrario al Derecho de los Tratados y sobre las reservas hechas a la competencia de la Corte. El Estado de El Salvador aclara que internacionalmente no se ha dado una evolución al respecto, sino que por el contrario, tal como se denota del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, se ha limitando la competencia de dicha Corte por los Artículos 11 y 24 del Estatuto, los cuales literalmente dicen:

"Artículo 11. Competencia temporal. 1. La Corte tendrá competencia únicamente respecto de crímenes cometidos después de la entrada en vigor del presente Estatuto. 2. Si un Estado se hace Parte en el presente Estatuto después de su entrada en vigor, la Corte podrá ejercer su competencia únicamente con respecto a los crímenes cometidos después de la entrada en vigor del presente Estatuto respecto de ese Estado, a menos que éste haya hecho una declaración de conformidad con el párrafo 3 del artículo 12." (Los subrayados son nuestros).

"Artículo 24. Irretroactividad *ratione personae*. 1. Nadie será penalmente responsable de conformidad con el presente Estatuto por una conducta anterior a su entrada en vigor. 2. De modificarse el derecho aplicable a una causa antes de que se dicte la sentencia definitiva, se aplicarán las disposiciones más favorables a la persona objeto de la investigación, el enjuiciamiento o la condena."

La evolución en contrario sensu, establece un claro respeto al sometimiento del Derecho de los Tratados y a la no aceptación de competencias retroactivas y, por el contrario al conocimiento únicamente de hechos posteriores.

Todo lo anterior relacionado a la incompetencia, se refiere a hechos que constituyen uno solo, bajo continuidad y que se expresan en la introducción y cuerpo de la demanda, pero bajo el objeto y petitorio de la misma aparecen dichos supuestos hechos expuestos racionalizadamente, por lo que no obstante la manifiesta inadmisibilidad por incongruencia y oscuridad de la demanda, procedemos a realizar la exposición de la incompetencia de jurisdicción *ratione temporis* por la supuesta violación de diferentes derechos de las niñas Serrano Cruz y conforme al objeto y petitorio de la demanda así:

a. Por la supuesta captura y posterior desaparición de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, considerándose violados los artículos 4, 5, 7, 8, 25 y de la Convención Americana.

En cuanto al hecho de captura y posterior desaparición, el Estado salvadoreño alega la excepción de incompetencia *ratione temporis*, en virtud de que los principios de ejecución de dicho hecho no se realizaron a partir del 6 de junio de 1995, fecha en que se depositó la declaración de aceptación de competencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos por parte de El Salvador.

b. Por el supuesto de haberles negado a las víctimas su condición de niñas al haberles separado de sus padres y parientes y negarles su identidad.

La supuesta separación de sus padres y parientes, así como la supuesta negación de identidad, no fueron hechos con principios de ejecución a partir del 6 de junio de 1995, por lo que la Corte también es incompetente *ratione temporis* para conocer sobre los mismos, ya que está dentro de la exclusión planteada por el Estado de El Salvador en su reserva.

c. Por el supuesto de sufrimiento de los familiares de las hermanas Serrano Cruz que fue causado por la captura y posterior desaparición de las niñas Serrano Cruz, que se consideran en el petitorio de la demanda como causantes de violación de los artículos 5(1), 5(2), 17 y 1(1) de la Convención Americana.

En cuanto a esta alegación el Estado salvadoreño hace la aclaración que dicha supuestas violaciones también se hacen en relación a hechos pasados, puesto que desde que se asevera que se refiere a violaciones del derecho de integridad personal, protección de la familia y obligación de respetar los

derechos consagrados en la Convención, se refiere a un hecho como bien se conjuga en el petitorio causado en el pasado, por lo que tampoco es competente la Corte para conocer y decidir sobre el mismo, puesto que están excluidos por la reserva de competencia.

d. Por la supuesta falta de respeto del derecho de los familiares de las víctimas a saber la verdad, que implicaría la violación de garantías judiciales, protección judicial y obligación de respetar los derechos consagrados en la Convención Americana, el Estado salvadoreño considera que existe incompetencia *rationae temporis* en cuanto a esta petición, ya que al referirse la Comisión a supuestas violaciones efectuadas en el ámbito jurisdiccional, debemos de recordar que el juicio penal que dio inicio a la dilucidación de este hecho se inició en el año de 1993, por lo que también se encuentra dentro de la exclusión de la reserva hecha por parte de El Salvador en junio del año de 1995, al aceptar la competencia de la Corte, ya que el principio de ejecución de este hecho no se dio a partir de dicho año, sino que con anterioridad.

El Estado salvadoreño como argumento final en cuanto a la excepción de incompetencia *rationae temporis* hace la siguiente aclaración:

De conformidad a la Convención de Viena sobre el Derecho de los tratados, una reserva tiene por objeto el excluir o modificar los efectos jurídicos de ciertas disposiciones del tratado en su aplicación a ese Estado, (Ver Artículos de Sección Segunda de dicha Convención). En el caso que nos ocupa la reserva hecha por El Salvador excluye del conocimiento de la Corte hechos o actos jurídicos que no sean posteriores o hechos o actos jurídicos que no tengan principios de ejecución posteriores a la fecha de depósito de la Declaración de Aceptación, modificando a su vez la competencia de la Corte limitándola en el mismo sentido.

Es así como también la excepción de incompetencia *rationae temporis*, se fundamenta en el principio del libre consentimiento del derecho internacional.

1.2.1. Conclusiones de la excepción

Que los términos bajo los cuales el Estado Salvadoreño reconoció la jurisdicción de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, no permite que se pueda conocer sobre hechos acaecidos con anterioridad a la fecha del depósito del acta de reconocimiento correspondiente, incluyendo a los que sean calificados como continuados o permanentes, por no tener estos últimos, principios de ejecución anteriores a la fecha del mencionado depósito.

Por todo lo anteriormente establecido, el Estado salvadoreño solicita a la Honorable Corte Interamericana de Derechos Humanos:

A) Declare a lugar la excepción de Incompetencia en virtud de los términos en que el Estado de El Salvador se somete a la jurisdicción de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, imposibilitando a la Corte el conocimiento absoluto del presente caso.

1.2.3. Respaldo Probatorio de la Excepción

Prueba documental pertinente, Romano X, Anexos.

2) Incompetencia Rationae Materiae.

El presente caso no se trata sobre una "Supuesta desaparición forzada continuada o racionalizada", al margen de un conflicto armado interno, como lo presenta la Comisión Interamericana sobre Derechos Humanos y los Representantes de las supuesta víctimas, sino por el contrario, y tal como se comprobará más adelante, los supuestos hechos se desarrollaron dentro de un enfrentamiento armado entre dos fuerzas o bandos, (una comunidad guerrillera organizada y el Ejército Salvadoreño), por el intento del Ejército de recuperar el dominio sobre la zona de Chalatenango.

Lo anterior significa, que los supuestos hechos se desarrollaron cuando el Estado de El Salvador, pasaba por uno de los momentos más difíciles y críticos de su historia (1979-1992). Ya que se daba un claro enfrentamiento entre las fuerzas de oposición y las fuerzas gubernamentales.

Esto provocó que en esta etapa, el conflicto interno de El Salvador fuera regulado por las Normas del Derecho Internacional Humanitario, específicamente por los cuatro Convenios de Ginebra de 1949 y sus Protocolos Adicionales de 1977, de los cuales El Salvador es estado parte.

Es por esta razón que la Comunidad Internacional y especialmente el Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR), expresaron que a partir de 1979 a 1992 los violentos enfrentamientos entre las fuerzas de oposición y las fuerzas gubernamentales, originaron muchos heridos y prisioneros de ambas partes, así como personas afectadas dentro de la población civil, teniendo que intervenir el CICR a favor de las víctimas de ambos bandos. De igual manera, las actividades asistenciales del CICR aumentaron considerablemente en las zonas conflictivas para atender a la población civil⁴⁰.

Estas razones hicieron que se reconociera como aplicable y vigente el Derecho Internacional Humanitario, por haberse jurídicamente ampliado los requisitos para tal calificación, independientemente de cómo se haya denominado el conflicto.

Esta aplicabilidad es reconocida por el señor Cristophe Swinarski, Asesor jurídico del CICR, cuando en su obra "Introducción al Derecho Internacional Humanitario, (1984), expresa:

"Habida cuenta del Derecho Internacional Humanitario en El Salvador, las disposiciones del Protocolo II de 1977 resultan aplicables, así como por supuesto, las del Artículo 3 común de los Convenios de Ginebra".

Bajo esta situación, es que pudo intervenir el CICR, sin violentar el Principio de la *No intervención en los asuntos internos de los Estados*, y con el objeto de dar protección y asistencia a las víctimas resultantes de la guerra, ampliando incluso el ámbito de aplicación del Derecho Internacional Humanitario hacia situaciones que no figuraban formalmente como un conflicto armado, pero que si califican como "disturbios interiores" y "tensiones internas".

Para el Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR) hay una situación de disturbios interiores cuando:

"Sin que haya un conflicto armado no internacional propiamente dicho, hay dentro de un Estado, un enfrentamiento que presenta cierta gravedad o duración e implica actos de violencia. Estos actos pueden ser de formas variables, desde actos espontáneos de rebelión hasta la lucha entre sí de grupos más o menos organizados contra las autoridades que están en el poder. En tales situaciones, que no necesariamente degeneran en una lucha abierta en la que se enfrentan dos partes bien identificadas (conflicto armado no internacional), las autoridades en el poder recurren a cuantiosas fuerzas policiales e incluso a las Fuerzas Armadas, para reestablecer el orden, ocasionando con ello víctimas y haciendo necesaria la aplicación de un número de reglas humanitarias."

Las tensiones internas en cambio, están a un nivel inferior respecto de los disturbios internos ya que no aplican para enfrentamientos violentos y son consideradas por el CICR como:

⁴⁰ Introducción al Derecho Humanitario, Cristophe Swinarski, 1984.

" Toda situación de grave tensión en un Estado, de origen político, religioso, racial, social y económico, etc..".

De igual manera, las secuelas de un conflicto armado o disturbios interiores, también afectan al territorio de un Estado.

La acción humanitaria del CICR para intervenir en este tipo de acciones, tiene como base jurídica el constituir un derecho de iniciativa humanitaria, comprendido en el artículo 3 común a los Convenios de Ginebra de 1949 y en los Estatutos de la Cruz Roja Internacional que en su artículo VI, párrafo 5, expresa: "Institución neutral cuya actividad humanitaria se ejerce especialmente en caso de guerra, de guerra civil o de perturbaciones interiores, se esfuerza en todo tiempo, en asegurar protección y asistencia a las víctimas militares y civiles de dichos conflictos y de sus consecuencias directas".

Lo anterior significa, que el régimen de aplicación principal en la situación de El Salvador fueron las normas de Derecho Internacional Humanitario.

El Derecho Internacional Humanitario como parte del Derecho Internacional es un conjunto de normas que, por razones de humanidad, trata de limitar los efectos de los conflictos armados. El origen de este derecho se encuentra en los códigos y las normas de las religiones y las culturas del mundo. El desarrollo moderno de este derecho comenzó en el decenio de 1860-1870, actualmente puede considerarse como un verdadero sistema jurídico universal.

El Derecho Internacional Humanitario no es precisamente el derecho internacional de los derechos humanos. Si bien es cierto su finalidad es proteger la vida, la salud y la dignidad de las personas, pero lo hacen desde puntos de vista diferentes, el Derecho Internacional Humanitario contiene disposiciones sobre muchas cosas que están por fuera del ámbito del Derecho Internacional de los Derechos Humanos (DIDH), como la conducción de las hostilidades, los Estatutos del combatiente y del prisionero de guerra y la protección del emblema de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja. En cambio el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, designe dispone acerca de aspectos de la vida en tiempo de paz que no están reglamentados por el Derecho Internacional Humanitario.

En este sentido, el Derecho Internacional Humanitario (DIH) es un conjunto de normas internacionales convencionales o consuetudinarias, destinadas a resolver los problemas causados directamente por conflictos armados internacionales o no internacionales, protegiendo a las personas y los bienes afectados o que puedan resultar afectados, por un conflicto armado.

El "bien protegido" por el Derecho Internacional Humanitario, es la "Humanidad" como un conjunto de seres humanos que tiene que seguir existiendo, superando los peligros de la guerra ya que uno de los propósitos del Derecho Internacional Humanitario es someter al dominio de las leyes una situación de violencia actual.

El Derecho Internacional Humanitario (DIH) se encuentra reglamentado en lo que se denomina "Derecho de La Haya" y "Derecho de Ginebra".

El Derecho de La Haya, arranca prácticamente con la "Declaración de San Petesburgo", que en su preámbulo define los principios de esta normativa cuando expresa: "... las necesidades de la guerra deben detenerse ante las exigencias de la humanidad", luego en las dos Conferencias Internacionales de la Paz celebrados en La Haya en 1889 y 1907, respectivamente se procede a codificar la costumbre internacional sobre la materia, es por esta razón que al "Derecho de La Haya", se le ha dado un carácter consuetudinario.

El "Derecho de Ginebra" se inicia con el primer Convenio de Ginebra de 1864 que se amplía en 1906 y 1929, con el propósito de proteger a los heridos y enfermos militares, así como el establecer reglas de protección a una nueva categoría de víctimas de los conflictos armados en cuatro Instrumentos Internacionales más conocidos como, "los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949".

El desarrollo de los nuevos métodos de guerra hizo necesario que la Comunidad Internacional adaptara sus normas a estos nuevos medios, a efectos de que el Derecho Internacional Humanitario pudiera seguir cumpliendo adecuadamente sus labores de protección y en este sentido es que se elaboran los "Protocolos Adicionales I y II" de 8 de junio de 1977 a los "Convenios de Ginebra" de 1949. El Protocolo I completa y desarrolla las disposiciones de los Convenios de Ginebra aplicables en situaciones de conflicto armado internacional y el Protocolo II, completa la normativa del artículo 3 común a los Convenios de Ginebra aplicable en situación de conflicto armado no internacional, tanto los cuatro Convenios de Ginebra de 1949 como los Protocolos adicionales de 1977 han sido ratificados por una gran mayoría de países, razón por la cual al "Derecho de Ginebra" se le ha otorgado el carácter de Convencional.

En cuanto al ámbito de aplicabilidad situacional de las normas de Derecho Internacional Humanitario, en forma directa, indirecta y analógica, puede darse en las siguientes situaciones.

- a) En el "Conflicto Armado Internacional" definido en el artículo 2 común de los Convenios de Ginebra de 1949 y ampliado en el Protocolo Adicional de 1977;
- b) En el Conflicto Armado No Internacional", definido en el artículo 3 común de los Convenios de Ginebra de 1949 y ampliado en el Protocolo Adicional II de 1977, "por los cuales basta que un conflicto no internacional ocurra dentro del territorio de un Estado entre dos grupos identificables, sin la exigencia de que el bando opositor ejerza un dominio sobre una parte del territorio estatal y tenga capacidad de realizar operaciones militares sostenidas y concertadas";⁴¹ bajo el presupuesto de aplicación de las normas del artículo 3 común de los Convenios de Ginebra, de 1949;
- c) En las situaciones de disturbios interiores y de tensiones internas, según el autor Jean Pictet, se califica una situación de "disturbios interiores", cuando:
"... sin que haya un conflicto armado no internacional propiamente dicho, hay dentro de un Estado, un enfrentamiento que representa cierta gravedad o tensión e implique actos de violencia. Estos actos pueden ser en forma variables, desde actos espontáneos de rebelión, hasta la lucha entre sí de grupos más o menos organizados o contra las Autoridades que están en el Poder. En tales situaciones, que no necesariamente se generan en una lucha abierta en la que se enfrentan dos partes bien identificados (conflicto armado no internacional), las Autoridades en el poder recurren a cuantiosas fuerzas policiales incluso a fuerzas armadas, para restablecer el orden ocasionando con ello muchas víctimas y haciendo necesario la aplicación de un mínimo de reglas humanitarias".⁴²

La situación de tensiones internas se califica como una situación de un nivel inferior de violencia, donde ocurren enfrentamientos esporádicos en los que puede darse entre otros: arrestos en masa, la suspensión de las garantías fundamentales, alegaciones sobre desapariciones, etc.

⁴¹ Comentario de los Protocolos adicionales". CICR Nijhoff, Geneve, 1986.

⁴² Jean Pictet "El Derecho Humanitario y la Protección de las Víctimas de Guerra".

En estas últimas situaciones se aplican por analogía las normas de Derecho Internacional Humanitario.

El Derecho Internacional Humanitario es un Sistema necesario para que, en la situación de conflicto armado y en las demás situaciones de violencia humana, no se agoten las posibilidades de la protección jurídica internacional y exista un sistema especialmente adecuado a las necesidades de amparo al ser humano.

El Derecho Internacional Humanitario es un Derecho de excepción, de emergencia que tiene que intervenir en caso de ruptura del orden internacional o del orden interno, mientras que los Derechos Humanos se aplican en tiempo de paz.

En este sentido es que el jurista uruguayo Héctor Gross Espiell, expresa: "... en las situaciones específicas previstas por el Derecho Internacional Humanitario, las personas a las que se aplican gozan ab initio de las garantías propias del Derecho Humanitario sin perjuicio de que estas personas estén, asimismo, protegidas por las normas del derecho internacional de los Derechos Humanos que se mantienen en vigor en estas situaciones también para los individuos que en su calidad de personas no estuvieran protegidas expresamente por el Derecho Internacional Humanitario".⁴³

Por ser Partes la mayoría de Estados de los cuatro Convenios de Ginebra, podemos decir que se trata de un Derecho Internacional Universal.

Como hemos establecido en los cuatro Convenios de Ginebra figura un artículo común, que es el artículo 3 por el cual se prevé ampliar la aplicación de los Convenios más allá de la situación de conflicto armado internacional y es que a partir de 1945, han sido los conflictos no internacionales mucho más frecuentes que la guerra entre Estados.

El Derecho Internacional Humanitario es un derecho de urgencia, de excepción, que interviene en caso de ruptura del orden jurídico internacional. En cambio el Derecho Internacional de los Derechos Humanos se aplica sobre todo en tiempo de paz.

Son frecuentes las situaciones, en las que las guerras se hacen sin que se les de el nombre específico de conflicto armado y que además no son abiertamente internacionales, ya que en ellas se oponen en el territorio de un Estado, las autoridades establecidas y sus fuerzas armadas a una parte de la población que se subleva.

Es por esta razón que cuando se aprobaron los cuatro Convenios de Ginebra en 1949, ya se tenía presente la importancia de un conflicto no internacional, lo que quedó plasmado en la disposición común de los cuatro Convenios de Ginebra, que es el artículo 3, en el que se prevé expresamente la aplicabilidad del derecho humanitario en la situación de conflictos armados que no presente un carácter universal y que surja en el territorio de una de las Partes Contratantes. Esto ha sido posteriormente ampliado por el Protocolo Adicional II de 1977 a los Convenios de Ginebra.

Resulta, que de conformidad al artículo 62 numeral 3 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos o "Pacto de San José", la Corte Interamericana de Derechos Humanos tiene competencia para conocer cualquier caso relativo a la interpretación y aplicación de las disposiciones de esta Convención y de conformidad al artículo 64, numeral 1 de la misma Convención, la Corte puede dar opiniones consultivas acerca de la interpretación de esta Convención o de otros Tratados concernientes a la protección de los Derechos Humanos en los Estados Americanos.

⁴³ H. Gross Espiell "Derechos Humanos, Derecho Humanitario.

De acuerdo a la Opinión Consultiva OC-1 DEL 24 DE SEPTIEMBRE DE 1982, LA Corte Interamericana de Derechos Humanos manifestó: "Que debe pronunciarse únicamente sobre las competencias que le han sido atribuidas de manera taxativa en la Convención", y de conformidad a la Opinión Consultiva OC-16, la Corte puede interpretar cualquier tratado referente a la Protección de los Derechos Humanos.

En relación a lo anterior, El Salvador con todo respeto hacia la Corte, estima que son dos cosas diferentes el "tener competencia para conocer" (artículo 62 de la Convención) y estar facultado para interpretar (artículo 64 de la Convención).

La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, al respecto ha manifestado en el "Caso Las Palmeras" contra el Estado de Colombia que: "**La Convención Americana sobre Derechos Humanos, le ha atribuido competencia a la Corte para determinar la compatibilidad de los actos o de las normas de los Estados con la propia Convención y no con los Convenios de Ginebra de 1949**".

Es así que en el año específico de 1982, el Ejército salvadoreño tenía una práctica no de desaparición de niños, sino de aplicación del Derecho Humanitario, en cuanto a los niños que quedaban huérfanos o separados de sus familiares, que en la generalidad de los casos pertenecían bajo el concepto de la guerrilla a las "masas" y bajo el concepto de la contrainsurgencia pertenecían a las comunidades guerrilleras, que obliga a que estos no quedasen abandonados en las zonas de conflicto, y para que se les procurase, en todas las circunstancias, la manutención, la práctica de su religión y la educación; lo cual era confiado a la Cruz Roja Salvadoreña o al CICR. Sobre este punto el Estado salvadoreño hace notar que esta práctica del Ejército se refiere exclusivamente al año de 1982 y en la época que los supuestos hechos ocurrieron, ya que la prueba que aparece en el Juicio interno y documental en relación al caso habla específicamente de guindas. Estas guindas, surgen como concepto de la guerrilla salvadoreña:

Guinda: Retirada estratégica, huida⁴⁴.

"La Fuerza Armada había abierto una nueva fase de la guerra, al desatar operaciones más fuertes y frecuentes contra Chalatenango. La junta subregional y los comités de PPL decidieron alfiar una res por municipio para que los niños comieran carne y, en caso de guinda, no quedaran para el enemigo."⁴⁵

Al respecto, la actuación del Ejército y de l organismo auxiliar de la Cruz Roja en los hechos debe de examinarse a la luz del Derecho Humanitario aplicable al conflicto salvadoreño y para ambos bandos, lo cuál para el caso sería el Protocolo de 1977 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 ratificado el 4 de Julio de 1978 por el Estado salvadoreño.

Al respecto debemos de observar que el Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en su Artículo 60 numeral 1.⁴⁶, establece la facultad que tiene la Corte Interamericana de interpretar tratados que sean concernientes a los derechos humanos, dicha facultad no puede ser extensiva a tratados de Derecho Humanitario. Por lo que si la Corte conociese del caso estaría interpretando los Artículos pertinentes del Protocolo de 1977 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, específicamente en lo concerniente a:

⁴⁴ Por los caminos de Chalatenango, Francisco Metz, pág 228.

⁴⁵ Por los caminos de Chalatenango, Francisco Metz, pág 78.

⁴⁶ 1. Si la solicitud se refiere a la interpretación de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos prevista en el artículo 64.1 de la Convención, deberá ser identificado el tratado y las partes en él, las preguntas específicas sobre las cuales se pretende obtener la opinión de la Corte y las consideraciones que originan la consulta.

1. La aplicación material del Protocolo II a los hechos ocurridos en el año de 1982, en la zona controlada por la Guerrilla en Chalatenango⁴⁷, la cual era conocida por esta como Frente Central Modesto Ramírez⁴⁸.

2. La interpretación y aplicación del Artículo 4 del Protocolo II, en cuanto a los hechos ocurridos en el año de 1982, de conformidad con el numeral 3 de dicho Artículo⁴⁹ y en relación al caso.

3. La aplicación en lo pertinente como normas interpretativas del Protocolo II, en lo concerniente en los Artículos del Convenio de Ginebra de 12 de Agosto de 1949 relativo a la Protección debida a las Personas Civiles en Tiempo de Guerra, (Convenio IV)⁵⁰.

4. La interpretación y aplicación del Artículo 18 numeral 1 del Protocolo II, en cuanto a los hechos ocurridos en el año de 1982, en lo pertinente a la participación de la Cruz Roja salvadoreña en los mismos⁵¹.

La necesidad de la aplicación del Derecho Humanitario obedece a que los hechos que se han relacionado en la demanda por parte de la Comisión y por los Representantes de las supuestas víctimas, aparentan no haber ocurrido dentro de la incursión del Ejército sobre una zona de control de la guerrilla⁵², olvidando que el objeto de dichas incursiones de esa época era la recuperación de las zonas, por lo que debe de manejarse dentro de un marco de guerra en relación con el Derecho Humanitario. El Estado salvadoreño presenta prueba sobre la participación activa de los padres de las niñas Serrano Cruz en el conflicto y bajo la concepción de "masas" que tenía la guerrilla.

Al respecto, el Estado recurrió a la Fiscalía General de la República para que entrevistase a personas que conocen a la familia Serrano Cruz, todo en aras de encontrar el paradero de las supuestas víctimas, judicializando dichas declaraciones ante el Juzgado que conoce del caso Serrano Cruz. Es así, que dentro de los testigos que fueron entrevistados se encontraron el señor Mardoqueo Franco Orellana y la señora Blanca Rosa Galdámez de Franco, quienes en lo pertinente declararon:

⁴⁷ Artículo 1 numeral 1., (Protocolo II). "1. El presente Protocolo, que desarrolla y completa el artículo 3 común a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949, sin modificar sus actuales condiciones de aplicación, se aplicará a todos los conflictos armados que no estén cubiertos por el artículo 1 del Protocolo adicional a los Convenios del 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales (Protocolo I) y que se desarrollen en el territorio de una Alta Parte contratante entre sus fuerzas armadas y fuerzas armadas disidentes o grupos armados organizados que, bajo la dirección de un mando responsable, ejerzan sobre una parte de dicho territorio un control tal que les permita realizar operaciones militares sostenidas y concertadas y aplicar el presente Protocolo."

⁴⁸ Por los caminos de Chalatenango. Francisco Meritz, Mapa Parcial del Frente Central Modesto Ramírez.

⁴⁹ Artículo 4 numeral 3., (Protocolo II). "3. Se proporcionarán a los niños los cuidados y la ayuda que necesiten y, en particular: a) recibirán una educación, incluida la educación religiosa o moral, conforme a los deseos de los padres o, a falta de éstos, de las personas que tengan la guarda de ellos; b) se tomarán las medidas oportunas para facilitar la reunión de las familias temporalmente separadas; c) los niños menores de quince años no serán reclutados en las fuerzas o grupos armados y no se permitirá que participen en las hostilidades; d) la protección especial prevista en este artículo para los niños menores de quince años seguirá aplicándose a ellos si, no obstante las disposiciones del apartado c), han participado directamente en las hostilidades y han sido capturados; e) se tomarán medidas, si procede, y siempre que sea posible con el consentimiento de los padres o de las personas que, en virtud de la ley o la costumbre, tengan en primer lugar la guarda de ellos, para trasladar temporalmente a los niños de la zona en que tengan lugar las hostilidades a una zona del país más segura y para que vayan acompañados de personas que velen por su seguridad y bienestar."

⁵⁰ Artículo 24 párrafo primero del (Convenio IV). "Las Partes en conflicto tomarán las oportunas medidas para que los niños menores de quince años que hayan quedado huérfanos o que estén separados de su familia a causa de la guerra no queden abandonados, y para que se les procuren, en todas las circunstancias, la manutención, la práctica de su religión y la educación; ésta será confiada, si es posible, a personas de la misma tradición cultural."

⁵¹ Artículo 18 numeral 1., (Protocolo II). "Las sociedades de socorro establecidas en el territorio de la Alta Parte contratante, tales como las organizaciones de la Cruz Roja (Media Luna Roja, León y Sol Rojos), podrán ofrecer sus servicios para el desempeño de sus funciones tradicionales en relación con las víctimas del conflicto armado. La población civil puede, incluso por propia iniciativa, ofrecerse para recoger y cuidar los heridos, enfermos y naufragos."

⁵² Por los caminos de Chalatenango, Francisco Metz. Anexo 3. Pág. 230. "Zonas controladas: territorios bajo control revolucionario del FMLN, sin puestos fijos del ejército gubernamental. Esto no supone que éste no entre en ellas, y que se tome militarmente parte de una zona cuando realiza una ofensiva, algunas veces se confunde este término con el de zonas liberadas que en realidad, en El Salvador, donde luchan un ejército regular contra otro irregular, no existen. En todo el país se da el accionar de ambos ejércitos."

"En el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango, a las once horas y treinta minutos del día veintitrés de Octubre de dos mil tres. Presente el testigo BLANCA ROSA GALDAMEZ DE FRANCO, (...). CONTESTA: Que entre ella y la señora María Victoria Cruz Franco no le asiste ningún parentesco; que con relación al hecho que se investiga en el presente proceso relacionado con la desaparición de las menores Ernestina Serrano y Erlinda Serrano, ella no puede aportar ningún dato que ayude al esclarecimiento de la verdad por no haber presenciado nada al respecto; que lo declarado es la verdad por constarle de vista y oídas. En este estado y a preguntas del fiscal del caso Licenciado Miguel Uvence Argueta Umaña, hechas a través de la suscrita Juez, la testigo contesta: ¿Qué diga la testigo desde cuando conoce a la niña María Victoria Cruz Franco? Que conoce a la niña María Victoria Cruz Franco desde pequeñas o sea desde su niñez (...); ¿Qué diga la testigo si ella así como su esposo y la familia de la niña María Victoria Cruz Franco, pertenecían a las masas del Frente Farabundo Martí para la Liberación Nacional? Contesta: que si pertenecían a las masas del Frente; ¿Qué diga la testigo que miembros de la niña María Victoria Cruz, eran militantes del Frente? Contesta: Que el hijo de la niña María Victoria que perteneció al Frente fue Aurelio Serrano, (...).⁵³

"En el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango, a las nueve horas y veinte minutos del día veintitrés de Octubre de dos mil tres. Presente el testigo MARDOQUEO FRANCO ORELLANA, (...). CONTESTA: Que con relación al desaparecimiento de las menores a que se refiere el presente proceso penal el declarante no puede aportar algún dato que ayude al esclarecimiento de la verdad, ya que él conoce a la señora María Victoria Cruz Franco, con quien son familiar pero lejanos. a quien no le ha conocido hijas menores, (...); ¿Qué diga el testigo si durante todo ese tiempo que estuvieron juntos con la familia de don Dionisio Serrano, posteriormente a la guinda de Mayo, le comentó algo respecto a la pérdida de dos hijas menores de él? Contesta: Que no le comentó algo respecto a la pérdida de dos hijas menores de él; ¿Qué diga el testigo si la familia de don Dionisio pertenecía a las masas de la guerrilla? Contesta: Que si pertenecía a las masas de la guerrilla.(...).⁵⁴

Es necesario hacer notar a la Honorable Corte, que la población que se encontraba en el Departamento de Chalatenango, en la zona conocida por la guerrilla como Frente Central Modesto Ramírez⁵⁵ (ver mapa), para el año de 1982, estaba involucrada con esta, ya fuese como población civil, que dejaba de serlo temporalmente, o por combatientes. En el caso de la familia Serrano Cruz, el Estado aporta prueba de que uno de sus hijos era integrante del Frente y la familia pertenecía a las masas.

El concepto de "masas" varía según los diferentes criterios. De acuerdo a lo establecido por el Representante Especial para El Salvador de la Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas, Señor José Pastor Ridruejo, quien en el informe del 2 de febrero de 1987 estableció:

"88. La necesidad de recurrir a presunciones para determinar las víctimas de la violencia política obedece sin duda a las características del conflicto bélico que se desarrolla en El Salvador. La guerra tiene lugar, efectivamente, entre un ejército regular y unas fuerzas guerrilleras. Y si bien es siempre fácil distinguir entre un civil y un miembro del ejército regular, la distinción entre un no combatiente y un guerrillero puede resultar más problemática sobre todo si el no combatiente pertenece a las llamadas "masas".-

89. En su informe a la Asamblea General de 1984 (A/39/636, anexo, párr. 122 el Representante Especial se refirió a las "masas" o colectividades campesinas que sin ser propiamente combatientes conviven con la guerrilla y la ayudan mediante el suministro de medios de subsistencia. Lo que dijo en aquella ocasión y reitera ahora el Representante Especial es que "en la medida en que las llamadas masas no tomen parte en el combate, deben ser consideradas como población civil" y añadió: "de la remisión que hace el artículo 50 del Protocolo Adicional de Ginebra de 1977 al Tercer Convenio de Ginebra de 12 de agosto de 1949 resulta que deben ser consideradas personas civiles aquellas que siguen a las fuerzas armadas sin formar parte integrante de ellas tales como Proveedores, miembros de unidades de trabajo o de servicios encargados del bienestar de los militares. A juicio del Representante Especial, si las "masas" que acompañan a la guerrilla se ajustan a los requisitos señalados en aquellos instrumentos internacionales, no pueden ser consideradas combatientes y su carácter es el de población civil".

90. Cabe, sin embargo, que una persona o personas que comúnmente formen parte de las masas, participen temporalmente o excepcionalmente en acciones incompatibles con su carácter de población civil. Tras haber conversado ampliamente el mes de septiembre pasado en Zacatecoluca con los integrantes de unas "masas", el Representante cree que ello ocurre con alguna frecuencia en El Salvador. Efectivamente, una joven de 18 años dijo al Representante Especial que ella y

⁵³ Declaración del veintitrés de octubre de dos mil tres, en el Juicio con Referencia 112-93, ante el Juzgado de 1ª Instancia de Chalatenango.

⁵⁴ Declaración del veintitrés de octubre de dos mil tres, en el Juicio con Referencia 112-93, ante el Juzgado de 1ª Instancia de Chalatenango.

⁵⁵ Por los caminos de Chalatenango, Francisco Metz. Anexo 3. Pág. 95. "Bernardo, ¿dónde y en qué periodo te incorporaste a la guerrilla? Fue a fines de 1980, para preparar la ofensiva de enero del 81. Estuve en el Frente Felipe Peña, que es parte del Frente Central Modesto Ramírez".

algunas otras personas, además de "jalar con los muchachos" (guerrilla) les suministraban alimentos y les ayudaban a transportar la munición. El Representante Especial cree que esta última actividad privaba a esas "masas" de su carácter de población civil⁵⁶.

Por su parte el señor Francisco Meritz, en su libro "Por los caminos de Chalatenango, en su Anexo 3, establece:

"Masa: palabra del léxico marxista-leninista. Implica gente no organizada en estructuras político-militares. Se usa generalmente para hablar de la base social".⁵⁷.

En el mismo libro del médico extranjero que participó con la guerrilla en diferentes clínicas clandestinas de la zona de Chalatenango, (lugar donde se dieron los supuestos hechos), se hacen narraciones sobre hechos en que las mencionadas masas dejaron su conducta de población civil:

"¿Participaste en la ofensiva del 10 de enero de 1981?

Ah, sí. Nos dijeron que ya se venía el triunfo. Estaba bien emocionante. Recibí una buena preparación, tipo fuerzas especiales, y me dieron una ametralladora M-30. Atacaríamos Zacatecoluca, una gran ciudad.

Cuando vino el día, sólo me llevé un pantalón, pues me dije que me cambiaría luego de que tomáramos la ciudad. En las Siete Joyas se reunió bastante gente de masas, con palos que tenían un clavo adelante. La gente estaba bien empilada porque íbamos al triunfo definitivo. Eramos como 150 personas: unos quedarían fuera, otros atacarían el cuartel del ejército, y los demás el de la Guardia Nacional. Entre éstos iba yo. El primer camión pasó, pero a nosotros nos agarraron, comenzaron a rafaguearnos. Yo no hallaba ni cómo apearme con la ametralladora. ¡Me temblaban los pantalones! Por fin me tiré y salí rafagueando.

Alguna gente de masas tiraba botellas incendiarias para que las llamas nos escondieran y el enemigo no nos viera cruzar la calles. (...)"⁵⁸.

La Comisión Interamericana y los Representantes de las supuestas víctimas, alegan que los ataques del Ejército respondían a una campaña militar diseñada según el concepto de quitarle el agua al pez, no obstante no señalan una fuente del Ejército que determinase tal circunstancia. Basta tomar una concepción de inteligencia de algún ejército extranjero, y es suficiente para aplicársela a un Estado.

En este caso la Corte Interamericana de Derechos Humanos se enfrenta con una moneda que tiene dos caras, dos opiniones sobre una guerra, pero es lamentable que la Comisión Interamericana exponga ante la Honorable Corte los hechos desde una sola perspectiva, la cual puede llevar a llamar a la incursión de un ejército revolucionario como ofensiva, pero a la incursión del ejército de un Estado como masacre.

Las masas que participaron con la guerrilla, que tenían como principal función la de preparar los abastos y alimentos de un ejército revolucionario, transportarlos a la ubicación de los diferentes campamentos, y ejecutar acciones eventualmente contrarias a su estado de población civil, lamentablemente pertenecían a la guerrilla. Sus hijos, no fueron evacuados de dichas zonas por ellos, en la mayoría de las ocasiones porque el guinear era una opción que los mismos padres tomaban.

"...aunque mi papá se había incorporado a la guerrilla, él no peleaba, sino que colaboraba con otras cosas. Solo le daban un fusil para hacer posta y, a veces, ni eso. Por lo demás le tocaba estar jalando materiales de un lugar a otro o ayudar a la siembra".⁵⁹.

"Mi familia y la demás gente se refugiaron en las casas del cantón, abandonadas por los pobladores del lugar, quienes habían huido de la guerra. En cada casa se alojaban unas diez familias."⁶⁰

⁵⁶ Informe a la Asamblea General del Representante Especial para El Salvador, Señor Antonio Pastor Ridruejo de 1987 (E/CN.4/1987/21), página 22.

⁵⁷ Por los caminos de Chalatenango, Francisco Metz, pág. 228. Anexo 3.

⁵⁸ Por los caminos de Chalatenango, Francisco Metz, pág. 49. Anexo 3.

⁵⁹ Historias para mantener Presente. Asociación Pro Búsqueda de Niñas y Niños desaparecidos, 1ª edición, San Salvador El Salvador, UCA editores. 2000. Pág. 50.

Muchos de los menores perdieron a sus padres, y solo hasta entonces fueron evacuados y entregados a personas extrañas que lo internaron en orfanatos⁶¹. Otros en las guindas se extraviaron de sus padres o fueron abandonados por ellos.

"... mi papá pensó que, si se tiraba con las dos niñas agarradas, seguro que nos mataríamos los tres. En ese momento, decidió dejarme. Me desato de su pecho me dio un último beso, me acostó debajo de un árbol de la orilla del barranco y brinco con mi hermana en sus brazos⁶²".

Respecto del caso de las menores Serrano Cruz, cabe notar que en la demanda la Comisión alega que las niñas no fueron recogidas por una ambulancia de la Cruz Roja, no obstante que los testimonios de los testigos de las supuestas víctimas así lo aseverasen⁶³, al igual que otras declaraciones vertidas por Representantes de la Cruz Roja Salvadoreña que aparecen en el proceso de Exhibición Personal y que consta agregado al Juicio ante el Juzgado de 1ª Instancia de Chalatenango⁶⁴, como por declaraciones de la madre de las niñas⁶⁵. Lo que denota la intención de evitar que la Corte Interamericana descubra que específicamente en el año de 1982, al encontrarse niños abandonados o huérfanos en las zonas de conflictivas, la práctica del Ejército era la de entregarlos a la Cruz Roja Salvadoreña, para que esta cumpliera con el cuidado de los menores, respondiendo de esta manera a lo establecido por el Convenio IV, que puede utilizarse como principio de interpretación del Protocolo II, ambos del Convenio de Ginebra del 12 de agosto de 1949.

Con todo lo anteriormente señalado, el Estado salvadoreño pone a criterio de la Corte, que su actuar en cuanto a los niños abandonados o huérfanos específicamente a mediados de 1982, respondió a lo procedente y establecido por la *lex specialis* aplicable. En el caso específico El Estado de El Salvador no capturó a dos niñas, sino que por el contrario y si los hechos con respecto al hallazgo por parte de miembros del Ejército de las menores fuesen ciertos, este solo hizo uso de lo que el Derecho Humanitario que para ello se establece, por lo que al examinar los supuestos hechos, si estos fuesen ciertos el Estado no realizó una privación de libertad arbitraria, ya que cumplía con lo que para ello establece la ley especial, a

⁶⁰ Historias para mantener Presente, Asociación Pro Búsqueda de Niñas y Niños desaparecidos, 1ª edición, San Salvador El Salvador, UCA editores, 2000. Pág.50.

⁶¹ "Historias para tener presentes. UCA editores, Save the children, Asociación Pro-búsqueda, pag. 193.

⁶² Historias para mantener Presente, Asociación Pro Búsqueda de Niñas y Niños desaparecidos, 1ª edición, San Salvador El Salvador, UCA editores, 2000. Pág. 57.

⁶³ Folio 93 en el Juicio con Referencia 112-93, ante el Juzgado de 1ª Instancia de Chalatenango. "Presente la testigo MARIA ESPERANZA FRANCO ORELLANA DE MIRADA citada por ESPERANZA FRANCO...CONTESTA:... Que ciertamente el día dos de Junio del año de mil novecientos ochenta y dos, como a eso de la una o de las dos de la tarde, la declarante se encontraba en el barrio La Sierpe, lugar en donde se encontraba de posada su mamá; que en ese mismo instante su madre quien respondía al nombre de M Narcisca Orellana de Franco, le contó que ella había visto que a las menores Ernestina Serrano y Erlinda Serrano, las bajaron de el Helicóptero de la Fuerza Armada; que fue así como su madre y la declarante se condujeron al lugar en donde aterrizaba el helicóptero, fue así como la declarante vio que en un vehículo de la Cruz Roja, no sabiendo cual si la nacional o internacional, estaban colocando a las menores Ernestina y Erlinda Serrano,...; que en dicho vehículo de la Cruz Roja en donde iban las menores mencionadas se fue de el lugar de La Sierpe sen saber para donde, y desde esa fecha la declarante no ha vuelto ver a las menores..."

⁶⁴ Folio 30 en el Juicio con Referencia 112-93, ante el Juzgado de 1ª Instancia de Chalatenango. "SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA:...Posteriormente se intimó al señor Pedro Ramón Varela, Jefe de la Oficina de búsqueda de la Cruz Roja Salvadoreña, expresándose en el acta lo siguiente: "Intimada que ha sido el Señor Jefe de la Oficina de Búsqueda de la Cruz Roja Salvadoreña Pedro Ramón Varela, quien nos presentó un documento en donde se menciona que el día dieciséis de junio de mil novecientos ochenta y dos, se elaboró una especie de memoria o reporte que en lo medular dice: Nuestro programa de trabajo de asesoramiento y atención a desplazados ha seguido adelante y más fuerte en el departamento de Chalatenango, hemos hecho cinco viajes a Chalatenango, con el respectivo permiso de la Gerencia y hemos traído el total de niños huérfanos cincuenta y dos, que oscilan entre las edades de recién nacidos y solamente dos de doce años, el resto son todos menorcitos... Los niños están alojados para el conocimiento del Comité Ejecutivo en los siguientes sitios: Hogar Rosa Virginia, Centro de Observaciones de Menores, Tutelar de Menores, Hogar Guirola de Santa Tecla, Aldeas S.O.S..."

⁶⁵ Folio 36 en el Juicio con Referencia 112-93, ante el Juzgado de 1ª Instancia de Chalatenango."En el Juzgado de Primera Instancia: Chalatenango.....Presente en este Juzgado la ofendida MARIA VICTORIA CRUZ FRANCO,CONTESTA: que con relación al secuestro de sus dos menores hijas Ernestina Serrano y Herlinda Serrano, ocurrido el día dos de Junio del año de mil novecientos noventa y seis,....; que estando ella en la República de Honduras, exactamente en Mesa Grande, la Cruz Roja Salvadoreña, la llamaba a efecto de que viniera a recoger sus hijas menores antes citadas, pues ella, es decir, pues estas les fueron arrebatadas a su padre, esposo de la dicente Dionisio Serrano, quien ya es fallecido; que la declarante no pudo venir a recoger a sus hijas, pues ni papeles tenía para pasar la frontera; que cree que sus hijas fueron adoptadas por ciudadanos extranjeros y ...".

saber, que es el derecho aplicable a un conflicto armado interno, destinado para regular la conducta durante las hostilidades, por lo que si hubo intervención del Ejército en recoger a las dos menores abandonadas y luego se entregó las mismas a la Cruz Roja Salvadoreña o al CICR, tal como lo establece la prueba y no los dichos de la Comisión y de los Representantes de las supuestas víctimas, esta conducta del Ejército y que era usual a mediados de 1982, sólo puede examinarse remitiéndose al derecho aplicable durante los conflictos armados no internacionales, y no por deducción de los términos de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Todos los hechos deben verse a la luz del Derecho Humanitario, puesto que no se trata de una desaparición caracterizada, como en situaciones en que una persona es privada de su libertad, en medio de zonas que no son de combate, y que aparece muerta o nunca es vuelta a ver.

En el presente caso, se trata de que en una zona de combate, controlada, en enfrentamientos entre dos bandos, con participación de la población civil con actos que los desvinculan de su condición, menores que no han sido evacuados por el bando al que pertenecen sus padres, sean abandonados y encontrados por la parte contraria. Estas circunstancias, generan únicamente la posibilidad de aplicación del derecho humanitario.

No obstante todo lo anterior, en caso de que la Honorable Corte considere que la Convención Americana sólo ha atribuido competencia a la Corte para determinar la compatibilidad de los actos o de las normas de los Estados con la propia Convención, y no con los Convenios de Derecho Humanitario, tampoco podrá la Corte Interamericana conocer y resolver sobre actos o normas que la Comisión Interamericana o los Representantes de las supuestas víctimas, pretendan aplicar en lo favorable al caso.

El Estado salvadoreño hace la aclaración, que a diferencia con el caso *Las Palmeras*, en el cual la CIDH procuró que la Corte fallase sobre violaciones de Derecho Humanitario, en el presente caso se trata de hechos que *per se*, corresponden a la materia del Derecho Internacional Humanitario.

2.2. Conclusiones de la excepción

Que los hechos que nos ocupan, deben de examinarse de conformidad a la ley especial aplicable, la cual es el Derecho Internacional Humanitario, que no es de competencia de la Honorable Corte Interamericana de Derechos Humanos.

En consecuencia de lo anterior, el Estado solicita:

- Se declare la incompetencia en razón de la materia, por constituir los hechos materia de Derecho Internacional Humanitario, del cual no tiene competencia el Tribunal Interamericano de Derechos Humanos para conocer; o
- Se declare incompetente la Honorable Corte Interamericana por razón de la materia (*rationae materiae*), para fallar sobre violaciones al Derecho Humanitario que hubiesen alegado la Comisión Interamericana o los Representantes de las supuestas víctimas.

2.3. Elementos Probatorios de la excepción

a) Prueba Testimonial de los señores Mardoqueo Franco Orellana, quien atestiguará sobre la participación de la familia Serrano Cruz en las guindas y masas en los años de 1980 a 1992; Blanca Rosa

Galdamez de Franco, quien responderá sobre los cuestionamientos relacionados con la participación de la familia Serrano Cruz en las guindas y masas durante la época de 1980 a 1992; y, Coronel Jorge Alberto Orellana Osorio, quien atestiguará sobre las condiciones y hechos que se dieron en la época del conflicto armado en El Salvador.

b) Pericial del Coronel Retirado Marcel Vela Ramos, Profesor Militar y Licenciado en Ciencias Políticas, con Maestría en Derecho Internacional Público, quien ha sido Profesor en la materia Táctica del Centro de Estudios de la Fuerza Armada, como Profesor en la materia de Manejo de Crisis de la Escuela Nacional de Inteligencia, como Profesor en la materia de Inteligencia Estratégica en el Curso de Defensa Nacional, actualmente se desempeña como catedrático de Derecho Internacional Público en la Universidad "Dr. José Matías Delgado. Expondrá a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en su calidad de perito en Operaciones Militares, en la época del conflicto armado salvadoreño.

c) Prueba documental pertinente, Romano X, Anexos.

3) Inadmisibilidad de la demanda por Oscuridad e Incongruencia de la misma.

3.1. Inadmisibilidad de la demanda por oscuridad e incongruencia entre el Objeto y Petitorio, con el cuerpo de la misma.

Tal como lo establece el Señor Juez García Ramírez en el párrafo 2 de su voto razonado en la Sentencia de Reparaciones del Caso Trujillo Oroza vs. Bolivia: "La expresión hechos abarca: a) conductas violatorias que se agotan o concluyen en el momento mismo en que se realizan la acción o la omisión respectivas; b) situaciones integradas por diversos actos que se suceden en el tiempo, con solución de continuidad entre uno y otro; y c) actividades ininterrumpidas que vulneran en forma persistente derechos consagrados por la Convención. Para ilustrar este concepto es pertinente invocar la clasificación de los delitos en orden a la conducta. Efectivamente, aquél comprende las tres categorías reconocidas en atención al momento en que se consuma el delito: a) instantáneo, b) continuado, y c) continuo o permanente."

En el caso que nos ocupa la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en la INTRODUCCION de la demanda en el Romano I párrafo 1 somete ante la Corte la presente demanda en contra de la República de El Salvador por los hechos acaecidos en junio de 1982 que resultaron en la supuestas captura, secuestro y desaparición forzada de las entonces niñas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz.

Por su parte, siempre en el Romano I párrafo 2, la Comisión solicita el pronunciamiento de la Corte sobre la responsabilidad del Estado de El Salvador por la supuesta violación continuada de sus obligaciones internacionales. Los efectos de dicha violación se prolongan en el tiempo en razón de la desaparición forzada de las víctimas el 2 de junio de 1982 y, particularmente, a partir del 6 de junio de 1995, fecha en que el Estado aceptó la jurisdicción contenciosa de la Honorable Corte

Por otro lado y en el mismo párrafo, la Comisión asevera que el Estado salvadoreño ha incurrido en la violación de los artículos 1(1), (4), (5), (7), (8), (17), (18), (19) y (25) de la Convención Americana, por el delito continuado en virtud de la desaparición de las niñas Serrano Cruz y por no haber realizado una exhaustiva investigación para dar con el paradero de las víctimas, identificar, procesar y sancionar a los responsables y asegurar a los familiares de éstas el derecho a la verdad y una adecuada reparación.

A su vez bajo el noma JURISDICCION DE LA CORTE en el Romano IV párrafo 8 de la demanda, la Comisión asevera que la supuesta violación configura el delito continuado de desaparición

forzada, que conserva plenamente el carácter de tal desde la aceptación de la competencia de la Corte el 6 de junio de 1995.

De los cuatro párrafos anteriores el Estado de El Salvador observa que no puede hacer una clara interpretación de la pretensión de la Comisión que pueda deducirse de la INTRODUCCION y el cuerpo de la demanda, ya que por un lado no se logra establecer si se refiere a que la Corte conozca sobre hechos acaecidos en 1982, de carácter ininterrumpidos en el tiempo; o bien si lo que la Comisión busca es que la Corte conozca y se pronuncie de los mismos hechos, pero solo a partir de la fecha en que El Salvador se somete a la competencia de la Corte.

A su vez, no se puede establecer, si al referirse la Comisión al delito continuado abarca dentro del supuesto delito la violación de los derechos bajo los Artículos 1(1), (4), (5), (7), (8), (17), (18), (19) y (25) de la Convención Americana, o si la violación de ciertos derechos establecidos en la Convención se deben supuestamente a no haber realizado una exhaustiva investigación para dar con el paradero de las víctimas; identificar, procesar y sancionar a los responsables; y asegurar a los familiares de éstas el derecho a la verdad y una adecuada reparación., lo cuál es contrario a su vez con el concepto de desaparición forzosa, ya que se incluye como tal la falta de esclarecimiento de los hechos, lo que se logra con el acceso a instancias judiciales, tal como lo demuestra el párrafo 3 del voto razonado del Señor Juez A. A. Cancado Tinidade en la Sentencia de Excepciones Preliminares en el caso Blake, el cuál literalmente dice:

"Como los casos de desaparición forzosa se han caracterizado por la negación de responsabilidad por parte de las autoridades públicas y la consecuente imposibilidad de obtener justicia y reparación, acarreado una situación de impunidad y la indefensión de las víctimas directas (los "desaparecidos") e indirectas (sus familiares), tampoco hay como disociar la desaparición forzosa de violaciones de otros derechos, también protegidos en tratados como la Convención Americana, como, v.g., el derecho a un recurso eficaz ante los jueces o tribunales nacionales (artículo 25) y el derecho a un juicio independiente e imparcial (artículo 8). En realidad, sólo después de conocido el paradero de una persona desaparecida se ha podido proceder a la determinación de la ocurrencia de violación de éstos, y otros derechos. Es lo que nos enseña la experiencia de los órganos internacionales de protección sobre la materia, a empezar por la necesidad de considerar un caso de desaparición en la integridad de sus múltiples aspectos", (los subrayados son nuestros).

Resulta aún más incongruente y oscura la pretensión de la Comisión al observar el OBJETO y PETITORIO de la demanda, ya que en ambos se realiza por parte de esta una racionalización de hechos contraria a la continuidad que alega en las otras partes de la demanda. Dicha racionalización se podría interpretar que se refiere a cuatro diferentes hechos:

- Captura y posterior desaparición forzada de las víctimas;
- Haberles negado a las víctimas su condición de niñas, haberles separado de sus padres y parientes y negarles su identidad;
- Haberles causado sufrimiento en virtud de la desaparición de las entonces niñas;
- No haberles respetado el derecho a los familiares de la víctima de saber la verdad.

En ninguna parte del OBJETO y PETITORIO de la demanda se refiere la Comisión a una supuesta violación continua de los derechos establecidos en ciertos Artículos de la Convención Americana, sino que por el contrario racionaliza.

La incongruencia clara de la demanda atenta contra el derecho de defensa del Estado salvadoreño, pues no permite identificar si su contestación se debe encausar contra un supuesto delito continuado, identificable a partir de determinada fecha, o bien, si se debe encausar la defensa contra cuatro diferentes hechos que no se establecen que sean continuos y que, por el contrario, aparentan una racionalización.

En atención a la jurisprudencia de la Corte, si bien es cierto que en la jurisdicción internacional, la inobservancia de ciertas formalidades no siempre es relevante, en este caso si se requiere que se delimite las pretensiones sobre las cuales el Estado de El Salvador hará uso de su derecho de defensa, ya que de lo contrario sus derechos procesales son disminuidos y desequilibrados, imposibilitándolo de determinar si debe de responder por alegatos de violaciones continuas o racionalizadas, que generan menoscabo en su derecho de defensa.

Además, consideramos que con la incongruencia y oscuridad de la demanda, en virtud de la diferencia entre la pretensión de continuada con las pretensiones racionalizadas de supuestas violaciones, violan las cuestiones esenciales implícitas en las reglas de procedimiento contenidas en el Artículo 33 del Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos

Cabe recalcar que las demandas no pueden modificarse una vez se hayan contestado, y que es por ello que se hace necesario la precisión en el petitorio, que permite se entable de una forma congruente la litis y a su vez permite al demandado responder sobre los hechos de que se le acusan de una forma razonada, es así que el Estado de El Salvador supone que enfrenta un conjunto de violaciones racionalizadas y expresadas en el petitorio y no sobre una supuesta violación continua y permanente, ya que es del petitorio y objeto de la demanda que la Corte deberá pronunciarse.

Se desprende específicamente del petitorio y objeto de la demanda que la racionalización expuesta no incluye una supuesta violación continuada, ya que del concepto de Desaparición Forzosa continuada y permanente, no cabría que se invoque violaciones por la captura, desaparición, por haberles causado sufrimiento en virtud de la desaparición de las entonces niñas y por no haberles respetado el derecho a los familiares de la víctima de saber la verdad, ya que bajo dicho concepto esto está incluido en el mismo en una forma integral. Si por el contrario, la Comisión en el petitorio y objeto hubiese querido que se tomasen las supuestas violaciones en integridad, continuadas y permanentes, dicho petitorio y objeto incluirían duplicidad de cargos, ya que requerirían que se juzgase doblemente al estado salvadoreño por hechos que no pueden verse separados de la calificación de delito continuado y permanente, pero que precisamente se repiten en el petitorio y objeto de la demanda, por lo que claramente la intención fue encausada a una racionalización.

El cúmulo de argumentos disparados en el cuerpo de la demanda y la racionalización en el objeto y petitorio de la misma, no solo atentan contra el derecho de defensa del Estado de El Salvador, contra las cuestiones esenciales implícitas en las reglas de procedimiento, sino que además contra el principio de buena fe, ya que buscan un eminente fallo en contra del Estado salvadoreño, pues si no se controvierte en la defensa la supuesta desaparición forzosa continuada, limitándose a contestar conforme al objeto y petitorio de la demanda, este se podría dar con dicha amplitud; por el contrario si el Estado salvadoreño controvierte las supuestas violaciones que constituyen unidad y continuidad, cabría el fallo en contra de conformidad a la racionalización expuesta en el objeto y petitorio de la demanda.

Resulta aun más sorprendente para el Estado salvadoreño, que en la nota de fecha 1 de septiembre del corriente año, recibida en la Secretaría de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, los representantes de los familiares de las presuntas víctimas presentaron un escrito de argumentos, solicitudes y pruebas en relación al caso en el que manifiestan adherirse a las solicitudes de la Comisión, pero, por el contrario, plantean el objeto y petitorios de una manera completamente diferente al establecido en la demanda.

En dicho escrito los representantes de los familiares de las supuestas víctimas en el párrafo tercero de los Aspectos Generales establecen:

"Los representantes de las víctimas y sus familiares coincidimos, en general, con los planteos realizados por la Ilustre Comisión en su demanda. Por ello nos remitimos a dichos planteamientos, y nos adherimos a las conclusiones allí vertidas, así como a las solicitudes manifestadas a esta Honorable Corte. Por tanto, la presente demanda tiene como fin complementar algunos de los planteamientos vertidos por la Ilustre Comisión en su escrito de demanda en lo relativo a la precisión de los hechos, las pretensiones de derecho y en materia de reparaciones." (Los subrayados son nuestros).

No obstante dicha adhesión manifiesta, los representantes de las supuestas víctimas plantean un petitorio y objetos muy diferente del plasmado en la demanda, ya que por su parte, si los presentan como una supuesta violación continuada y permanente, diferenciándose de la racionalización hecha por la Comisión, como muestra de ello, el petitorio y el objeto en el mencionado escrito de los representantes se basa en los siguientes puntos:

- a) "Al capturar y desaparecer a Erlinda y Ernestina Serrano Cruz, el Estado salvadoreño les violó los siguientes derechos protegidos por la Convención Americana sobre Derechos Humanos: el derecho a la vida (artículo 4), a la integridad personal (artículo 5), a la libertad y seguridad personales (artículo 7), a las garantías judiciales y a una protección judicial (artículos 8 y 25, respectivamente). Asimismo, el Estado la responsabilidad internacional del Estado se ha comprometido por la violación, en perjuicio de los familiares de Erlinda y Ernestina Serrano Cruz, del derecho a la integridad personal (artículo 5), a la protección a la familia (artículo 17, a las garantías judiciales (artículo 8) y a la protección judicial (artículo 25).
- b) El Estado salvadoreño es igualmente responsable por la violación del derecho a la protección a la familia (artículo 17), al nombre (artículo 18) y a la protección especial por ser su condición de niñas (artículo 19) respecto de Ernestina y Erlinda Serrano. Ello, en virtud de que, posterior al secuestro y desaparición de las niñas, no tomó las medidas especiales que su condición de menores requería y, entre otras cosas, no las reunió con su familia ni les respetó el derecho a su nombre.
- c) El Estado salvadoreño es responsable por incumplir con su obligación general de respetar y garantizar los derechos contenidos en la Convención Americana, prevista por el artículo 1.1 de este tratado."

Resulta para el Estado de El Salvador difícil de presumir buena fe por parte de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y por los Representantes de las supuestas víctimas, en la forma clara en que plantean incongruente, oscura y confusa las pretensiones principales de la demanda. Podríamos por ende suponer que pretenden sorprender a la misma Corte Interamericana de Derechos Humanos y al Estado salvadoreño, planteando su demanda de una forma que facilite un fallo condenatorio a toda costa, tratando de burlar la incompetencia clara de la Honorable Corte para conocer de una supuesta violación continuada y permanente, racionalizándola de una manera oculta en el objeto y petitorio de la demanda.

3.1.1. Conclusiones de la excepción

Que el petitorio de la demanda es contrario a lo establecido en el cuerpo de la misma, por lo que debe de procederse a resolver conforme al mismo.

En virtud de lo anterior el Estado de El Salvador solicita a la Corte Interamericana de Derechos Humanos:

A) Declare inadmisibles la demanda por ser esta oscura e incongruente en cuanto a la relación petitorio-objeto contraria al cuerpo de la misma y por violar clara y contundentemente el derecho de defensa del Estado salvadoreño de una forma irreparable en el curso de la instancia. Esto último, debido a que por la naturaleza conjunta de la contestación y oposición de excepciones, no se permite subsanar en el curso de la misma tal incongruencia y oscuridad. Además, condene en Costas Procesales a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y a los representantes de las supuestas víctimas.

B) En el caso de que la Honorable Corte pudiese considerar que la violación al derecho de defensa del Estado salvadoreño es reparable en el curso de la instancia y por lo que no cabe declararla inadmisibile, proceda a establecer que las partes ventilaran los supuestos hechos de manera racionalizada, tal como fue solicitado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en el objeto y petitorio de la misma.

3.1.2. Elementos probatorios de la excepción

Prueba documental, escrito de demanda de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos; y, escrito de argumentos de los representantes de las supuestas víctimas.

3.2. Incongruencia entre las pretensiones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos con las de los Representantes de las supuestas víctimas.

La Convención Americana de Derechos Humanos establece:

“Artículo 44

Cualquier persona o grupo de personas, o entidad no gubernamental legalmente reconocida en uno o más Estados miembros de la Organización, puede presentar a la Comisión peticiones que contengan denuncias o quejas de violación de esta Convención por un Estado parte

Artículo 61

1. Sólo los Estados partes y la Comisión tienen derecho a someter un caso a la decisión de la Corte.

2. Para que la Corte pueda conocer de cualquier caso, es necesario que sean agotados los procedimientos previstos en los artículos 48 a 50.”

Cualquier persona, grupos de personas o entidad no gubernamental pueden presentar peticiones, que contengan denuncias o quejas por violaciones a la Convención y ante la Comisión. Estas denuncias una vez agotados los procedimientos previstos en los artículos 48 a 50, podrán ser sometidas al conocimiento de la Honorable Corte.

Expresamente el artículo 61 de la CADH, no permite que los particulares por sí, interpongan denuncias ante la Corte, lo que especifica que sus pretensiones y el ejercicio de la acción se transmiten a la Corte a través de la CIDH. Si no se permite que dichas pretensiones se hagan de forma directa, tampoco es posible que cualquier persona, grupos de personas o entidad no gubernamental al presentar sus escritos de argumentos, pueda ampliar, modificar o extinguir las pretensiones que han sido alegadas por la Comisión ante la Corte Interamericana.

Si se permitiese que tanto la Comisión como los representantes de las supuestas víctimas presentasen pretensiones, implicaría el ejercicio de dos acciones, una por la Comisión y otra por los Representantes de las supuestas víctimas violando con ello el debido proceso, en tanto que dicha situación generaría desigualdad procesal, puesto que los Estados se verían obligados a responder por dos acciones que aunque comunes en mucho, pudiesen variar, contrario a lo establecido en los artículos 44 y 61 de la Convención Americana de Derechos Humanos, violentando con ello el derecho de defensa y el debido proceso.

En el presente caso, los Representantes de las supuestas víctimas en su escrito de argumentos, han presentado pretensiones que amplían y modifican las solicitadas por la Comisión.

Que dichas ampliaciones y modificaciones de pretensiones se observan en que:

a) Se ha modificado los puntos petitorios expuestos por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en su demanda en el Romano X párrafo 185 de la misma. Tal como se demuestra con la comparación entre los puntos petitorios solicitados en dicho párrafo, con los solicitados por los Representante de las supuestas víctimas en su escrito de argumentos bajo el Romano VII del mismo, literales a, b, y c.;

b) Se han modificado y ampliado los puntos petitorios solicitados por la Comisión Interamericana en el párrafo 186 de la demanda. Tal como se demuestra de la simple comparación con los puntos petitorios solicitados por los Representantes de las Supuestas víctimas en el Romano VII., literales a., b., c., d., e., f., g. y h., del segundo párrafo de dicho Romano.

c) Que a lo largo del escrito de argumentos, los Representantes de las supuestas víctimas han alegado otras pretensiones, que no fueron invocadas por la Comisión Interamericana, tal es el caso del Romano IV.H.c. de dicho escrito en el cual se solicitó en su último párrafo lo siguiente:

"Lo anterior significa que los Estados no pueden invocar su legislación interna con el fin de no investigar y sancionar a los victimarios. Por tanto, solicitamos a la Honorable Corte que ordene al Estado salvadoreño "tomar las providencias de toda índole para que nadie sea sustraído de la protección judicial y del ejercicio del derecho a un recurso sencillo y eficaz, en los términos de los artículos 8 y 25 de la Convención". En nuestro caso, eso conlleva a la nulidad del Decreto No. 486, por lo que solicitamos a la Honorable Corte que así lo determine." (los subrayados son nuestros).

Esta pretensión es propia de los Representantes de las supuestas víctimas, y en ningún es alegado por la Comisión, en tanto que en el presente caso, el Estado nunca ha hecho uso de dicho Decreto ante sus instancias nacionales, como ante la jurisdicción internacional.

La anterior incongruencia entre la pretensión de los Representantes de las supuestas víctimas, y las pretensiones de la Comisión es una muestra de la infinidad de incongruencias dadas en la presente instancia, que violan claramente el Artículo 61 de la CADH, ya que con ello permite que ya no sea únicamente la Comisión la que pueda plantear un caso a la Corte, bajo determinadas pretensiones, sino que permite que los Representantes de supuestas víctimas, aleguen un sin fin de pretensiones distintas de las incoadas por la CIDH, creando con ello una acceso de instancia particular ante la Corte.

Que no obstante los anterior, el Estado salvadoreño expondrá en este escrito, los argumentos de descargo sobre los puntos petitorios presentados por los Representantes de las supuestas víctimas, en virtud de la unidad de la contestación, sin que ello signifique aceptación de controvertirlos ante la Honorable Corte.

3.2.1. Conclusiones de la excepción

Que los representantes de las supuestas víctimas, solicitan pretensiones que modifican la acción ejercida por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

Por todo lo anterior el Estado solicita:

A) Declare a lugar la excepción de Incongruencia entre las pretensiones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos con las de los Representantes de las supuestas víctimas.

B) Determine los puntos de la demanda y el escrito de argumentos de los Representantes de las supuestas víctimas, sobre los cuales deberá pronunciarse la Honorable Corte Interamericana de Derechos Humanos.

3.2.2. Elementos probatorios de la excepción

Prueba documental. Escrito de demanda de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y escrito de argumentos de los representantes de la supuestas víctimas.

4) Excepción del no agotamiento de los Recursos Internos

Tal como consta en los Anexos presentados por la Comisión junto a la demanda, el Estado salvadoreño en su oportunidad alegó la excepción del no agotamiento de los recursos internos, fundamentándose en que el proceso judicial ante la instancia pertinente aún todavía no había finalizado, por lo que todavía no se han agotado los recursos internos.

De lo anterior se observa que se ha cumplido con los requisitos para que sea admitida la presente excepción, y se procede a realizar los fundamentos de la misma.

La Comisión ha alegado que esta falta de agotamiento no perjudica el presentar la demanda, ya que los recursos internos no se han resuelto en el tiempo prudencial, que según jurisprudencia de la Corte consistiría en dos años. Al respecto, el Estado salvadoreño interpone la presente excepción, por dos razones específicas:

4.1. Retardo Justificado en la Decisión correspondiente

En el presente caso ha resultado imposible, bajos los procedimiento internos, determinar el paradero de las hermanas Serrano Cruz; se han realizado las diligencias 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 aportada 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 justificado 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.

Es normalmente posible que una desaparición nunca pudiese llegar a ser resuelta, como hasta ahora lo evidencia de las investigaciones del caso, o que la falta de resolución de la misma se deba a hechos no imputables al Estado de El Salvador, sino por el contrario, a agentes externos y a la prueba presentada por los familiares de las niñas Serrano Cruz; así como a la falta de la existencia legal de las niñas también imputable a los padres, pues debe presumirse el Estado que necesariamente se les tuvo que haber conocido con otro nombre, para garantizarles su derecho a la escuela.

No obstante lo anterior, se considera que la vía idónea en el presente caso es la instancia promovida ante el Juez de la ciudad de Chalatenango la cuál no se ha agotado y el retraso, principalmente en la resolución final, esta justificado por la incoherencia de las declaraciones de la denunciante, lo cuál se observa de la diferencia de las misma con lo afirmado ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

4.2. Falta de Idoneidad del Recurso de Habeas Corpus.

La jurisprudencia, en el caso Velásquez Rodríguez, Sentencia de 29 de julio de 1988, supra 63, párr.65, establece que:

"la exhibición personal o hábeas corpus sería, normalmente, el recurso adecuado para hallar a una persona presuntamente detenida por las autoridades, averiguar si lo está legalmente y, llegado el caso, lograr su libertad".

Habiéndose establecido a lo largo de la instancia nacional, que de haber ocurrido los hechos como lo declararon los testigos supuestamente presenciales (Suyapa Serrano Cruz y Esperanza Franco de Orellana), no pudieron haber sido los agentes del estado, los que por última vez tuvieron bajo su cuidado a las menores Erlinda y Ernestina, no corresponde por medio del habeas corpus poder determinar la suerte del paradero de las mismas, en tanto que no existe presunta detención por autoridades estatales, sino que existe prueba fehaciente de la participación de un organismo humanitario.

De conformidad al párrafo anterior, el recurso idóneo para agotar la vía, continúa siendo el ejercicio de la acción penal, ya que es esta la que puede conocer sobre supuestas violaciones realizadas tanto por particulares, como por agentes del Estado.

Es el ejercicio de la instancia nacional, el que continúa tratando de averiguar sobre el paradero de ambas menores, que no obstante las declaraciones confusas de la supuesta madre de ambas niñas, ha realizado todo tipo de diligencias en relación con los dichos de las testigos.

En el mes de septiembre del año de 1995, se interpuso un recurso de exhibición personal ante la Corte Suprema de Justicia, el que normalmente debería de ser el idóneo para agotar la vía, pero que en este caso no lo fue por haberse interpuesto transcurrido 13 años de la desaparición de las niñas Serrano, ya que el diligenciarlo no lleva a ninguna conclusión sobre el paradero de las menores, puesto que la efectividad de dicho recurso, radica en la urgencia del funcionario jurisdiccional para encontrar y liberar a cualquier persona desaparecida, urgencia que no puede realizarse transcurridos trece años de una desaparición, por lo que el uso de dicho recurso únicamente puede presumirse que se utilizó como requisito de forma para el acceso ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

4.3. Conclusiones de la excepción

Que el retardo en las diligencias judiciales en el juicio que ante el Juzgado de 1ª Instancia de Chalatenango, es justificado por la incongruencia dada en las declaraciones de la señora María Victoria Cruz Franco, que ha desviado el curso de las investigaciones o las ha retrasado.

Que la resolución pronunciada por la Corte Suprema de El Salvador, en el recurso de exhibición personal en relación con el caso, demuestra que si normalmente el Recurso de Habeas Corpus es el medio idóneo que agota la vía interna, en el presente caso no puede considerarse lo sea.

Por lo anterior es procedente que la Honorable Corte resuelva:

A) Declare a lugar la excepción planteada por el Estado salvadoreño, por falta de agotamiento de los Recursos Internos, en virtud de retardación justificada en el proceso interno; o

B) Declare a lugar la excepción planteada por el Estado salvadoreño, por falta de agotamiento de los Recursos Internos, en virtud de retardación justificada en el proceso interno y por no ser el Recurso de Exhibición Personal, el medio idóneo para agotar la vía en el presente caso; o

C) Declare a lugar parcialmente la excepción planteada por el Estado salvadoreño, por falta de agotamiento de los Recursos Internos, en virtud de no ser el Recurso de Exhibición Personal, el medio idóneo para agotar la vía en el presente caso.

4.4. Elementos probatorios

Prueba documental pertinente, Romano X, Anexos.

5. Solicitud de Audiencia

Aun cuando el Artículo 36 No 5 del Reglamento de esta Corte, le deja a esta la opción de fijar una audiencia especial para conocer sobre las excepciones preliminares, el Estado de El Salvador considera indispensable solicitar al Tribunal dicha audiencia, en consideración a que es necesario que haya previo y especial pronunciamiento sobre las excepciones antes interpuestas, especialmente en lo que se refiere a su incompetencia de conocer de la demanda, en vista de los términos en que se sometió a su jurisdicción, con cuyos resultados se agotaría la instancia prevista por la normativa que regula la actuación de la Corte.

Por lo que el Estado salvadoreño solicita a la Honorable Corte Interamericana de Derechos Humanos:

Fije audiencia especial de excepciones preliminares, después de la cual deberá dictar la sentencia correspondiente.

VI. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

1. SENTIDO EN QUE EL ESTADO SALVADOREÑO CONTESTA LA DEMANDA.

En el petitorio de la demanda presentada, se solicita que la Corte concluya y declare que el Estado de El Salvador ha violado Derechos Humanos en perjuicio de Ernestina y Erlinda Serrano, respecto de lo cual, demanda que este medio el Estado de El Salvador contesta en sentido negativo, en base a las consideraciones siguientes:

2. RESPUESTA A LOS DERECHOS SUPUESTAMENTE VULNERADOS.

- **Por la supuesta violación del Art. 4 de la Convención Americana de Derechos Humanos, en perjuicio de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz.**

Art. 4 derecho a la vida

El artículo 4.1 de la Convención establece:

"Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente."

Con relación a la supuesta violación al derecho a la vida, el Estado salvadoreño hace uso del principio de *estoppel*, el cual establece:

"Según la práctica internacional cuando una parte en un litigio ha adoptado una actitud determinada que redunde en beneficio propio o en deterioro de la contraria, no puede luego, en virtud del principio del *estoppel*, asumir otra conducta que sea contradictoria con la primera. Para la segunda actitud rige la regla de *non concedit venire contra factum proprium*."⁶⁶

En el presente caso, se ha mantenido por la parte demandante y los Representantes de las supuestas víctimas en sus escritos, que las menores Serrano Cruz fueron dadas en adopción. A su vez, la madre de las supuestas víctimas, manifestó su creencia en declaraciones ante el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango, que sus hijas han sido dadas en adopción⁶⁷, al igual que el Doctor Jon Cortina miembro de Pro-Búsqueda quien hace la misma presunción por declaraciones vertidas en el Canal 12 de televisión salvadoreña, en el Programa "Entrevista al Día" de fecha dieciocho de julio del corriente año, esto último desvirtúa a su vez la presunción de que las víctimas han sido privadas de la vida con el paso del tiempo, tal como lo ha establecido la jurisprudencia de la Corte⁶⁸.

Existen en el presente caso evidencias numerosas y concurrentes de que las niñas fueron vistas por última vez en custodia de la Cruz Roja⁶⁹ o CICIR y que además cualquiera de ambos organismos aviso a la madre de las menores para que viniera a recogerlas, tiempo después de que los supuestos hechos sucedieron⁷⁰. Además existen suficientes pruebas que en la generalidad de los casos, los niños que fueron

⁶⁶ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Neira Alegria y otros, Excepciones Preliminares, Sentencia del 11 de Diciembre de 1991

⁶⁷ Folios 36 del Juicio ante el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango: "...Presente en este Juzgado la ofendida MARIA VICTORIA CRUZ FRANCO, quien....CONTESTA:; que cree que sus hijas fueron adoptadas por ciudadanos extranjeros y tiene la fé de que ellas regresarán como muchos que desaparecieron juntamente con sus hijas y en ese tiempo de la guerra, fueron adoptados y hoy en día están apareciendo..."

⁶⁸ Véase, Corte IDH. Caso Castillo Páez. Sentencia de fondo de 3 de noviembre de 1998. Serie C. No. 34, párr. 66. Párr. 72.

⁶⁹ Folios 93 del Juicio ante el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango: "...quien en ese mismo instante su madre quien respondía al nombre de M Narcisca Orellana de Franco, le contó que ella había visto que a las menores Ernestina Serrano y Erlinda Serrano, las bajaron de el Helicóptero de la Fuerza Armada; que fue así como su madre y la declarante vio que en un vehículo de la Cruz Roja, no sabiendo cual si la nacional o internacional, estaban colocando a las menores Ernestina y Erlinda Serrano, la primera de siete años de edad, y la segunda de tres años; que en dicho vehículo además de dichas menores llevaban más pero no sabe ella de quienes se trataban;..."

⁷⁰ Folios 36 del Juicio ante el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango: "...Presente en este Juzgado la ofendida MARIA VICTORIA CRUZ FRANCO, quien....CONTESTA: que con relación al secuestro de sus dos menores hijas Ernestina Serrano y Herlinda Serrano, ocurrido el día dos de Junio del año de mil novecientos noventa y seis, no tiene nuevos datos que aportar ni testigos que puedan declarar al respecto; que estando ella en la República de Honduras, exactamente en Mesa Grande, la Cruz Roja Salvadoreña, la llamaba a efecto de que viniera a recoger sus hijas menores antes citadas, pues ella, es decir, pues éstas les fueron arrebatadas a su padre, esposo de la dicente Dionisio Serrano, quien ya es fallecido; que la declarante no pudo venir a recoger a sus hijas, pues ni papeles tenía para pasar la frontera;"

encontrados a mediados de 1982 en las zonas de combate, fueron entregados a la Cruz Roja Salvadoreña o al CICIR, quienes los entregaban a los orfanatos y hospicios, lo cual desvirtúa lo aseverado por la CIDH en el párrafo 94 de la demanda, en tanto que no fueron vistas las niñas por última vez en manos de agentes del Estado, como prueba de ello, es en el mismo libro que elaboró la Asociación Pro-Búsqueda, que podemos encontrar tal comportamiento reflejado por la entrevista entre el Doctor Jon Cortina y la Presidenta de aquella época de las Damas Voluntarias, el cuál en su relato "Una montaña de papel" establece:

"En junio de 1982, las Damas Voluntarias de la Cruz Roja Salvadoreña (CRS) internaron a Elsy, a Andrea y a otros cuatro niños, provenientes de Chalatenango, en Aldeas Infantiles SOS. Doce años después, ellos conformaron el primer grupo de niños desaparecidos reencontrados por sus familiares, después del conflicto. A raíz de ese primer reencuentro, a principios de 1994, en Guarjila, y para obtener indicios sobre el posible paradero de otros niños, que desaparecieron en el transcurso del mismo operativo militar, el padre Jon Cortina intentó corroborar el papel de la institución de socorro en el traslado de los niños en la guinda de mayo. A instancias del padre, un investigador indagó en otros orfanatos (el Hogar Adalberto Guirola y Villas Infantiles San Martín). En sus registros encontró que, pocos días después del operativo, las Damas Voluntarias de la Cruz Roja Salvadoreña habían ingresado grupos de alrededor de seis niños, provenientes de la zona conflictiva de Chalatenango, en cada hogar. Posteriormente, según datos de las instituciones mencionadas, las mismas Damas Voluntarias habían retirado de los hogares a varios de estos niños.

Con estos antecedentes, en junio de 1994, el investigador acudió a la oficina de la Camas Voluntarias de la Cruz Roja Salvadoreña, en San Salvador. Al solicitar a la secretaria de la entidad apoyo para obtener información sobre posibles niños desaparecidos en la guinda de mayo, ella manifestó que no podía colaborar sin consultar con sus superiores y le pidió que regresara en otra ocasión. Dos meses después, el representante de Pro-búsqueda volvió a visitar la sede de las Damas Voluntarias y la secretaria le enseñó el libro de actas de reuniones del Comité de Damas Voluntarias de 1982.

El investigador se sentó en una mesa y comenzó a hojear el libro. En el acta de la reunión del 16 de junio de 1982 encontró lo siguiente: "Nuestro programa de asesoramiento y atención a desplazados ha seguido adelante y más fuerte en el departamento de Chalatenango. Hemos hecho cinco viajes a Chalatenango con el respectivo permiso de la gerencia y hemos traído un total de 52 niños huérfanos que oscilan entre las edades de recién nacidos y solamente dos de 12 años. El resto son todos menorcitos. Madres con niños hemos traído un total de 10. Este trabajo ha sido quizás uno de los más duros que hemos tenido y gracias a Dios hay suficientes damas que han colaborado y han tenido que traer niños tiernos en los brazos". En otra acta, fechada doce días antes, aparecía un listado parcial de los niños remitidos desde Chalatenango a los distintos orfanatos.

Impresionado por la información y esperanzado por la posibilidad de tener nuevas pistas sobre el paradero de los niños desaparecidos, el padre Cortina solicitó una reunión con la presidenta de las Damas Voluntarias, Isabel de Novoa. Ella también había sido la presidenta de la entidad en 1982. El padre Jon le explicó sobre la labor de búsqueda que él estaba realizando y le preguntó por los niños que se mencionaban en el acta. La presidenta le dijo que los niños inmediatamente habían sido internados en diferentes orfanatos, acompañados cada uno de una ficha de remisión. Según Novoa, las Damas Voluntarias habían elaborado dos fichas por cada niño: una que se quedaba en sus archivos y otra acompañaba al niño al hogar. La presidenta le relató al padre Cortina que, en 1982, las Damas Voluntarias habían traído no menos de cien niños desde Chalatenango y que hicieron trabajos similares, pero en una cantidad menor, en otros departamentos conflictivos, como Cuscatlán, Cabañas, La Paz y San Vicente. La señora aseveró que hacían este trabajo a petición de oficiales de la Fuerza Armada, quienes llamaban a la Cruz Roja Salvadoreña para que recogiera a los niños, en sus cuarteles.

Jon pidió a la presidenta que colaborara en la búsqueda. Ella aceptó revisar los archivos de la institución para encontrar las fichas de remisión de los niños, pero remitió toda la responsabilidad a los orfanatos. Según ella, lo único que las Damas Voluntarias habían hecho era trasladar a los niños de las guarniciones militares a los distintos orfanatos, donde los había entregado de forma legal. Después de la reunión, cuando el padre salía de las instalaciones de la Cruz Roja Salvadoreña, un empleado, que lo conocía por su labor pastoral, se acercó para saludarlo y le preguntó el motivo de la visita. Le confió que no le extrañaba la poca colaboración que había recibido. Según él, algunos de los niños que provenían de las zonas conflictivas habían sido adoptados por familias allegadas a la Cruz Roja Salvadoreña.

Tal como estaba acordado, Jon volvió a comunicarse con Isabel de Novoa, quien le informó que habían buscado las fichas y no las habían encontrado. Aparentemente, éstas se habían perdido en el terremoto de 1986. La presidenta dijo que no podía dar más información. En una visita posterior de un representante de Pro-búsqueda, otro miembro de la Cruz Roja Salvadoreña atribuyó la desaparición de las fichas a la ofensiva guerrillera de 1989.⁷¹

⁷¹ Asociación Pro Búsqueda de Niñas y Niños Desaparecidos. "El día más esperado: buscando a los niños desaparecidos de El Salvador", UCA Editores, San Salvador. 2001, págs. 259 a 262.

El Estado salvadoreño no sólo cumplió con el Artículo 4 de la Convención, al no haber privado a las menores de su vida arbitrariamente (obligación negativa), sino que además tomó las medidas apropiadas para proteger y preservar dicho derecho a las niñas Serrano Cruz, al haberlas recogido de una zona de combate y de su estado de abandono, sino que al habérselas entregado a la Cruz Roja Salvadoreña (obligación positiva), tal como lo dispone el Derecho Humanitario.

No obstante lo anterior, el Estado de El Salvador lamenta, que pese a sus esfuerzos, a la fecha no se ha podido determinar el paradero de las menores Serrano Cruz, en tanto que no existe información o archivos en la Cruz Roja Salvadoreña o en el CICR, que permitan esclarecerlo, no obstante que, tal como consta en la declaración jurada extendida por la Cruz Roja Salvadoreña, en el año de 1982, la institución recogió varios niños, ya sea por haber sido entregados a ellas por las Fuerzas Armadas o por población civil, en las zonas de combate, los que fueron entregados a diferentes hospicios y orfanatos, la cual en lo pertinente expone:

"Que la Cruz Roja Salvadoreña, institución humanitaria al servicio del pueblo, quiere dejar constancia, por medio de este instrumento, que durante el conflicto armado vivido en El Salvador en la época de mil novecientos setenta y nueve a mil novecientos noventa y dos, única y exclusivamente podía ingresar a las zonas de combate acompañando a los Delegados del Comité Internacional de la Cruz Roja, quienes eran los que se encargaban de obtener los respectivos permisos para ingresar, circular y salir de dichas zonas. Que nunca Cruz Roja Salvadoreña, por sí sola, ni mucho menos sus Delegados, ingresaron a los lugares de combate. Asimismo, Cruz Roja Salvadoreña, aclara que el procedimiento que se utilizaba en aquellos casos en los que le entregaban niños o niñas encontrados abandonados o huérfanos en las zonas de combate, como por ejemplo, en el Departamento de Chalatenango durante el conflicto armado, era el siguiente: los niños o niñas les eran entregados en algunos casos por el Ejército y en otros por la misma población civil, quienes después de los enfrentamientos los habían encontrado o recibido en esos lugares. Después de recibir a dichos menores, Cruz Roja Salvadoreña tenía la prohibición de quedarse con ellos y resguardarlos en sus instalaciones, que por cierto en esa época eran muy pequeñas y no había espacio suficiente como para albergarlos, por tanto lo que se hacía era llevarlos de inmediato a los diferentes orfanatos o casas de resguardo que existían en esa época, como por ejemplo: Hogar Rosa Virginia Peletier, Hogar Guirola, Aldeas Infantiles SOS, San Vicente de Paúl, Planes de Renderos y otros, en donde se elaboraba una ficha en duplicado, en la que se determinaba las generales de estos en lo posible, de la cual una copia quedaba en poder de Cruz Roja Salvadoreña y la otra en cada uno de los lugares arriba mencionados. Lastimosamente, durante el terremoto de mil novecientos ochenta y seis, las instalaciones de Cruz Roja Salvadoreña se vieron altamente afectadas y se destruyeron los archivos de la institución, dentro de los cuales se encontraban los relacionados al respecto, encontrándose únicamente los documentos de fechas, cuatro de junio de mil novecientos ochenta y dos, diecisiete de enero de mil novecientos noventa y seis y dos de mayo de mil novecientos noventa y seis, los que no se destruyeron en virtud de que se habían entregado al Consejo de la Institución. Por último manifiesta que Cruz Roja Salvadoreña, también quiere de manera enfática aclarar, que rechaza todo tipo de señalamiento o acusación en contra de las Damas Voluntarias de esa institución, referida a vinculaciones con el tráfico ilegal de menores y con las adopciones ilegales, pues nunca se ha tenido participación en este tipo de señalamientos, lo cual, desde luego, es contrario a los principios de ética y responsabilidad histórica y de labor humanitaria que ha caracterizado a la Cruz Roja Salvadoreña durante ciento dieciocho años de funcionamiento en la República de El Salvador."⁷²

• ***Por la supuesta violación del Art. 5 de la Convención Americana de Derechos Humanos, en perjuicio de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz.***

Art. 5, derecho a la integridad personal

El artículo 5 de la Convención Americana establece que:

1. *Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral.*

⁷² Declaración Jurada

2. *Nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debida a la dignidad inherente al ser humano.*

El Estado considera que, debe de proceder al análisis de la no violación de este artículo desde dos diversos ángulos. En primer lugar, expondrá que no existió violación del artículo 5.1 y 5.2, en perjuicio de las niñas Serrano Cruz. En segundo lugar, el Estado analizará que los padres de las supuestas víctimas no fueron objeto de violación del mismo artículo 5.

En el presente caso, el Estado considera que las niñas pudieron haber sufrido algún daño en su integridad personal cuando los supuestos hechos ocurrieron, pero en todo caso dicho sufrimiento no fue ocasionado voluntaria, deliberada ni culposamente por agentes del Estado, sino que se debió a que ellas junto a su grupo familiar se encontraban en zonas de combate, presuntamente debido a la pertenencia de los padres de las niñas con las "masas" de los grupos insurgentes, ya que para mediados de 1982 los pobladores de las zonas en conflicto de Chalatenango que no deseaban participar en el conflicto, ya habían abandonado esas zonas. Como prueba de ello, el Estado relaciona parte del testimonio de la entonces menor Andrea Dubón, que lo pertinente dice:

"...aunque mi papá se había incorporado a la guerrilla, él no peleaba, sino que colaboraba con otras cosas. Solo le daban un fusil para hacer posta y, a veces, ni eso. Por lo demás le tocaba estar jalando materiales de un lugar a otro o ayudar a la siembra⁷³."

"Mi familia y la demás gente se refugiaron en las casas del cantón, abandonadas por los pobladores del lugar, quienes habían huido de la guerra. En cada casa se alojaban unas diez familias."⁷⁴

Lo anterior contradice los dichos por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en el párrafo 84 de la demanda⁷⁵, en la que se le imputa al Estado la supuesta violación de la integridad personal de las víctimas, por la zozobra y temor que sufrieron al estar escondidas a la intemperie, la cual fue causada por la conducta de sus padres y no del Estado, quien por el contrario en caso de guerra tiene la obligación de recoger a los menores abandonado o huérfanos.

Por otra parte, el solo hecho de que un niño se encuentre en una zona de combate, provoca en él un gran temor, pero consideramos que dicha situación también es atribuible a las decisiones de los padres de las referidas niñas y no a una conducta del Estado, en virtud de que El Salvador no tenía ninguna intención de causar un daño a dichas menores, sino que buscaba el desalojo de las comunidades guerrilleras - bases sociales - de las zonas conflictivas de Chalatenango. Este argumento contradice lo dicho por la CIDH en el párrafo 88 de la demanda⁷⁶, en tanto que el Estado, en el ejercicio de su derecho, buscaba el desalojo de dichas comunidades guerrilleras en las que se encontraban combatientes armados, como sus bases sociales.

En lo que respecta al momento en que las niñas fueron encontradas, procedemos a hacer una relación de los supuestos hechos, en tanto que las declaraciones de la madre y hermana de las supuestas víctimas difieren entre sí, pero concuerdan en que las menores en comento fueron abandonadas,

⁷³ Historias para mantener Presente, Asociación Pro Búsqueda de Niñas y Niños desaparecidos, 1ª edición, San Salvador El Salvador, UCA editores, 2000. Pág. 50.

⁷⁴ Historias para mantener Presente, Asociación Pro Búsqueda de Niñas y Niños desaparecidos, 1ª edición, San Salvador El Salvador, UCA editores, 2000. Pág.50.

⁷⁵ En el presente caso se ha violado el derecho a la integridad personal tanto en perjuicio de las hermanas Serrano Cruz, La información denunciada y no controvertida por el Estado salvadoreño indica que Ernestina y Erlinda Serrano Cruz se encontraban escondidas a la intemperie en el momento de su desaparición forzada. Puede presumirse razonablemente que en tales condiciones las niñas hubieran sufrido temor y zozobra, cuyas huellas deben haber subsistido por mucho tiempo."

⁷⁶ Ernestina y Erlinda Serrano Cruz sufrieron la violación de su derecho a la integridad psíquica y moral durante el operativo militar lanzado en junio de 1982 contra la población civil del Cantón Santa Anita, Municipio de San Antonio de la Cruz, Departamento de Chalatenango."

recordándole a la Honorable Corte, que la madre de las niñas ha argumentado ante la Comisión, que por haberse sentido intimidada declaró de una forma distinta⁷⁷.

A folios 1 del proceso, en el Juzgado de Primera instancia de Chalatenango, con fecha dieciocho de mayo de mil novecientos noventa y tres, la señora María Victoria Cruz Franco, declaró:

"... Manifiesta la declarante que ella se perdió de su compañero Dionisio porque cuando vieron a los soldados tuvieron miedo y salieron huyendo, quedando las menores en poder del señor Dionisio, y este también huyó del lugar donde se encontraban, dejando a las niñas, llevándose con él solamente el varón de doce años... cuando de lejos vio aterrizar un helicóptero y se las llevaron..."

Así mismo en la Declaración Jurada por dicha señora, rendida en la sede la Asociación Pro-Búsqueda de los Niños, el día siete de noviembre de mil novecientos noventa y cinco, y que forma parte de la petición de Exhibición Personal (ref. 22-S-95), solicitada a la Honorable Corte Suprema de Justicia, que en lo pertinente dice:

"... Cuando se realizó un operativo militar de contrainsurgencia por parte el Batallón Atlacatl en el Cantón Santa Anita, Municipio de San Antonio de la Cruz, del Departamento de Chalatenango, mi casa de habitación fue invadida por miembros del mencionado Batallón, quienes asesinaron al padre de mis hijos Dionisio Serrano Morales y secuestraron a mis hijas Ernestina Serrano Cruz y Erlinda Serrano Cruz..."

Como se puede ver con lo anteriormente expuesto, no cabe duda que la señora Cruz Franco relató de manera distinta a la forma en que dicen sucedieron los supuestos hechos.

Por otra parte, la testigo Suyapa Serrano Cruz, declara con fecha diecinueve de julio de mil novecientos noventa y seis, en el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango, y en lo pertinente dijo:

"...cuando el conflicto bélico en El Salvador estaba en su apogeo; que la dicente juntamente con su padre Dionisio Serrano (fallecido) juntamente con sus hermanas Ernestina Serrano y Erlinda Serrano, salieron de su casa de habitación que tenían en el cantón Santa Anita, Jurisdicción de San Antonio de la Cruz, huyendo de la guerra y debido a los constantes operativos del ejército; que a los tres días de haber salido de su casa huyendo llegaron al Cantón Los Alvarenga, Jurisdicción de Nueva Trinidad exactamente en un monte, pues en el monte les tocaba dormir; que esto fue a la mañana del tercer día en que estaban en el monte, su papá se fue a buscar agua y la dicente se quedó en el lugar juntamente con sus dos hermanas; que como se oían grandes balaceras alrededor de ellas... pero los disparos se oían más cerca y más fuertes, le entro temor a la declarante y se fue de ese lugar a más de una cuadra, quedándose sus hermanas escondidas en un matorral... y se escondió más ni intento moverse por no hacer ruido, por otra parte el monte estaba espeso y no había visibilidad, razón por la cual no vio que se llevaran a sus hermanas."

A pesar de que las tres declaraciones sobre los hechos son distintas, dos de la madre de las niñas y una de la hermana, ya que sitúan en espacios distintos y acciones distintas, son congruentes con el hecho que las niñas fueron dejadas por sus mismos familiares, en una acción de ocultarse de la operación militar que supuestamente ocurría o por otras razones.

De lo anteriormente expuesto se puede concluir, que las niñas Serrano Cruz, en ningún momento fueron arrebatadas, capturadas o secuestradas – en lo que mediase fuerza o malos tratos, sino que fueron encontradas abandonadas en medio de un combate, por lo que si el Ejército salvadoreño procedió a recogerlas y llevárselas, es una conducta del todo permitida y obligatoria en un conflicto armado, que no viola la integridad física y psíquica de las menores y que tampoco implica una custodia de niños en virtud

⁷⁷ Nota a pie de página 22, párrafo 46 de la demanda: "Salvo el testimonio de la señora María Victoria Cruz Franco, madre de las niñas, que difiere en cuanto al lugar de la desaparición de sus hijas declarando que fueron sustraídas de su residencia. Durante el trámite ante la CIDH, los peticionarios sostuvieron que la señora Cruz Franco no tuvo el propósito deliberado de mentir sino que tenía mucho temor cuando expuso su primera declaración porque en los tribunales a las personas que huían se les vinculaba con la guerrilla interna, en tal sentido se sintió intimidada al decir que su familia era parte de la población civil que huía del operativo militar y que en esa condición habían desaparecido sus hijas."

de una detención, sino que responde a la obligación del Ejército de evacuar a los menores abandonados y huérfanos entregándolos a la Cruz Roja⁷⁸ y de conformidad con el Derecho Humanitario, por lo que no es cierto lo dicho por la CIDH en el párrafo 87 de la demanda⁷⁹, a su vez debemos de recordar que la legislación nacional que si se violó en el abandono de las niñas, fue la que establecía el Código Penal Salvadoreño en cuanto a los deberes de cuidado, que corresponden a los padres.

Por otro lado, tanto la Comisión Interamericana de Derechos Humanos como los Representantes de las supuestas víctimas, han argumentado que el Estado de El Salvador causó a las víctimas un aislamiento prolongado y clandestino⁸⁰, lo que según la jurisprudencia en el caso Velásquez Rodríguez, representa una forma lesiva de la integridad psíquica y moral de la persona y del derecho de todo detenido al respeto debido a la dignidad inherente al ser humano, violando con ello el Artículo 5 de la Convención.

Al respecto, el Estado niega dichas capturas, detenciones ilegales o aislamiento prolongado y clandestino, ya que tal como consta en el juicio interno, si los hechos sucedieron de la forma en que lo han expresado la madre, la hermana y la prima de las niñas Serrano Cruz, el Estado no capturó ni detuvo ilegalmente a las niñas, sino que luego de recogerlas de su abandono, de una forma casi inmediata las subió a un helicóptero y se las entregó a un vehículo de la Cruz Roja⁸¹.

La CIDH y los Representantes de las supuestas víctimas, siempre en relación con el aislamiento prolongado, suponen que dicho aislamiento se volvió permanente⁸². Al respecto el Estado aclara, que aislamiento implica retirar a una persona del trato y comunicación de otra o separarla de otras personas, de lo cual no existe prueba que hubiese sucedido, sino que por el contrario, las pruebas que se han aportado demuestran que fueron entregadas a un organismo humanitario y de quien se tuvieron por última vez noticias⁸³, y no en manos de agentes del Estado, como erróneamente se presenta ante la Honorable Corte.

En segundo lugar, en cuanto a la supuesta violación del Estado salvadoreño del derecho a la integridad personal en perjuicio de los familiares de las niñas Serrano Cruz, se considera, que si bien la falta de conocimiento sobre el paradero de una persona es causa de profunda angustia para sus parientes, que en el presente caso dicho sufrimiento no es imputable al Estado, en tanto que se ha probado que un organismo humanitario fue quien por última vez se encargó del cuidado de las niñas, y que si bien este organismo no puede dar en este momento, referencia al paradero de las menores, en su oportunidad si lo trato de hacer, comunicándose directamente con la madre de Erlinda y Ernestina.

⁷⁸ Folios 93 del Juicio ante el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango: "...quien en ese mismo instante su madre quien respondía al nombre de M Narcisca Orellana de Franco, le contó que ella había visto que a las menores Ernestina Serrano y Erlinda Serrano, las bajaron de el Helicóptero de la Fuerza Armada; que fue así como su madre y la declarante vio que en un vehículo de la Cruz Roja, no sabiendo cual si la nacional o internacional, estaban colocando a las menores Ernestina y Erlinda Serrano, la primera de siete años de edad, y la segunda de tres años; que en dicho vehículo además de dichas menores llevaban más pero no sabe ella de quienes se trataban;..."

⁷⁹ "87. Debe agregarse a ello que las víctimas indudablemente sufrieron gran temor angustia y zozobra al momento de ser encontradas por miembros del ejército, separadas forzosamente de sus padres, y llevadas a un destino desconocido en un helicóptero militar. Todo esto se llevó a cabo, como ya se ha visto, en abierto desafío de la legislación nacional e internacional vigente en El Salvador en la época de los hechos."

⁸⁰ Párrafo 85 de la demanda, y párrafo IV.C.a del escrito de argumentos de los Representantes de las Supuestas víctimas.

⁸¹ Folios 93 del Juicio ante el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango: "...quien en ese mismo instante su madre quien respondía al nombre de M Narcisca Orellana de Franco, le contó que ella había visto que a las menores Ernestina Serrano y Erlinda Serrano, las bajaron de el Helicóptero de la Fuerza Armada; que fue así como su madre y la declarante vio que en un vehículo de la Cruz Roja, no sabiendo cual si la nacional o internacional, estaban colocando a las menores Ernestina y Erlinda Serrano, la primera de siete años de edad, y la segunda de tres años; que en dicho vehículo además de dichas menores llevaban más pero no sabe ella de quienes se trataban;..."

⁸² Párrafo 86 de la demanda, y párrafo IV:C.a del escrito de argumentos de los Representantes de las Supuestas víctimas.

⁸³ Declaración de la señora Cruz Franco, a folio 36 del Juicio en Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango. "... estando ella en la República de Honduras, exactamente en Mesa Grande, la Cruz Roja Salvadoreña, la llamaba u efecto que viniera a recoger sus hijas menores antes citadas, ... que la declarante no pudo venir a recoger a sus hijas, pues ni papeles tenia para pasar la frontera; que cree que sus hijas fueron adoptadas por ciudadanos extranjeros y tiene la fe que ellas regresaran como muchos que desaparecieron juntamente con sus hijas y ese tiempo de la guerra fueron adoptados y hoy en dias hoy están apareciendo..."

Además, el Estado aclara, que la falta de archivos que permitan la ubicación de las menores, es imputable a hechos sobre los cuales no tuvo intervención directa.

• ***Por la supuesta violación del Art. 7 de la Convención Americana de Derechos Humanos, en perjuicio de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz.***

Art. 7, derecho a la libertad personal

En primer lugar, se considera que el caso que nos ocupa no es constitutivo de una privación arbitraria de libertad continuada, en perjuicio de las menores Serrano Cruz, pues no hay que perder de vista que de acuerdo a la ubicación temporo - espacial, en El Salvador durante la época en que los supuestos hechos denunciados acontecieron, nos encontrábamos viviendo un conflicto armado, lo cual ha quedado suficientemente documentado con la prueba respectiva.

En este contexto de guerra, se hace necesario hacer un breve análisis de los testimonio de personas presenciales de los supuestos hechos, que para el caso infiere el Estado que supuestamente habrían sido Suyapa Serrano Cruz y María Esperanza Cruz Franco.

El Estado aclara a la Honorable Corte Interamericana, que la Comisión basa sus argumentos en las dos testigos, (de los cuales solo una de ellas fue presencial), que comparecieron ante ella, pero que no ha realizado una lectura exhaustiva del proceso interno, en el cual declararon como testigos, la madre de las menores, la hermana de estas Suyapa Serrano y el único otro testigo presencial de los hechos, la señora María Esperanza Franco Orellana de Miranda. El Estado considera que dicha declaración no ha sido mencionada por la Comisión, en tanto que esta testigo declaró haber visto como en un vehículo de la Cruz Roja estaban colocando a las menores Ernestina y Erlinda Serrano. Además, el Estado se permite aclararle a la Corte, que dicha testigo fue presentada por los familiares de las supuestas víctimas y no por iniciativa de este.

El Estado a continuación, hace relación de la declaración de la señora María Esperanza Franco Orellana de Miranda:

"En el Juzgado de Primera Instancia; Chalatenango, (...). Presente la testigo MARIA ESPERANZA FRANCO ORELLANA DE MIRANDA citada por ESPERANZA FRANCO, (...) CONTESTA: que aunque son primas en cuarto grado con las menores Ernestina Serrano y Erlinda Serrano, pero no por ello faltará en decir la verdad en todo lo que sabe y le sea preguntado. Que ciertamente el día dos de Junio del año de mil novecientos ochenta y dos, como a eso de la una o de las dos de la tarde, la declarante se encontraba en el barrio La Sierpe, lugar en donde se encontraba de posada su mamá; que en ese mismo instante su madre quien respondía al nombre de M Narcisa Orellana de Franco, le contó que ella había visto que a las menores Ernestina Serrano y Erlinda Serrano, las bajaron de el Helicóptero de la Fuerza Armada; que fue así como su madre y la declarante se condujeron al lugar en donde aterrizaba el helicóptero, fue así como la declarante vio que en un vehículo de la Cruz Roja, no sabiendo cual si la nacional o internacional, estaban colocando a las menores Ernestina y Erlinda Serrano, la primera de siete años de edad, y la segunda de tres años; que en dicho vehículo además de dichas menores llevaban más pero no sabe ella de quienes se trataban: que la declarante vió que el vehículo de la Cruz Roja en donde iban las menores mencionadas se fue de el lugar de la Sierpe sin saber para donde, y desde esa fecha la declarante no ha vuelto ver a las menores (...).⁸⁴ (Los subrayados son nuestros).

El Estado llama la atención de la Corte, en el sentido de que esta observe que la señora María Esperanza Franco de Miranda, relató que los hechos ocurrieron el día dos de junio de mil novecientos

⁸⁴ Folios 93 en el Juicio con Referencia 112-93, ante el Juzgado de 1ª Instancia de Chalatenango

ochenta y dos, y que a eso de la una o dos de la tarde de ese mismo día fue que vio como las menores fueron introducidas al vehículo de la Cruz Roja, nacional o internacional.

Siempre en relación con los supuestos hechos, es necesario observar lo que Suyapa Serrano Cruz declaró ante el Juzgado de 1ª Instancia de Chalatenango:

"En el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango, a las ocho horas y veinte minutos del día diecinueve de Julio de mil novecientos noventa y seis. Presente la testigo SUYAPA SERRANO CRUZ (...) CONTESTA: Que aunque le asiste el parentesco de ser hermanas de Ernestina Serrano y Erlinda Serrano, no por ello faltará en decir verdad en todo lo que sabe y le sea preguntada. Que ciertamente en una fecha que no recuerda, pero si en el año de mil novecientos ochenta y dos, cuando el conflicto bélico en El Salvador estaba en su apogeo; (...); que como se oía grandes balaceras alrededor de ellas, que debido a que Erlinda era la más pequeña, lloraba al oír la balacera, y además pedía agua; ella le decía que no llorara que su papá ya le iba a traer agua, pero los disparos se oían más cerca y más fuertes, le entró temor a la declarante, y se fue de ese lugar a más de una cuadra, quedándose sus hermanas escondidas en una materral; que la declarante también se escondió y al momento oyó que como plática de hombres, ella está segura que los que hablaban eran los del ejército porque ellos eran los que hacían las grandes balaceras, mientras que la guerrilla no hacía tales cosas, es decir las balaceras; que antes de que el ejército llegar donde estaban sus hermanas, y desde el lugar donde se encontraba oía que Erlinda lloraba, pero que cuando se oyó la voz del ejército ésta dejó de llorar; que se guidamente la declarante sintió que cerca del lugar donde ella se encontraba se oían pasos y la bulla de los soldados que gritaban, pero no los vio porque le dio temor a que le fueran a hacer algo, y se escondió más ni intentó moverse por no hacer ruido, por otra parte el monte estaba espeso y no había visibilidad, razón por la cual no vio que se llevaran a sus hermanas; que cuando el ejército se fue, y como era como una hora de las doce del día, buscó a sus hermanas y no las pudo encontrar no obstante haberles hablado por sus nombres; (...), que más o menos al año estando ella en Honduras, con su mamá, pues a su papá lo mató un avión a pura metralleta, a los tres meses de desaparecida sus hermanas, tuvieron noticias que sus hermanas habían sido entregadas a la Cruz Roja Internacional, lo que supieron por medio de una señora de nombre Esperanza Franco, quien reside en la Colonia La Palma, Calle Principal (Calle del Estadio Mauricio Vides, Pasaje Final número 130 Ilobasco, pues esta señora les dijo que esto lo había visto aquí en Chalatenango, es decir cuando eran entregadas sus hermanas a la Cruz Roja; (...).⁸⁵ (los subrayados son nuestros).

De las dos declaraciones se observa que la señora Esperanza Franco, el día dos de junio de 1982, vio a las menores como entre la una y dos de la tarde cuando eran trasladadas y llevadas por un vehículo de la Cruz Roja, nacional o internacional.

Por su parte, Suyapa Serrano declaró en el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango, que en día que no recuerda, como a las doce del medio día, sus hermanas fueron llevadas por elementos que eran del Ejército, que al año supo por Esperanza Franco que a ambas menores se las había llevado la Cruz Roja.

Ante la CIDH, Suyapa Serrano declaró dos veces, los días 10 y 22 de Octubre de 2000, en su primera declaración expuso:

"(...) La Dra. Cunillera procede a tomar testimonio a la Sra. Suyapa Serrano Cruz.(...)

LC: Por favor, ¿Nos podría relatar qué paso brevemente durante su huida(...)

LC: ¿Y dónde estuvieron escondidos?

SSC: Estuvimos escondidos en un monte que le decían "Los Alvarenga", siempre perteneciente a Nueva Trinidad.

LC: ¿Por cuánto tiempo?

SSC: Por tres días estuvimos ahí, pero teníamos más tiempo de andar fuera.(...)

LC: ¿Y usted estuvo escondida con las hermanitas Ernestina y Erlinda?

SSC: Sí, yo estuve escondida, pero como yo andaba un niño de seis meses de edad, mi papá me decía como el niño lloraba... Mi papá se quedó con mis tres hermanos, las dos niñas y un hermano varón. Pues tuve que retirarme a cien metros del lugar donde estábamos con ellos porque el niño mucho lloraba, pues me dijo el que me separara porque si encontraban a él, que no me encontrarán a mí también.(...).

LC: Y donde ustedes estaba escondida, pudo ver o escuchar algo en relación a las hermanas Ernestina y Erlinda?

SSC: Pues, lo que yo escuchaba era que iban bajando, gritaban, tiraban tiros y todo ahí, en el cerro de Nueva Trinidad para abajo... y después de esto, yo me imaginaba que mi papá estaba con mis hermanas, pero él había salido porque las niñas mucho le exigían pidiéndole agua. Dejando a las dos niñas ahí, el se fue a buscar agua. Después gritaban los soldados y decían que habían encontrado dos niñas. (...).

⁸⁵ Folios 48 en el Juicio con Referencia 112-93, ante el Juzgado de 1ª Instancia de Chalatenango.

LC: ¿Cuánto tiempo recuerda usted que estuvieron aproximadamente los soldados en este sitio?

SSC: Pues, aproximadamente unas dos horas. (....)

¿Y alguna vez ha vuelto a ver a sus hermanitas desde el 2 de junio de 1982?

SSC: No yo no las he visto. (....).⁸⁶ (los subrayados son nuestros).

En la segunda declaración en lo pertinente, Suyapa Serrano Cruz declaró:

"P: ¿Y desde donde usted estaba escondida pudo ver o escuchar algo en relación a las hermanas Ernestina y Erlinda?

R: Pues yo lo que escuchaba era de que, este, iban bajando, gritaban, tiraban tiros y todo, va ahí en el cerro de Nueva Trinidad para abajo iba a dar a los Alvarengas. Entonces y después de eso, este yo me imaginaba que mi papá ahí estaba con mis hermanas, verdad, pero él había salido porque las niñas mucho le exigían pidiéndole agua, dejando a las dos niñas ahí y él se fue a buscar agua, pues él, este, después gritaban los soldados y decían que, este, habían encontrado esas dos niñas, que habían encontrado dos niñas, yo no los veía a ellos, verdad, pero oía que gritaban, (....)

P: ¿Y cuánto tiempo recuerda usted que estuvieron, aproximadamente, los soldados en ese sitio?

R: Pues aproximadamente unas dos horas. (....)

P: ¿Y alguna vez ha vuelto a ver a sus hermanitas desde el 2 de junio de 1982?

R: Ya no. Ya no las hemos visto.⁸⁷"

De las dos declaraciones ante la Comisión, se llega a la conclusión que el día dos de junio los soldados encontraron a las menores y que estuvieron cerca de dos horas en el lugar.

Al unir las declaraciones vertidas en el Juzgado de 1ª Instancia de Chalatenango, y las dos declaraciones ante la Comisión, el Estado deduce o infiere:

- a) Que en el caso de que los hechos hubiesen ocurrido como narraron las dos únicas testigos presenciales, estos sucedieron el día dos de junio a las doce de a medio día, en el monte de los Alvarenga.
- b) Que los soldados encontraron a las menores solas, puesto que su padre supuestamente andaba trayendo agua.
- c) Que supuestamente los soldados estuvieron en dicho monte por dos horas.
- d) Que entre una y dos de la tarde, del mismo día, la señora María Esperanza Franco Orellana de Miranda vio como subieron a las menores a un vehículo de la Cruz Roja, ya sea nacional o internacional.

De lo anterior se concluye, que el lapso de tiempo en que las menores estuvieron en manos de la Fuerza, solo pudo suceder de doce de a medio día a dos de la tarde del día dos de junio de mil novecientos ochenta y dos. En ese tiempo de dos horas, los soldados tuvieron que recoger a las niñas, subirlas al helicóptero, bajarlas en la Sierpe y entregarlas a la Cruz Roja.

En el párrafo 81 de la demanda, la CIDH ha sostenido:

"En el presente caso, los militares salvadoreños son responsables de la violación continuada del derecho a la libertad y a la seguridad personal de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, que tenían siete y tres años de edad en junio de 1982. Los agentes del Estado capturaron y tuvieron en su poder a las dos niñas, y en su accionar contrario al artículo 7 de la Convención Americana, no les garantizaron la protección especial que determina el artículo 19 del mismo instrumento. Las normas de derechos humanos y de derecho internacional humanitario aplicables al presente caso, que fueron citadas más arriba, requerían que ambas niñas fueran evacuadas de la zona de conflicto y alejadas del peligro, luego inmediatamente identificadas y registradas con el fin de iniciar los esfuerzos de reunificación con sus familiares. Ninguna de estas obligaciones fue cumplida".

⁸⁶ Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Acta de Audiencia No 6.

⁸⁷ Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Transcripción de la audiencia de 22 de octubre de 2000.

El Estado en cuanto a lo que sostiene la Comisión, aclara que no ha cometido la supuesta violación del Artículo 7 de la CADH, pues cumplió con las normas que respecto de menores en zona de combate ha establecido el derecho humanitario, en tanto que de haber ocurrido los hechos como han sido relatados por las supuestas dos testigos presenciales en la jurisdicción nacional y ante la Comisión, los agentes del Estado habrían encontrado a las menores el día dos de junio de 1982 a medio día, en el monte de los Alvarenga, las habrían subido a un helicóptero y las habrían entregado a la Cruz Roja, todo en un plazo de dos horas, por lo que sí cumplieron con las normas de derecho humanitario aplicables, al alejarlas en un plazo prudencial de la zona y entregarlas inmediatamente a la Cruz Roja (nacional o internacional), debiendo presumir la Honorable Corte que una vez los menores se encuentren bajo cuidado de organismos humanitarios, éstos proceden a darles todo el cuidado necesario.

En cuanto a la identificación y registro de las menores, existe prueba de que efectivamente, tanto la Cruz Roja salvadoreña como el CICR, procedían a identificar y registrar a las menores⁸⁸, pero que por razones ajenas a su control, dichos registros se les habrían destruido. En ocasiones, los menores que fueron recogidos no pudieron ser identificados, por la misma condición de haber estado expuestos en una zona de combate.

La reunificación familiar de las menores, solo podría ser posible cuando sus padres o algún pariente, abandonaron la zona de combate. Es así que al encontrarse en el campamento de Mesa Grande, muchos de los refugiados, bajo esta condición solicitaron al CICR, la búsqueda de sus hijos.

En el caso específico, existe prueba de que el CICR en su oportunidad habló a la madre de las menores para que ella las fuese a recoger, pero que solo pudo regresar a El Salvador trece años después, no obstante que el Estado promulgo una ley de Amnistía en 1983, para que la población civil involucrada con los grupos contrainsurgentes pudiesen acogerse a ella. Además, a raíz de esta ley y por esfuerzos de la Comisión Intergubernamental de Derechos Humanos, se facilitó que dicha población fuesen aceptados en diferentes países como refugiados.

A pesar de no existir una violación de privación arbitraria de libertad, mucho menos continuada, tampoco podemos hablar de una supuesta desaparición forzada, la reunificación de menores con sus familiares se dificultó mucho por la falta de filiación de los mismos, ya que como se ha mencionado anteriormente por su corta edad, la obtención de estos datos básicos se obstaculizaba. En este caso particular, la realidad es otra, ya que las menores fueron identificadas, lo mismo que su filiación ya que las mismas declaraciones de su madre expresan que fue contactada por la Cruz Roja para que las recogiera, con ello reunificando la familia, cosa que su madre no hizo. Lo anterior es reafirmado por el testimonio de la señora Maria Victoria Cruz Franco, que en lo pertinente manifestó:

*"... estando ella en la República de Honduras, exactamente en Mesa Grande, la Cruz Roja Salvadoreña, la llamaba a efecto que viniera a recoger sus hijas menores antes citadas. ... que la declarante no pudo venir a recoger a sus hijas, pues ni papeles tenía para pasar la frontera; que cree que sus hijas fueron adoptadas por ciudadanos extranjeros y tiene la fe que ellas regresaran como muchos que desaparecieron juntamente con sus hijas y ese tiempo de la guerra fueron adoptados y hoy en días hoy están apareciendo..."*⁸⁹

Los campamentos de refugiados salvadoreños en la República de Honduras, estuvieron organizados y supervisados por el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados, ACNUR, quien facilitaba la repatriación de los salvadoreños desde los campos y las visitas de los familiares de quienes se encontraban en éstos. Por lo que el tránsito a través de la frontera El Salvador – Honduras podría tener algunos tramites complicados, pero que eran facilitados por ACNUR y el paso

⁸⁸ Copia, del único registro con que cuenta la Cruz Roja Salvadoreña de fecha 4 de junio, ya que los demás se les destruyeron en el año de 1986.

⁸⁹ Declaración de la señora Cruz Franco, a folio 36 del Juicio en Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango.

fronterizo de un conacional residente en Mesa Grande no era imposible, a pesar de no poseer la documentación nacional respectiva.

En relación a que como consecuencia de los supuestos hechos, el Estado habría violado el Artículo 19 de la CADH, se aclara que de conformidad al numeral 1 del Artículo 20 de la Convención de derechos sobre el Niño:

“1. Los niños temporal o permanentemente privados de su medio familiar, o cuyo superior interés exija que no permanezcan en ese medio, tendrán derecho a la protección y asistencia especiales del Estado”.

Es obvio que las menores Serrano Cruz, no podían quedar abandonadas en una zona de combate, y que la actitud del Estado corresponde a una asistencia especial.

En tal sentido se reitera que no se puede hablar de una privación arbitraria de libertad, mucho menos continuada, tampoco de una supuesta desaparición forzada, en contra de las menores Serrano Cruz, ya que la Fuerza Armada cumplió las normas de Derecho Internacional Humanitario⁹⁰ que obligan a que en una situación de conflicto armado, los niños encontrados abandonados, sean protegidos y entregados en su oportunidad a las instituciones humanitarias⁹¹, las cuales a su vez se encargaron de trasladarlos a lugares más seguros, pues consta en la prueba documental respectiva, que muchos padres que formaron parte de las llamadas “base social” de los grupos insurgentes, cuando los combates arreciaban y huían (en las llamadas guindas) tuvieron que tomar decisiones de dejar a sus menores hijos para salvaguardar las vidas de ellos. La anterior labor humanitaria que realizó la Fuerza Armada, aun cuando no era puramente militar, demuestra que lejos de violentar el derecho a la libertad y a la seguridad personal de las menores en comento, lo que hicieron fue garantizar y protegerles dichos derechos, de conformidad con los artículos 7 y 19 de la Convención Americana.

• ***Por la supuesta violación del Art. 19 de la Convención Americana de Derechos Humanos, en perjuicio de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz.***

⁹⁰ Protocolo II de los Convenios de Ginebra, establece:

- a. TITULO II, TRATO HUMANO, Artículo 4 - Garantías fundamentales
1. Todas las personas que no participen directamente en las hostilidades, o que hayan dejado de participar en ellas, estén o no privadas de libertad, tienen derecho a que se respeten su persona, su honor, sus convicciones y sus prácticas religiosas. Serán tratadas con humanidad en toda circunstancia, sin ninguna distinción de carácter desfavorable. Queda prohibido ordenar que no haya supervivientes.
 - ...
 3. 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;
 - ...
 - d) la protección especial prevista en este artículo para los niños menores de quince años seguirá aplicándose a ellos si, no obstante las disposiciones del apartado c), han participado directamente en las hostilidades y han sido capturados;
 - e) se tomarán medidas, si procede, y siempre que sea posible con el consentimiento de los padres o de las personas que, en virtud de la ley o la costumbre, tengan en primer lugar la guarda de ellos, para trasladar temporalmente a los niños de la zona en que tengan lugar las hostilidades a una zona del país más segura y para que vayan acompañados de personas que velen por su seguridad y bienestar.

⁹¹ Artículo 18 - Sociedades de socorro y acciones de socorro

1. Las sociedades de socorro establecidas en el territorio de la Alta Parte contratante, tales como las organizaciones de la Cruz Roja (Media Luna Roja, León y Sol Rojos), podrán ofrecer sus servicios para el desempeño de sus funciones tradicionales en relación con las víctimas del conflicto armado. La población civil puede, incluso por propia iniciativa, ofrecerse para recoger y cuidar los heridos, enfermos y náufragos.
2. Cuando la población civil esté padeciendo privaciones extremadas por la falta de abastecimientos indispensables para su supervivencia, tales como víveres y suministros sanitarios, se emprenderán, con el consentimiento de la Alta Parte contratante interesada, acciones de socorro en favor de la población civil, de carácter exclusivamente humanitario e imparcial y realizadas sin distinción alguna de carácter desfavorable.

Art. 19, derechos del niño

El Artículo 19 de la Convención Americana establece: “todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado”. Es de vital importancia destacar, que el anterior artículo establece la responsabilidad en la protección de la condición de menor para la familia, la sociedad y el Estado.

Es importante hacer notar a la Honorable Corte, que en caso de declarar la incompetencia en razón del tiempo, la supuesta víctima Ernestina Serrano Cruz, habría tenido 19 años con 8 meses al momento de que El Salvador aceptó la competencia contenciosa de la Corte.

En los párrafos 73 y 74 de la demanda, la CIDH acusa al Estado por haber violado el mencionado Artículo 19 de la CADH, por la supuesta desaparición forzada de ambas, lo que implicó a su juicio, el secuestro, detención arbitraria, el traslado a un lugar desconocido hasta la fecha, la supresión de su identidad y la desintegración de su familia. Además, en dichos párrafos la Comisión hace especial énfasis en que el Estado incumplió con sus obligaciones positivas y negativas en perjuicio de ambas menores y que requería mayor atención, en vista de encontrarse ambas en medio de un conflicto armado.

El Estado por su parte niega los supuestos hechos que se le acusan con relación a violaciones del Artículo 19 de la Convención en ambos párrafos, pues ha probado con prueba documental, que en su territorio nacional no existió un patrón de desaparición forzada de niños y niñas, sino que por el contrario lo que existía era un patrón de protección de niños menores contra ciertos efectos de la guerra⁹².

De conformidad con el numeral 2 del Artículo 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño:

“2. Los Estados Partes se comprometen a asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de él ante la ley y, con ese fin tomarán todas las medidas legislativas y administrativas adecuadas.”.

El Estado, a lo largo del presente proceso ha presumido que los padres de las menores Serrano Cruz, pertenecían a las masas que colaboraban con la guerrilla y que dicha presunción está fundamentada en relatos establecidos en prueba documental:

“...aunque mi papa se había incorporado a la guerrilla, el no peleaba, sino que colaboraba con otras cosas. Solo le daban un fusil para hacer posta y, a veces, ni eso. Por lo demás le tocaba estar jalando materiales de un lugar a otro a ayudar a la siembra⁹³”.

“Los otros niños de Aldea, que no eran muchos todavía, murmuraban por nuestra llegada. Supuestamente, eran niños huérfanos al igual que nosotras, con la diferencia de que nosotras lo éramos a causa de la guerra y la mayoría de los demás venían de familias de escasos recursos.⁹⁴”.

“Los escenarios anteriormente descritos ilustran parte del impacto que el conflicto armado tuvo en la sociedad salvadoreña. Las estadísticas son impresionantes: más del 15% de la población salvadoreña tuvo que abandonar sus casas en el transcurso del conflicto. Durante dichos desplazamientos, muchas familias se separaron de una manera voluntaria o involuntaria. En las áreas del conflicto, la gente que formaba parte de la base de apoyo de la guerrilla no podía moverse libremente. Por una

⁹² Inciso primero del Convenio de Ginebra de 12 de Agosto de 1949 Relativo a la Protección Debida a las Personas Civiles en Tiempo de Guerra (Convenio IV), el cual literalmente dice: Las Partes en conflicto tomarán las oportunas medidas para que los niños menores de quince años que hayan quedado huérfanos o que estén separados de su familia a causa de la guerra no queden abandonados, y para que se les procuren, en todas las circunstancias, la manutención, la práctica de su religión y la educación; ésta será confiada, si es posible, a personas de la misma tradición cultural.

⁹³ Historias para mantener Presente, Asociación Pro Búsqueda de Niñas y Niños desaparecidos. 1ª edición, San Salvador El Salvador, UCA editores, 2000. Pág. 50.

⁹⁴ Op Sic. Pág. 19.

parte, ir hacia un área controlada por la Fuerza Armada podía causarles la muerte si eran identificados como "guerrilleros". Por otra parte, los comandantes de la guerrilla consideraban como "traición" o "deserción" la salida no autorizada de su área de control. Esta acusación podía implicar graves consecuencias, incluyendo la ejecución sumaria.⁹⁵

Al respecto, el Estado salvadoreño considera que los deberes de los padres de las menores, no estaban siendo cumplidos por estos, al mantener a ambas niñas en la zona de combates de Chalatenango, ya sea por negligencia o culpa imputables a ellos o no. Por lo que de conformidad con el numeral 2 del Artículo 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño, si el Ejército Salvadoreño encontró a ambas menores en estado de abandono en dicha zona, su actuación de recogerlas y posteriormente entregarlas a un organismo humanitario, concuerda con la protección y el cuidado necesarios para su bienestar.

La anterior afirmación se ve a su vez respaldada por el numeral 1 del Artículo 20 de la Convención sobre los Derechos del Niño, el cual literalmente dice:

"1. Los niños temporal o permanentemente privados de su medio familiar, o cuyo superior interés exija que no permanezcan en ese medio, tendrán derecho a la protección y asistencia especiales del Estado".

La guerra en El Salvador tuvo una duración de cerca de doce años, por lo que la intervención del Estado en aras del interés superior de los menores, obligaba al mismo a que los niños que se encontraran en las zonas de combate, en una situación de abandono u orfandad debían de ser evacuados de las zonas, tal como habría sucedido con las menores Serrano Cruz, en caso de que fuesen ciertos los hechos presentados ante el Juzgado de Primera Instancia y ante la jurisdicción internacional.

No obstante, ante la Comisión Interamericana, Suyapa Serrano Cruz ocultó los hechos relatados en la instancia nacional, en lo concerniente a la intervención de la Cruz Roja Salvadoreña o CICR, y que se refieren a la entrega, que integrantes del Ejército les habrían hecho de ambas menores a dichos organismos, la Honorable Corte no debe de desestimar tales hechos los cuales se detallan a continuación:

"Presente la testigo SUYAPA SERRANO CRUZ- CONTESTA: Que aunque le asiste el parentesco de ser hermanas de Ernestina Serrano y Erlinda Serrano, no por ello faltará en decir verdad en todo lo que sabe y le sea preguntado. (...) que más o menos al año estando ella en Honduras, con su mamá, pues a su papá lo mató un avión a pura metrayeta, a los tres meses de desaparecida sus hermanas, tuvieron noticias que sus hermanas habían sido entregadas a la Cruz Roja Internacional, lo que supieron por medio de una señora de nombre Esperanza Franco, quien reside en la Colonia La Palma, Calle Principal (Calle del Estadio Muricio Vides, Pasaje Final número 130 Ilobasco, pues ésta señora les dijo que esto lo había visto aquí en Chalatenango, es decir cuando eran entregadas sus hermanas a la Cruz Roja; (...)."⁹⁶

"Presente la testigo MARIA ESPERANZA FRANCO ORELLANA DE MIRADA citada por ESPERANZA FRANCO...CONTESTA:... Que ciertamente el día dos de Junio del año de mil novecientos ochenta y dos, como a eso de la una o de las dos de la tarde, la declarante se encontraba en el barrio La Sierpe, lugar en donde se encontraba de posada su mamá; que en ese mismo instante su madre quien respondía al nombre de M Narcisa Orellana de Franco, le contó que ella había visto que a las menores Ernestina Serrano y Erlinda Serrano, las bajaron de el Helicóptero de la Fuerza Armada; que fue así como su madre y la declarante se condujeron al lugar en donde aterrizaba el helicóptero, fue así como la declarante vio que en un vehículo de la Cruz Roja, no sabiendo cual si la nacional o internacional, estaban colocando a las menores Ernestina y Erlinda Serrano,...; que en dicho vehículo de la Cruz Roja en donde iban las menores mencionadas se fue de el lugar de La Sierpe sen saber para donde, y desde esa fecha la declarante no ha vuelto ver a las menores..."⁹⁷

"SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA:...Posteriormente se intimó al señor Pedro Ramón Varela, Jefe de la Oficina de búsqueda de la Cruz Roja Salvadoreña, expresándose en el acta los siguiente: "Intimada que ha sido el Señor Jefe de la Oficina de Búsqueda de la Cruz Roja Salvadoreña Pedro Ramón Varela, quien nos presentó un documento en donde se menciona que el día dieciséis de junio de mil novecientos ochenta y dos, se elaboró una especie de memoria o reporte que en lo medular dice: Nuestro programa de trabajo de asesoramiento y atención a desplazados ha seguido adelante y más fuerte en el departamento de Chalatenango, hemos hecho cinco viajes a Chalatenango, con el respectivo permiso de la Gerencia y hemos traído el total de niños huérfanos cincuenta y dos, que oscilan entre las edades de recién nacidos

⁹⁵ El estudio sobre la problemática de la niñez desaparecida por el conflicto armado en El Salvador. Asociación Pro-Búsqueda, Save the Children, pág.21.

⁹⁶ Folios 48 en el Juicio con Referencia 112-93, ante el Juzgado de 1ª Instancia de Chalatenango.

⁹⁷ Folios 93 en el Juicio con Referencia 112-93, ante el Juzgado de 1ª Instancia de Chalatenango.

y solamente dos de doce años, el resto son todos menorcitos... Los niños están alojados para el conocimiento del Comité Ejecutivo en los siguientes sitios: Hogar Rosa Virginia, Centro de Observaciones de Menores, Tutelar de Menores, Hogar Guirola de Santa Tecla, Aldeas S.O.S...⁹⁸.

"En el Juzgado de Primera Instancia: Chalatenango.....Presente en este Juzgado la ofendida MARIA VICTORIA CRUZ FRANCO,CONTESTA: que con relación al secuestro de sus dos menores hijas Ernestina Serrano y Herlinda Serrano, ocurrido el día dos de Junio del año de mil novecientos noventa y seis,....; que estando ella en la República de Honduras, exactamente en Mesa Grande, la Cruz Roja Salvadoreña, la llamaba a efecto de que viniera a recoger sus hijas menores antes citadas, pues ella, es decir, pues estas les fueron arrebatadas a su padre, esposo de la dicente Dionisio Serrano, quien ya es fallecido; que la declarante no pudo venir a recoger a sus hijas, pues ni papeles tenía para pasar la frontera; que cree que sus hijas fueron adoptadas por ciudadanos extranjeros y ..."⁹⁹.

Siempre en relación con el hecho de que en el año de 1982, la actuación de la Fuerza Armada al encontrar a menores en abandono consistía en hacer la entrega de los mismos a organismos humanitarios, existe prueba en relación con otros casos y circunstancias que demuestran que esto fue así:

"Una ambulancia de la Cruz Roja salvadoreña nos había ido a dejar a las Aldeas Infantiles SOS. Éramos seis: yo, Marta y Elsy, dos niñas un poco mayores que yo; Angélica, una niña un poco menor; una niña recién nacida que en Aldeas la llamaron Magdalena Emperatriz, y un bebe de seis meses, quien fue bautizado con el nombre de Juan Carlos. Y aunque no me acordaba, Elsy, Marta y yo, nos conocíamos desde antes"¹⁰⁰.

"En junio de 1982, las Damas Voluntarias de la Cruz Roja Salvadoreña (CRS) internaron a Elsy, a Andrea y a otros cuatro niños, provenientes de Chalatenango, en Aldeas Infantiles SOS. Doce años después, ellos conformaron el primer grupo de niños desaparecidos reencontrados por sus familiares, después del conflicto. A raíz de ese primer reencuentro, a principios de 1994, en Guarjila, y para obtener indicios sobre el posible paradero de otros niños, que desaparecieron en el transcurso del mismo operativo militar, el padre Jon Cortina intentó corroborar el papel de la institución de socorro en el traslado de los niños en la guinda de mayo. A instancias del padre, un investigador indagó en otros orfanatos (el Hogar Adalberto Guirola y Villas Infantiles San Martín). En sus registros encontró que, pocos días después del operativo, las Damas Voluntarias de la Cruz Roja Salvadoreña habían ingresado grupos de alrededor de seis niños, provenientes de la zona conflictiva de Chalatenango, en cada hogar. Posteriormente, según datos de las instituciones mencionadas, las mismas Damas Voluntarias habían retirado de los hogares a varios de estos niños.

Con estos antecedentes, en junio de 1994, el investigador acudió a la oficina de las Damas Voluntarias de la Cruz Roja Salvadoreña, en San Salvador. Al solicitar a la secretaria de la entidad apoyo para obtener información sobre posibles niños desaparecidos en la guinda de mayo, ella manifestó que no podía colaborar sin consultar con sus superiores y le pidió que regresara en otra ocasión. Dos meses después, el representante de Pro-búsqueda volvió a visitar la sede de las Damas Voluntarias y la secretaria le enseñó el libro de actas de reuniones del Comité de Damas Voluntarias de 1982.

El investigador se sentó en una mesa y comenzó a hojear el libro. En el acta de la reunión del 16 de junio de 1982 encontró lo siguiente: "Nuestro programa de asesoramiento y atención a desplazados ha seguido adelante y más fuerte en el departamento de Chalatenango. He mos hecho cinco viajes a Chalatenango con el respectivo permiso de la gerencia y hemos traído un total de 52 niños huérfanos que oscilan entre las edades de recién nacidos y solamente dos de 12 años. El resto son todos menorcitos. Madres con niños hemos traído un total de 10. Este trabajo ha sido quizás uno de los más duros que hemos tenido y gracias a Dios hay suficientes damas que han colaborado y han tenido que traer niños tiernos en los brazos". En otra acta, fechada doce días antes, aparecía un listado parcial de los niños remitidos desde Chalatenango a los distintos orfanatos.

Impresionado por la información y esperanzado por la posibilidad de tener nuevas pistas sobre el paradero de los niños desaparecidos, el padre Cortina solicitó una reunión con la presidenta de las Damas Voluntarias, Isabel de Novoa. Ella también había sido la presidenta de la entidad en 1982. El padre Jon le explicó sobre la labor de búsqueda que él estaba realizando y le preguntó por los niños que se mencionaban en el acta. La presidenta le dijo que los niños inmediatamente habían sido internados en diferentes orfanatos, acompañados cada uno de una ficha de remisión. Según Novoa, las Damas Voluntarias habían elaborado dos fichas por cada niño: una que se quedaba en sus archivos y otra acompañaba al niño al hogar. La presidenta le relató al padre Cortina que, en 1982, las Damas Voluntarias habían traído no menos de cien niños desde Chalatenango y que hicieron trabajos similares, pero en una cantidad menor, en otros departamentos conflictivos, como Cuscatlán, Cabañas, La Paz y San Vicente. La señora aseveró que hacían este trabajo a petición de oficiales de la Fuerza Armada, quienes llamaban a la Cruz Roja Salvadoreña para que recogiera a los niños, en sus cuarteles.

Jon pidió a la presidenta que colaborara en la búsqueda. Ella aceptó revisar los archivos de la institución para encontrar las fichas de remisión de los niños, pero remitió toda la responsabilidad a los orfanatos. Según ella, lo único que las Damas Voluntarias habían hecho era trasladar a los niños de las guarniciones militares a los distintos orfanatos, donde los había entregado de forma legal. Después de la reunión, cuando el padre salía de las instalaciones de la Cruz Roja Salvadoreña, un empleado, que lo conocía por su labor pastoral, se acercó para saludarlo

⁹⁸ Folio 30 en el Juicio con Referencia 112-93, ante el Juzgado de 1ª Instancia de Chalatenango.

⁹⁹ Folio 36 en el Juicio con Referencia 112-93, ante el Juzgado de 1ª Instancia de Chalatenango.

¹⁰⁰ Historias para mantener Presente, Asociación Pro Búsqueda de Niñas y Niños desaparecidos, 1ª edición, San Salvador El Salvador, UCA editores, 2000. Pág. 17.

y le preguntó el motivo de la visita. Le confió que no le extrañaba la poca colaboración que había recibido. Según él, algunos de los niños que provenían de las zonas conflictivas habían sido adoptados por familias allegadas a la Cruz Roja Salvadoreña.

Tal como estaba acordado, Jon volvió a comunicarse con Isabel de Novoa, quien le informó que habían buscado las fichas y no las habían encontrado. Apparently, éstas se habían perdido en el terremoto de 1986. La presidenta dijo que no podía dar más información. En una visita posterior de un representante de Pro-búsqueda, otro miembro de la Cruz Roja Salvadoreña atribuyó la desaparición de las fichas a la ofensiva guerrillera de 1989.¹⁰¹

Se debe de hacer énfasis en el presente caso, que las menores fueron vistas por última vez en cuidado de la Cruz Roja Salvadoreña o del CICR y no en custodia de las agentes del Estado, contrario a lo que asevera la Comisión Interamericana y los representantes de las supuestas víctimas; y que los hechos se realizaron dentro de un conflicto bajo el marco del derecho humanitario, por lo que la intervención del Estado para la protección de los niños que formaban parte de las comunidades organizadas y su entrega a organismos humanitarios, está protegida por dicha legislación especial. No obstante, la conducta de la Fuerza Armada, en caso de que los hechos hubiesen ocurrido de la manera en que han sido relatados en la instancia nacional y en la internacional, es conforme con el Artículo 20 de la Convención sobre los Derechos del Niño.

El Estado hace a su vez la aclaración a la Honorable Corte Interamericana, que no es procedente aplicar el Artículo 37 de la Convención sobre Derechos del Niño, en tanto que no existió captura de las menores, ni privación de libertad ilegal o arbitraria, puesto los supuestos hechos demuestran el abandono de las niñas y conducta justificada por el derecho humanitario en cuanto a las Fuerzas Armadas.

En el párrafo 75 de la demanda, la Comisión asevera que si los militares hubieran tomado nota de los nombres de las niñas Serrano Cruz, inmediatamente después de evacuadas de la zona de conflicto, y si hubieran hecho el mínimo esfuerzo de reunir las con sus familiares, quedaría algún registro o dato que permitiría localizarlas.

Al respecto El Salvador aclara:

1) Que las menores tenían 3 y 7 años cuando supuestamente fueron recogidas por las Fuerzas Armadas y luego entregadas a alguno de los dos organismos humanitarios.

2) Que existe prueba, de otra menor de 7 años, que también fue abandonada y luego recogida por las Fuerzas Armadas y entregada a la Cruz Roja Salvadoreña, cuyo nombre es Andrea Dubón, quien por referencia de la señora Ida María Grott de García, quien es Presidenta de la Junta Directiva Aldeas SOS de El Salvador, al haberse entregado en cuidado de dicha organización en el año de 1982 no recordaba nada de su pasado. Ambas personas han sido citadas como testigos en el presente caso, la primera por parte de los Representantes de las supuestas víctimas, y la segunda por parte del Estado.

La señora Andrea Dubón en su relato expuesto en el libro "historia para tener presente" expresó:

"Una ambulancia de la Cruz Roja Salvadoreña nos había ido a dejar a Aldeas Infantiles. Éramos seis: yo, Marta y Elsy, dos niñas un poco mayores que yo; Angélica, una niña un poco menor; una niña recién nacida que, en Aldeas, la llamaron Magdalena Emperatriz, y un bebé de seis meses, quien fue bautizado con el nombre de Juan Carlos. Y aunque no me acordaba, Elsy, Marta y yo nos conocíamos desde antes".¹⁰²

"Como no me acordaba de nada, nunca participaba, sólo escuchaba y a veces preguntaba."¹⁰³

¹⁰¹ Asociación Pro Búsqueda de Niñas y Niños Desaparecidos. "El día más esperado: buscando a los niños desaparecidos de El Salvador". UCA Editores, San Salvador. 2001, págs. 259 a 262.

¹⁰² Historias para tener presente, UCA editores, Save the children, Asociación Pro-búsqueda, Pág. 17.

¹⁰³ Historias para tener presente, UCA editores, Save the children, Asociación Pro-búsqueda, Pág.21.

De lo dicho por esta menor, se puede inferir que un menor de 7 años es probable que no recuerde ni siquiera su nombre, bajo ciertas circunstancias.

3) Por otro lado, existe prueba de que se hizo el mínimo esfuerzo de reunir a las menores Serrano Cruz, con su madre en tanto que en declaraciones ya expuestas, la madre de dichas niñas declaró:

"En el Juzgado de Primera Instancia: Chalatenango.....Presente en este Juzgado la ofendida MARIA VICTORIA CRUZ FRANCO, ...CONTESTA: que con relación al secuestro de sus dos menores hijas Ernestina Serrano y Herlinda Serrano, ocurrido el día dos de Junio del año de mil novecientos noventa y seis,....; que estando ella en la República de Honduras, exactamente en Mesa Grande, la Cruz Roja Salvadoreña, la llamaba a efecto de que viniera a recoger sus hijas menores antes citadas, pues ella, es decir, pues estas les fueron arrebatadas a su padre, esposo de la dicente Dionisio Serrano, quien ya es fallecido; que la declarante no pudo venir a recoger a sus hijas, pues ni papeles tenía para pasar la frontera; que cree que sus hijas fueron adoptadas por ciudadanos extranjeros y ..."¹⁰⁴

4) La Cruz Roja Salvadoreña, aclaró en el proceso interno que sus archivos se destruyeron en el terremoto del año de 1986, el CICR aclaró a su vez también en el proceso interno, que en sus archivos en Ginebra no se encuentra ningún dato en relación con ambas menores.

La CIDH, en la demanda en párrafos 74 y 77, también alega la supuesta desintegración de la familia de las menores Serrano Cruz, aclarando el Estado que sobre dicha supuesta violación ha respondido lo correspondiente en los alegatos de defensa sobre la supuesta violación al derecho a la familia.

En cuanto a lo relacionado con la supuesta violación del Artículo 19 de CADH alegado por los representantes de las supuestas víctimas en el Romano IV.F de su escrito de argumentos, el Estado aclara a la Honorable Corte, que dichos alegatos concuerdan con los presentados por la Comisión, salvo el que aduce a que el Estado no adoptó medidas especiales en el caso de las menores, por ser un conflicto armado, reiterando sus argumentos expuestos en lo referente al cumplimiento de los derechos del niño, establecidos en la Convención sobre Derechos del niño.

• ***Por la supuesta violación del Art. 18 de la Convención Americana de Derechos Humanos, en perjuicio de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz.***

Art. 18, derecho al nombre

El Artículo 18 de la Convención Americana garantiza a toda persona el derecho a un nombre propio de sus padres o el de uno de ellos y dispone que la ley reglamentará la forma de asegurar este derecho para todos, mediante nombres supuestos, si fuere necesario.

En el escrito de argumentos presentado por los representantes de las supuestas víctimas en el Romano IV.E párrafos tercero y cuarto, se alega por la CIDH que los hechos que se establecen en el presente caso generan la responsabilidad del Estado por la violación del artículo 18 de la Convención y, además, que este tipo de violaciones continúan cometiéndose el día de hoy.

En el presente escrito de contestación, se ha demostrado que de haber ocurrido los hechos, las niñas fueron abandonadas en zona de combate, para facilitar la huida de la familia (presumiblemente pertenecientes a las masas), que de ser cierto que el Ejército las encontró, procedió a recogerlas y luego entregarlas a la Cruz Roja salvadoreña o al CICR, con quien fueron vistas por última vez, por lo que no fueron agentes del Estado los que según los supuestos hechos pudieron proceder a cambiarles el nombre,

¹⁰⁴ Folio 36 en el Juicio con Referencia 112-93, ante el Juzgado de 1ª Instancia de Chalatenango.

en tanto que no terminaron las niñas en su poder. Además respecto a los supuestos delitos que todavía se continúan cometiendo en la actualidad, como lo asevera la "PDDH", no es cierto por dos razones:

- a) Si se cometieran en la actualidad, deberían de darse las mismas condiciones para que pudiese igualarse a ambos supuestos.
- b) Si se continúan supuestamente cometiendo en virtud de una errónea interpretación de lo que es un supuesto delito continuado y permanente, debe de recordarse que hay hechos que su ejecución es inmediata, como sería el cambiarle el nombre a alguien, y que sólo sus efectos pueden considerarse continuos, no se trata de que todavía se está cometiendo el supuesto delito.

En el párrafo 124 de la demanda la CIDH establece que los peticionarios alegan, que de seguir con vida, hasta el momento se desconoce si las supuestas víctimas mantienen los apellidos de sus padres, "aún cuando éstos fueron legalmente establecidos con anterioridad a su desaparición".

Tal como consta en los Folios 2 y 3 del Juicio en el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango, la señora María Victoria Cruz Franco asentó a sus dos hijas el día veintisiete de abril de mil novecientos noventa y tres, bajo el Decreto Legislativo doscientos cinco, que contiene la LEY ESPECIAL TRANSITORIA PARA ESTABLECER EL ESTADO CIVIL DE PERSONAS INDOCUMENTADAS AFECTADAS POR EL CONFLICTO.¹⁰⁵ El Estado llama la atención de la Corte en el sentido de que la denuncia de la desaparición de las menores se interpuso ante el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango el día treinta de abril de mil novecientos noventa y tres, tan solo 3 días después de que ambas menores fueron asentadas.

Para un mejor entendimiento de la Honorable Corte, la Ley Especial Transitoria para Establecer el Estado Civil de Personas Indocumentadas por el Conflicto, establece:

"Art. 1.- La presente ley es aplicable a los casos de nacimientos de personas que por razones de la violencia que sufrió El Salvador, no pudieron ser asentados ordinariamente en el respectivo Registro Civil de las Alcaldías Municipales de la República, o que habiéndolo hecho, no existen los libros de registro por destrucción de los mismos".¹⁰⁶

Con lo anterior el Estado salvadoreño desvirtúa lo dicho por los representantes de las supuestas víctimas en la demanda y en su escrito de argumentos en el Romano IV.E, párrafo noveno y décimo¹⁰⁷, en tanto que las niñas fueron inscritas por sus padres con posterioridad a su supuesta desaparición, incumpliendo de esa manera con la obligación positiva a que aduce el Artículo 18 de la Convención Americana.-

Por si esto no fuese suficiente, el Estado salvadoreño por medio de la Comisión de Abogados para la Defensa del Estado en el presente caso, solicitó al Licenciado Miguel Uvence Argueta, en representación de la Fiscalía, que investigara en las zonas de Chalatenango, sobre la existencia de la "Fé de Bautismo" de ambas menores en las iglesias de la localidad y sectores aledaños, arrojando dicha

¹⁰⁵ "El Infrascrito Alcalde Municipal, CERTIFICA....., Dio estos datos María Victoria Cruz Franco, manifestando ser madre de la inscrita Hermelinda, quien declaró bajo juramento, Decreto Legislativo doscientos cinco, exhibió su Cédula de identidad personal número- Alcaldía Municipal: San Antonio de la Cruz, veintisiete de abril de mil novecientos noventa y tres..."

¹⁰⁶ Artículo 1 inciso primero, Ley Especial Transitoria para Establecer el Estado Civil de Personas Indocumentadas Afectadas por el Conflicto.

¹⁰⁷ Escrito de argumentos presentado por los Representantes de las supuestas víctimas, Romano IV.E, párrafos noveno y décimo "La obligación positiva consagrada en el artículo 18 de la CADH radica en la inscripción de los niño/as en el registro civil correspondiente, como un reconocimiento expreso del Estado a la identidad y la pertenencia de un niño o una niña a una familia, a una sociedad y a una cultura. La obligación negativa, en cambio, se refiere a la obligación de abstención por parte de las autoridades de despojar a una persona del nombre ya otorgado y debidamente inscrito, sin mediar un juicio o el trámite correspondiente. En este sentido, si bien las hermanas Serrano fueron inscritas en el registro civil correspondiente, ello no excluye la posibilidad de que se les haya despojado de su nombre con posterioridad a través, por ejemplo, del otorgamiento en adopción a otra familia."

investigación resultados negativos, por lo que el Estado presenta al mencionado profesional como testigo de lo dicho.

Siempre en relación con dicha reciente investigación, el Licenciado Miguel Uvence Argueta, investigó con parientes cercanos y vecinos de la señora María Victoria Cruz Franco, en cuanto a los recuerdos que ellos pudiesen tener con respecto a ambas menores, resultando que nadie de las personas entrevistadas recuerda la existencia de las mismas con fecha anterior al conflicto y no obstante recordar los nombres de los demás hijos de ella, por lo que el Estado también presenta como testigo a dicho profesional, como alegato de defensa en cuanto a lo particular señalado bajo esta supuesta violación del derecho del nombre.

No obstante, no se ha probado que el Estado haya violado el referido artículo 18 de la CADH, en el sentido de haber despojado de su nombre con posterioridad a la supuesta desaparición, a dichas menores, a través del otorgamiento en adopción a otras familias. Esto no excluye que al haber sido vistas las menores por última vez en cuidado de la Cruz Roja, ésta última o algún orfanato se haya visto en la obligación de inscribirlas con otro nombre, en tanto que la filiación de las menores era inexistente a ese momento dada la conducta de sus mismos padres, y sólo lo fueron hasta el año de mil novecientos noventa y tres, por lo de ser así el Estado cumplió con su obligación positiva y no violó la negativa, ya que las menores no contaban con personalidad jurídica como se aduce en el escrito de argumentos de los Representantes de las supuestas víctimas¹⁰⁸. Debe de recordar la Corte, que en el caso que la Cruz Roja o algún orfanato hubiese procedido de esta manera, se presume que lo hizo para facilitar el cuidado y educación de éstas, siempre bajo el Decreto 205 ("Ley Especial Transitoria para establecer el Estado Civil de las Personas Indocumentadas Afectadas por el Conflicto").

Por otro lado, la CIDH en el párrafo 125¹⁰⁹ de la demanda, utiliza el estudio realizado por esta misma denominado: "Estudio sobre la situación de los hijos menores de personas desaparecidas que fueron separados de sus padres y son reclamados por miembros de sus legítimas familias" y que también es utilizado por los representantes de las supuestas víctimas en el párrafo décimo séptimo y siguiente, Romano IV.E de su escrito de argumentos.

En cuanto a este estudio, el Estado salvadoreño aclara, que si bien es cierto en el mismo se concluye:

"El tema de este informe, por tanto, es una situación circunscrita en la que los niños constituyen víctimas directas y "blancos" específicos del acto represivo, aún cuando su secuestro y sustracción tenga por fin castigar a sus padres o a sus abuelos. Se trata del caso en que menores y niños son secuestrados con sus padres, o nacen durante el cautiverio de sus madres."¹¹⁰

Dicho informe no puede aplicarse al caso específico, en tanto que la situación a que se hace referencia corresponde a hechos diferentes de los controvertidos, pues las desapariciones que menciona en el mismo la CIDH se caracterizaban por la captura de padres e hijos, su traslado a lugares clandestinos de detención o nacidos durante el cautiverio de sus madres, contrario al caso salvadoreño de abandono u orfandad como consecuencia de la huida por parte de sus padres o de la muerte de ellos en las zonas de combate.

¹⁰⁸ Escrito de argumentos presentado por los Representantes de las supuestas víctimas, Romano IV.E, párrafos séptimo y octavo. "El derecho al nombre se vincula intrínsecamente al ... Este derecho está igualmente relacionado con la identidad del individuo y está asociado con el derecho a la privacidad y a la personalidad jurídica. Asimismo, es fundamental en la medida en que su disfrute trae el goce de otros derechos, como lo son el derecho a la nacionalidad y los derechos políticos, ambos garantizados por la Convención Americana. Al igual que todos los derechos reconocidos por la Convención, el derecho al nombre impone al Estado de que se trate tanto obligaciones positivas (obligación de hacer) como negativas (obligación de abstenerse)."

¹⁰⁹ "Con base en su estudio, la Comisión Interamericana concluyó que "los parientes de los niños desaparecidos o nacidos en cautiverio tienen derecho a insistir en conocer el paradero de esos niños y a participar en su educación y crianza, de la manera que más convenga al desarrollo y bienestar del niño".

¹¹⁰ Párrafo 6 de los Antecedentes del "Estudio sobre la situación de los hijos menores de personas desaparecidas que fueron separados de sus padres y son reclamados por miembros de sus legítimas familias".

Por otra parte, en lo relativo al caso Argentino – referido a la practica estatal de desaparición forzada de niños, durante los años de 1976 a 1983 – y que sirvió de base a la CIDH para hacer las respectivas conclusiones del referido informe, el Estado Salvadoreño quiere ser enfático y dejar en claro que el mismo no aplica ni es similar al nuestro, por las razones siguientes:

- 1) En primer lugar, el contexto histórico en que se dieron los casos de desaparición forzada de personas en la Argentina, era distinto al contexto vivido en nuestro país en la época en que supuestamente sucedieron los hechos denunciados, pues no hay que perder de vista que en nuestro caso nos encontrábamos viviendo un conflicto armado con peculiaridades y características muy distintas a las situaciones normales.
- 2) En segundo lugar, como ya lo hemos reiterado anteriormente, tampoco es aplicable el caso argentino al nuestro, pues nunca se dio una práctica estatal de desaparición forzada de personas por parte del Estado Salvadoreño.

Lo anteriormente expuesto, desvirtúa los párrafos números 18, 19, 20 y 21 del escrito de argumentos de los representantes de las supuestas víctimas, contenidas en el Romano IV.E.

En lo relativo al párrafo número 126 de la respectiva demanda, en el caso hipotético de existir los hechos, muy por el contrario de negarles a las referidas menores Serrano Cruz su origen y consecuentemente a los familiares negarles el derecho a conocer su paradero, el Estado en la medida de lo posible – ya que no hay que perder de vista que el Juez de la causa interna procedió de acuerdo a la información que le presentaron las supuestas víctimas, información que se ha demostrado era incoherente, además de contradictoria y confusa en cuanto al modo, tiempo y lugar, así como de los partícipes de los supuestos hechos - ha realizado las investigaciones necesarias a fin de encontrar el destino de las niñas en comento. Asimismo, es necesario aclarar dos situaciones a tal respecto, una en lo relativo a sostener que no hay certeza de la existencia física de las niñas Serrano Cruz, y por tanto se desconoce su paradero, y otra en lo relativo a que, ha quedado demostrado que en el caso de ser ciertos los hechos denunciados, no fue el Estado Salvadoreño ni sus Agentes quienes directa o indirectamente cambiaron los nombres de dichas menores con la finalidad de ser entregadas a personas distintas de su familia biológica.

En consecuencia, y con base en lo antes expuesto, consideramos que no hay violación al derecho invocado por los miembros de la CIDH, en el mencionado párrafo.

Sobre lo expuesto en el párrafo 127 de la demanda, la CIDH nuevamente hace alusión a que la práctica que se dio en la Argentina comparándola con lo sucedido a los niños en El Salvador, por lo que nuevamente el Estado hace uso de los argumentos expuestos en los cuatro párrafos anteriores.

En cuanto a la extensa investigación a que hace alusión la Asociación Pro-Búsqueda de Niñas y Niños Desaparecidos y que se encuentra relatada en su libro “el día más esperado”, el Estado salvadoreño no acepta su participación directa en hechos que de haber ocurrido constituyen delitos realizados por diferentes personas incluyendo profesionales del Derecho y al margen de la ley salvadoreña. La supuesta exportación y la participación de Abogados y Notarios no constituye una práctica generalizada realizada por el Estado y como política del mismo, sino que en todo caso son hechos aislados que se deben de investigar, con la prueba correspondiente y que han sido efectivamente procesados al denunciarse, tal como lo establece el mismo libro de la Asociación Pro-Búsqueda el cuál relata:

“Entre los expedientes que se pudieron revisar hubo uno que, de manera particular, llamó la atención a los estudiantes de Pro-búsqueda. En el documento se describía cómo la Policía Nacional había allanado, en 1983, una guardería infantil en San

Salvador, la cual, según noticias, se usaba para tráfico de niños. En el registro de la guardería, se encontró a una decena de niños pequeños. Los policías los pusieron a la orden del Juzgado Segundo de Menores¹¹¹

• ***Por la supuesta violación del Art. 17 de la Convención Americana de Derechos Humanos, en perjuicio de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz.***

Art. 17, protección de la familia

En cuanto a la supuesta violación del Artículo 17 de la CADH, el Estado salvadoreño niega los argumentos vertidos por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en la demanda, y los hechos por los Representantes de las supuestas víctimas en su escrito de argumentos, rechazándolos y procediendo a desvirtuarlos en los siguientes párrafos.

Inicialmente el Estado salvadoreño considera necesario que en relación a esta supuesta violación, antes que nada se debe de determinar, a quienes debe de considerarse haberse violado el derecho a la protección familiar, si solamente a la madre de las menores, o si tan bien deberá considerarse afectados a los hermanos de estas.

Al respecto, según la jurisprudencia continua de la Corte, la regla que más se ha utilizado con respecto a la determinación de las personas que tienen derecho a indemnización como familiares de estas son sus sucesores¹¹².

Por otro lado, este criterio ha variado en la Sentencia de Reparaciones del 27 de Noviembre de 1998 en el Caso Loayza Tamayo, la cuál literalmente dice:

"89. En concordancia con el lenguaje empleado en la sentencia de fondo y en el artículo 63 de la Convención, compete también a la Corte determinar cuáles de los "familiares de la víctima" constituyen, en el presente caso, la "parte lesionada".

90. Al respecto, la víctima y la Comisión aducen que la Corte ha interpretado el concepto de familia de una manera flexible y amplia y que dicha jurisprudencia es compatible con la de otros órganos internacionales. Agregaron que la familia de la víctima "antropológicamente, no se ajusta al concepto de familia nuclear, que es un concepto rígido, sino al de familia extendida, que es un concepto más amplio, y que se establece a partir de la permanencia en el seno familiar y la frecuencia con que se relacionan los integrantes de la misma". En razón de lo anterior, consideraron que la Corte debe ordenar reparaciones en beneficio de los hijos de la víctima, Gisselle Elena y Paul Abelardo Zambrano Loayza; de sus padres, Julio Loayza Sudario y Adelina Tamayo Trujillo de Loayza; de sus hermanos, Delia Haydee, Carolina Maida, Julio William, Olga Adelina, Rubén Edilberto y Giovanna Elizabeth, todos Loayza Tamayo, ya que fueron perjudicados y sufrieron directamente la ausencia de la víctima durante su encarcelamiento.

92. La Corte estima que el término "familiares de la víctima" debe entenderse como un concepto amplio que abarca a todas aquellas personas vinculadas por un parentesco cercano y por lo tanto los hijos de la víctima, Gisselle Elena y Paul Abelardo Zambrano Loayza; sus padres, Julio Loayza Sudario y Adelina Tamayo Trujillo de Loayza, y sus hermanos, Delia Haydee, Carolina Maida, Julio William, Olga Adelina, Rubén Edilberto y Giovanna Elizabeth, todos ellos Loayza Tamayo, son tenidos como sus familiares y podrían tener derecho a recibir una indemnización en la medida en que cumplan los requisitos fijados por la jurisprudencia de este Tribunal (*Caso Aloeboetoe y otros. Reparaciones (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos*

¹¹¹ Asociación Pro Búsqueda de Niñas y Niños Desaparecidos. "El día más esperado: buscando a los niños desaparecidos de El Salvador", UCA Editores. San Salvador. 2001, pág. 271 a272.

¹¹² "40. Como igualmente ha dicho la Corte anteriormente, es regla común en la mayoría de las legislaciones que los sucesores de una persona sean sus hijos. También se acepta generalmente que el cónyuge participa en el patrimonio adquirido durante el matrimonio, y algunas legislaciones le otorgan además, un derecho sucesorio junto con los hijos (*Caso Aloeboetoe y otros. Reparaciones, supra* 14, párr. 62). Sin embargo, la Corte toma nota que una de las víctimas, Julio Pastor Ceballos, tenía tanto esposa como una compañera e hijos con ambas. En este caso la Corte considera de justicia dividir la indemnización correspondiente entre las dos." SENTENCIA DE 14 DE SEPTIEMBRE DE 1996, Caso el Amparo

Humanos). Sentencia de 10 de septiembre de 1993. Serie C No 15, párr. 71 y *Caso Garrido y Baigorria, Reparaciones, supra* 84, párr. 52).¹¹³

En relación a la anterior sentencia, se cita el párrafo 71 de la Sentencia en el caso Aloebotoe y otros, el cuál literalmente dice:

"71. La Corte ha efectuado anteriormente una distinción entre la reparación correspondiente a los sucesores y la debida a los reclamantes o dependientes. A los primeros, la Corte otorgará la reparación solicitada porque existe una presunción de que la muerte de las víctimas les ha causado perjuicio, quedando a cargo de la contraparte la prueba en contrario (*cf. supra, párr. 54*). Pero, respecto de los otros reclamantes o dependientes, el *onus probandi* corresponde a la Comisión. Y ésta, a criterio de la Corte, no ha aportado las pruebas necesarias que permitan demostrar el cumplimiento de las condiciones indicadas."

Conforme a lo anterior, el Estado señala que inicialmente la familia de las menores Serrano Cruz, estaba integrada por su madre y hermanos, existiendo la presunción de que la supuesta desaparición les causó perjuicio. Que dicha presunción le corresponde al Estado probarla en contrario.

El Estado salvadoreño considera, que la presunción de que los hermanos de las menores Ernestina y Erlinda Serrano Cruz de que fueron afectados por la desaparición de éstas, se desvirtúa cuando Suyapa Serrano Cruz, en la audiencias ante la Comisión Interamericana de fechas 10 y 22 de octubre de 2000, al ser preguntada al respecto dijo:

"P: ¿Recuerda usted como afectó este hecho a su familia, a su madre, la desaparición de sus hermanitas?

R: Pues a mi mamá le ha afectado mucho, porque ella, pues, si cómo no se va a sentir afectada de tantas enfermedades, de nervios y todo, hasta diabetes tiene, todo eso".¹¹⁴

De la anterior declaración se observa, que Suyapa Serrano Cruz en cuanto en la manera en que los supuestos hechos ocurridos en 1982 afectaron a su familia, pensaba que solamente a la señora María Victoria Cruz Franco, afectaron.

No obstante, esta no fue la única declaración que la misma hermana de las niñas hizo al respecto, ya que 12 días antes, en la audiencia del 10 de Octubre de 2000 dijo:

"LC: ¿Recuerda usted cómo estos hechos afectaron a su familia, a su mamá –la desaparición de sus hermanitas?

SSC: Pues, a mi mamá la ha afectado mucho porque ella, ¿Cómo no va a sentirse afectada de tantas enfermedades, de nervios y de todo? Esta diabética y todo eso".¹¹⁵

Por otro lado y siempre en relación con la forma en que los supuestos hechos afectaron a los hermanos de las menores, el Estado aclara que Enrique Serrano Cruz ya murió, que Oscar Serrano Cruz, presumiblemente no había nacido, ya que no se le menciona existiese al momento de que sucedieron los supuestos hechos, no así a Martha, Arnulfo y Fernando.

Respecto de Martha (quien es la mayor de todos), Arnulfo, Rosa y Fernando, de las declaraciones vertidas ante la Comisión, siempre por parte de Suyapa, no menciona, que ellos hubiesen sido afectados por los supuestos hechos. Tampoco comparecieron ante el proceso interno, ni han realizado ninguna acción que permita considerar que fueron afectados por los supuestos hechos acaecidos en 1982.

Es en base a los fundamentos expuestos en los párrafos anteriores, que es procedente que la Honorable Corte, determine en la sentencia de fondo, que si bien el núcleo familiar puede considerarse

¹¹³ Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso Tamayo, Reparaciones (Art. 63.1, Convención Americana sobre Derechos Humanos, Sentencia de 27 de Noviembre de 1998.

¹¹⁴ Transcripción de la audiencia de 22 de octubre de 2000, ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, pág. 3.

¹¹⁵ Transcripción de la audiencia de 10 de octubre de 2000, ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, pág. 3.

amplio en la familia Serrano Cruz, incluyendo a los hermanos de las menores Erlinda y Ernestina, para los efectos de la sentencia de fondo y reparaciones, no se tomará como familiares afectados por los hechos controvertidos, a los hermanos: Fernando Serrano Cruz, Enrique Serrano Cruz (fallecido), Martha Serrano Cruz, Arnulfo Serrano Cruz y a Oscar Serrano Cruz y Rosa Serrano Cruz.

En lo correspondiente alegado por la Comisión en los párrafos 117 y 118 de la demanda, el Estado hace las siguientes aclaraciones:

- 1) No es cierto que de haber ocurrido una incursión militar en el Departamento de Chalatenango en junio de 1982, esta fuese en contra de la población civil, sino que las incursiones del Ejército tenían por objeto desalojar el territorio controlado, no institucionalmente por la guerrilla, así como que el objeto de dichos ataques eran dirigidos a la guerrilla y no contra la población civil. No obstante, en muchos casos se pudieron dar bajas civiles, pero estas respondieron preferentemente a "masas" que se hallaban cerca de los guerrilleros en el momento de los combates.

Al respecto el Estado de El Salvador debe aclararle a la Honorable Corte, el significado de las masas, no según el criterio de la guerrilla o sobre la misma concepción de las mismas "masas", ni tampoco dentro del entendimiento de lo que este término significó para el Ejército Salvadoreño, sino que de acuerdo a lo establecido por el Representante Especial para El Salvador de la Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas, Señor José Pastor Ridruejo, quien en el informe del 2 de febrero de 1987 estableció:

"88. La necesidad de recurrir a presunciones para determinar las víctimas de la violencia política obedece sin duda a las características del conflicto bélico que se desarrolla en El Salvador. La guerra tiene lugar, efectivamente, entre un ejército regular y unas fuerzas guerrilleras. Y si bien es siempre fácil distinguir entre un civil y un miembro del ejército regular, la distinción entre un no combatiente y un guerrillero puede resultar más problemática sobre todo si el no combatiente pertenece a las llamadas "masas".-

89. En su informe a la Asamblea General de 1984 (A/39/636, anexo, párr. 122 el Representante Especial se refirió a las "masas" o colectividades campesinas que sin ser propiamente combatientes conviven con la guerrilla y la ayudan mediante el suministro de medios de subsistencia. Lo que dijo en aquella ocasión y reitera ahora el Representante Especial es que "en la medida en que las llamadas masas no tomen parte en el combate, deben ser consideradas como población civil" y añadió: "de la remisión que hace el artículo 50 del Protocolo Adicional de Ginebra de 1977 al Tercer Convenio de Ginebra de 12 de agosto de 1949 resulta que deben ser consideradas personas civiles aquellas que siguen a las fuerzas armadas sin formar parte integrante de ellas tales como Proveedores, miembros de unidades de trabajo o de servicios encargados del bienestar de los militares. A juicio del Representante Especial, si las "masas" que acompañan a la guerrilla se ajustan a los requisitos señalados en aquellos instrumentos internacionales, no pueden ser consideradas combatientes y su carácter es el de población civil".

90. Cabe, sin embargo, que una persona o personas que comúnmente formen parte de las masas, participen temporalmente o excepcionalmente en acciones incompatibles con su carácter de población civil. Tras haber conversado ampliamente el mes de septiembre pasado en Zacatecoluca con los integrantes de unas "masas", el Representante cree que ello ocurre con alguna frecuencia en El Salvador. Efectivamente, una joven de 18 años dijo al Representante Especial que ella y algunas otras personas, además de "jalar con los muchachos" (guerrilla) les suministraban alimentos y les ayudaban a transportar la munición. El Representante Especial cree que esta última actividad privaba a esas "masas" de su carácter de población civil¹¹⁶.

En la segunda parte del párrafo 117 de la demanda, la Comisión consideró que el término familia, debe de ampliarse conforme a las costumbres, incluyendo a la comunidad. Este argumento a su vez ha sido reiterado por los Representantes de las supuestas víctimas en el párrafo cuarto del Romano IV.G. de su escrito de argumentos, en tanto que también aducen la ampliación del concepto de "familia" conforme a las costumbres, tradiciones y

¹¹⁶ Informe a la Asamblea General del Representante Especial para El Salvador, Señor Antonio Pastor Ridruejo de 1987 (E/CN.4/1987/21), página 22.

situaciones de hecho de la comunidad. Al respecto el Estado considera, que lo que asevera la Comisión implica que el Estado salvadoreño, de haber tomado en custodia a las hermanas Serrano Cruz, las disgregó de su comunidad que por la naturaleza de las personas que integraron a las "masas", les habría impedido de que perteneciesen a la guerrilla, una vez tuviesen la edad suficiente, ya que las comunidades organizadas se caracterizaban porque los jóvenes al cumplir la edad suficiente se integraban como combatientes¹¹⁷. Además, le permite recordar a la Comisión y a los Representantes de las supuestas víctimas, que de conformidad con la Sentencia de Reparaciones en el caso Aloebotoe y otros¹¹⁸, cuando se pretenda que el término familia se amplíe a otros reclamantes, es la Comisión y los Representantes de las supuestas víctimas, los que deben de probar que los supuestos hechos le causaron perjuicio a dicha comunidad, y en tanto que no lo hicieron, no pueden reclamar se amplíe la concepción de familia.

- 2) En cuanto a los párrafos 119, 120 y 121 de la demanda, el Estado está muy de acuerdo con lo establecido en el Artículo 38(4) de la Convención sobre Derechos del Niño, pero hace la aclaración de que en caso hubiesen ocurrido los hechos, las menores habrían quedado en abandono en una zona de combate y al recogerlas agentes del Estado debe de presumirse por la prueba que se presenta, de que las habrían entregado al CICR o la Cruz Roja Salvadoreña, y que luego ésta o el CICR, habrían avisado a la madre de las mismas para que las fuese a recoger a San Salvador, facilitando con ello la reunión familiar, por lo que estaría cumpliendo con el mencionado artículo 38(4) de la Convención sobre Derechos del niño, así como con el Protocolo II de los Convenios de Ginebra, al rescatar a esos niños de esa zona, asegurándoles su seguridad.

Es más, se dieron muchos casos, probablemente en lugares en que la población no se identificó tanto con la guerrilla como "masas" de ellos, en que se dieron hasta desalojos forzosos de la población civil,¹¹⁹ estos desalojos responden a garantizar a la población su seguridad, ya que de lo contrario estarían en medio de los combates, así como a merced de violaciones de derechos humanos que realizó la guerrilla salvadoreña¹²⁰.

- 3) En cuanto al párrafo 122 de la demanda, el Estado salvadoreño afirma que si tomó medidas para la protección de los niños, las cuales también se observan en los hechos que

¹¹⁷ UCA Editores, Save the Children, Asociación Pro-búsqueda, "historias para tener presente", pág. 40. "Después del almuerzo, mis hermanos me llevaron al cuarto, me enseñaron el álbum de fotografías y me comenzaron a platicar sobre la familiaCarmen, que era la menos penosa y la más conversadora, me contó que ella y Arturo habían andado luchando con la guerrilla, durante los últimos años del conflicto, cuando ya eran grandes. Después que desaparecí, toda la familia se había refugiado en Honduras, en un enorme campamento de refugiados llamado Mesa Grande. Años después, desde ese lugar, mis hermanos habían vuelto a las montañas de Chalatenango para combatir. La guerrilla se llevaba a casi todos los jóvenes de Mesa Grande. Carmen me enseñó una foto de Arturo, donde aparecía con ropa militar y fusil....Carmen también aparecía con su fusil, en una de las fotografías, y mi hermano Luis, quien sólo tenía quince años....".

¹¹⁸ "71. La Corte ha efectuado anteriormente una distinción entre la reparación correspondiente a los sucesores y la debida a los reclamantes o dependientes. A los primeros, la Corte otorgará la reparación solicitada porque existe una presunción de que la muerte de las víctimas les ha causado perjuicio, quedando a cargo de la contraparte la prueba en contrario (cfr. *supra*, párr. 54). Pero, respecto de los otros reclamantes o dependientes, el *onus probandi* corresponde a la Comisión. Y ésta, a criterio de la Corte, no ha aportado las pruebas necesarias que permitan demostrar el cumplimiento de las condiciones indicadas."

¹¹⁹ Informe a la Asamblea General del Representante Especial para El Salvador. Señor Antonio Pastor Ridruejo de 1986, (E/CN.4/1986/22), página 43, párrafo 140. "En cuanto a los salvadoreños desplazados dentro del país, el Representante Especial ha recibido información de que, los que viven en zonas conflictivas, han sido objeto en ocasiones de desalojos forzados por parte de las autoridades. Así, según el periódico Excelsior 170/, en el mes de abril de 1985 el Ejército de El Salvador habría capturado cerca de 200 personas, entre ellos 55 niños, de la zona del Cerro de Guazapa, habiéndolos entregado posteriormente a la Cruz Roja Internacional. La misma fuente 171/ recoge información del propio ejército salvadoreño según la cual cientos de campesinos están siendo desalojados de la zona oriental del país, cerca de la frontera con Honduras. La finalidad de este desalojo sería "garantizar la seguridad de la población civil".

¹²⁰ Publicación de la OFICINA DE DERECHOS HUMANOS DE LA FUERZA ARMADA, "La Agresión del Frente Farabundo Martí para la Liberación Nacional (FMLN) contra el Pueblo de El Salvador", página 2. "Muchos campesinos han abandonado sus viviendas a consecuencia de las constantes amenazas del FMLN. Otros más han tenido que huir porque han sido sometidos a persecución constante. Los niños son los más afectados. Parece que el FMLN ha hecho un juramento o al menos un pacto, mediante el cual se permite secuestrar y entrenar menores para llevarlos a la guerra". Ver fotografías páginas 8 y 9.

se han relatado, en tanto que en la generalidad de los casos al encontrarse a menores abandonados o huérfanos, eran recogidos y entregados a la Cruz Roja o al CICR, quienes por su parte los entregaban a los orfanatos u hospicios, tal como se ha demostrado en el presente escrito con la prueba que se presenta y que en muchos casos es la misma que presentó la Comisión y los Representantes de las supuestas víctimas.

Si bien los argumentos vertidos por la Comisión respecto de la supuesta violación del derecho a la familia ya fueron controvertidos, se hace necesario que el Estado responda a lo dicho por los representantes de las supuestas víctimas y que no fue alegado por la Comisión.

En el párrafo sexto del escrito de argumentos, los representantes de las supuestas víctimas, hacen una reflexión respecto de la opinión consultiva sobre los roles que juegan tanto el estado como la familia en la protección de la niñez, señalando que para la Corte:

En principio, la familia debe proporcionar la mejor protección de los niños contra el abuso, el descuido y la explotación. Y el Estado se halla obligado no sólo a disponer y ejecutar directamente medidas de protección de los niños, sino también favorecer, de la manera más amplia, el desarrollo y la fortaleza del núcleo familiar. En este sentido, "el 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(...).

Los representantes de las supuestas víctimas alegan que en el presente caso ha existido una doble violación a la disposición antes citada: por un lado, la violencia política en la que estuvo sumido El Salvador y la participación directa de agentes del Estado en la detención y desaparición provocó la desintegración de la familia Serrano y, por otra parte, las adopciones ilegales en las que posiblemente se puede enmarcar la desaparición de las víctimas provocaron que a éstas se les desposeyera del derecho a gozar de una vida familiar¹²¹.

Sobre la anterior acusación el Estado aclara que en el caso de que los hechos hubiesen ocurrido de la forma en que la madre y la hermana los han establecido, si se trata de unificar un criterio expositivo que surja de las diferentes y contradictorias declaraciones, las hermanas Serrano Cruz fueron dejadas en abandono, en una zona de combate, por lo que el Estado salvadoreño no incumple con el primer punto alegado, ya que recoger a dos menores y entregárselos al CICR o a la Cruz Roja, implica el cumplimiento de una obligación positiva que establece el Derecho Humanitario, y no contradice lo establecido por el Artículo 38.4 de la Convención sobre Derechos del Niño, en tanto que si bien la familia se separa bajo esta actitud del Estado, es en el bien jurídico de tutelar la vida de las menores que se hace, ya que el hecho de que para 1982 estas niñas se encontraran en la zona de combate de Chalatenango, es presumiblemente atribuible a la participación de sus padres en las "masas", lo cual no es una situación que el Estado hubiese creado, sino que el ejercicio de su derecho de defensa, trataba de desalojar a la guerrilla de estas zonas. Es la familia de las menores la que no cumplió con la obligación de proporcionar la mejor protección de las niñas contra el abuso de la guerra y la explotación del FMLN al permitir la existencia de menores dentro de sus campamentos, no es una actividad por tanto generada por el Estado, el cual sólo cumplió con la obligación de rescatar lo que para unos era un territorio controlado.

La actitud de los agentes de retirar a los niños de las mencionadas zonas de combate, no es bajo ningún precepto irresponsable, ni violatoria de los Derechos Humanos, sino que en cumplimiento del Derecho Humanitario. En cuanto a la reunificación de la familia, tal como lo afirmó la Madre de las menores¹²², no fue posible, no por causas imputables al Estado, sino por otras que se desconocen.

¹²¹ Escrito de Argumentos presentado por los Representantes de las supuestas víctimas, párrafos sexto y séptimo, Romano IV.G.

¹²² Folios 36 del Juicio ante el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango: "...Presente en este Juzgado la ofendida MARIA VICTORIA CRUZ FRANCO, quien...CONTESTA: que con relación al secuestro de sus dos menores hijas Ernestina Serrano y Herlinda Serrano, ocurrido el día dos de Junio del año de mil novecientos noventa y seis, no tiene nuevos datos que aportar ni testigos que puedan declarar al respecto; que estando ella en la República de Honduras, exactamente en Mesa Grande, la Cruz Roja Salvadoreña, la llamaba a efecto de que viniera a recoger

En cuanto al segundo punto, referente a las adopciones ilegales que mencionan los representantes de las supuestas víctimas en el párrafo octavo del Romano IV.G. de su escrito, el Estado aclara que no tuvo participación en las adopciones que se hubiesen realizado ilegalmente en El Salvador en dichas épocas, y que en caso de que se demuestre la existencia de tal conducta en algún caso específico, se procede conforme al Derecho Penal correspondiente. No obstante, puede presumirse que si el organismo humanitario o los hospicios no han podido determinar el paradero de las menores, debe de continuarse investigando de la forma más seria posible, con base en hechos que no sean consecuencia de declaraciones erróneas o falsas.

Sobre lo afirmado en el párrafo décimo del Romano IV.G. del escrito de argumentos de los representantes de las víctimas, el Estado hace la aclaración que no desplazó a la familia Serrano Cruz, ya que no los trasladó de un lugar a otro, por lo que no puede afirmarse que incumpliera con los Principios Rectores para los Desplazados Internos, por lo que considera que los representantes de las supuestas víctimas hacen uso de una connotación no aplicable al caso, ya que el desplazamiento implica que el Estado solicita u ordena, en el caso de desplazamiento forzosos, el movimiento y traslado a un lugar distinto a las personas. En el caso que nos ocupa, la familia Serrano Cruz de ser ciertos los hechos que aducen, habría huido del Ejército, presumiblemente por su pertenencia con las "masas" y su relación estrecha con la guerrilla.

Sobre la similitud que pretenden hacer los Representantes de las supuestas víctimas en el párrafo duodécimo del mencionado Romano, el Estado aclara que en los supuestos hechos que se controvierten, no existe indicio de que los mismos correspondan a un desplazamiento, que fuese similar a los acaecidos en República Dominicana, ni a los controvertidos ante la Corte Europea, ya que la prueba de desplazamientos forzados con que se cuenta, se dieron en Guazapa, los cuales eran justificados por el peligro inminente en el que se encontraba la población:

"En cuanto a los salvadoreños desplazados dentro del país, el Representante Especial ha recibido información de que, los que viven en zonas conflictivas, han sido objeto en ocasiones de desalojos forzados por parte de las autoridades. Así, según el periódico *Excelsior 170*, en el mes de abril de 1985 el Ejército de El Salvador habría capturado cerca de 200 personas, entre ellos 55 niños, de la zona del Cerro de Guazapa, habiéndolos entregado posteriormente a la Cruz Roja Internacional. La misma fuente 171/ recoge información del propio ejército salvadoreño según la cual cientos de campesinos están siendo desalojados de la zona oriental del país, cerca de la frontera con Honduras. La finalidad de este desalojo sería "garantizar la seguridad de la población civil"¹²³

No obstante lo anterior, de la resolución de la Corte Europea a que hacen referencia los representantes de las supuestas víctimas¹²⁴, se deduce que si el Estado hubiese interferido con la derecho a la vida familiar, esta interferencia habría estado justificada por el encuentro de dos menores en una zona de combate, bajo un estado de extrema peligrosidad para las menores.

En cuanto al párrafo décimo quinto del mencionado romano, el Estado niega que hubiese secuestrado a menores en los primeros años del conflicto armado y, por el contrario, en la generalidad de los casos tuvo que recoger a menores abandonados o huérfanos como consecuencia de los enfrentamientos entre ambas partes, entregando a los menores a la Cruz Roja salvadoreña o al CICR. Como prueba de ello, el Estado presenta como perito de los sucesos en la época, al Coronel retirado Marcial Vela Ramos.

Sobre el llamado que hacen los representantes de las supuestas víctimas, en los párrafos del décimo séptimo a vigésimo segundo del romano IV.G de su escrito de argumentos, con respecto a la

sus hijas menores antes citadas, pues ella, es decir, pues éstas les fueron arrebatadas a su padre, esposo de la dicente Dionisio Serrano, quien ya es fallecido; que la declarante no pudo venir a recoger a sus hijas, pues ni papeles tenía para pasar la frontera;"

¹²³ Informe a la Asamblea General del Representante Especial para El Salvador, Señor Antonio Pastor Ridruejo de 1986. (E/CN.4/1986/22), página 43, párrafo 140.

¹²⁴ Escrito de Argumentos presentado por los Representantes de las supuestas víctimas, párrafo décimo tercero, Romano IV.G.

aplicación e interpretación del Derecho Humanitario, el Estado aclara que lo correspondiente debe de ser resuelto por la Honorable Corte en la audiencia de excepciones, en tanto la incompetencia material ha sido alegada por el Estado de El Salvador.

Referente al párrafo anterior el Estado considera pertinente hacer mención a lo resuelto en este punto por la Corte en el caso Las Palmeras:

"34. Colombia opuso como excepción preliminar la incompetencia de la Comisión para aplicar el derecho internacional humanitario y otros tratados internacionales.(....) Las excepciones preliminares interpuestas *in limine litis* por la parte demandada, tal como se desprende del derecho y la práctica internacionales, tienen, básicamente, los siguientes propósitos: objetar la admisibilidad de las peticiones de la parte demandante o limitar o negar, parcial o totalmente, la competencia del órgano jurisdiccional internacional. Si bien la Comisión Interamericana tiene amplias facultades como órgano de promoción y protección de los derechos humanos, de la Convención Americana se desprende, con toda claridad, que el procedimiento iniciado en casos contenciosos ante la Comisión que culmine en una demanda ante la Corte, debe referirse precisamente a los derechos protegidos por dicha Convención (Cfr. Artículos 33, 44, 48.1 y 48). Se exceptúan de esta regla, los casos en que otra Convención, ratificada por el Estado, confiere competencia a la Comisión o a la Corte Interamericanas para conocer de violaciones de los derechos protegidos por dicha Convención, como, por ejemplo, la Convención Interamericana sobre Desapariciones Forzadas de Personas. Por ello, la Corte decide admitir la segunda excepción preliminar interpuesta por el Estado."¹²³

En cuanto a los dos últimos párrafos con respecto a la supuesta violación del Derecho a la familia del escrito de los representantes de las supuestas víctimas, el Estado hace la aclaración, que los supuestos hechos de que las fuerzas armadas incursionarán a las comunidades, no son ciertos en tanto que dichas comunidades se movían con la guerrilla cuando el Ejército se acercaba en la zona de Chalatenango, ya que pertenecían al concepto de "masas", así como el hecho de que no era el fin ni la pretensión del Estado el de secuestrar niños, a fin de darlos en adopción a otras familias, sino que por el contrario respetando el Derecho Humanitario los menores abandonados o huérfanos debían de ser recogidos para su cuidado, por lo que no se viola el Artículo 17 de la CADH.

Por otro lado, el Estado salvadoreño considera que es irresponsable de parte de los Representantes de las supuestas víctimas comparar *el caso de los niños de la calle*, con los supuestos hechos que se controvierten, en tanto que para el Estado los menores no eran objeto de una práctica violenta contra ellos, sino que existía un procedimiento para resguardarlos al encontrarlos en una zona de guerra, por lo que tampoco se encuentra bajo los supuestos de una violación de los Artículos 17 y 1.1 de la Convención Americana.

• ***Por la supuesta violación de los Arts.8.1 y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos, en perjuicio de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz.***

Art. 8.1 garantías judiciales

Art. 25 protección judicial

Sobre este particular el Estado salvadoreño quiere, en primer lugar, aclarar que no ha habido ninguna violación a los artículos 5, 8 y 25 de la Convención Americana, por los motivos siguientes:

- 1) Como ya se dijo anteriormente, y lo reiteramos en esta oportunidad, ha quedado claro el hecho de que las menores Ernestina y Erlinda Serrano Cruz nunca fueron detenidas arbitrariamente ni por miembros de la Fuerza Armada, por lo que no hubo violaciones de derechos humanos realizadas por agentes del Estado, tal como lo establece la Comisión en los párrafos 98, 99, 100 y 101 de la demanda; en tal sentido, el Estado rechaza la

¹²³ UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO. CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Sergio García Ramírez, Coordinador. Excepción de falta de competencia de la Comisión, págs. 749 y 750.

acusación planteada en lo relativo a la afirmación de que dichas menores "nunca tuvieron acceso a un recurso efectivo, ante un Tribunal imparcial, que decidiera sobre la legalidad de su privación de libertad y los regresara a su hogar".

Una vez más, sin llegar al cansancio, el Estado salvadoreño lejos de vulnerar los artículos de la Convención Americana, más bien cumplió con las obligaciones que le correspondían durante el conflicto armado que se vivió en la época en la generalidad de los casos, en tanto que de los hechos que se han presentado, no se puede asumir ninguna conducta ilícita por el Estado al proceder a recoger y dar en custodia a dos menores encontradas en una zona de combate abandonadas.

- 2) En lo referente a los párrafos 102 y 103 de la demanda, el Estado quiere referirse a la afirmación hecha por la Comisión, en el sentido de señalar que los supuestos hechos ocurrieron en momentos en que El Salvador carecía de un Poder Judicial Independiente, por lo que resultaban notoriamente inefectivas las denuncias de violaciones de derechos humanos, así como en el sentido de que los recursos judiciales internos resultaban inoperantes, en particular el de exhibición personal o habeas corpus. Al respecto, es necesario aseverar, que tanto fue la preocupación del Estado salvadoreño por los Derechos Humanos, que se tomaron medidas para fortalecer los derechos humanos en El Salvador, es así como en el informe definitivo sobre la situación de los derechos humanos en El Salvador que presentó el Profesor José Antonio Pastor Ridruejo a la Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas, que encontramos los esfuerzos que se realizaron en aquella época:

"156. Son dignas de mención en este informe algunas de las medidas adoptadas por instancias políticas salvadoreñas para mejorar la suerte de los derechos humanos. El Representante Especial quiere referirse a continuación a estas medidas, entre las que destacan a su juicio la labor realizada por la Comisión de Derechos Humanos (gubernamental), creada bajo el Pacto Apaneca y la aplicación de la Ley de Amnistía y Rehabilitación ciudadana, promulgada por la Asamblea Constituyente de El Salvador por Decreto Legislativo No 210, de mayo de 1983.

157. En lo que respecta a la Comisión de Derechos Humanos, por Decreto No 30 de 1° de diciembre de 1982 del Poder Ejecutivo de la República de El Salvador, se dictó su reglamento. En el preámbulo de dicho decreto se hace constar "que uno de los objetivos del gobierno de unidad nacional consagrados de la plataforma básica de gobierno es lograr la plena vigencia de los derechos humanos, para lo cual se ha establecido la Comisión", en el cumplimiento de sus funciones la Comisión recibirá y tramitará denuncias, iniciará investigaciones en su caso, se abocará a funcionarios, autoridades o personas y recibirá testimonio de los hechos de que conoce (Art. 16); podrá solicitar además a la Fiscalía General de la República, Ministerios, Tribunales, Cuerpos de Seguridad y otras dependencias del Estado, el inicio de diligencias encaminadas a investigar situaciones o casos bajo su conocimiento (Art. 18); tendrá asimismo acceso a los Centros de Detención, prisiones, cuarteles e instalaciones militares, a efectos de indagar el paradero de personas supuestamente detenidas (Art. 20); en casos de extrema gravedad o en situaciones que puedan afectar los derechos fundamentales de cualquier persona sometida a detención, podrá solicitar la intervención de altas autoridades del Estado (Art. 21); y deberá llevar a cabo también actividades de estudio y promoción en pro del respeto de los derechos humanos (artículo 28 y siguientes).

158. En cuanto a la actuación de la Comisión de Derechos Humanos, y según resulta de la información entregada al Representante Especial en su visita al país, durante los seis primeros meses de 1983, atendió 504 denuncias con el siguiente resultado: 45 personas que se encontraron detenidas en cuerpos militares fueron liberadas; 91 personas desaparecidas fueron localizadas en diversos centros militares; 36 personas que se consideraban amenazadas en su seguridad personal o familiar recibieron protección; consiguió la puesta a disposición de los tribunales de los autores de la muerte de 3 personas; gestionó que 152 beneficiados por la Ley de Amnistía fueran recibidos por los Gobiernos de Canadá, Australia y Bélgica; prestó auxilio a extranjeros detenidos en cuerpos militares, informando de la detención a las representaciones diplomáticas; y realizó campañas en distintos sectores e instituciones - incluyendo las Fuerzas Armadas y Cuerpos de Seguridad- para la promoción y protección de los derechos humanos(....).

159. De otro lado, el día 16 de mayo de 1983 entró en vigor la "Ley de Amnistía y Rehabilitación Ciudadana", contenida en el Decreto No 210 de la Asamblea Constituyente, dictado a iniciativa del Presidente Provisional de la República. Según dicha ley se concede amnistía a los civiles nacionales que hayan participado hasta la fecha de su entrada en vigor como autores o cómplices en delitos políticos o comunes conexos con éstos, háyase iniciado o no proceso en su contra (artículo 1). La gracia de amnistía se concede a favor de: a) los alzados en armas contra el Gobierno de la República o que hayan participado en otros delitos políticos o comunes conexos con éstos, que se acojan voluntariamente a los beneficios de la ley, y no estén detenidos; b) los que se encuentran procesados por delito o delitos cuya pena máxima para cada delito no exceda de cuatro años, y cumplan o hayan cumplido seis meses de detención; c) los condenados por sentencia ejecutoriada por los delitos comprendidos en el literal anterior (Artículo 3). La Ley crea una Junta de Amnistía integrada por tres miembros de los cuales uno es designado por la Comisión de Paz, que actúa de presidente, otro por la Comisión de Derechos Humanos, y otro por el Ministerio del Interior, que actúa de secretario (artículo 4). La Ley crea asimismo un

Comité de Rehabilitación de Amnistiados, cuya finalidad es la de tomar medidas que sean urgentes y necesarias para garantizar la vida, salud, alimentación y trabajo de los favorecidos.

160. En lo que se refiere a la aplicación de la mencionada Ley de Amnistía, y según resulta de la información entregada en San Salvador al Representante Especial por el Dr. Arvizu, Presidente de la Junta de Amnistía, fueron 1137 las personas beneficiadas; de ellas 554 eran reos políticos y 583 alzados en armas; se agrega que la Junta de Amnistía y el Comité de Rehabilitación de Amnistiados llevaron a cabo programas específicos de esa Ley, proporcionando asistencia material a más de 500 adultos y 200 niños que estuvieron alojados en los pabellones de la Feria Internacional. De otro lado, y con la colaboración del Comité Intergubernamental de Migración (CIM) y de determinados gobiernos, se han puesto en práctica programas de migración para amnistiados; en este sentido 131 expresos y 159 de sus familiares salieron hacia Canadá(....)¹²⁶.

De la prueba anteriormente vertida se concluye, que el acceso a la justicia y a la defensa de los derechos humanos había sido reforzada por una Comisión de Derechos que se encargó de investigar cuanta denuncia le fuese presentada, y que efectivamente logro solucionar los casos que a ella se le plantearon, remitiendo cuando fue procedente lo correspondiente a los Tribunales de Justicia, por lo que no cabe aducir falta de acceso en caso de violaciones de derechos humanos. Además, esta comisión y la ley de Amnistía de 1983, permitió a las persona que pertenecieron a la guerrilla o a los civiles que participaron de una forma u otra con ella, se acogieran a dicha ley, resguardándoles su seguridad, por lo que no es cierto que sea hasta el año de 1993, en que se dio la primer oportunidad para los familiares de las niñas.

- 3) En cuanto a que los Recursos Internos eran ineficientes, basta leer lo anteriormente planteado a la Asamblea General, para darse cuenta de que no solo existían los recursos judiciales internos, sino que también existían recursos administrativos creados específicamente para ventilar las violaciones de Derechos Humanos, contrario a su vez a lo aseverado en su informe por la CIDH, el cual por su naturaleza temporal, fue realizado el 12 de marzo de 1993 y con posterioridad al que presentó el Representante Especial.
- 4) En cuanto a lo mencionado en el párrafo 104 de la demanda, en relación a que el Recurso de Habeas Corpus no debe de considerarse el idóneo para investigar el paradero de las hermanas Serrano Cruz, en contra de la jurisprudencia establecida por la Honorable Corte Interamericana al respecto. El Estado espera que dicha situación se resuelva en sentencia de excepciones preliminares, en tanto que lo que alega la defensa se refiere a que si normalmente el recurso idóneo es la exhibición personal, tal idoneidad no existe cuando el mismo ha sido presentado con 13 años de ocurridos los hechos.

En el mismo párrafo 104 de la demanda, la CIDH alega a su vez que no obstante se interpuso el recurso de exhibición de personas, a la fecha del informe no se había dado con el paradero de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, como tampoco se habría identificado ni sancionado a los responsables. Al respecto, en base a la resolución pronunciada por la Honorable Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de El Salvador, que en lo medular en los párrafos octavo y noveno dice:

"El Habeas Corpus es un medio para obtener la libertad de una persona detenida en contra de la ley; pero no es un medio para investigar el paradero de una persona detenida ilegalmente hace tres años. Habeas Corpus, significa "tener el cuerpo", "he aquí el cuerpo", se parte del supuesto de una persona detenida ante autoridad concreta, o se bien desconoce ésta se puede establecer mediante la labor del Juez Ejecutor. En el caso en estudio, se trata de una detención practicada por miembros del Batallón Atlacatl, batallón que ya no existe en virtud de los Acuerdos de Paz, luego no puede intimarse a los Jefes Militares de ese Batallón. Además, se trata de hechos sucedidos hace trece años, lo cual dificulta la investigación de los hechos. A la fecha, no se conoce un caso de una persona que continúe detenida ilegalmente en instalaciones militares, no formulándose esas acusaciones ni a ONUSAL, ni al Grupo Conjunto, ni a ninguna autoridad judicial. Borea Odria, constitucionalista peruano y quien fuera investigador del Instituto Interamericano de Derechos Humanos, expresa en su obra "Las Garantías Constitucionales. Habeas Corpus y Amparo": "Si el ciudadano ha fallecido, la presentación de la acción debe ser declarada improcedente, por cuanto el daño que se ha causado es irreparable. Debe de quedar sin embargo bien entendido que esto no significa de ninguna manera impunidad para quien comete este

¹²⁶ Informe a la Asamblea General del Representante Especial para El Salvador, Señor Antonio Pastor Ridruejo de 1984, (E/CN.4/1984/25), págs 44 a 45.

tipo de agresiones. Ellas deberán ser sancionadas con todo rigor, pero el procedimiento para conseguir la punición no es el de la acción de garantía llámese Habeas Corpus o Amparo, sino la acción penal por el delito contra la vida, el cuerpo y la salud". Manifiesta también Borea Ordia: "La acción de garantía no tiene un fin punitivo contra quien causó un daño inconstitucional, para ello se dan otro tipo de acciones que deben de ser buscadas en el Código Penal o en las leyes punitivas, más no en las acciones de garantía las cuales tienen evidentemente otro destino". Lo anterior se cita, porque no existe prueba que Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, se encuentren detenidas a la orden de autoridad alguna y eso es un punto fundamental para resolver sobre si existe o no fundamento para la detención. Carece de sentido que se declare ilegal la detención efectuada en junio de mil novecientos ochenta y dos, puesto que la resolución tiene como objetivo, que el detenido recobre su libertad y desconociéndose que se encuentra aún detenido en mil novecientos noventa y seis y qué autoridad restringe esa libertad, ningún efecto tendrá la resolución, puesto que no se le puede exigir responsabilidad a quienes efectuaron la captura ilegal, no es el Habeas Corpus, el instrumento legal adecuado, sino la jurisdicción penal común, habiéndose intentado ésta, en el Juzgado de Primera Instancia, sin aportarse mayores datos."¹²⁷(los subrayados son nuestros).

De la anterior resolución, claramente se establece que en una acción de garantía no se puede ejercer una acción punitiva, por lo que no es cierto que por medio de éste se deba de identificar y sancionar a los culpables, lo cual depende de la acción penal correspondiente.

- 5) En cuanto a la relación que hace la CIDH de los hechos, el Estado aclara que en el párrafo 108 de la demanda, los demandantes aseveran que la información del expediente coincide en que Ernestina y Erlinda Serrano Cruz fueron vistas por última vez en poder de integrantes del Ejército de El Salvador que participaron en un operativo militar en dicho mes y año en el Cantón Santa Anita, Municipio de San Antonio de la Cruz, Chalatenango, lo cuál es claramente falso, ya que tal como se encuentra en el proceso penal interno, existe prueba en el mismo de que las menores fueron vistas por dos personas, una ya fallecida, que vieron por última vez a las menores bajo el cuidado de la Cruz Roja¹²⁸, (nacional o internacional), y que todavía es esta misma la que llamó a la madre de las menores una vez de que ella se encontraba en el campamento de Mesa Grande¹²⁹, para que las vinieran a recoger, lo que no hicieron en su oportunidad, por lo que no existe captura como ha sido alegada, sino que un cumplimiento de la obligación de cuidado de parte del Estado.
- 6) Sobre lo que asevera la Comisión en su párrafo 110 de la demanda, el Estado aclara que la principal prueba con que cuenta, es el mismo proceso penal que se siguió en el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango, y que es este mismo proceso el que demuestra la investigación que se realizó para esclarecer los hechos, con todo el cúmulo de diligencias, en tanto que se requirió a la Fuerza Armada, se requirió a la Cruz Roja, se cito a los testigos y se realizaron los peritajes correspondientes, pero que el hecho de que esta investigación no generara resultados positivos, se evidencia de todas las incongruencias y testimonios falsos de la madre y hermana de las supuestas víctimas, como ejemplo, en tanto que si al Juez se le menciona una fecha como el 22 de junio, sobre el momento en sucedieron los acontecimientos, es obvio que investiga en referencia a dicha fecha; si se le

¹²⁷ Folios 17 vuelto y 18 frente del Proceso de Exhibición Personal ante la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de El Salvador, iniciado el trece de noviembre de 1995.

¹²⁸ Folio 93 en el Juicio con Referencia 112-93, ante el Juzgado de 1ª Instancia de Chalatenango. "Presente la testigo MARIA ESPERANZA FRANCO ORELLANA DE MIRADA citada por ESPERANZA FRANCO...CONTESTA:... Que ciertamente el día dos de Junio del año de mil novecientos ochenta y dos, como a eso de la una o de las dos de la tarde, la declarante se encontraba en el barrio La Sierpe, lugar en donde se encontraba de posada su mamá; que en ese mismo instante su madre quien respondía al nombre de M Narcisca Orellana de Franco, le contó que ella había visto que a las menores Ernestina Serrano y Erlinda Serrano, las bajaron de el Helicóptero de la Fuerza Armada; que fue así como su madre y la declarante se condujeron al lugar en donde aterrizaba el helicóptero, fue así como la declarante vio que en un vehículo de la Cruz Roja, no sabiendo cual si la nacional o internacional, estaban colocando a las menores Ernestina y Erlinda Serrano...; que en dicho vehículo de la Cruz Roja en donde iban las menores mencionadas se fue de el lugar de La Sierpe sen saber para donde, y desde esa fecha la declarante no ha vuelto ver a las menores..."

¹²⁹ Folio 36 en el Juicio con Referencia 112-93, ante el Juzgado de 1ª Instancia de Chalatenango."En el Juzgado de Primera Instancia: Chalatenango...Presente en este Juzgado la ofendida MARIA VICTORIA CRUZ FRANCO,CONTESTA: que con relación al secuestro de sus dos menores hijas Ernestina Serrano y Herlinda Serrabo, ocurrido el día dos de Junio del año de mil novecientos noventa y seis,...; que estando ella en la República de Honduras, exactamente en Mesa Grande, la Cruz Roja Salvadoreña, la llamaba a efecto de que viniera a recoger sus hijas menores antes citadas, pues ella, es decir, pues estas les fueron arrebatadas a su padre, esposo de la dicente Dionisio Serrano, quien ya es fallecido; que la declarante no pudo venir a recoger a sus hijas, pues ni papeles tenía para pasar la frontera; que cree que sus hijas fueron adoptadas por ciudadanos extranjeros y ...".

menciona un lugar, como la supuesta residencia de la familia, es obvio que investiga en referencia a dicho lugar, y si este se cambia al igual que la fecha y los partícipes, se dificulta su labor y hasta genera que éste cometa errores de hecho.

Por otro lado, siempre bajo su obligación de investigar, se ha continuado realizando diligencias y tomando declaraciones de conocidos de la familia Serrano Cruz en el proceso interno mientras transcurría el término para contestar la presente demanda. Es así, que el día diecisiete de octubre del corriente año, en el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango, declaró el Señor Antonio Miranda Castro, quien en lo pertinente respondió:

"Presente el testigo señor Antonio Miranda Castro, (...) A repreguntas del Fiscal del caso Licenciado Miguel Uvence Argueta Umaña, hechas a través de la suscrita Juez, el testigo CONTESTA: primera Pregunta: ¿Qué manifestó el parentesco, porque vínculo sanguíneo le une con la señora María Victoria Cruz Franco? Contesta: que son hermanos con dicha señora por parte de padre; (...); novena pregunta: ¿Qué diga el testigo quienes o si conoce a los hijos de María Victoria Cruz Franco, y que mencione sus nombres: contesta: que la primera se llama Marta Serrano Cruz, Suyapa Serrano Cruz, Rosa Serrano Cruz, Arnulfo Serrano Cruz, Enrique Serrano Cruz, Fernando Serrano Cruz, Oscar Serrano Cruz. Décima pregunta: ¿Qué manifestó el testigo si los hijos de dicha señora se encuentran vivos o muertos? Contesta que el que ha fallecido es Enrique Serrano Cruz; onceava pregunta: ¿Qué manifiesta el testigo si sabe como murió Enrique? Contesta: que fue muerte de Dios; (...) pregunta número dieciséis: Que diga el testigo si hasta esa fecha en que vio por ultima vez a su hermana, le consta a él haberle visto alguna niña que se llame Erlinda y Ernestina Serrano? Contesta: que no, pues mentiroso fuera que les estuviera diciendo que la había visto barrigona o niñas, es decir a esas niñas; pregunta número diecisiete: Que diga el testigo si cuando él salió del cantón Santa Anita hacia Mesa Grande en que tiempo llegó su hermana o mejor dicho vió a su hermana? Contesta: Que tuvo conocimiento que llegó a uno de los campamentos y que fue a visitarla, pero que no recuerda la fecha exacta pero que en el año de mil novecientos ochenta y tres u ochenta y cuatro y que llegó con todos sus hijos. Pregunta número dieciocho: ¿Qué diga el testigo si cuando vió a la señora, ésta le hizo algún comentario a él en relación a las niñas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz? Contesta: que ningún comentario.(...); pregunta número veinticuatro: ¿Qué diga el testigo si don Dionisio Serrano Morales, fue miembro combatiente de la guerrilla salvadoreña? Contesta que no sabe, pero si sabe es que la "avista lo mató con una niña en los brazos huyendo de un enfrentamiento, que no sabe quien era la niña que llevaba en los brazos dicho señor, especificando que la avispa era un tipo de helicóptero que ocupaban para la guerra. Que lo repreguntado es la verdad por constarle de vista y oídas, leído que le fue su declaración la ratifica y firma. Se hace constar que esta declaración fue rendida a presencia del Secretario."

Esta nueva circunstancia, que aporta elementos que habrían impedido al Juzgado de Primera Instancia, lograr cumplir con su función, debe de considerarse por la Honorable Corte Interamericana, por lo que es necesario que le sea preguntado a la madre y hermana de las supuestas víctimas, sobre la pertenencia de ambas menores a su familia. Es por tanto, que el Estado solicita la comparecencia de ambas señoras, para que declaren en relación con los hechos que se niegan por las declaraciones que se presentan, así como para que declaren sobre las circunstancias de la muerte del señor Dionisio Serrano y sobre los supuestos hechos en que desaparecieron las menores.

- 7) Respecto al párrafo 111 de la demanda, el Estado salvadoreño niega haber cerrado a la familia Serrano Cruz sus posibilidades de conocer el paradero de Erlinda y Ernestina; sobre la falta de avances en la investigación criminal contra los integrantes del Batallón Atlacatl, se aclara que se han realizado investigaciones en los Cuarteles de la Fuerza Armada, y sobre la ubicación del mencionado batallón en esa época, las cuales no han producido resultados que permitan identificar el paradero de las dos menores, lo cual se debe a la información incongruente vertida por los testigos, ya que ninguna de las testigos pudo identificar a los elementos de la Fuerza Armada que supuestamente participaron en recoger a las menores abandonadas con el mencionado batallón. Además, la incongruencia del tiempo, lugar, partícipes y demás circunstancias en las declaraciones, le impidieron al Juez obtener resultados satisfactorios, ya que los mismos dependen de la veracidad de las declaraciones, puesto que la falsedad o incongruencia de las mismas afecta el deber jurídico del Estado, en tanto que realiza su investigación con base en hechos que de una manera incorrecta guían la investigación. A su vez, no existe ninguna conducta delictiva en recoger a dos menores para resguardar su cuidado, si han sido abandonados y

específicamente en una zona de combate, pero no obstante de poder el Juez de Chalatenango, declarar la improcedencia de la denuncia ser una conducta no tipificada como delito, ha continuado con sus investigaciones en busca de el paradero de las menores.

- 8) Referente a los párrafos 112 y 113, el Estado salvadoreño somete ante la Corte, el determinar si las declaraciones incongruentes o falsas afectan el deber jurídico del Estado e impiden se realice una investigación que genere resultados efectivos. Además, en este párrafo también es procedente aclarar que los parámetros de diligencia y eficacia que supuestamente requiere el derecho internacional, solo los puede requerir para las actuaciones de organismos internacionales, de lo contrario afectaría la soberanía de los Estados, en cuanto a que todas las Cortes proceden con independencia judicial, que si se viesen obligadas a responder a parámetros establecidos internacionalmente, violaría la este derecho y Garantía Judicial.
- 9) Sobre la aseveración que hace la Comisión Interamericana en el párrafo 114 de la demanda, en relación a que el Estado salvadoreño a renunciado a presentar alegatos acerca de las cuestiones concretas sustentadas con evidencia testimonial, presunciones e indicios que apunta a determinar la responsabilidad estatal por los hechos, el Estado aclara que el no haber controvertido las cuestiones concretas, no implica renuncia alguna sobre su derecho de defensa, ni tampoco implica aceptación de los hechos, puesto que estos están siendo controvertidos en la etapa jurisdiccional ante la Honorable Corte Interamericana. En la etapa no jurisdiccional ante la Comisión Interamericana, el silencio no debe de presumirse ni como renuncia, ni aceptación, salvo en casos específicos como el no alegar la excepción de "no haberse agotado los recursos internos", si genera consecuencia en la etapa jurisdiccional, pero la no controversia de los hechos ante la Comisión, no debe de considerarse renuncia, ni allanamiento. Solo es ante la jurisdicción de la Corte, que el silencio presupone aceptación. Tan es así que el Artículo 48 de la CADH en su literal b. establece:

"b. recibidas las informaciones o transcurrido el plazo fijado sin que sean recibidas, verificará si existen o subsisten los motivos de la petición o comunicación. De no existir o subsistir, mandará archivar el expediente;"

Si el silencio significase renuncia al derecho de controvertir los hechos, al no contestarse las informaciones, no podría archivar el expediente y siempre generaría una controversia.

Por todo lo anterior, el Estado niega los argumentos presentados por la CIDH en el mencionado párrafo 114 de la demanda.

- 10) En consecuencia y en consideración a lo antes expuesto, el Estado salvadoreño considera no ser responsable por la supuesta violación de los artículos 8.1 y 25 de ña Convención Americana.

Siempre en relación a los alegatos presentados por los representantes de las supuestas víctimas, el Estado nuevamente hace las aclaraciones siguientes:

Respecto a la supuesta violación de los artículos 8 y 25 en perjuicio de las hermanas Serrano, presentado en el Romano IV.H.a. del escrito de argumentos de los representantes de las supuestas víctimas, se reitera que ha quedado demostrado en el presente escrito, que no existió detención arbitraria, sino que cumplimiento del deber de cuidado respecto de menores abandonados o huérfanos en un conflicto armado; que no existe a su vez un patrón de desapariciones forzosas como se asevera, en tanto

que el patrón que existió fue el de cuidado de los menores víctimas de la guerra y su traslado por organismos humanitarios a hospicios u orfanatos para su cuidado, por lo que no es aplicable una supuesta violación al derecho de acceder de las supuestas víctimas a un órgano judicial, a la violación de garantías judiciales y a la supuesta violación del derecho a una tutela judicial efectiva; tampoco existió una detención cuando no eran culpables, ya que del mismo proceso judicial interno se desprende que se encontraron a las menores en estado de abandono; y, que no hubo un mantenimiento de ambas menores en circunstancias de ilegalidad y clandestinidad, ya que de los mismos testimonios de la madre, hermana y pariente de las supuestas víctimas, se encuentra su traslado al cuidado de un organismo humanitario. Por todo lo anteriormente señalado, la prueba vertida en todo el presente escrito, y en los testimonios y peritos que se presentarán, el estado niega haber secuestrado y con ello, haber impedido el acceso de las menores a tribunales judiciales y, a posteriori, a una tutela judicial efectiva.

Con relación a la supuesta violación de las garantías judiciales y la tutela judicial efectiva en perjuicio de la familia Serrano, que se aduce en el Romano IV.H.b. del escrito de argumentos de los representantes de las supuestas víctimas, el Estado salvadoreño aclara:

Que la denuncia penal y el habeas corpus no han podido generar resultados satisfactorios en relación con el paradero de las supuestas víctimas, por la incongruencia y falsedad de las declaraciones de la madre y la hermana de las menores, así por la falta de acudir ante las autoridades correspondientes de una manera oportuna.

El informe anual de 1983-1984 a que hacen referencia los representantes de las supuestas víctimas, no puede considerarse fehaciente, en tanto que no menciona los esfuerzos específicos de la Comisión de Derechos Humanos, creada a finales de 1982, con el fin de atender las posibles violaciones, así como los resultados de la misma, y que se encuentra señalado en el Informe a la Asamblea General del Señor Antonio Pastor Ridruejo¹³⁰, el cual ha sido expuesto en este escrito. Los esfuerzos y efectividad de esta Comisión demuestran la existencia en El Salvador de condiciones jurídicas y administrativas que posibilitaron el acceso a la justicia y mecanismos de investigación especiales bajo un contexto armado.

Con respecto a las afirmaciones de que el recurso de exhibición personal interpuesto por la señora María Victoria Cruz Franco, el cual para los representantes de las supuestas víctimas si era el idóneo para dar con el paradero de las menores. El Estado aclara que ya ha demostrado bajo los argumentos de la supuesta violación de los artículos 8 y 25 de la CADH, que dicho recurso no es idóneo para determinar los autores de los hechos punibles, quienes deben ser juzgados ante la Instancia Penal correspondiente, así como que dicho recurso presentado trece años después de ocurridas las supuestas detenciones, no es el idóneo para dar con el paradero de las menores, aunque normalmente lo sea para la Corte Interamericana de Derechos Humanos, cuando se ha presentado en tiempo.

Por último, el Estado nuevamente llama la atención de la Corte respecto de los argumentos presentados por los representantes de las supuestas víctimas y de la CIDH, en tanto que las comparaciones y conexiones que las partes hagan sobre casos controvertidos con anterioridad ante la misma, no pueden valorarse ni tomarse como prueba de que los hechos ocurridos en El Salvador sean de la misma naturaleza o similares, ya que para ello deberían de ser similares en: contexto de guerra, en zonas consideradas como controladas por cualquiera de las partes, tratarse de menores en circunstancias de abandono u orfandad y en zonas de combate.

Sobre el obstáculo legal a que también se refieren en el Romano IV.H.c. de su escrito de argumentos, respecto al decreto legislativo No. 486 se aclara:

¹³⁰ Informe a la Asamblea General del Representante Especial para El Salvador, Señor Antonio Pastor Ridruejo de 1984, (E/CN.4/1984/25), págs 44 a 45.

a) Que el Estado salvadoreño no ha utilizado la Ley de Amnistía del decreto legislativo No. 486, ya sea en el juicio interno ante el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango o ante la presente Corte, como causal de impedimento o imposibilidad para investigar en el presente caso, así como causal de impedimento para que los familiares de las supuestas víctimas fueran oídas por juez competente.

b) Que al no invocar la mencionada ley en el presente caso, no existe la supuesta violación de los artículos 8 y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos, ni es competencia de la Corte fallar sobre una supuesta violación no cometida en contra de las supuestas víctimas, ni sobre la pertinencia de una ley nacional que no ha sido utilizada en el caso.

c) Que no obstante lo anterior, el Estado llama la atención de la Honorable Corte respecto de las declaraciones injuriosas, arbitrarias e ilegales de los representantes de las supuestas víctimas, en cuanto al uso del Decreto legislativo No. 486 en la instancia nacional como internacional, lo que claramente representa una violación del Artículo 11 de la Convención Americana numerales 1 y 2 en perjuicio de la persona del Estado salvadoreño, por constituir ataque ilegal e ingerencias arbitrarias en contra del mismo¹³¹, lo que debe de generar su absolución en costas procesales en este caso, por los gastos supuestamente incurridos por los Representantes de las supuestas víctimas.

• ***Por la supuesta violación del Art. 1(1) de la Convención Americana de Derechos Humanos, en perjuicio de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz.***

Art. 1(1) obligación de respetar los derechos de la Convención

El Artículo 1(1) de la CADH establece:

Los Estados partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

La CIDH en el párrafo 131 de la demanda asevera que el Estado salvadoreño es responsable por la violación del Artículo 1(1) de la CADH, por supuestamente no haber garantizado y respetado los derechos a la libertad personal, la integridad personal, el debido proceso, la protección judicial, el nombre, los derechos de protección como niñas y de la familia de las niñas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz.

El Estado por su parte hace la aclaración que no es responsable por las supuestas violaciones que la Comisión afirma, todo en base a los argumentos para ello vertidos en el presente escrito en lo referente a cada una de dichas supuestas violaciones, aclarando a la Honorable Corte que la CIDH en su demanda no alegó violación al derecho a la verdad, como por el contrario lo hacen los Representantes de las supuestas víctimas en el Romano IV.H.d de su escrito de argumentos, por lo que considera no deberá pronunciarse sobre dicha supuesta violación en relación con el Artículo 1(1), no obstante el principio general de derecho *iura novit curia*.

¹³¹ Escrito de argumentos, presentado por los Representantes de las supuestas víctimas, CEJIL y Asociación POR – BUSQUEDA, Romano IV.H.c.: "Los familiares de Erlinda y Ernestina tiene derecho a saber que los agentes que participaron en la detención arbitraria y posterior desaparición de las niñas han sido sancionados adecuadamente. Por tanto, "Los Estados no pueden, para no dar cumplimiento a sus obligaciones internacionales, invocar disposiciones existentes en su derecho interno, como lo es en este caso la Ley de Amnistía (...), que a juicio de esta Corte, obstaculiza la investigación y el acceso a la justicia."

A pesar de que no ha sido alegado por la CIDH en su demanda, el Estado salvadoreño expone sus argumentos de descargo sobre la supuesta violación que alegan los Representantes de las supuestas víctimas en el Romano IV.H.d.¹³², sin que con ello acepte controvertir argumentos que no han sido presentados por la Comisión en su demanda y que constituyen plus petitio de parte de los Representantes de las supuestas víctimas en su escrito de argumentos.

La supuesta violación del derecho a saber la verdad, el cuál surge del Artículo (1.1) de la Convención¹³³, ha sido alegada por los Representantes de las supuestas víctimas en los dos últimos párrafos del Romano IV.H.d. de su escrito de argumentos, los cuáles literalmente dicen:

"En el caso de las hermanas Serrano, no sólo ha sido una tragedia para sus familiares la desaparición misma, sino que a ello se le suma una angustia terrible: el no saber dónde encontrar a sus seres queridos, la incertidumbre de saber si siguen con vida o, en su defecto, en dónde se hallan sus restos; circunstancias todas que contribuyen a prolongar el sufrimiento de la familia frente a esta violación a derechos fundamentales.

Por ello, y como lo hemos sostenido anteriormente, el Estado está en el deber de proporcionarles una respuesta mediante una investigación seria y exhaustiva, completa e independiente, que conduzca a establecer la verdad sobre el destino de las niñas desaparecidas. Ello no sólo beneficiará a la familia Serrano, sino también a la sociedad salvadoreña, quien no podrá cerrar las heridas del pasado sin antes saber lo que pasó con todas las personas desaparecidas en el conflicto".

Al respecto, el Estado considera que emprendió una investigación con la meta de lograr encontrar a las referidas menores, pero el hecho de que la investigación no produjese resultados satisfactorios, no se debe a una falta de seriedad en la investigación, sino que los hechos que se le expusieron al Juez de Primera Instancia eran contradictorios en lugar, participes, tiempo y demás circunstancias, lo que implica que si bien el deber jurídico del Estado no depende de la iniciativa procesal de la víctima o de sus familiares o de la aportación privada de elementos probatorios, los testimonios erróneos y falsos de los familiares, o de las aportaciones privadas si afectan negativamente al deber jurídico del Estado, lo cuál no facilita la investigación, sino que sus resultados no serán bajo ningún precepto satisfactorios.

Por lo anterior el Estado salvadoreño solicita a la Corte que determine si el deber jurídico de investigación que no produce resultados satisfactorios ni permite una investigación seria es imputable al Estado, cuando ésta se encuentra plagada de la obstrucción y desinformación por parte de los familiares y de la aportación privada, con declaraciones falsas e incongruentes.

Como ejemplo de lo anterior, el Estado se permite recordar que en la demanda que por este escrito se controvierte, en inicio se buscó por parte de las declaraciones de las supuestas víctimas, que se considerase como si las niñas fueron vistas por última vez en poder de agentes del Estado, cuando toda la prueba testimonial y documental, claramente apuntan a la intervención de un organismo humanitario como última entidad encargada del cuidado de las hermanas Serrano Cruz, mal informando con ello a el Estado salvadoreño, a la Honorable Corte Interamericana y aún a la Comisión Interamericana, lo que puede generar un fallo contrario a la verdad de los hechos.

El Juzgado de Primera Instancia en Chalatenango, ha iniciado nuevas investigaciones para determinar el paradero de las hermanas Serrano Cruz, obteniéndose como primeros resultados, testimonios de otros familiares que no pueden recordarse en lo más mínimo de la existencia de las mencionadas hermanas, lo que obliga al Estado a requerir de nuevas declaraciones de todos los participes y no en busca de impunidad, ni con argumentos falsos, sino que bajo una investigación que ha requerido enormes esfuerzos de trabajo de sus instituciones, que optaron por tomar los hechos planteados en el referido tribunal, como dudosos y falsos, para buscar la verdad definitiva.

¹³² Escrito de argumentos presentado por los Representantes de las supuestas víctimas. " IV.H.d. El Estado salvadoreño ha violado, en perjuicio de los familiares de las hermanas Serrano y de la sociedad salvadoreña, el derecho a la verdad. "

¹³³ Corte IDH. Caso Velásquez Rodríguez, Párr. 182.

VI. SOBRE MATERIA DE REPARACIONES

En la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, los representantes de las supuestas víctimas y los familiares de estas han solicitado dentro de sus pretensiones en materia de reparaciones las siguientes:

1) "Que se indemnice pecuniariamente a Erlinda y Ernestina Serrano Cruz y a su familia por lo daños materiales y morales sufridos con ocasión de la desaparición de Erlinda y Ernestina Serrano Cruz, así como por el irrespeto a las garantías judiciales y a la tutela judicial efectiva tanto de éstas como de su familia,".

Los representantes de las supuestas víctimas en el Romano V.D. de su escrito de argumentos aducen que los familiares de las menores Erlinda y Ernestina Serrano Cruz comparecen como titulares del derecho de reparación de dos maneras distintas: la primera, como beneficiarios o derechohabientes de las reparaciones que el Estado de El Salvador debe de pagar como consecuencia de las violaciones de los derechos de las menores y la segunda, en su carácter personal de supuestas víctimas per se.

Con respecto a la primera calidad, el Estado aclara que bajo ningún concepto se puede considerar como parte lesionada a los familiares de las supuestas víctimas en calidad de derechohabientes y beneficiarios, pues El Salvador no ha violado el derecho a la vida de las menores, en tanto que la presunción de muerte que maneja la jurisprudencia de la Honorable Corte, no puede aplicarse ya que se cuenta con la presunción legítima y hechos probados de que ambas menores continuarían con vida.

A su vez, es pertinente considerar, que la sentencia que dicte la Honorable Corte, no podrá incluir ningún fallo por hechos ocurridos con anterioridad de la fecha en que el Estado se sometió a la competencia de la Corte, lo cual implica que esta no puede fallar sobre hechos ocurridos en el pasado, lo que incluye los acaecidos en el año de 1982. Por esto, no es competente que el monto de las reparaciones en el presente caso se extralimite a la supuesta violación del derecho a la vida, lo que genera que los familiares no puedan reclamar reparaciones como derechohabientes o beneficiarios de ambas menores¹³⁴.

En relación con la segunda calidad, esta se encaminaría a las violaciones que la Corte determinase haberse cometido en contra de los familiares de las menores. Con relación al derecho de ellos a indemnización por esta supuesta violación, habría que observar el alcance de la Sentencia de excepciones y el de la de fondo, para poder determinar los supuestos derechos violados en perjuicio de la familia. No obstante, el Estado hace la siguiente aclaración:

Que en el Romano V.C. del escrito de argumentos, los Representantes de las supuestas víctimas, consideraron como familiares titulares del derecho a reparación a:

1. María Victoria Cruz Franco (madre de Erlinda y Ernestina Serrano Cruz).
2. Suyapa Serrano Cruz (hermana de Erlinda y Ernestina Serrano Cruz).
3. José Fernando Serrano Cruz (hermano de Erlinda y Ernestina Serrano Cruz).
4. Martha Serrano Cruz (hermana de Erlinda y Ernestina Serrano Cruz).

¹³⁴ Sentencia de Reparaciones, caso Blake, pág. 115. "47. La Corte desestima la pretensión de la parte lesionada para que se ordene el pago de US\$1.161.949,00 (un millón ciento sesenta y un mil novecientos cuarenta y nueve dólares de los Estados Unidos de América) ó US\$1.329.367,00 (un millón trescientos veintinueve mil trescientos sesenta y siete dólares de los Estados Unidos de América), reclamada por aquélla, ya que, como consecuencia de lo precisado en su sentencia de fondo, el monto de las reparaciones del presente caso debe limitarse al correspondiente a la violación de los artículos 5 y 8.1 de la Convención Americana en relación con el artículo 1.1 de la misma en perjuicio de la parte lesionada."

5. Arnulfo Serrano Cruz (hermano de Erlinda y Ernestina Serrano Cruz).
6. Rosa Serrano Cruz (hermana de Erlinda y Ernestina Serrano Cruz).
7. Oscar Serrano Cruz (hermano de Erlinda y Ernestina Serrano Cruz).

Al respecto, el Estado considera necesario recordar, que en el presente escrito ha sometido a decisión de la Corte Interamericana dos hechos que se relacionan con los titulares del derecho a reparar:

Por un lado a presentado la excepción 3ª en relación a la incongruencia de las pretensiones presentadas por la Comisión y las de los Representantes de las supuestas víctimas. Es así que por un lado la Comisión Interamericana en el párrafo 169 de la demanda, considera como beneficiarios de las reparaciones a la señora María Victoria Cruz Franco, Suyapa Serrano Cruz y Fernando Serrano Cruz, lo cuál es incongruente con la pretensión de los Representantes de las supuestas víctimas, por lo que debe atenderse a lo que la Honorable corte resuelva en cuanto a dicha excepción.

El hecho de que si bien el núcleo familiar puede considerarse amplio en la familia Serrano Cruz, incluyendo a los hermanos de las menores Erlinda y Ernestina, para los efectos de la Sentencia de fondo y reparaciones, no se tomará como familiares afectados por los hechos controvertidos, a los hermanos: Fernando Serrano Cruz, Enrique Serrano Cruz (fallecido), Martha Serrano Cruz, Arnulfo Serrano Cruz, Oscar Serrano Cruz y Rosa Serrano Cruz, en virtud de que no se ha probado que éstos fueron afectados por los supuestos hechos de desaparición de sus hermanas. Siempre en ese sentido, El Estado se permite recordar que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, sólo puede presumirse de acuerdo a la jurisprudencia a la señora María Victoria Cruz Franco, quien por ser la madre de las supuestas víctimas se presume sufrió si estas desaparecieron; Suyapa Serrano Cruz, quien rendirá testimonio sobre su sufrimiento moral y psíquico y a Fernando Serrano Cruz, siempre en cuanto al impacto que significó para él, la supuesta desaparición de sus hermanas, deberá probarse su supuesto sufrimiento. Pero en cuanto a los demás hermanos, por no declarar ni constar su supuesto sufrimiento, no puede presumirse este.

2) Daños Materiales

Las reparaciones, como el término lo indica, consiste en las medidas que tienden a hacer desaparecer los efectos de las violaciones cometidas. Su naturaleza y su monto dependen del daño ocasionado en los planos tanto material como moral. Las reparaciones no pueden implicar ni enriquecimiento ni empobrecimiento para la víctima o sus sucesores¹³⁵.

- A) En cuanto al lucro cesante:
 - a.1 En relación con Erlinda y Ernestina.

Esta claro que no puede existir presunción de muerte en el presente caso, en relación con las menores Erlinda y Ernestina, en tanto que de las declaraciones en el proceso interno y ante la Comisión, claramente se deduce que de ser ciertas, ambas menores fueron entregadas a un organismo internacional. Además existe una presunción de adopción, dicha en la instancia nacional por parte de la madre de ambas menores, así como existe una presunción de adopción por parte de uno de los Representantes de las supuestas víctimas, en una entrevista televisiva en El Salvador.

¹³⁵ Caso Blake. Reparaciones, supra nota 13, párr. 34; Caso Castillo Páez. Reparaciones, supra nota 1, párr. 53; y Caso Garrido y Baigorria. Reparaciones (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de agosto de 1998. Serie C No. 39, párr. 43.

Que dentro de los testigos que presentará el Estado se encuentra la Presidenta de las Aldeas SOS para El Salvador, quien puede dar fe del desarrollo que tuvieron los menores que quedaron huérfanos o abandonados en la guerra y fueron entregados a dichas Aldeas. Habiendo adquirido en la mayoría de los casos, un estudio primario suficiente que les permitió ingresar a la Universidad si lo deseasen.

a.2 En relación con los familiares de las menores.

Que por ser Erlinda y Ernestina menores de edad no generaban ingresos, ni tenían obligación familiar. A su vez, sus familiares en la actualidad son mayores de edad y nunca requirieron de ningún ingreso de ambas menores para su manutención.

B) En cuanto al daño emergente:

La Comisión, en el párrafo 147 de la demanda, asevera que:

"147. El daño emergente ha sido entendido como la consecuencia patrimonial directa e inmediata de los hechos. En este concepto se consideran los gastos en que incurrieron los familiares de la víctima como resultado directo de los hechos. En este sentido, en el Caso del Carachazo, la Honorable Corte estimó adecuado que se reintegrara a los familiares de las víctimas "otros gastos concomitantes a los hechos del caso, como los causados a los familiares por la búsqueda y localización de las víctimas en distintas dependencias, y a los causados o por causar por los tratamientos médicos a los que tuvieron que recurrir sus familiares a causa de aquellos hechos."

Tal como se demuestra a lo largo del juicio, la madre de las menores regresó a El Salvador en el año de 1993, aduciendo que no pudo venir antes para buscar a sus menores hijas, ya que no tenía papeles. Bajo este supuesto, la señora María Victoria Cruz Franco, no incurrió en ningún gasto con respecto a búsqueda antes del año de 1993.

La CIDH en el párrafo 148, establece que será la prueba testimonial que esta ofrecerá la que permitirá establecer los esfuerzos económicos que realizó supuestamente la familia Serrano Cruz en la búsqueda de sus menores hijas Erlinda y Ernestina.

El Estado se reserva la facultad de repreguntar a dichos familiares al respecto, pero aclara que mediante escrito de argumentos, la asociación Pro-Búsqueda presentó los gastos en que este organismo incurrió en la búsqueda de ambas menores, dentro de los cuales presentó gastos realizados a favor de la familia Serrano Cruz, siempre dentro de su finalidad como organización sin fines de lucro. Que este hecho permite presumir y contar como prueba, que la familia Serrano Cruz por su condición económica no pudo realizar mayores gastos en relación con la búsqueda de sus hijas, sino que fue la Asociación Pro-búsqueda quien los realizó por ellos. Respecto de los tratamientos médicos y los gastos de jurisdicción nacional, el Estado aclara que ambos rubros continúan siendo gratuitos en El Salvador, pero que también dentro de los gastos realizados por Pro-búsqueda se encuentra el rubro de "Gastos de medicinas a familiares", el cual asciende a la cantidad de cuatrocientos dólares de los Estados Unidos de América.

Por otro lado, los representantes de las supuestas víctimas, en su escrito de argumentos, presentan como hecho generado por la guerra, el que la señora María Victoria Cruz Franco perdiese su casa. Al respecto, el Estado aclara que la pretensión incoada por la Comisión, no busca determinar el daño que le causó la guerra a dicha señora, como tampoco ha buscado que se indemnice a la misma por los daños materiales que esta guerra le causó y que en el presente caso ha presentado prueba de que el pertenecer a las "masas" de la guerrilla fue hasta cierto punto una decisión de la población civil.

Siempre en relación con la supuesta destrucción de la propiedad privada de la señora María Victoria Cruz Franco, el Estado presentará como testigo, de que la mencionada señora vendió su

propiedad al señor Roque Miranda Ayala, quien sobre el punto declaró ante el Juzgado de 1ª Instancia de Chalatenango:

"En el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango, a las catorce horas y diez minutos del día veintitrés de Octubre de dos mil tres. Presente el testigo ROQUE MIRANDA CASTRO, (...) CONTESTA: Que no le une ningún parentesco con la señora María Victoria Cruz Franco, pero con el esposo de ésta eran primos segundos; (...) ¿Qué diga el testigo hasta que año regresó al caserío Los Castro del cantón Santa Anita de San Antonio de la Cruz? Contesta; Que él regresó al caserío Los Castro en el año de mil novecientos noventa y dos; ¿Qué diga el testigo el lugar de donde él reside actualmente, que familia pertenecía esa vivienda actualmente? Contesta: Que le compró el solar a la señora María Victoria Cruz Franco, y construyó su casa; y que anteriormente vivía la familia de la señora María Victoria Cruz Franco juntamente con ella; incluyen esposo e hijos (...).¹³⁶

Respecto al posible daño emergente ocasionado a la señora María Victoria Cruz Franco, como causante de su posible enfermedad de diabetes, el Estado aclara que las causas de la diabetes son diferentes, pero se cree que la herencia favorece las dos formas de diabetes que existen, además la mayoría de los casos ocurren en adultos y se asocia con el aumento de peso excesivo y la actividad física insuficiente. Los antecedentes familiares, la alimentación poco sana por exceso de grasa y azúcares, el sobrepeso y la inactividad física son las causas determinantes reconocidas de la diabetes¹³⁷, por lo que no puede ser imputable dicha enfermedad al caso específico.

El Estado reconoce la fundamental labor de la asociación pro-búsqueda, y observa el cumplimiento de la finalidad con que fue creada, pero que los gastos de esta, no pueden ser objeto de indemnización en esta instancia, como si lo son los gastos de los familiares, puesto que no ha violado ningún derecho de los protegidos en la CADH, en perjuicio de dicha asociación. Los gastos en que la misma hubiese incurrido, dejan para ella de considerarse como parte de la indemnización y deben de tomarse como Costas Procesales, concepto distinto en materia de la jurisdicción de la Corte.

3) Daños Inmateriales

La Comisión, en el párrafo 157 de la demanda señala que los hechos han demostrado el sufrimiento moral de las hermanas Serrano Cruz y de sus familiares, en especial de la madre y hermana de las supuestas víctimas, ya que han luchado por más de veinte años con todo el desgaste emocional que esto significa, con la finalidad de encontrar a Ernestina y Erlinda.

Respecto de dicho párrafo, el Estado advierte 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 de 1993, fue que regresaron de Mesa Grande, supuestamente porque no podían ingresar al país porque no tenían los documentos correspondientes. Al respecto el Estado aclara, que existió en el país una Ley de Amnistía de 1983, (no es la misma que el Decreto 486), que permitía la reinserción de la población que participó con la guerrilla, que a su vez estaba laborando la Comisión Intergubernamental de Derechos Humanos en la época del ochenta y tres, que permitía el buscar a personas desaparecidas, mecanismos a los que no accedió la familia Serrano Cruz en aras de buscar a las menores.

En el libro de Francisco Metz, médico que participó con la guerrilla en Chalatenango, se hace alusión a Mesa Grande y relata:

"Cuando nos volvimos a encontrar con ella había transcurrido más de un mes. Como ya era una costumbre, en aquel período hubo ofensiva, morteros y destrozos de la aviación. Ya no estaba tan asustada. Sin embargo, seguía considerando la posibilidad de irse. Como sabía que la idea no me hacía gracia, me bromeaba con eso, al tiempo que jugaba con un gorro que ya se había conseguido para esa larga caminata. De pronto, cambió de tono. -No estoy bien decidida. ¿Usted cree que aguantaré la vida en Mesa Grande? -No se, pero por lo que he oído, no creo que le vaya a gustar. Aquí está acostumbrada a su libertad, a pesar de las guindas. Allí tendrán comida y otras cosas, pero no se podrán mover. Además, dicen que hace mucho frío. Pero, lo más

¹³⁶ Acta de fecha 23 de octubre de 2002 en el Juicio 112-93, ante el Juzgado de 1ª Instancia de Chalatenango

¹³⁷ CONTUSALUD. El primer portal de la salud en español. Diabetes: enfermedad crónica controlable, www.contusalud.com.

importante, ¿para qué irá? La gente termina por desesperarse, pues la vida es restringida y triste.-Dicen que de allá se puede volver legalmente. -Sólo para donde el enemigo."¹³⁸

La Honorable Corte debe de tomar en cuenta la prueba anterior, a efecto de cuantificar los daños inmateriales.

VII. Medidas de Satisfacción y Garantías de no Repetición

En cuando a las medidas de satisfacción el Estado tomará como las solicitadas, las establecidas en el Petitorio de la demanda y no las propuestas por los Representantes de las supuestas víctimas, por ser éstas últimas diferentes de las pretensiones de la CIDH.

1) Lleve a cabo una investigación completa, imparcial y efectiva a fin de identificar, procesar y sancionar penalmente a los agentes del Estado responsables de la captura y posterior desaparición forzada de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, por los hechos ocurridos a partir del 2 de junio de 1982, en el Municipio de San Antonio de la Cruz, Departamento de Chalatenango.

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 ordene 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.

2) Adopte las medidas necesarias a fin de ratificar la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas y tipificar como delito la desaparición forzada de personas en El Salvador.

El Código Penal de El Salvador, en vigencia a partir del 28 de abril de 1998, ya considera como circunstancia la desaparición forzada para tipificar el homicidio agravado; así como a tipificado como delito la Desaparición Forzada de Personas, la Desaparición Forzada Cometida por Funcionario o Empleado Público, la Desaparición Forzada cometida por particular y la Desaparición de personas cometida culposamente, tal como lo establecen los artículos que a continuación se relacionan:

"Homicidio Agravado

Art. 129.- Se considera homicidio agravado el cometido con alguna de las circunstancias siguientes:

9) Cuando estuviere precedido de desaparición forzada de personas."

"Desaparición Forzada de Personas

Art. 364.- El funcionario o empleado público, agente de autoridad o autoridad pública, que detuviere legal o ilegalmente a una persona y no diere razones sobre su paradero, será sancionado con prisión de cuatro a ocho años e inhabilitación absoluta del cargo o empleo respectivo por el mismo término".

"Desaparición Forzada cometida por Particular

Art. 365.- El que realizare la conducta descrita en el artículo anterior, habiendo recibido órdenes o instrucciones de funcionario o empleado público, agente de autoridad o autoridad pública, será sancionado con prisión de tres a seis años y multa de ciento ochenta a doscientos días multa."

"Desaparición de personas permitida culposamente

¹³⁸ Por los caminos de Chalatenango, Francisco Metz, pág 206.

Art. 366.- El que por culpa permitiere que otro cometa el delito de desaparición forzada de personas, será sancionado con pena de dos a cuatro años de prisión, multa de cien a ciento ochenta días multa. Si fuere funcionario o empleado público, agente de autoridad o autoridad pública se le impondrá además, inhabilitación para el ejercicio del cargo o empleo respectivo por igual término."

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 irretroactividad de la ley.

Por lo anterior no es procedente esta medida.

3) Realice una investigación exhaustiva a fin de ubicar, identificar y entregar los restos de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz a sus familiares, en caso de que llegue a establecerse que fueron asesinadas.

En el presente caso, esta probado que no existe violación al derecho a la vida de las hermanas Serrano Cruz; no obstante el Estado hará lo que sea necesario para establecer legalmente, lo que ocurrió con dichas menores.

4) Que se condene al estado a pagar los Gastos y Costas de los procesos locales e internacionales."

El Estado salvadoreño, considera que el pago de los gastos incurridos por familiares es procedente como parte de la indemnización a que estos tienen derecho, y es así que lo planteó la Comisión Interamericana en el literal e del petitorio, pero los representantes de las supuestas víctimas argumentan pago de gastos y costas para ellos, en su escrito de argumentos, sobre lo cual el Estado pasa a hacer las siguientes consideraciones.

En el párrafo primero del Romano V.E del escrito de argumentos, los Representantes de las supuestas víctimas alegan que:

La familia Serrano Cruz, así como la Asociación Pro-Búsqueda, han incurrido en diversos gastos con el fin de encontrar a las niñas. Asimismo, la familia perdió todas sus propiedades durante el conflicto y hasta el momento las autoridades no le han compensado por ello. Por otra parte, Erlinda y Ernestina Serrano eran unas niñas que apenas contaban con siete y tres años de edad, respectivamente. Tenían toda una vida por delante, podían desarrollar su personalidad, estudiar, trabajar, formar una familia o lo que ellas quisieran. Por tanto, el Estado tiene la obligación de indemnizar a ellas y a su familia por estos daños materiales causados".

Con respecto a la anterior aseveración, el Estado salvadoreño aclara:

Que salvo que sea declarado culpable por alguna de las supuestas violaciones ocasionada a la familia de las niñas, habrá derecho a indemnización por los gastos que estas hubiesen incurrido, pero que el Estado salvadoreño no tiene responsabilidad para con la Asociación Pro-Búsqueda por los gastos que esta hubiese realizado dentro de su finalidad como Asociación, o que dicha organización hubiese incurrido en la búsqueda de las menores, en tanto que dicha organización fue creada con las finalidades siguientes:

Promover la búsqueda de niñas y niños desaparecidos a causa del pasado conflicto armado; b) Defender el derecho a la identidad de las niñas y los niños desaparecidos a causa del conflicto; c) Defender los derechos correspondientes a la filiación de los familiares de niñas y niños desaparecidos por

causa del conflicto; d) Promover la integración entre los jóvenes encontrados, su familia de origen y su familia adoptiva y/o sustitutas. e) Reivindicar la reparación moral y material de los familiares de las niñas y los niños desaparecidos por causa del conflicto y jóvenes encontrados; f) Promover la participación de instituciones gubernamentales y no gubernamentales en la problemática de las niñas y los niños desaparecidos a causa del conflicto; y g) contribuir a la recuperación de la memoria histórica.¹³⁹

Por ser una asociación sin fines de lucro, como el Estado lo supone de CEJIL, no podemos presumir que exista algún contrato de Representación oneroso, por el cuál le permitiese cobrar por los gastos en que incurrió para con la familia Serrano. Es así, que si tal como lo presenta en el Romano V.I.a., incurrió en viáticos para la familia Serrano Cruz desde 1996, no cabría que dichos gastos puedan reclamarse, en tanto que el Estado solo tendrá obligación por indemnización, para con la familia Serrano Cruz, no para con los Representantes de ellos, que bajo su finalidad incurrieron en gastos que no eran de carácter jurisdiccional, ya que de lo contrario la Honorable Corte estaría suponiendo que El Salvador habría violado derechos de la Asociación Pro-búsqueda, lo cual no es el caso.

Que la finalidad de reivindicación por reparación moral y material de los familiares, implicará necesariamente su intervención en acciones jurisdiccionales. Que dichas acciones jurisdiccionales si podrían generar costas en la instancia internacional, que deberían de pagársele, pero solo si prueba su acción o excepción, lo cual en materia de costas es la regla que ha establecido los principios generales del derecho:

El que prueba su acción o excepción tiene derecho a costas, no así el que no prueba su acción o excepción, o por lo menos una de ellas, no tendrá derecho a costas.

Para el caso, por ejemplo, si los representantes de las supuestas víctimas, no obstante haber alegado en su escrito que la Honorable Corte tiene competencia para conocer de los hechos acaecidos con posterioridad a la fecha en que el Estado deposito su reconocimientos de competencia, pero la Corte Interamericana, determina que no tiene competencia, no podrá condenarse al Estado a pagar las costas a los Representantes de las supuestas víctimas, en tanto que no probaron su acción. Lo mismo acarrearía que si el Estado no probase una excepción de las planteadas en este escrito.

De la finalidad de la Asociación Pro- Búsqueda, se observa que esta organización realiza una cantidad de acciones siempre en la búsqueda de menores, y que en la mayoría no son de índole jurisdiccional.

A su vez en su escrito de argumentos los representantes de las supuestas víctimas establecieron en el objeto del mismo:

"Es importante resaltar que las reparaciones que solicita esta representación sobrepasan la situación de nuestras representadas. Sin embargo, consideramos que este caso es una pequeña muestra de lo que han sufrido muchos salvadoreños.(...)"¹⁴⁰.

El Estado considera, que dentro de las reparaciones que sobrepasan la situación de las representadas, se encuentran los gastos que la Asociación Pro-Búsqueda, los cuales se encuentran desglosados en el Romano V.I.a. de su escrito de argumentos y que no se consideran de carácter jurisdiccional para el Estado los que son:

a. -Salarios y Honorarios de abogadas:

¹³⁹ Fotocopia del Testimonio de la Escritura Pública de Constitución de la Asociación PRO-BUSQUEDA DE NIÑAS Y NIÑOS DESAPARECIDOS- "PRO-BUSQUEDA".

¹⁴⁰ Escrito de argumentos, Representantes de las supuestas víctimas, pág. 2 párrafo segundo.

Tanto en el procedimiento jurisdiccional interno, como en el procedimiento jurisdiccional internacional, no han intervenido las abogadas Margarita Estrada, Guadalupe Portillo y Verónica Ardón, en tanto que no consta su participación en el Juicio ante el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango, en las diligencias ante la CIDH, ni en el procedimiento ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Además, la denuncia ante la CIDH, se presentó hasta el año de 1999, y se reclaman los honorarios desde 1997.

b. -Viáticos a empleados y a familiares

En el desglose de los mencionados viáticos se incluyen los años de 1995 a 1998, los cuales son anteriores a la denuncia ante la CIDH en 1999. A su vez, en la jurisdicción interna, el domicilio del actor, establece la competencia.

c. -Gastos de medicinas a familiares

El gasto en medicamentos, no constituye un rubro que se pueda considerar de carácter jurisdiccional, y estarían comprendidos en las reparaciones a los familiares, como consecuencia de que la Corte determinase la violación de alguno de los derechos de estos.

d. -Asesorías y Seminarios

Tal como se establece en el escrito de argumentos: "Honorarios de Lic. Calixto Zelaya por asesorías s/casos presentados a los tribunales y preparación de casos ante la CIDH (1998)".

La Asociación Pro-Búsqueda participa en varios casos ante la CIDH como representante de diferentes presuntas víctimas y a su vez participa de una manera indirecta, (no jurisdiccional), en los tribunales nacionales, por lo que los honorarios del Lic. Calixto Zelaya deben de distribuirse entre todos los diferentes procedimientos y no solo como consecuencia del presente caso.

Los seminarios sobre Derechos Humanos, a los que han asistido Margarita Estrada y Guadalupe Portillo, no son gastos correspondientes a la vía jurisdiccional, sino que pertenecen al desarrollo personal de las mismas las mencionadas profesionales.

e. -Talleres de Salud Mental

Estos talleres, no constituye un rubro que se pueda considerar de carácter jurisdiccional, y estarían comprendidos en las reparaciones a los familiares, como consecuencia de que la Corte determinase la violación de alguno de sus derechos.

f. -Gastos varios de viajes por audiencias a EUA

Dentro de este rubro, se contabilizan gastos por un supuesto viaje a Los Angeles, lo cual no puede suponerse se hayan realizado en virtud de acciones jurisdiccionales.

g. -Gastos de combustible.

Este gasto tampoco puede considerarse de índole jurisdiccional, en tanto que la competencia de los Tribunales salvadoreños, se rige por el domicilio, es de suponer que la familia Serrano reside en Chalatenango y que por ello no incurre en gastos mayores de combustible.

Por todo lo anterior el estado considera que no debe de haber lugar a pago de gastos y costas a los Representantes de las supuestas víctimas, a menos que prueban todas sus acciones, en base al principio general del derecho:

"El que prueba su acción o excepción tiene derecho a costas, no así el que no prueba su acción o excepción, o por lo menos una de ellas, no tendrá derecho a costas".

VIII. PETITORIO

Por los motivos anteriormente expuestos, el Estado de El Salvador, solicita respetuosamente a la Corte Interamericana de Derechos Humanos:

- a) Se admita el presente escrito;
- b) Se tenga por opuestas las excepciones preliminares correspondientes;
- c) Se tenga por solicitada la audiencia especial para conocer sobre las mismas;
- d) Se dicte la correspondiente sentencia de excepciones;
- e) Se tenga por contestada en sentido negativo la demanda, en consideración a las condiciones y fundamentos expuestos en contra de todas y cada una de las supuestas violaciones a que la CIDH hace mención en su demanda y los representantes de las supuestas víctimas en su escrito de argumentos;
- f) Se dicte sentencia de fondo, absolviendo de las acciones incoadas en su contra.
- g) No ha lugar a especial condenación en costas.

IX. RESPALDO PROBATORIO

a) Testimonial

a.1) Ida María Grott de García, quien es Presidenta de la Junta Directiva de las Aldeas SOS, en El Salvador, quien hablará de la forma en que los menores fueron entregados por la Cruz Roja a las Aldeas SOS, la procedencia de estos y la identificación que se podía hacer de ellos con respecto a sus familiares, así como los tratos que recibían dichos menores en los hogares de SOS.

a.2) Coronel Jorge Alberto Orellana Osorio, quien atestiguará sobre las condiciones y hechos que se dieron en la época del conflicto armado en El Salvador.

a.3) Roque Miranda Ayala, quien responderá sobre los cuestionamientos relacionados con las características particulares de la familia Serrano Cruz.

a.4) Antonio Miranda Castro, quien declarará sobre hechos particulares en relación a la familia Serrano Cruz, en la época de la guerra.

a.5) Mardoqueo Franco Orellana, quien atestiguará sobre la participación de la familia Serrano Cruz en las guindas y masas en los años de 1980 a 1992.

a.6) Blanca Rosa Galdamez de Franco, quien responderá sobre los cuestionamientos relacionados con la participación de la familia Serrano Cruz en las guindas y masas durante la época de 1980 a 1992.

a.7) María Esperanza Franco Orellana de Miranda, quien declarará sobre los supuestos hechos en que desaparecieron las menores Erlinda y Ernestina.

a.8) El Estado de El Salvador aclara que hará uso de su derecho de repreguntas, en todas las declaraciones de los testigos que la contraparte presente.

a.9) El Estado solicita especialmente, se le permita repreguntar a las testigos Suyapa Serrano Cruz y María Victoria Cruz Franco, sobre los hechos acaecidos en el año de 1982 y en relación al caso.

b. Pericial

b.1) Marcel Vela Ramos, Coronel Retirado, Profesor Militar y Licenciado en Ciencias Políticas, con Maestría en Derecho Internacional Público, quien ha sido Profesor en la materia Táctica del Centro de Estudios de la Fuerza Armada, como Profesor en la materia de Manejo de Crisis de la Escuela Nacional de Inteligencia, como Profesor en la materia de Inteligencia Estratégica en el Curso de Defensa Nacional, actualmente se desempeña como catedrático de Derecho Internacional Público en la Universidad "Dr. José Matías Delgado. Expondrá a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en su calidad de perito en Operaciones Militares, en la época del conflicto armado salvadoreño.

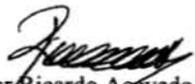
X. ANEXOS

- 1) "Derecho Internacional Humanitario y Acción del CICR en Centroamérica y el resto del mundo: una comparación", presentada por el Doctor Jacques Moreillon, miembro de la Dirección del Comité Internacional de la Cruz Roja, Director de Asuntos Generales, en el "II Seminario Interamericano sobre Seguridad del Estado, Derecho Humanitario y Derechos Humanos en Centro América" Instituto Interamericano de Derechos Humanos, San José, Costa Rica, 1985".
- 2) "Informe del Consejo Económico y Social de la ONU. A/40/818, 5 de noviembre 1985", preparado por el profesor José Antonio Pastor Ridruejo, Representante Especial de la Comisión de Derechos Humanos".
- 3) El día mas esperado. Asociación Pro Búsqueda de Niña y Niños desaparecidos, 1ª edición, San Salvador, El Salvador, UCA editores, 2001. Páginas correspondientes.
- 4) Anexo D, Lugares señalados donde las fuerzas del FMLN se concentrarán a partir el día D+6, Acuerdo de Paz, Chapultepec, México, 1992. Entre los que se encuentra en el numero 3. el Área de San Antonio Los Ranchos, Departamento de Chalatenango.
- 5) Historias para mantener Presente. Asociación Pro Búsqueda de Niñas y Niños desaparecidos, 1ª edición, San Salvador El Salvador, UCA editores, 2000. Páginas correspondientes.
- 6) Un estudio sobre la problemática de la niñez desaparecida por el conflicto armado en El Salvador, pág. 20.
- 7) Acta de Depósito del Instrumento de Reconocimiento de la República de El Salvador, de la Competencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, depositada el 6 de junio de 1995.
- 8) Acta de fecha 18 de mayo de 1993, en el Juicio 112 ante el Juzgado de 1ª Instancia de Chalatenango
- 9) Proceso de Exhibición Personal, No. De Referencia: 22-S-95, Sala de lo Constitucional.
- 10) Juicio con Referencia 112-93, ante el Juzgado de 1ª Instancia de Chalatenango.
- 11) Declaración Jurada de fecha 28 de octubre de 2003, del señor Teófilo Síman, en su carácter de Presidente de la Cruz Roja Salvadoreña.
- 12) Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Acta de Audiencia No 6.
- 13) Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Transcripción de la audiencia de 22 de octubre de 2000.

- 14) Certificación de Alcaldía Municipal: San Antonio de la Cruz, veintisiete de abril de mil novecientos noventa y tres..."
- 15) Ley Especial Transitoria para Establecer el Estado Civil de Personas Indocumentadas Afectadas por el Conflicto.
- 16) Oficio No 023 de fecha 15 de Octubre de 2003, enviado por el Alcalde Municipal de San Antonio de La Cruz, Carlos Miranda Miranda.
- 17) Informes provenientes de las Parroquias de Arcatao, Nueva Trinidad, San Cristóbal Jutiapa, Nombre de Jesús y Tejutepeque.
- 18) Acta de fecha veintitrés de octubre de 2003, en el Juicio con Referencia 112-93, ante el Juzgado de 1ª Instancia de Chaltenango
- 19) Acta de fecha veintitrés de octubre de 2003, en el Juicio con Referencia 112-93, ante el Juzgado de 1ª Instancia de Chaltenango
- 20) Telefax, para DIEGO GARCIA SAYAN (ONUSAL), DE: PEDRO NIKKEN, FECHA: 19 DE OCTUBRE DE 1994.
- 21) Introducción al Derecho Humanitario, Cristophe Swinarski, 1984.
- 22) Comentario de los Protocolos adicionales". CICR Nijhoff, Geneve, 1986.
- 23) Jean Pictet "El Derecho Humanitario y la Protección de las Víctimas de Guerra".
- 24) H. Gross Espiell "Derechos Humanos, Derecho Humanitario.
- 25) Por los caminos de Chaltenango, Francisco Metz, páginas correspondientes.
- 26) (Protocolo II) de los Convenios de Ginebra.
- 27) Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Acta de Audiencia No 6.
- 28) Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Transcripción de la audiencia de 22 de octubre de 2000.
- 29) Copia, del único registro con que cuenta la Cruz Roja Salvadoreña de fecha 4 de junio, ya que los demás se les destruyeron en el año de 1986.
- 30) El estudio sobre la problemática de la niñez desaparecida por el conflicto armado en El Salvador. Asociación Pro-Búsqueda, Save the Children. pág21.
- 31) Informe a la Asamblea General del Representante Especial para El Salvador, Señor Antonio Pastor Ridruejo de 1987 (E/CN.4/1987/21), página 22.
- 32) Informe a la Asamblea General del Representante Especial para El Salvador, Señor Antonio Pastor Ridruejo de 1986, (E/CN.4/1986/22).
- 33) Publicación de la OFICINA DE DERECHOS HUMANOS DE LA FUERZA ARMADA, "La Agresión del Frente Farabundo Martí para la Liberación Nacional (FMLN) contra el Pueblo de El Salvador".
- 34) UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO, CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Sergio Garcia Ramirez, Coordinador. Excepción de falta de competencia de la Comisión, pág. 749 y 750.
- 35) Informe a la Asamblea General del Representante Especial para El Salvador, Señor Antonio Pastor Ridruejo de 1984, (E/CN.4/1984/25), págs 44 a 45.
- 36) Juicio con Referencia 112-93, ante el Juzgado de 1ª Instancia de Chaltenango.
- 37) Acta de fecha 23 de octubre de 2002 en el Juicio 112-93, ante el Juzgado de 1ª Instancia de Chaltenango
- 38) CONTUSALUD, El primer portal de la salud en español, Diabetes: enfermedad crónica controlable, www.contusalud.com.
- 39) Fotocopia del Testimonio de la Escritura Pública de Constitución de la Asociación PRO-BUSQUEDA DE NIÑAS Y NIÑOS DESAPARECIDOS- "PRO-BUSQUEDA".
- 40) vides de Entrevista "Al Día", Mauricio Funes con Jon Cortina.

San Salvador, veintinueve de octubre de dos mil tres.

0000457


Doctor Ricardo Acevedo Peralta
Agente


Embajador Hugo Roberto Carrillo Corleto
Coagente


Doctor Homero Armindo Sanchez Cerna
Asesor


Doctor José Humberto Posada Sánchez
Asesor


Licenciado Federico Flamenco Rodríguez h.
Asesor